

& Matt. Navar. *in dictis locis*. & ante eos id diligenter animadvertit Collect. *in d. c. omnis, col. fin.* Igitur si in prædicto casu non licet confessionis arcanum prodere; non video cur matrimonii favore id liceat. Imò etsi sacerdos apud iudicem secretum istud frangens, sibi dicta in sacramentali confessione effutiret & depromeret, ei nullam fidem exhibendam esse profiteretur optimè Bald. *in l. Archigerontes. C. de Episc. audien.* quem ibi sequuntur Paul. de Castro, & Fel. *in c. 1. de except. col. 1.* Tyndar. *in tr. de testib. fol. 20.* & Ripa *in tr. de peste. §. ult. nu. 103.* Constat etiam scientiam, quam sacerdos habet confessione sacramentali, nil omnino ad iudicalem controvertendam pertinere, *c. 2. de offic. ordin. c. dilectus, de excess. pralat.* quibus apertissimè error hic convincitur. Neque enim ferendi sunt Juris utriusque interpretes, qui in matrimoniali causa sacerdotibus hanc licentiam concessere, propria eorum auctoritate, nullo jure adjuti: cum & ipse summus Catholicæ Ecclesiæ Pontifex minimè posset permittere hujus sacramentalis secreti revelationem, ex receptissima omnium Theologorum sententia.

Nec adversam assertionem quidquam coadjuvat gl. *in d. c. una nos*, cum illa gl. non loquatur, quando revelatio confessionis matrimonio faveret; sed quando præjudicium ex ea fieret huic contractui, quia ex ea constabat de dissensu. Et præterea nihil asserit gloss. de revelando secreto confessionis, sed scribit confitentem dissensum in foro pœnitentialem credendum esse; non autem in exteriori iudicio, quibus verbis potius gloss. Doctoribus eam citantibus adversatur, quam ei patrocinetur: ut advertunt Fortun. *in l. 1. §. hujus studii ff. de just. & jur. col. 5.* & Rip. *in d. §. ult. nu. 107.* prædictam Doctorum adnotationem reprobantes. Unde & Jas. *in d. l. reprehendenda.* non temerè suspectam existimat conclusionem Ludo. Romani.

24 Qua in re nec illud † Romani opinionem excusat, quòd secretum sacramentale detegi possit ex consensu expresso confitentis: *cap. significasti.* ubi Anan. Abb. & Doctor. frequenter notant de adulter. quia id non est in matrimoniali causa conjugii favore speciali; cum in qualibet re, & materia sacerdos ex licentia confitentis possit palam promittere, quæ ei in sacramentali confessione fuere dicta, quia ipse pœnitens sigillum illud secreti ex proprio consensu dissolvit ac remittit: qua ratione idem notant Lopus *allegat. 94.* Fel. *in c. Martham, de simon.* Ripa *in d. §. ult. nu. 108.* dicens, hanc opinionem communem esse, quam asserunt D. Thom. & Palud. *in 4. sent. dist. 21. q. 3.* Adrian. *in tr. de sigillo confess. c. sed probabilior.* Calder. *conf. 2. de testib.* Felin. *in c. veniens, in 1. de testib. col. pen.* & Hippol. *in l. 1. §. idem Corn. ff. de q. ad si.* quod equidem non est passim admittendum, sed tunc demum quando hic expressus confitentis consensus ad suam, vel alterius non parvam utilitatem temporalem vel spiritualem præstatur: sicuti docent, & diligenter admonent Soto *in d. relect. de secreto, q. ult. concl. 5. dub. 4.* Mart. Navarr. *in d. c. sacerdos, nu. 151.* & Joan. à Medin. *in tr. de confessione, fol. 124. c. de licentia confitentis.* Licet Scot. & Durand. Major. *q. 3. arg. 3.* & Amain. *ad si. in d. dist. 21. post Alex. Hallensem 4. per. q. 78. memb. 2.* contrarium probare conentur, dicentes secretum confessionis, nec ex licentia expressa confitentis detegendum fore; & idem asserit Collect. *in d. c. omnis utriusque nu. 63.* Sed quamvis D. Thomæ & sequacium opinio frequentiori calculo recepta sit ac magnis rationibus & argumentis comprobetur ita efficaciter, ut & verior sit iudicanda; opinio tamen Christianæ religioni, & sacramento pœnitentiæ potius expedire, hoc confessionis secretum, nec ex consensu expresso pœnitentis revelandum esse. Nisi id fiat maxima ex causa, boni & cautissimi viri arbitrio, ad ipsius pœnitentis salutare consilium &

Didaci Covar. Tom. I.

medelam, maximamve utilitatem quæ maturo iudicio erit perpendenda, ne temerè revelatio fiat. Quod nec Collect. negat: nec Alexand. Hallens. & alii, concedentes posse peccatum revelari ex facultate confitentis, si peccatum ipsum iterum extra confessionem ipsi sacerdoti narretur & dicatur: Quod quidem consilium nimis superstitiosum est: opinio tamen communis nequaquam probatur *in c. officii, de pœnit. & remis.* quia illic generaliter consulitur Pontifex absque ulla confessionis revelatione. Nec Rom. Pontif. *in d. c. significasti.* quod præter alia capita; quæ ad id citantur, magis urget, approbat prædictam revelationem hujus secreti: nec ibi constat, illud fuisse confessionis sacramentalis arcanum: ut ante nos ostendit Mart. Navar. *in d. c. sacerdos, num. 127.*

¶ Sententia † verò in conjugali iudicio, etiam à 25 circumspèctissimo iudice lata, non ita efficacem auctoritatem habet, quin rescindi retractarive possit, quoties compertum fuerit, eam errore quodam latam fuisse: *lator. cap. consanguinei, de re judic. fraternitatis de frigid.* non tamen † appellationis remedio revocatur hac sententia, si ab ea intra legitimum tempus non fuerit appellatum. Ex eo enim quòd terminus legalis labitur omnino, nec à sententia provocatur, vel ab ea bis fuerit provocatum; ita assumit sententia auctoritatem rei iudicæ, etiam in conjugali quaestione, ut prætextu appellationis corrigi aut emendari nequeat: gl. insignis *in d. c. fraternitatis* in gl. magna *ad fin.* quam dicit singularem Abb. ibi & notat idem Abb. *in d. c. lator.* ubi Imol. & Fel. *num. 5.* idem Abb. ubi Decius eam approbat *in c. sua, de appell.* idem Imol. *in clem. 1. col. 1. de re jud.* Abb. optimè *in c. ad reprimendam de offic. ordin. col. 3.* ubi gloss. singularis & communiter recepta; secundum Abb. ibi. *col. 2.* similem probat conclusionem: quam glossam dicit ordinariam. Franc. *in Rubr. de appell. nu. 30.* & singularem idem Franc. *in c. Nicolao, eod. tit. col. fin.*

Ex quibus constat primò, eum qui hanc sententiam improbare velit; debere omnino probare ejus errorem & iniquitatem: siquidem non proposita appellatione est maxima præsumptio pro iustitia sententiæ, gl. communiter approbata *in d. c. lator.* quæ comprobari potest ex *c. cum inter. eod. tit. l. Herennius §. Caja.* & ibi gl. ff. *de evict.* & ex notatis *in c. in presentia, de renunt.* Abb. Fel. *num. 24.* & Dec. *num. 32. in c. quoniam contra, de probat.* idem Dec. *in rubr. de appell. col. 4.* & Alciat. *in tr. de præsumpt. regul. 3. præsumpt. 9.* quod in hac specie docet Felin. *in d. c. lator. num. 6.*

Secundò hinc constat, ad hoc ut ista sententia rescindatur, oportere, ut condemnatus nova utatur querela, novoque libello, quo petat id negotium prætextu sententiæ erroneæ jam definitum; iterum ad examen iudiciale deduci, primamque sententiam revocari, ac novam iustitia exigente præferri: quod argumento glossæ probatur *in cap. ad reprimendam, de offic. ordin.* quam Abbas & DD. ibi approbant frequentissimè: idem Abb. & Fel. *num. 4. in d. c. lator.*

Tertiò hinc deducitur, hanc novam querelam proponendam esse coram eo iudice, qui primam sententiam tulit, vel coram eo, qui adiri potest per simplicem querelam, non autem coram Archiepiscopo Metropolitano, qui iudex est solum ex causa appellationis inter subdito Episcopi: text. *in c. pastorales.* ubi gloss. & DD. *in princ. de offic. ordin.* melior ceteris *in c. venerabilibus in princ. de sentent. excommunicatis in 6.*

Quarò subinfertur, hanc causam ad Metropolitanum deduci non posse principaliter, etiam si agatur contra primam sententiam ex eo quòd nulla fuerit: quia Archiepiscopus Metropoleos per viam hanc qua sententia nulla dicitur, non est iudex inter Episc.

copi subditos: sicuti ex ratione de c. venerabilibus, notant Francus in c. dilecto, de appell. q. 27. Fel. & Decius in c. in litteris, de offic. de legat. fin. col. quibus ad stipulantur Archid. & Domin. in c. concertationi, de appell. in 6. super glos. debitam, dicentes iudicem, qui non potest adiri per simplicem querelam, minimè posse principaliter cognoscere an sententia nulla fuerit. Quamvis Abb. in d. c. in litteris, contrarium asserat ex Bart. in l. si expressim. ff. de appell. num. 14. qui tamen in iudice superiore loquitur, nec aperit, an de eo loquatur, qui non potest per simplicem querelam adiri.

27 Illud verò considerandum est, † quam ratione sententia lata in causa conjugali, elapsis decem diebus, quibus poterat appellatio ab ea proponi, possit revocari: cum aliis causis sententia eo tempore ita rei iudicatæ auctoritatem acquirat, ut rescindi nequaquam possit? Cui quæstioni illud vulgò respondetur, quòd transactis decem diebus vires rei iudicatæ sententia assumit ex tacito consensu condemnati, qui appellationem omittens consentire videtur: tex. singularis in c. quoad consultationem, de re jud. Sed in matrimoniali causa, non potest condemnatus consensu proprio efficere matrimonium, ubi naturalis, divina vel humana lex illud prohibet; nec consentire, ut matrimonium legitimè contractum dissolvatur. Igitur non obstante decursu decem dierum, sententia in matrimoniali iudicio lata, poterit retractari, errore commerto.

28 Sic & in matrimonio spiritali, † quando lis pendet super Ecclesiastico beneficio, sententia lata, post decem dies auctoritatem habet rei iudicatæ omnino, nec potest retractari respectu illius qui victus fuerit: gl. notabilis in c. 1. de concess. prob. quam DD. ibi approbant: & Fel. in d. c. lator: num. 11. probat tex. in c. cum dilectus, de elect. quem esse meliorem juris asserit Abb. ibi. & idem Abb. in c. ad audientiam, in 2. de rescript. col. 5. potuit enim victus liti, causæ, & juri renuntiare, etiam absque consensu superioris: ex eo quòd lis pendebat super beneficio: ut sensit gl. ibi recepta in c. constitut. de appell. in verb. renunt. quod saltem procedit, ubi non esset certum jus litigantis, qui renuntiavit. Rota nova 36. Abb. in d. c. constitutus. Ant. in c. quod in dubiis, 2. col. de renuntiat. & Nic. de Mylis in verb. renuntiatio. Igitur victus non appellans, ex illo consensu à lege præsumpto & inducto, efficit, ut sententia auctoritatem rei iudicatæ habeat.

Verùm huic rationi, quam in conjugali controversia communem esse diximus, aliquot rationes 29 obesse videntur: & prima ex eo deduci potest, † quòd in criminalibus causis sententia, à qua tempore debito appellatum non est, auctoritatem habet rei iudicatæ, nec revocari potest, etiam si pœnam corporalem inferat, & constet condemnati innocentia: nisi ex speciali gratia Principis. l. 1. ad finem, ff. de quæstio. l. divi. ff. de penis. quam esse singularem asserit Abb. in c. de his, col. 2. de accusat. Jas. idem notat in l. sub prætextu. in 1. c. de transact. Bart. in d. l. divi & in d. l. licet in hoc contrarium notaverit Anan. in d. c. de his. quem Hippol. sequitur in l. unica. C. de rapto virg. n. 144. Et tamen in criminalibus nemo potest consentire, ut corporaliter puniatur l. liber homo ff. ad l. Aquil.

30 c. contingit. de sent. excom. in 1. Inò † nec renuntiare propriis defensionibus: gl. ab omnibus recepta in pact. inter heredem, ff. de pact. quam dicit singularem Bald. in c. cum venisset. de testibus idem in l. unica col. 14. C. de confess. commendat idem in c. 1. §. porro qualiter feudum alien. possit. Jo. Lup. in rub. de donat. inter vir. & uxor. §. 70. n. 6. Fel. in d. c. cum venisset, col. 3. Hipp. in d. l. unica. num. 170. idem Hippol. in præct. crimin. §. examinanda, etiam si ageretur civiliter, modò ex illo iudicio posset renuntians defensionibus, famæ discrimen pati, secundùm Aret. in d. c. cum venisset. tenetur

enim quis † famam illasam conservare. Quamvis 31 Anch. & idem Aret. num. 6. in c. cum dilect. de accusa. in hoc ultimo cum notaverint. per text. ibi dicentes, in causa criminali civiliter deducta in iudicium, vel ubi corporis pœna inferenda non est, posse reum defensionibus renuntiare: facit c. inquisitionis. in pr. 2. respons. de accus. quorum opinio probabilior est, quia non tenetur quis ita conservare famam illasam, sicuti vitam: uti notant Dom. à Soto in relect. de secreto, membro. 1. q. 3. & Mart. Navar. in c. inter verba 11. q. 3. ult. par. corol. 44. exactè pendentes Cajet. sententiam 2. 2. q. 73. art. 2. circa prodicionem propriæ famæ. Posset tamen renuntiatio defensionum in criminalibus causis, quæ ad corporis pœnam discutuntur, admitti ex justa causa: nempe, si reus jam fuerit crimen confessus legitimè, & præmissis juris ordine, Paul. Castrenf. & Jas. in d. l. pact. Fel. in d. c. cum venisset. col. 4. Hippol. in d. §. examinanda. quod in praxi satis receptum est. Item quando reo fuit dilatio prima ad probandum data, poterit idem reus cæteris dilationibus renuntiare: quo casu erit intelligendus tex. in d. c. cum dilect. de accus. Igitur si in lite capitali consensus rei parum operatur, & tamen in ea sententia in rem iudicatam, & omnino definitivam transit: cur in matrimoniali diversum asserimus, eò quòd consensus litigantium nihil efficere possit? Et Decius in c. juravit. de probat. si col. pluribus excogitatis tandem cogitur dicere, id esse in matrimonio speciale, reprobandis ea quæ Abb. in c. de his, de accusa. in simili dubio dixerat. Ego verò existimo, † inter crimina- 32 lem controversiam & matrimonialem hoc discrimen esse, quòd in conjugali quæstione nec consensus tacitus, nec patientia litigantium quidquam prodest, ut vel conjugium invalidum ex juris prohibitione, sit firmum, vel quod legitimum & ratum fuerit dissolvatur: ut constat, atque idèd illa patientia, qua condemnatus acquievit sententiæ censetur, nil ad negotium agit. In criminali verò iudicio, etiam si consensus expressus nil operetur, ut possit quis occidi, aut puniri corporis pœna, nec etiam ut sibi defensio auferatur; tacitus tamen ei nocere potest, ac potius patientia illa, qua nihil allegans in sui defensionem, nihil adversus sententiam proponens, dubius de innocentia tutela, provocationem omittens, patitur se ipsum ad occisionem duci, sicuti Hieronym. scribit si per sonam prophetam à Gratiano relatus in c. non est nostrum 24. q. 5. Non est, inquit, nostrum mortem arripere, sed illatam ab aliis libenter accipere. Nam & in persecutionibus non licet propria perire manu, sed percutienti colla submittere: ex quo textu obiter reprobanda est Pauli Castr. assertio in l. 1. §. jus gentium ff. de justit. & jure. qui voluit, absque † mortali pec- 33 cato non licere cuiquam mortem pati, si possit seipsum defendere occidendo aggressorem. Hoc etenim falsum est, cum ex Hieronymi sententia possit absque crimine quis pati mortem, & percutienti colla submittere, nec tenetur seipsum defendere occidendo aggressorem: imò perfectionis opus est non se defendere: quod etiam asserit D. Thom. in lib. de regim. Princip. q. 6. & Sylvest. in verb. bellum. 2. q. 3. Dominicus Sor. lib. 5. de justit. & jure q. 1. art. 8. quem legito. Excipit enim eum, qui esset admodum utilis, & commodus reipub.

Secundò, adversus rationem communem & illud deduci solet, quòd † omittens appellationem, nequa- 34 quam videtur sententiæ acquievit text. egregius in c. concertationi, de appell. in 6. quo probatur, posse eum qui non provocavit, agere contra sententiam aliis remediis, nisi in eam consenserit, igitur non censetur consensisse iudicatis ex eo quòd appellare noluit: facit l. item si res ff. de aliena. jud. muta. caus. fact. Bart. in l. ab eo. C. quomo. & quando iudex. Abb. in quoad consultationem, de re judic. col. 2. Unde condemnatus non

non appellans, poterit contra judicem agere, ex eo quod inique judicaverit: quod Bart. probat in *disputat. incip. iudex*. Abb. in *c. sepè*. post Innoc. & Doct. *ibi de appellat.* idem Abb. in *c. pastoralis*, §. *quia vero de offic. deleg. Alex. in l. 4. §. si. ff. de damno infecto*. Fel. in *c. excommunicamus*, de *har. Hippol. sing. 646*. facit tex. in *l. si. §. illud. C. de tempor. appel.* Notat Corset. in *sing. in verb. querela*. dicens tex. in *d. c. concertationi*. celebrem esse. Et licet Dec. in *d. c. sepè*. conetur probare, posse victum contra judicem agere, iniqua pronuntiatione, etiam si expressè consentiat sententiæ: tamen ipse ab hac opinione discedit, & merito: quamvis possemus dicere, etiam expressè consentientem agere posse contra judicem, quando in carceribus detinetur ipse victus, donec consentiat sententiæ. Solent enim iudices nolle criminis reos, & condemnatos à carcere dimittere, donec consentiant iudicatis. Equum profectò erit, ut hoc consensu non obstante querela adversus judicem admittatur. Ergo ut eò quò tendit oratio pergat, non sat sufficiens ratio communis videtur, siquidem res iudicata vires non allūmit ex consensu tacito litigantium: maximè cum & in matrimoniali iudicio; hic consensus præsumptus à lege juris, & de jure, ut aiunt, præsumptione remedium appellationis excludat, ut in cæteris causis. Quamobrem existimo, à jure ex ordinatio remedio, ut iterum sententiæ iustitia ex rigore juris discutiatur ad effectum corrigendi, emendandi, aut revocandi eandem sententiam, appellationem tantum concessam esse: hanc autem qui omiserit, consensisse à lege præsumitur juris, & de jure præsumptione, admixta ipsius legis maxima auctoritate: consensisse inquam præsumitur, ne de iustitia illius sententiæ ex rigore amplius tractetur: cum remedium ad hoc à jure inductum omiserit. Non tamen ex hoc renunciare videtur aliis remediis, quæ sibi ad diversos effectus competunt: nempe, ut iudicium illud nullam fuisse constet, vel iudicis iniquitas puniatur. Hic verò consensus in causa matrimoniali nullum effectum habere potest, ut impediatur examen prioris iudicii: & ideo poterit prima sententia iterum examinari.

¶ Cæterum Abb. in *c. consanguinei*, de *re judic. col. pen.* dicit, hunc consensum tacitum in eo, qui appellationem omittit, non posse etiam in aliis causis auctoritatem rei iudicatæ sententiæ tribuere, quia non potest hæc patientia victi peccatum alterius, qui iniquam sententiam obtinuit, excusare: cum mortaliter peccet, utendo iniquo iudicio scienter, ex Innoc. opinione, quæ communis est in *c. quia plerique de immunit. Eccles. Alex. in l. nemo potest, num. 23. ff. de leg. 1. notatur in l. Julianus ff. de condit. indeb.* explicat Fortun. in *l. veluti col. 6. ff. de iustitia & jure*. Abb. in *c. si. n. 30. de prescrip. & Sylvest. verb. sententia. §. si.* quam opinionem communem esse fatetur Pyrrus post Anreliaæ consuetudines: *q. ult.* Igitur nihil ex prædicta ratione est speciale in conjugali lite. Cui objectioni nec ipse Abbas perfectè satisfacit: nec Dec. in *d. c. juravit*. qui opinionem Innoc. reprobat: quæ tamen verissima est. Is enim qui sententiam iniquam obtinuit, à qua condemnatus non appellavit, minimè tutus est in conscientia foro, si sciat sententiam iniquam fuisse, quia jus pro sententia præsumit, quæ præsumptio in iudicio interiori cessat: unde opinionem Inn. Adrian. probat in *quodli. 6. art. 1. vers. ex quo*

*infero*. ubi addit, condemnatum ex iniqua sententia licitè posse, ei parere, & solvere absque donationis titulo & animo pecuniam, quam iudex solvere iussit: id enim agit ad evitandas molestias judiciales, quamvis Abb. post alios in *d. c. quia plerique*. in hoc ultimo diversum teneat, id non licere existimans, ne peccatum victoris foveat. Sed id locum non habet, cum hic condemnatus non foveat peccatum alterius, sed tantum iudicis præcepto obediat, nec ipse ira obediens ad peccatum inducitur: & licet alter qui sententiam obtinuit, mortaliter peccet; non tamen peccat ex damnati obedientia, sed ex propria malitia, cui nullam præbuit causam ipse condemnatus obediens: siquidem victor paratus erat eandem pecuniam recipere. In causa verò matrimoniali victus appellationem omittens, sciens sententiam iniquam, peccat mortaliter ei obediens, atque tenetur pro viribus ejus revocationem diligenter procurare, cum alioquin ex sententia iniqua ipse à crimine mortali non excusetur, & ideo nec ejus consensus tacitus, nec expressus potest eum in peccato defendere.

¶ Ex quo inferitur, † lata sententia iniqua matrimonium verum ac legitimum dirimat, minimè posse aliud matrimonium contrahi, ab eo qui certò scit, vel dubitat, sententiam illam erroneam esse, nisi dubium deponat eo casu quo dubius erat; tunc enim poterit contrahere aliud matrimonium, nunquam tamen si sit certus de errore sententiæ.

¶ Secundò inferitur, lata sententia iniqua, quæ matrimonium inter consanguineos contractum validum & firmum esse decernit, minimè posse in eodem conjugio manere, ac vitam agere conjugalem eum, qui certò sciat sententiam erroneam fuisse: de dubitante verò diximus *parte hac 2. c. 7. §. 2.*

¶ Tertio hinc deducitur, sententiam † erroneam, quæ matrimonium ex consensu contractum fuisse iudicavit, non proposita provocatione ab ipso victo, in rem omnino iudicatam transire, cum ex eo novus ad conjugium præstetur consensus, saltem præsumptus à lege juris, & de jure præsumptione: qui quidem consensus antea præstitus non fuerat, & litigantes nullo jure impediante matrimonio conjugii poterant, gl. ab omnibus comprobata in *d. cap. lator*. ubi optimè Felin. *num. 2.* & Abb. *consil. 60. vol. 2.*

¶ Quarto subinde constat, sententiam † quoad thori tantum separationem latam, in favorem ejus qui separationem postulavit, ita transire in rem iudicatam, ut si ipse velit, possit alterum conjugem in consortium conjugale petere, & sibi reconciliare. *c. ex parte. C. de sponsal.* cum aliis similibus. Victus verò, qui non appellavit, non poterit etiam comperito errore sententiæ, ejus revocationem petere: poterit enim in hanc separationem matrimonii consentire. *c. quod Deo pari. 33. q. 5.* ita Abb. in *d. c. lator. col. pen.* & Fel. *ibi. 8. declarat.* uterque tamen addit hoc procedere, nisi sit timor fornicationis in ipsis conjugibus ita segregatis; tunc enim potest ex officio iudicis cognosci de errore sententiæ, & eo cognito iudex cogere potest maritum & uxorem conjugalem vitam agere: ex his quæ norantur in *c. 1. de convers. conjug.* & in *c. tua nos, in 2. de iurejur.* ubi Abbas optimè explicat plura, quæ ad hanc dubitationem spectant.

F I N I S.

*Ad Illustrem admodum, ac Reverendissimum Dominum,*  
**D. DIDACUM AB AULA ETESQUIVEL,**  
 Abulensem Episcopum, Granatensis Curia  
 sub Carolo Cæsare, Hispaniarum Rege,  
 Prætorio Præfectum,

**DIDACI COVARRVIAS TOLETANI,**  
 Archiepiscopi Sancti Dominici designati in Relectionem,  
 Cap. *Quamvis. de Pactis,*

P R Æ F A T I O.



**V**EREBAR equidem, admodum Illustris ac Reverendissime Præsul, fore quosdam, qui mihi & illud meritò succenserent, quòd post aliquot partus, eosque immaturè editos, minimè temperarim, quin properè nimis & alios edere, nondum expectatâ priorum censura, fuerim conatus. Quasi primus lapsus casui dari debeat, vel impudentia: iteratus stultitiæ, aut inscitia tribuendus sit. Turpe siquidem nimis est, ut vetus proverbium admonet, bis ad eundem lapidem offendere. Culpam istam tantùm abest agnoscam ipse, ut nihil magis persuaderi Iuris utriusque Professoribus cupiam, quàm me nec minima hujus criminis labe sincero animo candidòque judicio notari posse. Nam etsi sciam in his quæ hætenus ediderim, multa passim exponi, quæ doctiorum hominum censura haud magnoperè valeant erroris argui: idque mihi maximo futurum est beneficio: quippe cui animus contigerit non sanè contumax, nec cervicosus, sed lenis admodum ad ea benignè mutanda, quorum in hac præsertim Iuris humani disciplina fuerim admonitus: verùm amici quidam, quos plures ob eorum candorem insigne illud Salmanticense Litterarum Emporium mihi conciliavit, multis ex Hispaniarum locis me per litteras certiore fecerunt, opus Variarum Resolutionum nuper à me typis traditum eo fuisse probatum applausu, quo admitti solent, quæ futura quandoque sunt studiosis omnibus utilitati: quod fateor divino muneri potius, & Lectorum benignitati, quàm meis viribus tribuendum fore. Iidem summè admonuerunt, ut si quid privato studio præterea ad Iuris Pontificii, vel Cæsarei interpretationem elaborassem, nequaquam gravarer, publico Iurisconsultorum examini committens, cæteris benignè id suscepturis communicare. Horum equidem judicio, Antistes ornatissime, accessit & tuæ limatissimæ censura exactissima inquisitio, qua meos qualescumque labores undique scrutari quandoque dignatus es: ut me tibi multis nominibus additissimum eorum admoneres, quæ in hac Iuris humani disciplina maxime sunt præcauenda. Quod fecisti sedulò; utinàmque meis viribus par esset à te mihi sæpissimè inductum onus in hisce Commentariis eliminandis: sperarem utique, non minimam ejuscemodi instituti laudem meis scriptis accessuram. Denique me ipsum, què abhinc viginti quinque annis Salmanticæ discipulum cum plerisque aliis habuisti, exhortatus es, ne ab hoc semel suscepto labore calamum amoverem, quid possem his horis, quibus alioqui feriari licebat, in communem utilitatem exhibere. Incidit verò in manus mihi hac de re cogitanti Relectio quedam, quam olim publicè

publicè

publicè jam voce communem feceram, dum caput, Quamvis pactum. sub tit. de Pactis, inter Bonifacij VIII. Constitutiones interpretarer. Hanc tuo nomini clarissimo dicare decrevi, non ex ea causa, qua quidam Principibus illustrioribusque viris ingenij sui monumenta nuncupare decernunt, quòd velim hoc munere gratiam, tuamque benevolentiam promereri; scio etenim, qua tua Humanitas est, me jam hæc apud te promeritum fuisse, multisque in me collatis beneficiis id palam omnibus esse: sed, ut Iuris utriusque Antistitem, verum præceptorem agnoscerem, unumque è primis litterarj Collegij Sanctissimi Salvatoris selectissimis incolis, Etenim cum Perillustris, ac Reverendissimus vir Didacus à Muros Ovetensis Ecclesie Præsul dignissimus, quò innatam sibi pietatem, & in publicam utilitatem Zelum ferventissimum, Hispanis & exteris in exemplum exhiberet, utque Deo Optimo Maximo aliquod obsequium ministraret, domum illam percelebrem, ad quam & ipse abhinc annis quindecim fuerim admisus, Salmanticae institueret; te ipsum virum tunc moribus, judicio, & doctrina præstantem, magnique in ea Academia nominis ad eam rem in ipsius Collegij collegam feliciter adoptavit. Quod equidem munus ita cautè, piè ac religiosè executus es, ut vel eo tantum nomine tibi, & his, qui tecum in id electi fuere, non mediocris laus jure optimo sit acquisita. Hinc profectò factum est, ut qui post in eandem celebratissimam domum fuerint admissi, æquissimis atque integerrimis institutionibus edocti, in eo literario conventu maximos ejus professionis honores insigniter fuerint adepti. His verò, quæ primum in Reipublica commodum, decem annis publico stipendio præceptoris officio fungens, peregisti, multa propensi in eandem Rempublicam animi argumenta ita incessanter addidisti, ut qui te ipsum noverit, & qua apud Regem, ac Casarem invictissimum, in ipsa itidem Tridentina Synodo, & in hujus Granatensis Curie præfectura egeris, utcumque expenderit; satis comperiat, quantum tibi debeant hi, qui continuis precibus verum lustriæ cultum postulaverint. Quibus denique animi dotibus magnitudinem, insignem humanitatem, judicij candorem, egregiam in pauperibus & oppressis subveniendis diligentiam, majorum & generis dignitatem ac splendorem notissimum facis. Pro tua igitur singulari benignitate, hoc Opus, quidquid id est, accipito, ab eo dicatum, qui se ita tibi obligatum putat, ut in tota, quæ sibi reliqua sit vita, studium omne animumque, ac si totum tibi tuisque devoverit: hoc unum, quod mihi erit omnium gratissimum, obnixè precatus, te in hoc suscipiendo munusculo non tam rem ipsam, quam auctoris voluntatem metiri. Suscepi enim & laborem hunc libentius, non modò ut intelligas, si quid nobis à publicis negotiis otij superest (superest autem vel te ipso teste non multum) non esse omnino id otiosum, sed etiam ut tuum, quo nihil mihi antiquius est, judicium censuramque ampliùs explorarem. Nec tamen vereor, ne nostram hanc operam, quacumque ea sit, probaturus sis, libentique animo accepturus, vel ea saltem causa, ut mihi animum ad alia festinanti adjeceris. Vale Præsulum decus. E Granata, Mensè Aprili, M. D. LIII.


# IN CONSTITUTIONIS SECUNDÆ EX RUBRICA DE PACTIS, LIB. VI.

Cujusque Initium QUAMVIS PACTUM, inscribitur,  
Non inutilem Interpretationem.

## AD LECTOREM PRÆFATIO.



RINCIPES omnes, ac Legumlatores, candide Lector, & hi præfertim, qui Religionis Christianæ documentis Rempublicam optimis legibus instituere conati sunt, in rebus agendis, & frequentissimo hominum commercio, dum humanam simplicemque conventionem justis ex causis invalidam ac infirmam esse censuerunt, aut sanè non ita utilem, ut ipsa publica fides in hisce negotiis exigebat; eam tamen jurisjurandi religione stabilitam, absque ulla exceptione ob juramenti vim apud forensia tribunalia ita admittendam esse statuerunt, ut plerumque ab ipso sacramento virtutem potissimam, plerumque effectus quosdam, eosque ex Jure Pontificio & Cæsareo singulares accipiat. Contingit frequenter ob tot calumnias, quas mortalium malitia excogitavit, & propter cautelas, quibus fœdifragi homines utuntur ad effugiendas proprio liberoque consensu pactas conventiones, convictum humanum Reipublicæ omnino necessarium vel deficere, vel funditus periclitari. Etenim tot legibus in qualibet communitate statutis, tot adversus pacta & contractus solent objici defectus, ut planè nullus ferè conventionem privata utcumque diligentissimè conscripta, se tutum fore existimet, nisi undique futuris hominum dolis, quibus à pactis discedere tentant, antidotis quibusdam occurrere festinet. Cæterùm præter alia, quæ solent ad conventionum tutelam opponi, illud præcipuè multifaciendum est, quod à religione juramenti vires sacrosanctas adsumit. Sic namque conventiones, quæ cum minoribus ætate fiunt, multùm roboris acquirunt ex jurejurando à minore præstito. Sic multi contractus qui alioqui vel nulli existimantur, vel pluribus possunt refelli objectionibus, ab omnibus his omnino censentur immunes propter juramenti vim, & ejus religionem: quandoque contractus validi quidem, ampliorem ex eadem ratione effectum habent, quàm simplici consensu forent stabiliti: sicuti constat in cap. *cum contingat de jurejurand. cap. debitores. eod. tit. auth. sacramenta puberum. Cod. si advers. vend.* & maximè in hoc cap. *quamvis pactum.* quem locum ipsi delegimus, ut quæ privatim hac de re Salmanticæ elaboravimus, paulò diligentius postmodum examinata, publico omnium Jurisperitorum judicio committeremus. Igitur hujus Constitutionis breves commentarios in tres distinximus partes: quarum Prima de juramenti cognitione generalia quædam examinabit. Secunda Bartoli resolutionem de viribus juramenti in *l. si quis pro eo. ff. de fidejuss.* ad unguem discutiet. Tertia specialiter de jurisjurandi viribus, quas hæc Constitutio renunciationi paternæ hæreditatis tribuit, ad amissim tractabit: varios intellectus hujus capituli, eique admodum necessarios continens. Multa tamen omitemus, quæ de viribus & effectibus juramenti passim à Doctores traduntur: contenti siquidem ea tantùm explicare, quæ hoc tractatu præcipua censentur.

  
**CONSTITUTIONIS**  
**SECUNDÆ**  
**EX RUBRICA DE PACTIS, LIB. VI.**

Cujus initium QUAMVIS PACTUM, inscribitur,  
non inutilis Interpretatio.

AUCTORE

**DIDACO COVARRUVIAS**  
 A LEYVA, REGIO CONSILIARIO.

PRIMA PARS

HUIUS RELECTIONIS;  
 Cujus initium tractat de dictionis,  
*Iuramenti*, significatione.

SUMMARI A.

- 1 *Iuramenti definitio explicatur.*
- 2 *Iuramentum, & sacramentum, an sint synonyma, & quid hæc dicitio, sacramentum, significet.*
- 3 *Jurjurandum unde dicatur.*
- 4 *Iuramentum assertorium, & promissorium, an distinguantur specie.*
- 5 *An verba sint præcisè necessaria ad iuramentum.*
- 6 *Iuramentum Deo præstatur, qui mentis solus cognitor.*
- 7 *Salvum conductum.*
- 8 *Examinatur latè intellectus ad Text. in cap. penult. de jurejur. & de effectu iuramenti.*
- 9 *An prorogatio compromissi jurati, censeatur facta cum iuramenti qualitate, cum seq. nu. & maxime n. 13.*
- 10 *Eidejussio an solvatur per prorogationem obligationis, cum. num. seq.*
- 11 *Pœna compromisso adjecta an solvatur per prorogationem.*
- 12 *Promissio jurata de solvendo ad certum diem non tollitur per prorogationem diei.*
- 13 *An verbum, iuro, sit necessarium ad veram religionem iuramenti.*
- 14 *Formulæ jurandi apud veteres.*



**I**URAMENTUM, ut ejus definitionem statim explicemus, invocatio † est divini numinis in testimonium. Nam qui aliquid se facturum cum iuramento promittit, Deum ipsum in testem illius promissionis, ac veluti sponsorem appellat. Rursus qui aliquid affirmat aut

negat verum esse, iuramento præstito, Deum ipsum citat in ipsius veritatis testimonium: quasi Deus testis sit illius affirmationis, aut negationis. Hoc eleganter probat Divus August. in *serm.* 28. de verbis Apostoli Jacobi, dum inquit: *Quid est, per Deum, nisi testis Deus?* Idem apparet ex pluribus Juris utriusque locis, quibus manifestissime traditur sacramenti & jurisjurandi religionem in ipsum Deum dirigi, potius quàm in privatum hominem, cui præstatur. *cap. debitores. c. si verò. & c. verum de jurejur.* Quamobrem Casarea constitutione decretum est, jurisjurandi contemptam religionem, satis Deum ultorem habere. Sic Cicero *lib. 3. de offic.* scribit: *Est enim jusjurandum affirmatio religiosa. Quod autem affirmatè, quasi Deo teste promiseris, id tenendum est. Jam enim non ad iram deorum, qua nulla est, sed ad justitiam, & ad fidem pertinet.* Hæc Cicero: qui iuramenti definitionem sua comprobavit auctoritate: atque ita ferè omnes Juris divini & humani interpretes, etiam si varias tradiderint jurisjurandi definitiones, in hanc tamen unanimi consensu convenerunt, ut iuramentum sit assumptio nominis divini ad confirmandam jurantis fidem. quæ quidem probatur in *cap. quantumlibet. 47. distinct.* ex August. in *Epistola* 127. ad Hipponenses. *Simpliciter, inquit, fateor charitatè vestra coram Domino Deo nostro, qui est testis mihi super animam meam.* optimus text. ad idem in *cap. Et si Christus. de jurejur. col. 3. vers. alioquin. & l. 1. tit. 11. part. 3.* Idem probatur auctoritate glo. in *summ. 22. quest. D. Thom. 2. 2. quest. 89. art. 1. Holt. in summ. Panorm. Alciat. Felin. & aliorum in rubr. de jurejur. Baldi in l. 1. ff. cod. tit. in 1. q. & c. 1. §. item sacramenta. 2. col. de pace juram. fir. tamerli Joan. de Selva in tract. de jurejur. q. 1. & Anton. Corsetus in rubrica ejusdem tituli, admodum anxii contentur alias iuramenti definitiones tradere: cum tamen hæc sit congrua, facilis, atque omnino justa definitio, quemadmodum ex multis, quæ ab ea per me deducuntur, apparebit. Etenim ad hanc definitionem omnia penè tendunt, quæ de iuramenti ratione potissimè à plerisque traduntur: siquidem*

liquidem divini numinis testimonium eam vim habet, ut multa quidem hoc in tractatu ex eo maximam auctoritatem habeant, quod ad majorem juramenti, & divini testimonii fidem conducere videantur. Idcirco ab ipsius definitionis verbis præsertim ea deducam, quæ in hac prima hujus relectionis parte dicenda sunt.

¶ Primum ex supra scripta juramenti definitione inferitur, juramentum, † & sacramentum synonyma esse: saltem dictionem hanc *sacramentum*, idem quod *juramentum* significare, secundum Panorm. in *rubr. de jurejur. text. in c. qui sacramento. 22. quest. 4. in auth. sacramenta puberum. C. si advers. vend. cap. 1. §. item sacramenta. de pace juram. firmand.* nam præter multa alia *sacramentum* appellatur juramentum seu obligatio, divini numinis testimonio & interventu confirmata, auctore Festo. Is enim inquit, *sacramentum dici quod jurisjurandi sacratione interposita geritur.* Hinc militiæ sacramenta, liquidem, ut Vegetius *lib. 7. de re milit.* scribit, milites jurare solent, & ideo militiæ sacramenta dicuntur, *l. miles agrum. §. ignominiosa. ff. de re milit.* Quintilianus *lib. 12. cap. 2. Sed hæc inter iustos, qui velut sacramento rogati, vel etiam superstitione constructi, nefas esse dicunt à suscepta semel persuasione discedere.* Cornelius Tacitus *lib. 1. Addebat Mæssala Valerius, renovandum per annos sacramentum in nomen Tiberis.* Unde Suetonius in *Cæsare cap. 42. jurejurando adstrictum, teneri sacramento dixit.* Tametsi & alia multa *sacramentum* significet. Etenim in genere dictione ista idem insinuat, quod Græcè *μυστήριον*, nempe *sacrum secretum*, aut *religiosum arcanum*: plerumque equidem omnem rem sacram absconditam, etiam si alterius rei signum non sit, ut dicimus sacramentum divinitatis. Qua de re est textus elegans in *c. multi 1. q. 1.* quo in sensu Paulus *ad Ephes. 1.* scribit Deum nobis sacramentum voluntatis suæ notum fecisse secundum beneplacitum suum, quod aliis generationibus non est agnitus, sed absconditum à sæculis: nempe gentes esse concorporales & participes promissionis ejus in Christo JESU, in quo omnes habemus fiduciam, & accessum in confidentia per fidem ad ipsum. Idem *1. ad Timoth. cap. 3.* inquit, *Et manifestè magnum est pietatis sacramentum, quod manifestatum est in carne.* Verùm apud Christianæ religionis cultores, & Catholicæ Ecclesiæ Doctores frequentissimè *sacramentum* dicitur sacræ rei signum, quod ejus similitudinem gerit, cujus signum est: quemadmodum signa, & figuræ veteris Testamenti *sacramenta* appellantur. Augustinus enim *contra Faustum Manichæum lib. 96. c. 3.* asseverat sacramenta, quæ observabantur ex lege, prænuntiativa tantum fuisse Christi venturi. Idem August. *epist. 23. ad Bonifacium Episcopum*, tradit oportere res quibus sacramenta constant, imaginem & similitudinem gerere earum rerum, quarum signa & sacramenta esse dicuntur. Sic quia baptismus lavat, completur in aqua. Eucharistia reficit, panis & vini speciem accipiens. Unctio fovet: ideoque in oleo ministratur. Pœnitentia sub manifesta forma judicii absolvit. Tandem speciali quodam jure juxta legem Evangelicam, *sacramentum* significat signum visibile invisibilis gratiæ Dei, quam Deus efficaciter & certò in ipsis operatur, modò ritè nec indignè tractentur. Qua ratione D. August. *l. 10. de civit. Dei. c. 5. & cap. sacrificium. de consecrat. dist. 2.* sacramentum definit esse sacrum signum visibilis formæ, & invisibilis gratiæ. Notat Magister *sentent. lib. 4.* & est ferè communis omnium Theologorum sententia. Denique *sacramenta* dicuntur, quia sub tegumento corporalium rerum divina virtus secretius operatur salutem: sicuti Gregorius auctor est in *d. cap. multi.*

Apud veteres Ethnicos, quemadmodum Varro testis est *lib. 2. de lingua Latina*, sacramentum diceba-

tur pecunia, quæ in æde facta à litigantibus deponeretur. Nam qui petebat, & qui inficiabatur de aliis rebus, utrique quingentos æris ad Pontificem deponerent: de aliis item rebus certum numerum assum. Qui judicio autem vicerat, suum sacramentum à sacro auferebat: victi ad ararium redibat, id est, victus ea pecunia, quam deposuerat, multabatur, in pœnam injustæ litigationis, quæ arario cedebat. *Sacramentum* verò hæc pecunia dicebatur à loco sacro, ubi ea deponeretur. Quidam autem re ipsa non deponerent: sed simpliciter spondebant. Ex quibus dictum est, sacramento vel sponsione contendere. Item sacramento vel sponsione vincere, apud Ciceronem, præsertim in *orat. pro Milone*, & in *orat. pro domo sua ad Pontifices.* Valerium Maximum *lib. 7. c. 7. & 8.* explicarunt eleganter Budæus in *l. 2. ff. de orig. jur. §. & cum placuisset.* atque And. Alciat. in *l. pecunia verbum. ff. de verb. signific.* Est & hac de re pulcher locus apud eundem Ciceronem *lib. 1. de Orator.* ubi juxta sacramento contendere oratori cum Pythagoræis non licere dixit Scævola. Idem adnotavit Alciat. in *rub. de jurejur. num. 6.* Nec tamen in hoc tractatu de *juram.* sacramentum ita strictè accipiendum est, ut significet illud tantum juramentum quod supra sacrum fiat, puta altare, reliquias, vel libros Evangeliorum. Nam etiam si juramentum verbo tantum factum fuerit, nihilominus *sacramentum* dicitur: sicuti post Panormit. ceteri in *d. rub. de jurejur.* responderunt.

‡ *Jusjurandum* † autem à jure dicitur, & ex eo à jure <sup>3</sup> derivatur, quod id quod juratur pro lege habendum sit, & veluti jus sit sanctè servandum. *l. 1. §. dato. ff. de jurejur.* vel quia divinum numen pro jure veritatis constituitur: quasi non aliud sit Deum jurare, quam Deum pro jure veritatis constituere, aut jus veritatis reddere Deo. Cui, veluti ipsissimæ veritati, propriè competit dictorum omnium & commentorum veritatem suo testimonio stabilire. Unde jurare est promittere adhibito testimonio divino, nos id ita servaturos, ac si jus esset: vel id quod affirmamus, jus veritatis habere. Dictionem autem istam, *jusjurandum*, cum unica sit ex compositione, dividit more Poëtico Juvenal. *Satyr. 3. Quod dubitaret Depositum retinere, & fraudem jure tueri furando.* Et Ovidius in *epistola Cydippes ad Acontium.* *Quid tibi nunc prodest jurandi formula juris?* Frequenter liquidem dictiones ex compositione integræ, disjungi solent, etiam à Jurisconsultis. *Si mulier*, inquit Ulpianus, *circum in hoc vendita est*, pro *circumventa est.* *l. 12. §. de jure dot.* Quod & Brillionius latius adnotavit in *lib. singulari Parergon.*

Secundò principaliter ex eadem definitione inferitur, † juramentum assertionis de re præsentis aut præteritæ, & juramentum promissionis rei futuræ, non differe specie quidem ad constituendam distinctam peccati speciem in ejus transgressione. Nam cum in utroque Deus testis advocetur, eadem erit ratio: nempe divini testimonii, cujus non distinguitur species, ex eo quod super futuro, aut præsentis, vel præterito, Deus ipse testificetur: sicuti probat Cajet. *2. 2. q. 89. art. 1.* ejusque conclusio proderit, quoad judicium animæ interius, in quo juxta communem regulam peccata distinguenda nominatim sunt per eorum proprias species: utriusque verò juramenti, assertorii & promissorii, gravitatem & gradus distinxit eleganter, summaque cum eruditione Dom. à Soto in *Institutione de cavendo juramentorum abusu*, *p. 1. c. 7. & seqq.* Per hoc tamen non distiteor, quandoque in exteriori judicio quoad punitionem, discrimen constitui posse inter juramentum assertorium & promissorium, quod inferius opportuniori loco tractabitur. Quin & Chrysippus apud Joan. Stobæum. *serm. 26.* scribit, aliud esse verum jurare, & aliud fideliter jurare: item pejerare, & falsum jurare. Nam verum ju-

rare,



rare, & falsum jurare, ad juramentum assertorium pertinent: ac fideliter jurare & pejerare ad promissorium juramentum: quemadmodum ipse Chrysippus longius explicat.

5 Tertiò deducitur ex his ¶ an ad juramentum sint necessaria verba: quidam etenim existimant, juramentum fieri non posse sine verbis: hoc primum auctoritate Leg. c. *etsi Christus*, de *jurejur.* dum inquit juramentum esse sermonem. Deinde adducitur Text. in Novella Justiniani de *mandatis Principum*, §. *sed neque*. dum prohibet præfidibus, ne *verbum*, id est, *jurandum*, temerè cuiquam indulgeant. Eadem opinio maximam vim capit ex *c. pen. de jurejur.* ubi ex solo consensu juramentum jam semel præstitum minimè extenditur: igitur verba ad jurandum necessaria sunt. Idem deducitur ex sententia Cæii Juris, qui *lib. 2. instit.* scribit, oriti ex *jurejurando* quod libertus patrono præstat, obligationem, quæ verbis contrahitur: tamen ea non tam verborum solemnitate, quam religione confirmetur. Quamobrem verba fore necessaria ad jurandum expressim asserunt Bart. in *l. & per jusjur. ff. de accep. idem in l. qui jurasse. ff. de jur. Abb. Fulg. & Rom. in l. 1. in princ. ff. de verb. obligat.* Hanc autem opinionem quidam veram esse censent in his qui loqui possunt: at in his qui loqui non possunt, tenent verba non esse necessaria ad juramenti vinculum, sed sufficere signa. Sic etenim visum est Paulo, Aret. & Alex. in *d. l. 1.* quorum opinio magis communis est, saltem apud Juris Cæsarei interpretes, ut testatur Joan. Croc. ibi *col. 4.* & Alciat. *lib. 1. Parerg. c. 2.* quam & idem Alciat. probare videtur in *rub. de jurejur. nu. 21.* asseverans eam in praxi receptam esse. Eandem sententiam sequitur Jo. de Selva in *tract. de juram. 1. part. q. 2.* & Andr. Tiraq. de *legib. connub. gl. 5. nu. 18.* quibus adstipulatur gl. in *c. testes. 3. q. 9.* quæ asserit, mutum posse dicere testimonium, modò sciat scribere. Quod communi omnium judicio receptum est, secundum Præpos. in *c. cum apud, de sponsal.* & tamen ad testificandum juramentum necessarium est. Sic & ad contractum matrimonii verba esse necessaria in his qui loqui possunt, visum est quibusdam quorum sententiam gloss. & Henr. referunt in *cap. tua, de sponsal.* Hæc tamen ratio ex eo deficit, quòd verior sit opinio, in matrimonii contractu verba necessaria non esse etiam in his qui loqui possunt: sicuti in *dict. c. tua.* DD. responderunt & nos probavimus in *Epitome de sponsalib. 2. p. c. 4. nu. 1.* quamobrem in hac de juramento controversia fortassis magis probabitur, etiam in his qui loqui possunt verba minimè fore necessaria: quoniam juramentum ¶ Deo præstat, qui solius mentis inspector est: *cap. si quid invenisti. 14. q. 5.* & *c. erubescunt. 32. dist.* atque ita opinionem istam tenuerunt gloss. in *summa 22. q. 1.* Pannotm. in *rub. de jurejur.* Jacob. Petrus & Dyn. in *auth. sacramenta puberum. C. si advers. vend.* eandemque sequuntur dicentes communem esse Lancelot. Galiaula in *d. l. 1. col. ult. princ. ff. de verb. oblig.* & Ant. Corset. in *rub. de jurejur. q. 6.* Huc pertinet quod ex Alexide tradit Joan. Sob. *serm. 25. Firmum*, inquit, est juramentum, si solum annuero. Quòd si alicubi probatur, ad juramentum verba fore necessaria, id intelligendum est ad certiore probacionem juramenti, vel ad manifestam mentis significationem, non quòd ad substantiam juramenti verba omnino, & præcisè requirantur, nam nullo pacto jure defendi poterit, nec admittendum est. Non oberit Text. in *d. §. sed neque* siquidem communis illius constitutionis interpretatio perabsurda est: cum ibi de juramento non tractetur; sed de fide publica, aut privilegio, ac diplomate securitatis, quod vulgus appellat ¶ salvum conductum. Inquit enim Justinianus, sed neque cuiquam concedant *ετα καλημένος λόγος*, id est, *fidem publicam*, quam dicit vulgò appellari verba. Idcirco ea consti-

tutio non potest commodè huic quæstioni, quam de juramento disputamus, aptari.

8 Caterum ¶ urget admodum pro priori sententia text. in *d. c. pen.* quo apparet, non satis esse ad juramenti religionem & vinculum, ipsum interiore consensum jurandi, nec ipsam mentem jurantis, nisi verbis juramentum ipsum explicetur. Id sanè deducitur si consideremus illius capituli decisionem, in hæc verba: *Clericus qui juravit, se statuta in Ecclesia sua edita servaturus, promittens per idem juramentum, statutum quod post modum subsequutum est, fideliter observare: licet transgredi non debnerat quod promisit, non tenetur ad illius observantiam ex debito præstiti juramenti.* His equidem verbis Romanus Pontifex innuat, juramentum semel, super re quadam præstitum, non posse simpliciter consensu jurantis ad alium calum extendi quoad vim juramenti; nisi expressim iterum fiat. Unde colligitur non sufficere jurandi mentem, nisi & verba juramentum significantia fuerint expressa. Sed huic inductioni respondetur, in eo capite de juramenti extensione, non de juramento mente tantum & animo concepto tractari. Nam quòd juramentum absque verbis, animi tantum deliberatione fieri possit, inibi non negatur: licet decisum fuerit, absque novo jurandi animo juramentum semel jam præstitum minimè extendi quoad ejus vim, etiam ex consensu & voluntate jurantis. In quo Textus ille in *d. c. pen.* celebris est. Hanc etenim ex eo conclusionem mirè commendantes, adnotarunt Abb. & DD. ibi, Ant. de Butr. in *c. ab excomm. num. 23. de rescr.* Socin. *consil. 99. lib. 3. col. 2.* Jaf. in *l. Gallus, §. idem credendum, col. 3. ff. de lib. & posthum.* & in *l. 1. §. post operis, ff. de novi oper. nuntia. col. 2.* Catell. Cotta in *Memorabilibus, dictione, juramentum*, & And. Tiraquell. in *lib. de legib. connubial. gl. 5. num. 120.* Unde illud etiam colligitur, quòd ad effectum verum juramenti, item & ad perjurium, non sufficiat relatio ad aliud juramentum: tamen ea fiat per ipsummet jurantem.

Ex quibus multa inferre possem: sed quædam potissimum explicabo ad uberiorem hujus adnotationis cognitionem. Primum equidem, si semel juramentum præstiterim de solvendis centum aureis Titio; ac demum dixerim postea, me promittere equum dare Sempronio, eodem juramento jam præstito, tenebor omnino ex vi promissionis equum dare Sempronio, non tamen ex vi juramenti, nec ero perjurus si non dederò, quod in specie Anton. de Butr. respondit in *d. c. ab excommunicato, num. 23.* de quo tamen statim latius tractabitur.

9 Secundò contat ex his intellectus ad *l. diem proferre*, ad *l. si cum dies*, in *pr. ff. de arbitris*. Etenim si compromissum ¶ factum fuerit in judicem aliquem, ut is intra certum diem causam definiat, præstitumque fuerit juramentum parendi & standi sententiæ per eum intra diem lætæ, ac demum prorogetur compromissi dies, non censetur juramentum prorogatum, nisi expressim iterum juretur, quod deducitur à decis. Jo. And. in *Spec. addit. tit. de jurejur. ad fi.* etiam si prorogatio fuerit facta cum eisdem clausulis & vinculis primi compromissi, atque idem erit si prorogatio facta fuerit intra terminum & diem primi compromissi, ita quidem ut censetur unum & idem compromissum, secundum Soc. in *d. conf. 99. col. 2.* ubi ad hoc expressim adducit Textum in *d. c. pen.* & Ant. Butr. sententiam in *d. c. ab excommunicato*, quibus accedit quod eleganter scripsit Card. in *clém. 1. §. nos itaque, de jurejur.* existimans, quòd qui juramento præstito promisit solvere alteri centum aureos intra decem dies, qui per creditorem in alium diem fuerint prorogati; non erit perjurus, quamvis eam pecuniam non solverit intra diem ab ipso creditore prorogatum. Idem voluit Bal. *conf. 436. li. 3. Ca-*  
telle

tell. Cotta. in *Memoralib. dictione, juramentum* Jas. licet dubius in *l. lecta §. notab. ff. si cert. pet. eadem opin.* Card. dicit esse veriorum Dec. in *c. de causis, de offic. deleg. num. 7.* ubi ex ea tenet idem, quod paulò ante de compromissi prorogatione dicebamus. Contrarium sanè adversus Card. tenuerunt Felin. in *c. 1. de jurojur. col. 1. & 2. idem Fel. in c. 2. de sponsal. n. 34. Jas. in l. 1. §. & post operis. ff. de novi oper. nunciat. n. 8. Dec. in c. praterea. de appellat. col. 2.* Quo in loco idem tenet post Innoc. & alios ibi, quoad sententiam excommunicationis latam in Titium, nisi is intra decem dies satisfecerit: nam si illi decem dies in alios decem proferantur, his transcurtis locus erit excommunicationis censuræ. Idem probat Rebuff. in *concordatis rubr. de prorogatione.* Sic & Bald. in *c. venerabilem, col. 3. de elect.* idem quoad perjurium alleverat. Quia prorogatio facta videtur cum omnibus qualitatibus & clausulis illius rei, quæ prorogatur *l. lecta, ff. si cert. petat. legem. C. locati, gloss. in c. hi qui auctoritate, de preb. in 6. gloss. in l. sed si manente, ff. de precario, l. 2. §. si iudex, ff. de judic.* Hoc ipsum verum esse censent Bart. Imol. & Doct. in *d. §. & post operis, num. 6.* idem Bart. in *l. cum stipulatus sim mihi à Proculo, ff. de verb. oblig. col. penult.* Ex quibus satis dubia redditur Cardin. & aliorum opinio, non tantum quoad juramentum compromissi, sed & quoad juramentum præstitum à debitore circa æris alieni solutionem. Nam & Dec. in *dict. cap. de causis,* testatur opinionem Card. communiter reprobati. Tametsi pro Card. admodum urgeat text. in *l. Labeo, l. 2. §. ult. ff. de arbit. l. item queritur, §. qui impleto, ff. locat.* ubi probatur ꝑ fidejussores primùm datos ad alicujus obligationis tutelam, non extendi, nec censeri datos ad illius prorogationem: atque inde sequitur, quòd prorogatio facta per creditorem debitori liberat fidejussorem, qui obligatus erat, ac tenebatur simul cum debitore intra certum diem solvere: idem notat Bald. per illum text. in *l. si cum Hermes. C. de locato. Paul. Castr. per text. ibi, in l. 4. in pr. ff. de damn. infect. Abb. in c. constitutus, de fidejuss. col. ult. quos Dec. sequitur in *d. c. praterea, col. 2.* Quibus tamen responderetur, supra scriptam Jurisconsultorum sententiam eò veram esse, quòd prorogatio fiat in præjudicium tantum eorum qui eidem consentire, non autem in damnum absentium, & sic fidejussorum, qui nullum dedere consensum prorogationi: idem notant Aufier. in *Capella Tholosan. 181. Barb. conf. 31. col. ult. lib. 1. Rebuff. in concord. tit. prorogatione, in gl. Franciscus.* Qua ratione cum fidejussor minimè consentiat prorogationi, quæ quodammodo videtur novum contractum induxisse, minimè dicendum est, eum quantum ad prorogationem obligari. Præterea quoad compromissi dubitationem, illud plurimum obstat: quòd si fiat prorogatio compromissi, non censetur pœna repetita, *l. servus ea. ff. de servis expor. Bald. in l. pen. §. uxor. ff. solut. matrim. Bald. idem in l. si à te. C. de pact. inter empt. & vend. Hippol. in singul. 300.* & tamen huic objectioni responderetur, non esse idem de pœna, quòd de juramento: siquidem pœna odiosa ꝑ est, non ita juramentum, quòd tantum adjectum ad majorem promissionis vim. Pœnam verò censeri adhuc repetitam in prorogatione, quidam opinantur per text. in *l. cum stipulatus sim mihi à Proculo, ff. de verb. oblig.* ubi ex Jurisconsulto Bart. & aliis adnotarunt, pœnam non censeri à creditore debitori remissam per hoc, quòd creditor diem solutionis debitori prorogaverit: imò juxta communem omnium opinionem si debitor intra diem prorogatum non solverit, ad pœnam tenebitur. Sed hac in controversia ipse distinguendam esse opinor prorogationis formam. Quandoque enim ex prorogatione ad tempus ipsum additum producit conventio aut obligatio prior, quæ alioqui elapso die primitus constituto extingueretur, ut in compro-*

missio: & tunc quidem pœna non censetur repetita regulariter: nisi expressè vel tacitè possit colligi, in ejus repetitionem contrahentes consensisse. Sic etenim procedit decisio Baldi in *d. §. uxor.* Quandoque autem prorogatio nullam inducit obligationem ad tempus, vel diem prorogatum: sed extendit ipsum diem, qui præfinitus fuerat debitori ad solutionem ejus, quòd solvere, aut præstare purè tenebatur: quo casu, cum elapso illo die obligatio extincta non sit, sed maneat; prorogatio non mutat obligationis qualitatem, nec ejus conditionem: idcirco adhuc manet ad pœnam integra obligatio.

Tertio, inde subinfertur, debitorem alicujus quantitatis, quam solvere intra diem sub pœna promiserit, adhuc ad pœnam obligari, si creditor diem protulerit, nec debitor intra eum diem satisfecerit, quòd constat ex *dict. l. cum stipulatus sim mihi à Proculo,* & aliis, quæ inibi DD. adnotarunt.

Quarto apparet, fidejussorem ejus qui verè debitor est, ac debitam quantitatem intra diem certum solvere promiserit, minimè ab obligatione fidejussoria eximi, licet creditor diem solutionis debitori prorogaverit. Nam quòd paulò ante adnotavimus ex *l. Labeo, §. ult. ff. de arbit.* locum obtinet ubi dies appositus tendit ad obligationis extinctionem, non autem ubi dies ille obligationem non extinguit, sed solutioni dictus est, fitque ejus prorogatio miserationis causa: sicuti in hac specie explicarunt Host. Anch. Imol. & Abb. in *d. c. constitutus.* Bart. in *l. Lucius, §. Paulus. ff. de admin. tut. Alex. Jas. nu. 9. Dec. & Curt. Jun. n. 11. in l. lecta, ff. si cert. pet. Hipp. in rubr. ff. de fidejuss. §. 6.* quorum opinio communis est secundum Jas. & Dec. in *d. l. lecta.* opt. text. in *l. ult. C. de usur. rei jud. ad fin.* Quibus accedit satis congrua ratio, qua certissimi juris est, debitorem promittentem creditori debitam quantitatem solvere intra diem certum, duo quidem promississe; nempe centum creditori soluturum, & eidem solutioni satisfacturum inta decem dies: unde licet decem dies fuerint elapsi aut prorogati, nihilominus manet obligatio ad solutionem. *l. Celsus, ff. de arb. c. cum dilecti, de dolo & cont.*

Quinto, ut difficultatem istam amplius perstringamus, colligitur decisionem Card. falsam esse. Imò si debitor ꝑ cum juramento promiserit centum intra mensem creditori solvere, etiam si ea dies fuerit per creditorem prorogata, nihilominus debitor manet obligatus ad solutionem cum juramento: & ideo perjurus erit, si intra diem prorogatum creditori non satisfecerit: sicuti adversus Cardinalem Bald. Felin. Jas. Dec. & alii, paulò ante citati existimarunt: & deinde Dec. ac Francisc. Curt. in *d. l. lect. n. 11.* Bart. Imol. & alii in *d. §. & post operis.* Marc. Anton. Blanc. de *compromiss. §. 7. n. 58.*

Sexto, si rectè ac diligenter supra scriptam resolutionem observaverimus, manifestum erit in questione de compromisso, cujus modò mentionem fecimus, prorogationem compromissi factam jam extincto priori compromisso, ejusque die transcurta, minimè censeri factam cum repetitione juramenti præstiti in primi compromissi observationem, si hac prorogatio simpliciter fiat. Nam in hac specie non est vera prioris compromissi prorogatio, sed novum compromissum, secundum gloss. & communem in *l. sed si manente, ff. de precario.* Bart. & Alex. per text. ibi in *l. dies, ff. de damn. infect.* notatur in *c. hi qui auctoritate, de prebendis in 6.*

Septimo hinc deducitur quid dicendum sit, ubi prorogatio diei fit intra tempus ipsum ab initio appositum compromisso; an & juramentum censetur repetitum quoad diem prorogatum, & sanè si ab initio compromissum cum juramento ita constitutum sit, ut ipsi arbitri, vel compromittentes diem possint prorogare; tunc prorogatio intra diem facta eandem qua-

qualitates habet, etiam quoad juramentum, quia ab initio juramentum eum sensum habet, ut jurans sub religione sacramenti promittat stare sententiæ arbitratorum, quam ipsi dixerint, intra diem ab initio definitum, vel postmodum prorogatum, nec in hac specie de juramenti extensione tractatur: quemadmodum explicat Dec. in *d. l. lect.* idem in *d. cap. de causis, de off. deleg. n. 7.* & Marc. Ant. Blanc in *d. tract. de compromissis, q. 6. nu. 58.* post Bald. in *dict. conf. 436. lib. 1.* qui eleganter loquitur.

Octavo, si prorogatio diei & compromissi fiat intra diem ipsum, simpliciter tamen nulla data prorogandi potestate ab initio, sed ex consensu compromittentium; quidam censent non videri repetitum juramentum ipsum, quod ita visum est Socin. in *d. conf. 99. col. 2. lib. 3.* Bald. in *d. conf. 439. lib. 1.* Dec. in *d. l. lecta, n. 14.* & in *c. de causis, n. 7.* Marc. Anton. in *d. q. 7. n. 58.* quibus ad stipulatur text. insignis in *dict. c. penult. de jurejur.* quo probatur, ad juramenti religionem, & ut quis ex juramento teneatur, non esse satis quod fiat promissio per relationem ad juramentum jam præstitum: sed est necessaria specialis jurandi forma, vel verbis, vel mente concepta: unde non sufficiet voluntas extendendi juramentum, jam præstitum ad aliam causam. Huic tamen rationi conatur quidam respondere, illum text. intelligentes eo casu, quo juramentum primum non fuerit præstitum super ea re, de quo postmodum in extensione aut relatione agitur. Primum siquidem juramentum in illius capituli casu fuit præstitum super statutis jam eo tempore editis: relatio autem postmodum secuta ad juramentum, agit de statutis editis post primum juramentum, & sic de re distincta ab ea quæ in primo juramento tractatur. At ubi juramentum & ejus extensio super eadem re contingunt, dubio procul ad religionem juramenti satis erit sufficiens relatio ad primum juramentum facta, cujus resolutionis adducunt auctorem Bart. in *l. ult. C. de ven. reb. civitat.* cujus tamen sensus verè non ita accipiendus, sed in hunc modum, ut promissio sub virtute juramenti jam præstiti, sufficiens sit ad perjurii reatum, quoties juramentum primo præstitum comprehendebat id, de quo nunc agitur: ita quidem de interpretatione potius quàm de extensione juramenti tractatur: atque ideò Bartoli sententia non omnino excludit decisionem text. in *d. c. penult.* quoad probationem præmissæ illationis. Cujus contrarium expressim deducitur ex Bart. Imol. & Jal. in *d. §. post operis.* quorum quidem, & aliorum qui eandem sententiam secuti fuerunt, mens in id tendit, ut prorogatio compromissi jurati, eandem juramenti religionem, & ejus vim repetat, quantum ad diem prorogatum, idem sensere ferè omnes, quibus opinio Card. in *d. §. nos itaque,* displicuit, sed adhuc mihi verior videtur Socini & aliorum responsio.

Nondè ex prænotatis apparet, idem dicendum fore eo in casu, quo dies compromissi prorogatur, ea expressa conditione, ut omnes prioris diei clausulæ & juramentum repetita esse intelligantur; aut, si compromittentes in prorogatione promiserint sub juramento prius præstito stare sententiæ arbitratorum. Etenim non sufficit hæc relatio juramenti ad vim iusius perjurii, nec ad alios ejus effectus, nisi juramentum in specie ac formaliter præstitum fuerit, quod probatur in *d. c. pen.* Nam quoties dies compromissi prorogatur, licet quodammodo possit censerì idem compromissum, *l. non ex omnib. §. ult. l. non distinguemus, §. dies, & l. seq. ff. de recept. arbitr.* notatur in *l. sed etsi manente, ff. de precar.* hoc verum est quoad ejus substantiam, non tamen quoad ea quæ requirunt specialem formam: siquidem negari non potest, quoad tempus additum, novum videri compromissum, secundum Bal. in *l. si cum dies, ff. de arbitr.*

Didaci Covar. Tom. I.

Nec oberit huic illationi quod compromittentes in prorogatione dixerint, se promittere per idem juramentum jam ab initio præstitum stare sententiæ arbitratorum late intra diem prorogatum: quia nihilominus non censetur juramentum in specie, prout oportet, repetitum, quod satis constat in *d. c. pen.* ubi his fermè verbis est facta relatio ad primum juramentum; tamen Cardin. ibi voluerit in hoc casu juramenti præstationem solemniter factam fuisse: quasi juratum sit per creaturam, & rem sacram eò ipso, quod per juramentum jam præstitum iterum aliquid promissum fuerit, hoc etenim admittendum non est, nec Rom. Pontif. in *d. c. pen.* admittere voluit, sentiens hanc relationem minimè sufficere ad juramenti formam.

Decimò, illud est in hac controversia ex prædictis observandum, censerì quidem juramentum præstitum quoad omnes juramenti effectus per extensionem, aut relationem ad juramentum primò præstitum, quoties ex aliquot verbis aut conjecturis possit deprehendi mens, & intentio jurantis. Nam cum verba præcisè necessaria non sint ad juramenti vim & effectum, satis erit mentem præsumi, vel ex conjecturis, vel verbis quibusdam expressis constare: quemadmodum Panor. post alios considerat in *d. c. pen. n. 4.* Quo fit, ut, si quis juramento jam præstito ad aliam rem utatur, promittens & jurans eam agere per primum juramentum; tunc sanè non judicetur juramenti extensio, sed potius ejus sollemnis forma, quasi juraverit id expressim per numen illud, aut rem sacram per quam prius juraverat.

Fortassis quibusdam disputationem istam diligentius perstringentibus placebit, quoad octavam & nonam illationem rem esse aliter judicandam: atque ob id existimabunt hi, prorogationem compromissi etiam simpliciter factam, aut saltem cum relatione ad juramentum primò præstitum, juratam censerì quoad omnes juramenti effectus, quod probare conabuntur auctoritate eorum, quos octava illatione retulimus: & quia censetur unum & idem compromissum: atque juramentum non tantum in casu verò, sed in ficto sit intelligendum: sicuti paulò post tractabitur in hac prima hujus relectionis parte. Nec tunc oberit text. in *d. c. penult.* qui tantum agit de extensione juramenti ad aliam rem distinctam, quæ sub primo juramento minimè comprehendebatur. Etenim primum juramentum in specie illius decretalis non continebat id, in quo postmodum promissio fit cum relatione ad primum juramentum. At secus erit, ubi primum juramentum & promissio postmodum facta idem continet, quoad effectum. Nam etiam si primum juramentum ad tempus certum restrictum fuerit, ideòque ejus vis peritura sit eo tempore finito: tamen quia ejusdem temporis extensio fit per legitimam conventionem cum prioris juramenti relatione & extensione, eaque prorogatio, circa eandem rem contingat; æquissimi juris est, ut eo casu prioris juramenti vis obineat etiam quoad diem prorogatum: cum semper de re tractetur, quæ sub prioris juramenti religione fuerat comprehensa, quod, si exactè perpendatur, Bart. significavit in *d. l. ult. C. de vend. reb. civ.* sic denique sententia Antonii in *d. c. excommunicato, de rescript.* cujus mentionem facimus in prima hujus questionis illatione, optimè deducitur ex text. in *d. c. pen. de jurejur.* unde apparet, tertiam & principalem illationem, qua probavimus non esse ad jurandum verba necessaria, verissimam esse, jureque optimo defendi etiam in his qui loqui possunt.

¶ Quarto, tam ex definitione juramenti, quàm ex his quæ proximè diximus, infertur, fallam esse Card. sententiam: is inquam in *c. præterea in 1. de spons.* scribit nusquam dici quemquam perjurum, 13

nec quoad perjurii reatum censeretur juramentum præstitum, nisi fidem interposuerit expressè per verbum, *Juro*. Hanc opinionem refert & sequitur alter Card. Alex. in *d. c. præterea*, quæ tamen falsa est manifestè, pluribus quidem rationibus; sed potissimum, quia ad juramenti vim & religionem satis est, quod Deus in testimonium advocetur, sicuti in definitione constat: Deus verò in testem advocari potest absque specifica mentione hujus verbi, *juro*: ideòque error Card. patet, & convincitur palàm. Deinde hac de re sunt text. in *c. etsi Christus, de jurejur. c. & jurabunt*, 22. *quest. 1. & in c. ego Neod. tit. quibus probatur*, posse juramenta præstari absque hoc verbo, *juro*, quod idem adnotarunt Abb. in *cap. querelam, col. 3. de jurejur.* Joan. de Selva in *tract. de jurejur. part. 1. q. pen. Lancel. Galiula in l. 1. in pr. col. ult. ff. de verb. obligat.* qui possunt adversus Cardin. auctores adduci: ne quis existimet, ejus opinionem nondum improbatam à quoquam fuisse, quamvis opus non sit hac in re auctorem aliquem citare ad convincendam ita falsam conclusionem. Maximè ex eo quod nec ipse Card. posset inficiari, multa esse juramenta, quæ per alia verba, aliaque forma absque hoc verbo, *juro*, concipiuntur: idque variis testimoniis constat. Nam & in lege veteri satis celebratur † juramentum illud:

14 *Vivit Dominus, vivit Deus*, ipse enim Deus juravit, Num. c. 21. *Vivo ego*, & Jerem. c. 4. *Jurabis, Vivit Deus*, sic & Paul. ad Romanos scribens, sæpè juravit per hæc verba: *Testis Deum, testis est mihi Deus*, ad Rom. c. 1. Item 1. ad Corinth. c. 15. inquit Apostolus, *Quotidie morior per gloriam vestram*. Quæ verba juxta Græca exemplaria manifestissimam jurationem ostendunt: ut animadvertit Roman. Pontifex in *d. c. etsi Christus*. August. in *c. non est 22. quest. 1.* ex eodem August. *lib. 1. de serm. Domini in monte*. Idem explicat ipse hanc ambiguitatem ex Græco dissolvens, *serm. 30. de verbis Apostoli*. Est autem apud Græcos præpositio quadam, quæ adjuncta accusativo, juramentum inducit, sic enim Græci per Jovem jurant *ἐν τῷ Δία*, id est, *per Jovem*, unde cum Apostolus scripsit ad Corinth. *καθ' ἡμέραν ἀποθνῄσκω, ἐν τῷ ἡμετέρῳ καύχησιν*, id est, *quotidie morior per gloriam vestram*: juravit equidem *per gloriam, quam habebat in Christo IESU Domino nostro*. E quibus tandem satis apparet, non esse necessarium hoc verbum, *juro*, ad juramenti religionem & effectum: imò apud Cardin. in his commentariis, qui vulgò nunc typis excusi circumferuntur ipse non potuit prædictam decisionemprehendere.

## §. PRIMUS.

## De juramenti forma.

## SUMMARI A.

- 1 An ad juramenti veram religionem sit necessarium, quòd fiat tactis rebus sacris, & n. 12.
- 2 Juramentum solemniter deferendum, quo major ejus religio, & timor perjurii.
- 3 Homagium qualiter apud Hispanos fiat.
- 4 Panagium quid.
- 5 De veterum religione circa juramentum traduntur aliqua.
- 6 Olachias.
- 7 Tyana aqua.
- 8 Palicorum historia.
- 9 Deti.
- 10 Portunus.
- 11 Jusjurandum magnum.
- 13 Qualiter Episcopi & sacerdotes juramentum præstare debeant.

- 14 Perjurium etiam in re levissima contingens mortale crimen est.
- 15 Mendacium simplex etiam in re levissima peccatum est.
- 16 Per creaturas quandoque jurare licet.
- 17 An liceat jurare per membra Christi.
- 18 Pœna jurantis per membra Christi mors est.
- 19 Juramentum per membra Christi, licet illicitum sit, an nihilominus effectum juramenti habeat.
- 20 Juramentum præstitum per falsos deos, an habeat rationem veri juramenti, & in fine hujus §.
- 21 Interpretatio text. in *c. ecce dico, 22. q. 5. & inibi quid sit lapidem jurare, & Jovem lapidem jurare quid.*
- 22 Jurans malè se facturum quod justum est, si non præstat, bis peccat: & ibid. expenditur text. in *c. movet te, 22. q. 1.*
- 23 An liceat alterius uti maleficio ad bonum opus, vel ad aliud maleficio dissolvendum.
- 24 Infidelis juramentum per Creatorem cali & terræ factum valet, licet ignarus sit Evangelii.
- 25 Jurare veraciter per deum falsum, an minus malum, quam per Deum verum falso jurare.
- 26 Perjurium propriè non committitur ab eo, qui perverse per falsos deos jurat.

Quintò principaliter, si definitio ad amissum perpendatur, ex ea probabitur, ad † juramenti religionem non esse necessarium, quod fiat tactis Evangelii, nec aliis divinis Scripturis, nec super aliqua re sacra. Etenim si id tantum exigitur, quod Deus in testimonium vocetur, colligitur apertè satis esse, ut verum sit juramentum aliquid promitti aut affirmari adducendo Deum in testem. Idem apparet in *c. etsi Christus, de jurejur.* ubi per hæc implicita verba, *Testis est mihi Deus*, juramentum inducitur, ad idem conducit Textus in *c. si aliqua, 22. q. 1.* Quo in loco ex auctoritate Chrysothomi tradidit Gratian. ita esse juramentum, si per Deum juretur, ac si per sacra Dei Evangelia juratum fuerit. Huc pertinet Textus in *c. rursus, qui clerici vel vovent.* quo constat votum simplex non distingui à solemnem quoad Deum, & quoad veram voti obligationem: sicigitur nec juramentum præstitum tactis sacrosanctis Evangelii à simplici juramento distinguitur, quoad veram juramenti religionem. Unde regulariter non est necessarium, quod juramentum fiat super re sacra, nec tactis sacris Scripturis, quemadmodum communi Doctorum sententia probatur in *Rubr. de jurejur.* ubi Alciat. num. 29. scribit hanc opinionem communem esse, eam secutus. Quandoque tamen satius est, † juramentum fieri tactis rebus sacris, quandoque necessarium. Satius equidem ad terrorem hominum, qui temerè juramenta violare non erubescunt; nam etsi idem perjurium contrahatur ab eo qui simpliciter juravit, & ab eo qui tactis sacrosanctis Evangelii, aut aliis rebus sacris juramentum præstitit: major tamen pœna plerumque à legibus in posteriori casu, quam in priori statuitur, ac gravius quidem est peccatum; ac demique major pejerandi religio ob majorem jurantium timorem. Scribit enim August. in *epist. 154. ad Publicolam*, *Quanto enim id, per quod juratur, magis sanctum est, tanto magis est penale perjurium, c. movet te 22. q. 1.* Nam & D. Thom. docet 2. 2. q. 98. art. 3. ad 3. gravius esse peccatum quoad perjurium, si quis solemniter juret per Evangelium, quam si per Deum communi sermone: tum propter scandalum, tum propter majorem deliberationem. Qualiter autem † homagium fieri consueverit apud Hispanos tradit *l. 4. tit. 26. part. 4. & l. 25. tit. 16. part. 3.* de quo etiam scribit Carol. Molin. in *consuetud. Paris. §. 2. glo. 3. col. 3. & Spec. tit. de feud. §. 2. num. 12.* Homagium autem Græcam dictionem esse, non temerè asseverari potest. Nam sicut Panagium † Græca dictio significat juramentum il-

lud quod Regi post electionem ejus, aut sanè aliàs, omnes sibi subditi præstant: quali *πᾶν ἀγίων*, id est, *commune jusjurandum*, aut *omnium juramentum*, auctore Paulo Æmilio de rebus Francorum, lib. 6. & lib. 7. in ejus initio. Sic *Homagium*, & Græcè *ὁμᾶγιον*, dici potest juramentum commune, quod simul præstat, ab *ὁμᾶ*, quod est *simul*; aut ab *ὁμοῦ ἀγίων*, quali *commune sacrum*. Apud veteres etiam in his juramentis præstandis, etiam falsam religionem colerent, quædam peculiaris religio observabatur ad timorem divini numinis, quod maxime timebant atque reverebantur, ne perjuriam committerent. Nam C. Plin. *naturalis historia lib. 3. cap. 2. Annis*, inquit, *Olachias* † in *Rythinia Briazum* adluit, hoc est & templo, & deo nomen, cujus gurgite perjury notantur p. uti velut flammam urentem. Philostratus ad hæc in *vita Apollonii Tyanaei lib. 1.* agens de eo loco: *Est autem*, ait † *juxta Tyana aqua, quam animæ Jovi sacrata, quam indigena inextinguibilem vocant. Fons ejus frigidus sanè scater, ebullit, non secus atque igne calefactus lebes: hanc pueris & jurisjurandi fidem servantibus viris aspectu placidam, gustuque dulcem perhibent: perjuris verò & infidis palam adversatur: epora namque oculos pedesque ac manus pejerantis invadit aqua intercutit, ac tabe totum corpus inquinans nec illinc descendendi datur facultas, sed eo loco permanentes coram aqua ipsa suam deplorant infirmitatem, palam quod pejeraverint profitentur.* Macrobius l. 5. *Saturnal. c. 19.* † *Palicorum* historiam enarrans ad interpretationem carminis Virg. l. 9. *En Ubi implacabilis ara Palicæ*, scribit: *Lacus non longè inde sunt, quos incolæ Delos † appellant; fratresque eos Palicorum existimant, & habentur in cultu maximo, præcipueque circa exigendum juxta eos jusjurandum, præsens & efficax numen ostenditur. Nam cum furti negati, vel ejusmodi rei fides queritur, & jusjurandum à suspecto petitur, uterque ab omni contagione mundi ad creaturas recedunt, accepto prius fidejussore à persona, qua juratura est, de solvendo eò quod peteretur, si adduxisset eventus: illic invocato loci numine testatur faciebat esse jurator, de quo jurabat, quod si fideliter faceret, discedebat illæsus: si verò subesset jurijurando mala conscientia, mox in lacu amittebat vitam falsus jurator. Hæc res ita religionem commendat, ut crateres quidem implacabiles vocarentur, hæcenus Macrobius. Idem ferè tradit ex Aristot. l. 2. de admiratur. Leonicus l. 2. de variar. hist. c. 6. Meminit etenim Aristot. Palicorum fontis, jurisjurandi, & tabellarum, quæ in aquam mittebantur: quæ quidem si non fuisset falsum juramentum, emergébant; sin minus, evanescébant. Quod & Stephan. lib. de urbib. tradit; & paulò aliter Diodorus Siculus li. 11. Hinc Silius Italicus li. 14. scribit: *Et qui præsentem domitant perjura Palici Pectora supplicio.* Cujus & aliorum idè libenter mentionem fecimus, quod manifestum sit, adhuc apud Ethnicos juramenti religionem ita observatam fuisset, ut graviora existimarentur ea perjuria, quæ contingerent in juramentis super rebus quibusdam sacris præstitis: ac deinde divina ultio expectaretur timereturque ab his, qui specialia quædam numina quoad juramenti religionem minime vererentur. Scribit & ad hæc Pausanias in *Corinthiacis*, ubi de Portuno † meminit: *Est & cella, quod Penetræ appellat: aditus est ad eam subterraneus: ubi verò Portunum latere aiunt: ac si quis vel civis, vel hospes eo in loco pejerarit, quin perjurii pœnas det, effugere nulla ratione queat.* Idem Pausanias in *priore Eliacorum* tradit multa de jurejurando, quod olim, auctore Homero, fiebat super exectis suis testiculis: & de signo apud Olympiam Jovis Horcii, id est, jurisjurandi vindicis, cui facies erat perfidiosis hominibus formidanda. Idem fortasse, quem Romani Divum Fidium appellarunt. Erat & apud Siculos † jusjurandum, quod magnum appellabant. Nam is qui fidem præstat, auctore Plutarch. in *Dionis vita*. descendit in*

Didaci Covar. Tom. I.

templum Theismophorum; & quibusdam peractis sacrificiis, Deæ purpuram induit; tum ardentem captans faculam jurat. Hac sanè ratione ob majorem quidem jurantium timorem olim permissum fuit, quod juramenta præstarentur ac fierent in Ecclesiis super Sanctorum reliquiis, l. *generaliter*, §. *ult. C. de reb. cred. Regia l. 1. §. 19. tit. 11. par. 3.* quod & Bal. præter alios adnotavit in *c. 1. col. 1. de nov. for. fide*, & in *c. 1. §. item sacramenta; 2. col. de pace juram. firm.* Hodie verò *Taurina const. 67.* justissimis profecto de causis statutum est, quod juramenta minime fiant nec præstentur super altaribus aut Sanctorum reliquiis, quamvis id à parte petum fuerit.

Est igitur † observandum regulariter non esse necessarium ad veram juramenti religionem; quod id fiat super rebus sacris, eis equidem tactis: licet hæc solennitas aliquot in casibus jure necessaria sit, in quibus juramentum aliter præstitum vim ullam non habet, quantum attinet ad juris effectus: quemadmodum communi omnium Doctorum sententia definitum extat in *d. rub. de jurejur.* & probantur in *c. hortamur, 3. q. 9. c. testim. 1. 1. q. 1. Clem. 1. §. porro, de hæret. cap. ult. in pr. de jur. calum.* & aliis in locis Juris utriusque, ubi requiritur ad effectus juramenti, quod præstetur tactis rebus sacris. Quod si lex exprimat, corporaliter jurandum esse, satis erit, Scripturam quamlibet sacram tangi; si verò in specie sanxerit, juramentum præstandum fore super Evangeliiis, tunc necessario fieri debet tactis Evangeliorum libris, gl. in *auth. ut jusjurandum, quod præest, collat. 2. verb. quatuor*, & in *d. Clem. 1. §. porro* quam dixit ling. Abb. in *c. ult. de jur. calum. 2. col.* idem in *c. ruis, col. ult. de testib.* Dixit magistrum esse Barb. in *d. c. ult. col. 4.* meliorem juris Jac. in *auth. sacramenta puberum, col. 3. C. si advers. vend.* commendat Abb. in *c. p. e. si Christus, & in rubr. de jurejur.* Nam tum in juramento testis à jure exigatur, quod fiat tactis Evangeliiis, receptum est, non aliter testimonium validum esse, nisi fiat juramentum tactis Evangeliiis, nec sufficit alium sacrum librum tangi, jure scripto considerato. Consuetudine tamen obtentum est, satis esse, id juramentum præstari super crucem; gl. insignis in *d. auth. ut jusjurand.* cujus meminit Alex. in *c. 3. §. jurari, ff. de jurejur.* notat Abb. in *d. c. ruis, col. ult.* idem in *c. fraternitatis, de testib. ad fin. & conf. 68. lib. 2.* Imò si tabellione scriptum sit, Sempronium juratum dixisse hoc testimonium, præsumendum erit, hunc testem solemniter juramentum præstitisse, tactis inquam sacrosanctis Evangeliiis, aut cruce, secundum Imol. *conf. 56.* præferunt quia ita consueverunt tabelliones scribere, ut post alios explicat Andr. Alciat. in *rubr. de jurejur. in fin.* ex eo, quod per locum à consuetudine generali præsumantur servata servanda, ut inquit Bald. in *l. ult. in fin. C. si ex falsi instrument.*

Cæterum in casibus jure expressis, quibus juramentum fieri debet tactis sacrosanctis Evangeliiis, etiam † Episcopus jurare debet tactis ipsis Evangeliiis, *c. restimo. §. Episcop. 1. 1. q. 1. textus in auth. de sanctissimis Episcop. §. nulli, vers. indictum. c. ego N. de jurejur. c. quoties, 1. q. 7. c. quoties. §. porro, de purg. canon.* quibus refragatur text. in *d. c. ult. in pr. de juram. calum.* qui probat, Episcopum juramentum non teneri sacra tangere; idem voluit gloss. in *c. ut circa, de elect. in 6. text. optim. in c. si quis presbyter, 2. q. 6.* quem dixit singularem Abb. in *d. c. ult.* quo in loco Barb. *col. 4.* ejusdem mentionem fecit. Etenim ex eo apparet, presbyterum non teneri, cum juramentum præstat, sacra tangere: sed satis esse per suam consecrationem tangendo proprium pectus jurare; idem adnotavit Guid. Pap. *q. 615.* Quamobrem considerandum est, Episcopum, aut presbyterum regulariter in præstandis juramenti non teneri sacra tangere. Ab hac tamen regula excipiuntur causæ gravès: item & omnes illæ, in quibus

quibus jure expressum specialiter sit, Episcopum aut presbyterum debere tactis factis juramentum præstare, sicuti docet Panor. in *d. ult. de juram. calum.* Hujus denique solemnitatis qua juramentum præstari solet, tactis sacrosanctis Evangeliiis, meminit & Sozomenus l. 6. *Ecol. hist. c. 30.* Justin. *novella. 73. & 124. & l. cum furiosus, §. sed cum antiquitas, C. de curat. furios.*

¶ Sextò, cum ex definitione constet, per juramentum Deum ipsum adduci in testem, patet manifestè, 14 perjurium ¶ saltem juramenti assertorii, semper esse mortale crimen, etiamsi in re levissima contingat. Nam citare Deum in testem falsi, charitati ejus contrarium est. Quia atrocissima sit injuria in ejus veritatem, quæ quidem contumelia non potest absque peccato mortali contingere, quod nos ex D. Thom. in 2. 2. 98. art. 3. adnotavimus c. 1. num. 2. lib. 1. *variæ. resolut.* quo in loco de juramento promissorio in re levi præstato etiam tractavimus. His accedit, quòd 15 mendacium ¶ simplex, utcumque in re levissima contingat, non potest dici citra peccatum, saltem veniale, c. 1. 22. q. 2. mendacium igitur non simplex, sed cum testimonio divini numinis contingens, dubio procul absque mortali culpa dici non poterit. Sic sanè perjurium assertorium nulla ex causa defendi potest, quin mortale crimen sit, etiamsi fuerit ob cavendam mortem innocentis, ob liberandam à proditione & incendio totam republ. aut sanè ob salvandam proximi animam ab aeterna damnatione, cujus rei testis est locupletissimus D. August. in *lib. contra mendacium*, quia de simplici mendacio expressim locutus, idem fortiori ratione præmittit in mendacio, non simplici, sed quod perjurium admistum habeat.

¶ Septimò ab eadem definitione deducitur quæstionis illius resolutio, qua controversitur, an liceat 16 jurare per creaturas. Etenim ¶ cum in juramento de testimonio divino tractetur, planum quibusdam videtur, non esse per creaturas jurandum, imò ad juramentum ad speciem idololatriæ pertinere, etiamsi juratio vera sit: quandoquidem per hæc juramenta constituitur in creatoris juramenti finis, illisque reverentia Deo debita exhibetur, quod probare quidam conantur auctoritate Evang. *Matth. c. 5.* quo in loco Jesus inquit: *Nolite jurare omnino, nec per cælum, nec per terram.* quibus verbis, ut Hieron. asseverat, non prohibuit Christus juramentum, quod per Deum fit, sed quòd per creaturas præstatur, sic & eundem locum intellexit Innoc. III. Pontif. Max. in *c. etsi Christus, de jurejur.* His accedit text. in *c. si quis per capillum*, 22. q. 1. ubi Pius Papa acerrimè increpat ac reprehendit jurantes per creaturas, eosque puniendos esse gravi pena censet, idem constat in *auth. ut non luxurientur contra naturam*: qua quidem constitutione satis reprobatum extat, quod per membra Christi, aut Virginis beatissimæ, aut per creaturas juretur. In contrarium adduci solet text. in *cap. 42. Genes.* ubi apparet Joseph jurasse per salutem Pharaonis. Ad idem satis frequenter constat, apud Christianæ religionis cultores, per Evangelium, & per crucem jurari, & sanè id fieri absque offensa divini numinis, c. qui jurat, 22. q. 5. c. si aliqua, 22. q. 1. c. ego N. de jurejur. quod & alibi sapissimè commemoratur, ergo per creaturas juramenta fieri possunt, nec inde ullum contrahitur peccatum. Hac ratione gl. in *d. c. etsi Christus, verb. creaturam*, scribit, juramenta per creaturas fieri posse in casibus jure expressis, non in aliis. Ea tamen resolutio non rectè difficultatem explicat: siquidem rationem veram omittit, ex qua quandoque licitum esse judicetur juramentum per creaturas. idcirco agendum est de intellectu earum auctoritatum, quas modò in hujus quæstionis examen adduximus. Primum etenim locus ille *Matth. c. 5.* non ita indistinctè intelligendus est, ut Innocen-

tius eum intellexit. Nam dupliciter per creaturas jurare contingit; uno modo constituendo in illis juramenti finem, & exhibendo eis reverentiam, quæ Deo debetur: & tunc species est idololatriæ, & blasphemia quædam licet veritas jurationi subsit. Atque juxta hunc sensum juramenta per creaturas fieri non debent; imò illicita sunt, maximèque ratione improbantur. Altero modo juratur per creaturas, referendo eas in creatorem, cujus numen & majestas in illis existunt, seu qua ex parte à Deo ipso creaturæ sunt conditæ, hoc enim casu licitum est per creaturas jurare eo modo, quo licitum est per Deum ipsum juramentum facere. Juxta hunc sensum accipiendæ sunt auctoritates, quibus probatur, licitum esse jurare per creaturas, quemadmodum tradiderunt S. Thom. 2. 2. q. 89. art. 6. Panor. post alios in *d. c. etsi Christus, colum. 4. de jurejur.* & Selva in *tract. de jurejur. part. 1. q. ult.* Sic cum quis juramentum præstat per Evangelium, jurare intelligitur per Deum, cujus veritas in ipso Evangelio continetur. Item qui jurat per crucem, per ipsum jurat Deum, qui in eo ligno crucis mortem passus est pro redemptione humani generis. Illud autem juramentum, quod fit per salutem Principis, cujus meminit sacra historia *d. c. 41. Genes. & l. si duo, §. ult. de jurejur.* in vim potiùs execrationis adsumitur: quasi creatura adducatur, ut in ea judicium divinum exerceatur, & ejus salus Deo obligetur sicuti cum quis per propriam vitam, per filium suum, aut per aliam creaturam, quam admodum diligit, jurat. Quandoque salus Principis in vim juramenti intelligitur adducta ad testimonium, ut tandem per Deum juratum esse intelligitur, cujus in judicio præcipuè vera Principis salus consistit & submittitur: aut equidem juratur per veritatem divinæ justitiæ, ad cujus executionem Principes terræ constituuntur, ut D. Thom. in *d. art. 6.* interpretatur posteriorem sensum secutos: execrationis verò sensus aptior est his juramentis, nisi aliud subjecta materia dictaverit. Nam creaturam justitiæ Dei in confirmationem veritatis sic obstringimus & obligamus, ut, si aliter res habeat quàm affirmamus, Deus in illa creatura ulciscatur perjurium nostrum.

Non oberit locus ille *Matth. c. 5.* quia verba Christi, quæ inibi referuntur, intelligi possunt de juramento, quod fit per creaturas secundum sensum priorem: nempe exhibendo eis reverentiam, quæ Deo soli debetur, & constituendo in eis juramenti vim & finem. Hoc etenim modo illicitum est per creaturas jurare, quemadmodum Hieron. D. Thom. & alii interpretantur. Aut planè sensus illorum verborum is est, ut Christus nos deterere voluerit ab omni jurandi forma, sive per Deum, sive per creaturas: siquidem, ut auctor est Augustinus, ne quis arbitraretur, juramenta quæ fiunt per creaturas, non deberi Deo, admonuit nos Christus veritatis contrariæ, docens hæc esse vera juramenta: & idè ab eis abstinendum fore, ira quidem, ut quibus casibus per Deum jurare non licuerit, nec item liceat jurare per creaturas. Unde argumentatur Christus Jesus à minori ad majus: prohibens etenim juramenta per creaturas in Deum relatas, prohibet manifestè juramenta per ipsum Deum. Nec tamen ex hoc statim sequitur, non esse licitum jurare indistinctè: nam dubitationem istam paulò post dissolvemus.

Id verò, quod adduximus ex *c. si quis per capillum*, ita erit intelligendum, ut sciamus ¶ blasphemiam 17 esse jurare per pudenda membra Christi, aut Virginis Mariæ: hæc namque juramenta non possunt fieri absque maxima injuria divini nominis. Blasphemia siquidem est propriè vituperium, aut convitium cum diminutione honoris divini: ut explicat Hugo de S. Victore *lib. de fructu carnis & spiritus, c. 6.* de quo in hac

hac prima hujus opera parte aliquid inferius tractabitur: Igitur et si Christus re vera habeat illa membra pudenda, ut quilibet alius verus & integer homo; eaque ratione illa nominantes minimè mentiantur: tamen dum illa in Christi ignominiam & vituperium nominant, volentes ex ipso modo pronuntiandi innuere aliquid esse in Christo ignominiosum & vituperabile, blasphemi veri sunt: & idè gravissimis pœnis puniuntur, in *d. cap. si quis per capillum*, & præsertim in *d. auth. ut non luxurientur contra naturam*, quo pœna mortis imponitur. Quam constitutionem ita intelligit Joan. de Selvo in *tract. de jurejur.*

18 *part. 1. g. ult.* qui eam ꝑ pœnam mortis locum habere censet adversus eos, qui per membra Christi inhonesta juraverint: cum ea juratio manifestam blasphemiam habeat, quod etiã probatur à multis aliis, quorum mentio statim fiet. Maximè jurationem istam per membra inhonesta Christi blasphemiam esse deducit ex blasphemie definitione Alfonso à Castro *lib. 1. de justa heret. punit. c. 12.* Non me latet, quibusdam visum esse, blasphemiam committi adversus majestatem divinam, si quis per Dei, aut Virginis matris membra quæcumque, etiã honesta juraverit: quod sensit gl. in *c. 2. de maleficiis*, dum allegat text. in *d. c. si quis per capillum*. Bart. in *d. authent. ut non luxurien. contra natur.* Alexand. *consil. 233. lib. 6.* hanc tamen opinionem ipse tunc solummitterem, ubi quis esset consuetus his uti jurationibus: nam eo casu propter contemptum satis præsumptum divinæ majestatis, existimarem eum blasphemum esse, & puniendum fore gravi pœna, quæ in *d. authent. statuta est*, secundum Petrum, Cynum, Bald. & Salicet. in *l. 2. C. de rebus credit. & jurejur.* Bald. in *l. 2. C. ad leg. ful. majest.* Anan. in *d. c. 2. de maled. colum. 8.* & Nicol. in *decis. 301. num. 11.* imò fortassis nec illius Authenticæ constitutionis pœna, nec item per leges Regias statuta contra blasphemos, in praxi obtinebit in eos, qui per membra Christi etiã pudenda juraverint: tamen gravissimè sint arbitrio judicis puniendi. Nam & Sylvest. in *verb. juramentum*, 2. *g. ult.* censet non esse veram blasphemiam, sed fictam & virtualem, si quis per inhonesta membra Christi juraverit, licet secundum eum moraliter peccaverit. Juratio verò per membra honesta Christi, si desit contemptus, & consuetudo jurandi non est mortale crimen, sed veniale: ut colligitur ex Angelo in *verb. juramentum. 3. quæst. 12.* quod probatur in *dict. c. si quis per capillum* ubi pœna imponitur ita jurantibus: ex qua signum maximum est, eam jurationem culpam habere, quàmvis Sylvest. nullum esse in hoc peccatum existimet, si absint contemptus, & irreverentia; idem tenet Florent. 2. *part. tit. 10. cap. 4. in princ.* Hæc autem de praxi diximus; existimantes nihilominus protervos istos, qui per membra Christi, maximè inhonestum, juraverint, severissimè puniendos fore. Siquidem Carolus Cæsar lege lata in Toletano conventu anno XXV. sanxerit, pœnas statutas adversus blasphemos per pragmaticas constitutiones, debere obtinere, & infligendas esse contra jurantes per membra Christi & Deiparæ Virginis. Verùm in hac quæstione observandum est; juramentum

19 præstitum ꝑ creaturas eo modo & sensu, quibus à jure reprobat, nempe exhibendo ipsis creaturis reverentiam, nihilominus servandam fore juramenti rationem: sicuti probat text. in *d. cap. etsi Christus, versic. & quamvis*: unde adnotatur Abb. & alii juramentum servandum esse in vim juramenti, etiã si fiat eo modo, quo jure prohibitum est, idem notat ipse Panormit. in *cap. 2. de arbitr.* hanc conclusionem inducens ad intellectum *auth. decernimus. C. de arbitr.* quæ licet juramentum fieri prohibeat, non tamen ex hoc tollit juramenti vim, quam id habet ex lege naturali & divina, quoad

Didaci Covar. Tom. I.

rationem perjurii. Idem dicendum erit in eo casu, qui traditur à Taurina *constit. 67.* cujus paulò ante mentionem fecimus; Textus tamen in *d. c. etsi Christus*, planè procedit quantum ad hanc conclusionem: si juramentum fiat per creaturas relatas per ipsum creatorem, hoc etenim in sensu verum constituitur juramentum, quod & rationem perjurii habet, si non fuerit servatum: quemadmodum constat ex his, quæ paulò antè diximus, sic juramenta præstita per Deum ipsum, aut per Divorum reliquias ad ipsum Deum relatas, aut per sancta Evangelia: etiã si à jure prohibeantur, quandoque ob specialem rationem, quæ non pertinet ad justitiam, nec veritatem, comites scilicet juramenti (de quibus aliàs) nihilominus juramenta censentur, vinque juramenti habent quoad perjurii notam. Etenim quamvis prohibitum sit, juramentum fieri super aliqua re sacra ob aliquam specialem causam, quæ legislatorem ad eam prohibitionem induxerit: tamen si fiat, rationem habet perjurii, si falsum fuerit quod sub juramento asseveratur; vel si non fuerit ipsius promissionis servata fides. Hoc enim in *d. c. etsi Christus*, satis probatur. Imò et si absque judicio juramentum fiat assertorium, perjurium ex eo constabit, si falsitas jurationi subsit. Quod si per creaturas juratum fuerit, exhibendo eis reverentiam illam, quæ soli Deo debetur, aut in eas dirigendo juramenti finem: tunc aliter erit res definienda, quandoquidem hoc juramentum ad idololatriam pertineat, sitque par omnino his juramentis, quæ per falsos deos præstantur, *c. si quis, 22. q. 1.* Idcirco ꝑ quæritur, an juramentum per falsos deos factum, sit servandum, & rationem habeat veri juramenti quoad perjurium, & alios juris effectus? Et sanè quod Christianus jurans per falsos deos, etiam gravissimè peccet, teneatur id juramentum servare, notant Innoc. Panorm. *col. ult.* & alii in *d. c. etsi Christus*. Alexand. in *l. 3. §. ult. ff. de jurejur.* Joan. de Selva in *tract. de jurejurand. quæst. 1. ad fin.* Pro quorum sententia induci solet ex D. August. *serm. 28. de verbis Apost.* Textus in *c. ecce dico, 22. q. 5.* in hæc verba: *Ecce dico charitati vestrae, & qui super lapidem falsum jurat, perjurus est. Unde hoc dico? quia multi etiam in hoc falluntur, & putant quia nihil est, per quod jurant, non se crimine teneri perjurii. Prorsus perjurus es, quia per id, quod sanctum non putas, falsum juras, si in illud sanctum non putas, sanctum puta, cui juras: non enim quando juras, tibi aut lapidi, sed proximo tuo juras: homini juras ante lapidem, sed nunquid non ante Deum? non te audit lapis loquentem, sed punit Deus te fallentem.* Hactenus Gratianus ex Augusti ad cujus canonis aut decreti intellectum duo sunt consideranda. Primum quidem, quod August. senserit, dum ꝑ mentionem fecit juramenti, quod super lapidem fit? Et sanè apud Gentiles omnium juramentorum sanctissimum erat, Jovem lapidem jurare: inde sumptum, ut quidam interpretantur, quod in prisco feriendi fœderis ritu, pater patratus manu tenens lapidem conceptis verbis juraret, & tunc suam lapide feriret, dicens: *Si sefellero, Jovem ceterosque Deos precor sic me feriant, ut & ego hodie porcum hunc silicè percutiam*, aut in populum Romanum ita conceptis verbis: *Si populus Romanus prior defecerit publico consilio, tu Jupiter illum sic ferito, ut ego huic porcum hodie feriam*, statimque pater patratus porcum saxo silicè percutiebat, quemadmodum auctor est Tit. Liv. *lib. 1. ab urbe condita decis. 1.* idem Liv. *lib. 21.* agnum in hoc juramento percuti refert, ita scribens de Annibale, præmissaque militibus promittente. *Eaque ut rata scirent fore, agnum laeva manu, dextra silicem retinens, se falleret, Jovem ceterosque precatus Deos, ita se mactarent, quemadmodum ipse agnum mactasset: & secundum precationem caput pecudis saxo olisit.* Hujus juramenti meminere A. Gell. *lib. 1. Noct. Att. c. 21. Jovem*, in-

quicnis, lapidem quod sanctissimum jusjurandum est habitum, paratus sum ego jurare. Virgilium hoc nunquam scripsisse miror. Marc. Tull. lib. epist. 7. ad Trebatium, epist. 12. scribens: *Quomodo autem tibi placebit, Jovem lapidem jurare, cum scias iratum esse Jovem nemini posse?* item Apulejus in *Serm. de Deo Socratis*: *Quid igitur, ait, jurabo per Jovem lapidem Romano vetustissimo ritu?* Aliis placet hujus juramenti originem deduci ex eo, quod olim apud Romanos juraturi per Jovem lapidem, tenere silicem solebant, ejusmodi ferè verba pronuntiantes: *Si sciens fallo, qui me despicit, salva urbe arceque bonis ejiciat, ut ego hunc lapidem, statim autem lapidem projiciebat.* Cujus quidem ritus auctor est Festus Pompejus, cui convenit mirum in modum Polybius ita scribens: *Ergo, inquit, Carthaginenses deos patrios jurati sunt. Deinde Romani per lapidem secundum vetustissimum ritum, Martis Quirinique numinibus additis, jusjurandum præstiterunt. Ritus verò lapidis fuit hujusmodi: Fœcialis sumpto in manibus lapide, postquam de federe inter patres convenerat, hæc verba dixit. Si rectè ac sine dolo malo hoc fœdus, atque hoc jusjurandum facio, dii mihi cuncta præstent felicia: sin aliter aut ago, aut cogito ceteris omnibus salvus ipse peream, uti lapis hic de manibus meis decideret. Nec plura locutus manu lapidem excussit.* Hæc apud Polybium li. 4. apud quem, non per lapidem, sed per Jovem lapidem, & iterum, ritus verò juramenti per Jovem lapidis, non ritus lapidis, legendum esse censeo ex Gellio, Cicer. & Apulejo. Interpret enim Latinus legisse videtur in Græco codice *διὰ λίθου*, cum legendum sit, *διὰ λίθου*, id est, Jovem lapidem. Huc pertinet locus subobscurus apud Cicer. l. 7. epist. 1. ad Marium, cujus hæc sunt verba: *Delicia verò tua noster Æsopus ejusmodi fuit, ut ei desinere per omnes homines liceret: is jurare cum cœpisset, vox eum deficit in illo loco, Si sciens fallo.* His accedit Plutarch. in Sylla, ubi L. Cinnae consulis meminit. *Is, inquit, Capitolium ascendens, lapidemque manu tenens juratus est sibi: deinde presente multitudine imprecatus est, nisi amorem in illum, benevolentiamque servasset, non secus ex urbe extrudi, ac lapis è manu, & lapidem abjecit in humum.* Hæc Plutarch. Igitur ex his apparet, quid apud August. sit lapidem, aut super lapidem jurare.

Alterum, quod ad prædicti cap. intellectum attinet, ex eodem August. sermon. deducitur, apud quem in his codicibus, qui modò quam emendatissimi circumferuntur, aliter locus ille legitur, quam apud Gratianum. *Et ecce: inquit August. dico charitati vestrae, & qui per lapidem, falsum jurat, perjurus est. Unde hoc dico! quia multi & in hoc falluntur, & putant, quia nihil est per quod jurant, non se crimine teneri perjurii, prorsus perjurus es, quia per id quod sanctum putas, falsum juras. Sed ego illum sanctum non puto, sanctum puta cui juras, non enim quando juras, tibi aut lapidi juras, sed proximo juras, homini juras ante lapidem, sed nunquid non ante Deum? non te audit lapis loquentem, sed punit te Deus fallentem.* Hactenus August. qui adversus jurantem per falsos deos, ut eum perjurum esse convincat, argumentatur à divisione, aut à sufficienti partium numeratione, duos casus constituens: unum quidem, cum is, qui jurat per lapidem vel falsos deos, putat sanctum esse id per quod jurat: alterum, ubi juramentum præstans, non putat sanctum esse id per quod jurat. Et in utroque casu censet perjurum esse qui falsum juraverit: in primo quidem, quia falsum jurat, per id quod sanctum putat; in secundo ex eo, quo falsum jurat, per id quod sanctum putat is, cui jurat, vel quia existimare debet illum, cui jurat, sanctum esse quoad juramenti & promissionis executionem. Unde ipse opinor apud Gratianum depravatam esse Augustini litteram: quæ utcumque sit, probat, perjurum esse eum, qui per falsos deos juraverit:

atque idè in juramento promissorio vera erit Doctorum sententia, dum ipsi opinantur, jurantem per falsos deos, teneri ad juramenti observationem.

Eandem opinionem † plurimum coadjuvat text. 22. in c. movet te. 22. q. 1. ex eod. August. in epist. ad Publicolam, epist. quidem 154. cujus hæc sunt verba juxta ipsius August. text. *Movet te certè, virum ejus fide utendum sit, qui ut eam servet per demonia juraverit: ubi te volo prius considerare, utrum, si quispiam per deos falsos juraverit, se fidem servaturum, & eam non servaverit, non tibi videatur bis peccasse: Si enim tali juratione promissam custodierit fidem, idè tantum peccasse judicaretur, quia per tales deos juraverit: illud autem nemo reprehenderet, quia fidem servavit. Nunc verò quia juravit per quos non debuit, & contra pollicitam fidem fecit quod non debuit, bis utique peccavit. Ac per hoc, qui utitur fide illius, quem constat jurasse per deos falsos, & utitur non ad malam rem, sed ad licitam & bonam, non peccato ejus se sociat, quo per demonia juravit, sed bono pacto ejus, qui fidem servavit.* Hæc Augustin. quem referre libuit, quia apud Gratianum aliquot ejus verba fuere mutata. Attamen hac auctoritate constat, servandum fore juramentum, quod fit per falsos deos, imò & illud ex eo loco deducitur, non peccare eum, qui ad confirmandam simplicem conventionem exigit juramentum ab eo, qui per falsos deos juraturus est, nempe ab infideli. Quæ ratione motus scribit Angel. in Summa, in verb. Superstitio, §. 13. posse quempiam † absque peccato uti alterius 23 maleficio ad tollendum malum ab alio, vel à se, modò ille maleficus paratus sit artem illam exercere: sicuti potest fidelis ab infideli, quem certò scit per falsos deos juraturum, exigere jurationem ad confirmationem pacti simplicis. Verum opinionem istam Angeli falsam esse censet Sylvester in verb. maleficio, quest. 8. dicens opinionem istam esse valde absurdam & periculosam, nec posse commode jure defendi. Cum petitio ista, aut usus hujus operæ sit directè consensus in peccatum: quia per illud maleficio aliter tolli malum non potest, quam cum peccato mortali; sicut manifestum est. Nam quisquis ab alio petit, ut faciat id quod sine peccato facere non potest, peccat: quia sic petens consentit iniquitati alterius, induendo illum ad peccatum. Nec ullam habet excusationem à peccato, petens, ut alter maleficio utatur, quod maleficus ille, à quo petit, paratus erat ad cujuscumque petitionem maleficio operari. Etenim etsi ille paratus esset, non tamen hoc particulare maleficio fuisset operatus, nisi ille petiisset. Unde evidenter apparet illius petitionem causam fuisse proximam, quod maleficus ille illud in specie maleficio commiserit. Siquidem si petens non fuisset maleficus non fuisset particulare maleficio operatus; & illo petente fecit: ergo ille petens fuit causa, quod alius maleficio perpetravit. Idcirco illum peccare vincitur, quia alium ad peccatum induxit, & proximam peccati causam dedit. Sic denique Angeli sententia improbat: adversus quem contrarium tenuere Joan. Major. in 4. sent. distinct. 34. q. 2. col. 8. Cajet. in opusculis, q. de maleficiis, & eruditissimè Alfonso à Caltr. lib. 1. de justa heret. punit. c. 15. quibus parum oberit text. in d. c. movet te. Quia ille qui petit ab infideli quod simplex pactum juratione confirmet, non equidem petit quod id juramentum per falsos deos fiat: sed petit juramentum, quod ab altero potuisset legitime per verum Deum præstari: cum res licita petita fuerit. Si autem infidelis per falsos deos jura, culpa est ipsius jurantis, non autem juramentum exigentis: quia is qui exigit, id petit ab illo, quod ille, si vellet, bene facere potuisset. Quod si quis ab infideli petierit, ut is per falsos deos juramentum præstet, peccaret dubio procul petens id, quod aperte peccatum



catum est. Sic qui petit mutuam pecuniam ab eo, quem scit aliter quam sub usuris non mutuaturum, non peccat. Quia rem petit, quæ non solum sine peccato, sed & cum merito fieri potest. Si autem usurarius non vult dare mutuam sine usura, culpa est ipsius usurarii: non autem petentis, qui petit ab altero, quod ille, si vellet, sine peccato, & cum merito facere posset. Nam si petisset quis mutuam pecuniam sibi dari sub usuris, certè peccaret, quia de re tractaverit Cajet. 2. 2. q. 78. art. 4. post S. Thom. ibi, Adrian. quodlib. 3. art. 2. Sylvest. in verb. usur. ult. 2. col. Abb. Anan. & Card. in c. super eo, de usur. Fit igitur ex præmissis fatis manifestum, servandum fore juramentum, quod fuerit factum per falsos deos.

24 Ego sanè, quoties juramentum fit ꝑ ab infideli, non quidem per falsos deos, sed per Deum creatorem cæli & terræ, quem naturali lumine cognovit, quamvis à lege Evangelica is alienus sit; existimo hanc jurationem verum juramentum esse, ejusque ratione perjurium committi, si vel falsum juretur, vel quod promissum sit, non fuerit servatum. Fit etenim hoc juramentum per verum, non per falsum Deum: atque idè veram jurisjurandi religionem habet. At si juramentum fiat per falsos deos, quos veros esse existimat qui jurat, idem erit. Quia & juramentum istud vim habet, ac rationem perjurii propter opinionem illius qui id juramentum præstat: quod D. August. planè fatetur in d. epist. ad Publicolam: & in d. sermon. 28. c. ecce dico, 22. q. 5. Verùm si juramentum fiat per falsos deos ab eo, qui profus censet eos deos falsos esse, tunc juramentum hoc veram rationem juramenti non habet, nec verè perjurium in hac specie constitui potest. Deficit equidem jurisjurandi propria definitio, quandoquidem nec re, nec opinione divinum hinc advocetur testimonium. Nam quod Augustinus censet in d. c. ecce dico, in secundo distinctionis membro, non pertinet ad verum perjurium, sed potius ad simplicis promissionis & fidei violationem, quæ peccatum est, sanè gravissimum: cum proximus iniquissimè decipiatur. Quia ratione communis opinio juxta distinctionem istam erit intelligenda. Nec Christianus mittimè errans in intellectu circa divinum numen Dei maximi humani generis redemptoris, si per Jovem juraverit, perjurus erit, etiamsi nec promissionem custodierit, vel falsum tali testimonio dixerit: nec juramentum istud eas vires habebit, quæ per leges aut Canones juramentis tribuuntur, qualiter verò jurare debeant, aut consueverint infideles, explicat Regia l. 19. cum seq. tit. 11. part. 3.

His omnibus adjiciendum est, non esse omnino certum, quod D. Augustin. ad Publicolam in d. epist. 154. scripsit, & à Gratiano relatum est in d. c. movere te, 252. 2. q. 1. dicens, minus malum esse per Deum ꝑ falsum jurare veraciter, quam per Deum verum fallaciter. Hæc etenim sententia rectè defendi non potest: cum juramentum præstitum per falsos deos ad idololatriam pertineat, eaque juratio crimen idololatriæ sit: quod peccatum adversus primum præceptum Decalogi committitur; cujus transgressio majorem culpam habet, quam secundi præcepti de juramento violato. Ex eo quidem, quod major fiat & atrocior injuria Deo ab eo qui illum negat esse verè unum Deum, quam ab eo qui contra ejus dignitatem eum in falsum testimonium adducit. Est etenim prius crimen contra ipsius Dei propriam substantiam. Nec cuiquam dubium esse poterit, isthæc juramenta, quæ per falsos deos fiunt, ad idololatriæ crimen omnino pertinere: sicuti probatur Jeremiæ c. 5. apud quem Deus filiis Israël improperat, quod ab eo velati apostatæ defecerint & juraverint in his qui non erant dii. Idem tradit Chrysostr. in imperfecto, dicens: Idololatriam se facit omnis, qui per

aliud à Deo jurat. Ex quibus & aliis, satis eruditè hanc sententiam Augustini sic examinat Domin. à Soto in tract. de cavendo juram. abusu, part. 1. c. 6.

Postremò, nec illud est prætermittendum, quòd perjurium ꝑ propriè minimè committatur ab eo, qui 26 perversè per falsos deos jurat. Ex hoc etenim quod perversa juratio sit, non contrahitur perjurii crimen, nisi vel falsitas subsit, vel fides ipsa violetur: quemadmodum in specie admonet S. Thom. 22. q. 99. art. 1. ad 2. Nam si comites huic jurationi accesserint, nempe veritas, justitia, & necessitas; etiamsi sit juramentum hoc perversum, quia per falsos deos præstitum fuerit; non poterit perjurii nota propriè is qui juraverit, censerì: atque hæc quidem dicta sint de juramentis, quæ per creaturas, aut per falsos deos fieri solent.

## §. SECUNDUS.

### De juramenti effectu.

#### S U M M A R I A.

- 1 Juramentum quoad ejus vim, & juris effectus maxime differt à simplici loquela promissione, qua jurata non fuerint.
- 2 Obligatio jurata plures effectus sortitur, quam simplex.
- 3 Fidei interpositio, an sit juramentum.
- 4 Fides ad rem sacram pertinet, & ibidem de duplicis fidei significatione.
- 5 An ex juramento promissorio nascatur obligatio, & actio competat jure Pontificio.
- 6 Quid de jure Civili: cum num. seq. & num. 10. ubi dicitur quod sic.
- 7 Juramentum non est modus inducenda obligationis de jure civili, nisi subsit consensus utrimque.
- 8 Usura jurato sed tamen illicitè promissa peti non possunt.
- 9 Intellectus ad l. si quis pro eo, ff. de fidejuss.

O Ctavò ex eadem juramenti definitione apparet, quod discrimen sit inter simplicem loquelam, & juramentum. Etenim si consideremus propriam juramenti naturam & conditionem, veramque substantiam, quæ ex definitione colligitur, procul dubio manifestum erit, simplicem loquelam à juramento differre, ex eo præsertim, ꝑ quod in simplici loquela nullum sit divini numinis testimonium: at in juramento semper assertio & promissio contingant divino numine in testem advocato: atque jure Pontificio & Cæsareo multi competunt effectus juramento, quos nequaquam habet simplex promissio: sicuti constat in auth. sacramenta puberum. C. si advers. vend. cap. cum contingat, c. debitores, de jurejur. & aliis plerisque in locis. Nam & Doctores quidam diligenter conati sunt plures juramenti effectus unum in locum congerere, ut manifesta esset tantavis juramenti. Quibus omnibus objicitur textus in cap. juramenti, 22. q. 5. quem Gratianus ex Chrysostr. transtulit in hæc verba: Juramenti hujusmodi causa est, quia omnis qui jurat, ad hoc jurat, ut quod verum est, loquatur. Et idè Dominus inter juramentum & loquelam nostram, nullam vult esse distantiam: quia sicut in juramento nullam convenit esse perfidiam, ita quoque in verbis nostris nullum debet esse mendacium: quia utrumque, & perjurium, & mendacium divini judicii pena damnatur. Hæc Gratianus ex D. Chrysostr. Unde colligitur, apud Deum nullam differentiam constitui inter simplicem loquelam & juramentum. Idem probatur in c. querelam, ne pralati vices suas. Sed tamen hæc dubitatio poterit aliquot modis satis congruè & verè dissolvi.

Primum etenim verum est, juramentum & simplicem promissionem atque assertionem, parem vim habere simpliciter quoad obligationem: nam sicut tenetur quis servare promissum cum juramento, ita & absque juramento factam pollicitationem custodire debet. Sic quemadmodum non licet falsum dicere, nec perjurium committere per juratam assertionem: ita nec licitum est mendacium dicere: utroque enim casu peccatum committitur, quod probatur in *d. c. juramenti. 22. q. 5.* Non tamen est par ratio juramenti, & simplicis promissionis aut assertionis quoad fractionem & violationem: si quidem gravius peccat qui frangit juramentum aut non custodit promissionem juratam, vel falsum sub juramento adferit, quam qui simplicem violat promissionem, vel mendacium simplex dixerit: atque idè graviori pœna prius delictum, quam postèrius punitur, gl. in *c. pen. de jurejur.* Cujus quidem discriminis manifesta ratio est ob divinum testimonium, quod vel contemnitur, vel falsæ assertioni addicitur: sicuti S. Thom. explicat *22. q. 89. art. 8.* Qua quidem ex causa constat, perjurium semper esse mortale peccatum, sive in re gravi, sive in re levi, prout superius in hac ipsa Relectione adnotavimus §. precedenti, nr. 4. variisque pœnis puniendum fore in republica Christiana: de quibus inferius in specie tractabimus. At in simplici promissione vel assertione jurata, etsi peccatum contingat, id tamen non pertinet præcipuè ad irreverentiam Dei, sed ad injuriam hominis, qui inde fallitur. Hujus rei testis est Sophocles ita de juramento scribens apud Joan. Stobæum, *serm. 25. Apposito jurejurando cautior & diligentior animus fit. A duobus enim sibi tum caret, & ne ladat amicos, & ne peccet in deos.* Elegantiùs discrimen istud simplicem promissionem, & juramentum constituit apud Ovid. Acontius ad Cydippem.

*Promisit pater hanc, hæc adjuravit amanti,*

*Ille homines, hæc est testificata Deam.*

*Hic metuit mendax, sed & hæc perjura vocari.*

*Num dubitas, hic sit major, an ille metus?*

Ex quibus constat, in falsitate simplicis assertionis peccatum contingere, ut & contingit in falsitate juramenti, seu juratæ adseverationis. Item in fractione simplicis promissionis similiter peccatum committi, sicut & in violatione juramenti: sed tamen in priori casu peccatum hoc esse mendacium simplex, vel non ita grave crimen, quia homo fallitur; in posteriori esse perjurium, atque peccatum gravius quidem, quia Deo fit irreverentia.

Secundò aliter poterit discerni auctoritas illa, quæ à Gratiano adducitur in *d. c. juramenti*, ut ea minimè obtineat quoad vinculum: neque enim tantum fit differentia inter simplicem loquelam & juramentum, quoad gravitatem criminis ab eo commissi qui pejerat, vel fidem frangit: sed etiam quoad ipsum obligationis vinculum. Nam obligatio ꝑ quæ oritur ex conventionione jurata, plures effectus sortitur & habet, qui simplici conventioni minimè competunt. Quos denique effectus Juris utriusque Doctores passim tradidere, multa conventionibus juratis tribuentes, quæ nequaquam sunt promissionibus simplicibus concedenda, quod notatur in *c. constitutus, de rescript.* & præsertim per Anton. Corset. in *rub. de jurejur.* Marc. Anton. de Bavaria in *tract. de virib. & virtute juram.* Et hi effectus his contractibus competunt, qui etiam absque juramento validi sunt censendi, & vim habent efficacem, atque ita hanc interpretationem deduximus ex gl. in *d. c. juramenti*, gloss. & Panorm. in *d. c. pen. de jurejur.* Abb. in *proemio Greg. col. ult.*

Tertiò, adhuc maximum discrimen constituitur inter simplicem loquelam & juramentum in contractibus, qui alioqui invalidi jure censentur, vel

possunt aliqua actione rescindi. Hi etenim vel ratione juramenti validi omnino censentur, nec possunt ulla actione retractari, *c. cum contingat. de jurejur. c. quamvis pactum*, de cujus interpretatione modò agimus, & *auth. sacramenta puberum, c. si advers. vend.* Quandoque sanè ratione juramenti, contractus adhuc invalidus, nec robur adlumens à juramento rescindi non potest, nec ad ejus rescissionem agendum est, donec obtenta fuerit absolutio à vinculo juramenti, quod patet in promissione solvendi usuras, quæ etiam juramento præstito adhuc invalida est, & iniquè exorta: & tamen promissor tenetur usuras solvere, vel absolutionem à juramento præstito petere & obtinere, *c. debitores, c. de jurejur.* Quorum intellectum latius tradidimus *lib. 1. variar. resolut. c. 4.* Sic & in juramento per metum præstito, quamvis id non confirmet contractum, nec fit ex eo tandem commodum acquirendum; nihilominus jurans tenetur id servare, vel ab eo absolutionem petere & obtinere. Quia absque salutis æternæ interitu poterit jurans, quod promisit cum juramento servare, *c. si verò, c. verum, de jurejur.* cujus quæstionis resolutionem tractavimus in *d. c. 4.* & in *epitome de sponsal. 2. part. c. 3. §. 5. m. 2.* Tandem si in his casibus juramentum omnium fuisse, dubio procul simplices promissiones parum prodesse, nec ullum habere effectum; atque idè & in hoc maximè differt jurata promissio à simplici, quod notant Abb. & Felin. *col. 2. in d. c. debitores.*

¶ Nonò ab eadem definitione deducitur quæstionis illius resolutio, qua quaritur, ꝑ an interpositio fidei sit juramentum? Quidam enim existimarunt, fidei interpositionem juramentum esse: atque idè assertionem & promissionem per fidem promittentis contingentes, juratas ex eo censeri, quod sub fide processerint. Unde subsequitur, violatores fidei perjuros esse, quod adnotarunt gl. Abb. & DD. in *c. querelam*, per text. ibi, *ne prelati vices suas*; idem Abb. & Felin. in *c. querelam, de jurejur.* Archid. in *Summ. 22. q. 1.* quorum sententia huic innititur rationi: Quod fides ꝑ juxta ejus propriam significationem ad rem sacram pertineat. Deinde eadem sententia probari videtur in *d. c. querelam, ne prelati vices suas.* Sic denique specie, & expressim Archid. in *d. Summa paria fecit*, quod juramentum fiat per rem sacram, & per fidem. Verum idem Archid. in *c. juramenti, 22. q. 5.* & in *c. 1. de sepul. in 6.* quamvis velit ac senserit promissionem factam per fidem juratam esse, tamen non censet esse perjurii pœna ordinaria puniendum fidei violatorem, ut planè puniretur qui juramentum per rem sacram præstitum violasset, idem sensit gloss. in *c. pen. de jurejur.* imò in eo loco Bernardus notat, non esse verè juramentum illud, quod fit sub fidei commemoratione: sicuti constat ex his quæ in proxima illatione diximus, hoc ipsum notat Rota antiqua 139. Et sanè controversiam istam existimamus distinctione quadam dirimi omnino posse. Siquidem fides juxta duplicem sensum hac in parte conventionibus accedere poterit. Aut etenim adlumitur pro fide humana quam & Gentiles; Turci ac Saraceni servare tenentur jure naturali gentium: item pro fide nobilitatis, quæ eam significat fidem, quam nobiles præ cæteris in humanis conventionibus præstare solent & debent. profectò in his casibus promissio vel assertio facta sub mentione fidei, per fidem inquam, non inducit juramentum; nec vim aut religionem ejus habet quoad perjurium, nec quoad alios juris effectus. Cujus conclusionis ea est irrefragabilis ratio, quod juramenti propria natura verè exigat, id per Deum, vel sacram rem præstari: quemadmodum in definitione dictum est. Idcirco quoties fides humana expressim conventionibus accesserit, nihil ibidem sacrum in testimonium adducitur: eaque

que ex causa nullum adest pactis eisdem juramentum. Sic equidem procedit, & intelligenda est ea sententia, quæ dicitur, fidei intercessionem conventionibus accedentem, non efficere juramentum, nec ejus vim aut religionem habere. Quamobrem si quis contractum aliquem fecerit, quem expressim fide humana, vel quæ notabilitatis jure ac titulo passim conventionibus accedit, servare promiserit, non censetur ex hoc contractus hic juratus, nec juramenti privilegia obtinebit. Quandoque verò fides in pactis & conventionibus intercedit in eo sensu, quo pro virtute Theologica adsumitur: & tunc juramentum, ejusque veros effectus inducit. Quia ut res sacra in testimonium adducitur: atque idèd juramentum propriè dicitur, si quis per fidem Christiani, aut per fidem Christi aliquid asseveraverit, aut servare promiserit. Quam equidem distinctionem ipse colligo ex Andr. Alciat. in rubr. de jurejur. n. 5. Domin. à Soto in relect. de juramento, par. 1. c. 4. & ex his, quæ traduntur per Felin. in c. 2. de sponsal. n. 15. & Cajet. 2. 2. q. 89. art. 9. ubi scribit, fidei interpositionem, id est, promissionem factam per fidem, non esse juramentum; quia fides tunc non adsumitur pro virtute Theologica. Unde sentit, fidei mentionem, quoties ea pro virtute Theologica adsumpta fuerit, & promissionibus aut assertionibus in testimonium accesserit, juramentum efficere. Addit tamen eleganter idem Cajetan. in dubio intelligendam esse hanc promissionem de fide humana, non de fide ut ea est virtus Theologica. Fit igitur ex his satis perspicua hujus quæstionis resolutio, quæ notanda est ad effectus veri juramenti, & ad perjuriæ pœnas utroque jure statutas.

¶ Decimò, omnibus his, quæ circa juramenti cognitionem & definitionem dicta fuere, ad amissim consideratis, statim sese offert disputatio: An ex juramento actio & obligatio oriatur? Etenim rationi consonum est, quod in tanta juramenti religione, quæ divinam majestatem testem habet, actio & obligatio statim oriatur. Hoc probare videtur textus in c. cum contingat, de jurejur. & in hoc. c. quamvis pactum. Quibus satis manifestum est, contractus aliqui invalidos, & quibus nulla efficax actio nec obligatio competit, ita validos fieri juramenti religione, ut ex eis obligatio & actio oriatur. Idem deducitur ex c. debitores, & c. de jurejur. ubi juramentum de solvendis usuris acquirit usurario obligationem alterius, & actionem ad petendas usuras, nisi vel absolutio Episcopi, aut remissio usurarii accesserit. Ad hæc itèd facit gloss. memorabilis c. quoties cordis oculos, quæst. 7. quæ sentit juxta quorundam intellectum, ex juramento obligationem & actionem oriri.

Quod ea ratione comprobatur, quia juramentum omnino servandum est, quoties id non tendit in vinculum iniquitatis, nec salutis æternæ dispendium inducit. Quibus denique rationibus sunt qui opinantur, Jure Pontificio ex juramento obligationem & actionem oriri, ut tandem si quis jurejurando pollicetur se daturum, aut facturum aliquid, nulla causa expressim nominata, nihilominus ex hac promissione oriatur obligatio & actio. Quod verum esse censent Joan. Andr. & Hostiens. in c. cum venissent, de institut. Bart. in l. si quis pro eo, ff. de fidejussorib. col. 2. Felin. post alios in d. cap. 1. de jurejur. S. Thom. c. 2. quæst. 89. art. 7. quam opinionem sequuntur & defendunt Fortun. in cap. 1. de pact. num. 26. Joan. Coraf. in præludiis ad leg. admonendi, ff. de jurejurand. num. 17. imò eam sententiam communem esse, & probant jure vetiorem censendam fore Anton. Corset. in rubr. de jurejur. q. 11. Joan. de Selva 3. part. tract. de jurejur. col. 2. & Andr. Alciat. in c. cum contingat, de jurejur. n. 172. His enim suffragatur, quòd constitutiones Pontificiæ, quæ de juramentis statutz sunt, palàm conti-

tuentur juramentum servandum esse, modò ejus observatio non inducat salutis spiritualis dispendium, hæc verò verba obligationem & actionem oriri præmittere videntur secundum Bart. & ejus sequaces in l. unic. colum. 3. de cond. ex lege, igitur juri consonum est, Pontificia lege actionem parti ex juramento privatim competere. Et præterea, si ex pacto nudo Jure Canonico actio datur privato, cap. 1. pact. quemadmodum communi omnium sententia definitum est, fortiori ratione ex promissione jurata dabitur actio ipsi cui præstitum est juramentum. Nam & in promissionibus juratis illud negari non potest, quod promissio pacto & privato fiat Deo teste, & eo intercedente, tametsi & quidam hoc temerè, ni fallor, negaverint.

Contrariam sententiam tenuit Innoc. in d. c. cum venissent, de instit. quo in loco existimat, etiam Jure Pontificio ex juramento non nasci obligationem; nec dari actionem: idque plerisque placuit præsertim Jas. in l. jusjurandum quod ex conventionione, ff. de jurejur. post Roman. ibi ea demum ratione, quod Jure Civili satis receptum sit, ex juramento promissorio obligationem & actionem minimè oriri. l. si quis pro eo, ff. de fidejussor. quod lege Pontificia nequaquam reperitur expressim mutatum: atque idèd Jure etiam Pontificio servandum est, c. 1. & 2. de novi operis nuntiation. Imò & hanc opinionem Innocentii fatentur communem esse Jas. in d. l. jusjurandum, quod ex conventionione. Fortun. in d. c. de pactis, num. 26. & Coraf. in d. l. admonendi, num. 17. Ex qua quidem opinione planè deducitur adhuc Jure Canonico ex Juramento, nec obligationem nasci, nec actionem dari; sed tantum judicis officium competere ad ejus observationem: idque plurimum refert ad libellum concipiendum, ut peritor in judicio obtineat. Qui verò huic opinioni accessere, variis modis conantur respondere his rationibus, quas in prioris sententiæ confirmationem adduximus. Sed quia præcipua hujus quæstionis disputatio pendet ab intellectu Jurisconsulti in d. l. si quis pro eodem, oportet hic perpendere, an verum sit, quod ex eo loco frequentissimè Bartol. & alii deduxerunt: nempe Jure Casareo ex juramento nec obligationem oriri, nec actionem dari: unde subinferunt juramentum non esse modum inducendæ obligationis. Nam si quis pro eo qui libertus non est, fidejusserit, quia se præstiturum operas juraverit, non tenebitur, ut Jurisconsulto vilum est: quo fit, manifestum esse, ex ea promissione jurata, nec civilem, nec naturalem obligationem oriri. Quod si civilis aut naturalis præcederet, teneretur utique fidejussor, l. fidejussor, §. fidejussor, ff. de fidejussorib. Imò hæc jurata promissio nec vim habet pacti nudi: quia secundum Bartol. qui jurat, non parti, sed Deo promittit, c. debitores, de jurejurand. atque idèd pactum id dici non potest, cum non sit duorum consensus, l. prima, ff. de pact. Hæc autem posterior ratio satis est debilis ad probandum promissionem juratam adhuc nec pacti nudi vim obtinere. Siquidem & ea promissio plerumque & frequentissimè pactum est: cum consensus accesserit jurantis: & eas cui juramentum fit, saltem tacitus, l. qui patitur, ff. mandat. Idcirco verè pactum ea promissio quæ juramento fit, censetur. Nec quidquam oberit textus in dict. cap. debitores, ubi probatur, ex juramento Deo, non parti, obligationem acquiri. Id etenim verum est in his casibus, quibus obligatio parti quæri non potest ob turpitudinem quæ acquisitionem impedit. Si quis tamen equidem promittat Titio usuras solvere cum juramento, nulla profectò Titio acquiritur obligatio, quia quoad eum, promissio, aut potius promissionis extorsio illicita est. Attamen propter religionem juramenti, quia is qui juravit licitè potest juramentum servare, idque

Deo reddere, quem habuit promissionis testem, cogitur usuras solvere ad petitionem ipsius usurarii, qui obligationi erga Deum juratae adjectus censetur, quoad solutionem, eaque adjectio in ipsius adjecti favorem intercessit: ideoque is agere poterit, & remittere illam obligationem juramenti: quemadmodum explicarunt Anton. & Imol. 2. col. in d. c. *debitores*. Fortun. eleganter in d. c. 1. de *pactis*, num. 27. secundum quos nec principaliter, nec minus principaliter ex juramento de solvendis usuris obligatio parti, & sic usurario quaeritur: quamvis Cardin. Abb. & Felin. in d. c. *debitores*, existimaverint minus principaliter, & ut vulgò dici solet, secundario, parti obligationem quaeri. Quod jure defendi non potest: refragatur enim jus naturale, quod acquisitionem istam impedit. Juramentum verò ob ejus religionem eum effectum habet, ut usurae promissae cum juramento, solvendae omnino sint, quia Deo reddi debet juramentum: licet statim repeti possint usurae. Sed si quod juramento promittitur, licitum sit ex parte promittentis, & illius cui promissio fit, certè nulla ratio urget, quin existimemus, ex juramento parti, Deo teste & intercessore, promitti, & obligationem acquiri, quod probat praeter alia multa text. singular. in c. *ecce*, 22. *quest. 5.* Quamobrem hæc posterior Bartoli ratio satis frivola apparet: & tamen hæc opinio, quod Jure Civili ex juramento promissorio nec obligatio, nec actio nascatur, communis est, sicuti testantur Alexand. Jason & Cagnolus in l. *si quis major*, c. de *transactioib.* & Lancellot. Galiaula in *Rubric. ff. de verbor. obligat.* fol. 6. colum. 3. Fortun. in d. cap. 1. de *pact. num. 23.* & Coraf. in d. l. *admonendi*, num. 12. Cæterum adversus hanc communem sententiam est glol. in l. 1. c. de *operib. libert.* quæ expressim voluit, etiam Jure Civili ex juramento promissorio actionem & obligationem oriri, & competere. Ejus opinionem conantur defendere, aliis frequentissimè refragantibus, Fortun. Coraf. in *praalleg. locis*, & Franc. Purp. in d. l. *si quis major. not. 21.* Et probatur hæc sententia contra communem in l. *ut jusjurandi*, ff. de *oper. lib.* ubi J. C. palàm fatetur, oriri obligationem, & actionem competere ex juramento, quo libertus operas patrono præstare promiserit, l. *ult. ff. de lib. caus.*

Huic verò auctoritati non satis respondetur, si secuti Bar. & aliorum opinionem dixerimus speciale esse in libertis, quod ex juramento operam promissorio obligetur. Quia † non est verè speciale in juramento liberti: quod in dicta lege à Jurisconsulto responsum fuit. Quæ quidem res èdè amplius manifestata erit, quò ipsam ab exordio examinaverimus. Sciendum etenim est, operarum officialium promissionem ab ingenuo emissam nullam producere obligationem: quia deberi alii quàm patrono non possunt, atque ideo nullum obligant nisi libertum, cum libertatis causa imponantur, l. 2. & l. *opera*, ff. de *oper. libert.* etiamsi per stipulationem solemnem fuerint promissae, d. l. *opera in rerum*, & in l. *servus*, ff. *cod. tit.* textus optimus in l. *pen. ff. de obsequiis à lib. part. præstan.* & in l. *pen. ff. si quis à paren. fuerit manumiss.* Ex quibus constat, frustra operas libertatis causa solitas imponi parentem liberos manumittentem stipulari, tametsi juramentum promissioni accesserit, tradit post alios Jason in l. *si non sortem*, §. *libertus*, col. 7. ff. de *condict. indeb.* libertus autem has operas polliceri per stipulationem, aut jurejurando dubio procul poterit, l. *ut jusjurandi*, *superius citata*. Idque statutum est in præmium libertatis. Hinc sanè fit, hac in quaestione controversiæ discrimen in hoc constituendum fore, quod operarum promissor libertus, vel ingenuus sit. Nam libertus promittens operas per stipulationem, vel jusjurandum obligatur: cui obligationi legitime accedit fidejussor. Ingenuus verò

promittens operas, vel per solemnem stipulationem, vel per jusjurandum, non obligatur: nec Jus Civile tamen promissionem admittit; imò etiam improbat, adeò quidem ut nec velit, fidejussorem ei accedere, d. l. *si quis pro eod.* quæ Jurisconsulti responsio alioqui à veteribus pravè intellecta, non procedit ex eo quod jusjurandum Jure Civili nec obligationem, nec actionem inducat. Nam & in ea specie, quæ traditur in d. l. *si quis pro eod.* si ingenuus per solemnem stipulationem operas promississet, non obligaretur, nec huic promissioni posset accedere fidejussor: sicuti constat in d. l. *opera in rerum*, & in d. l. *servus*, ff. de *oper. libert.* Quia ratione satis liquet, nihil pertinere ad Jurisconsult. responsum, quod ex juramento obligatio Jure Cæsareo non nascatur: id etenim parum refert, cum & ex solemnem stipulatione Jure Civili obligatio nascatur, & actio competat: & tamen idem Jurisconsultus respondisset in promissione, quæ facta fuisset per solemnem stipulationem. Igitur ratio decisionis illius ea est, quod promissio operarum ab ingenuo procedens, utcumque fiat, vel per jusjurandum, vel solemnem stipulationem, nec obligationem inducat, nec actionem pariat. Unde erroneum est, aut saltem non satis conveniens, existimare Jurisconsultum in d. l. *si quis pro eod.* ex eo respondisse, non procedere fidejussoriam obligationem, quia ingenuus per jusjurandum operas promississet: siquidem eodem modo nec procederet obligatio fidejussoria; imò nec principalis, si per stipulationem solemnem operæ fuissent promissae. Promissio autem operarum in dubio de officialibus intelligitur, hoc est, de his quæ in officio consistentes personale commodum respiciunt: ut adesse patrono, patronum comitari, l. *ut jusjurandi*, §. *dabitur*, l. *opera enim*, l. *quoties certè*, l. *interdum*, ff. de *oper. libert.* notat Bart. in d. l. *si non sortem*, §. *libertus*, ff. de *condict. indebit.* col. *pen.* officiales verò operæ, libertis & patronis conveniunt, d. l. *opera in rerum*, ff. de *oper. libert.* Fabriles equidem non solis libertis conveniunt; sed quibuscumque, & à quibuscumque præstari possunt: non enim spectant ad personale ministerium; sed opus dumtaxat faciendum respiciunt; quales à fabris tutoribus, & aliis præstari solent, l. 3. ff. de *usu & usufruct. leg. dict.* l. *opera in rerum*, *secundo respons.* Qua ratione Jurisconsulti responsio in d. l. *si quis pro eodem*, intelligenda est de operibus, non de fabrilibus. Nam hæc etiam ab ingenuo possunt promitti. Tandem his quæ † diximus diligenter examinatis, constat, Jure Pontificio & Cæsareo obligationem nasci, & actionem competere juramento promissorio, secundum opinionem eorum, quibus communis sententia hac in quaestione displicuit.

### §. TERTIUS.

De dispensatione & interpretatione juramenti.

#### S U M M A R I A.

- 1 Jusjurandum potest remitti ab eo cui præstitum fuerit.
- 2 Juramentum an remitti possit à superiore, & ibidem n. 4. quod à Papa remitti possit.
- 3 Superioris auctoritas in quolibet juramento excepta esse intelligitur, & n. 5.
- 6 Juramentum iniquitatis vinculum esse non debet.
- 7 Statutum ut executioni mandetur statim sententia, licet juratum sit non impedit, quin judex à quo tenetur deferre appellationi.
- 8 Dispensatio non potest contingere in juramentis assertoribus:

toris : licet quandoque locum habeat in juramentis promissoriis.

- 9 Dispensatio contra jus divinum fieri non debet.
- 10 Romanus Pontifex ex quo pacto possit in voto dispensare : & ibi de voti commutatione.
- 11 Dispensatio in juramentis quomodo possit concedi, & an sit justa causa necessaria, & quid de absolutione.
- 12 Juramentum de non alienando res Ecclesia, potest remitti à Pontifice.
- 13 Statutum juratum potest relaxari vi dispensationis.
- 14 Absolutio à juramento à quibus concedi possit.
- 15 Juramentum de usuris solvendis remitti potest.
- 16 Juramentum fidelitatis remittitur propter delictum ejus cui præstitum est.
- 17 Juramentum subditis remittitur tantum, si Princeps propter delictum privetur regno.
- 18 Juramentum obedientie tacite remittitur, si revocentur statuta collegii religionis alicujus.
- 19 Absolutio à juramento absque justa causa, que fit ex certa scientia Principis, iniqua est, prodest tamen subditis ad effugiendum pœnas civiles.
- 20 Dispensatio Pontificis de juramento obedientie, non liberat subditos à perjurio contra divinam majestatem commisso.
- 21 Ad derogationem jurata dispositionis necessaria est mentio juramenti.
- 22 Leges civiles, Imperator vel Princeps, an possint vinculum juramenti remittere.
- 23 Juramentum hæredi à defuncto injunctum, à lege remitti potest.
- 24 Juramentum viduitatis à lege remissum est.
- 25 Intellectus Regie l. 6. tit. 1. lib. 3. ord.
- 26 Juramentum contractibus validis appositum, videtur in fraudem jurisdictionis secularis apponi, idèque nullum.
- 27 Absolutio à juramento non à secularibus, sed ab Ecclesiasticis fieri debet.
- 28 Princeps interpretari potest humanas dispositiones.
- 29 Interpretatio juramenti fieri debet ex natura actus cui adhibetur.
- 30 Juramentum de sistendo in judicio, quomodo intelligendum, & ibidem intellectus l. ult. ff. qui satisfac. cog.
- 31 Exceptio non numerata pecunia potest opponi, non obstante juramento contractui de futura numeratione apposito, & ibidem intellectus l. ult. C. de non num. pecun.
- 32 Exceptio non numerata pecunia apud Gallos non est in usu.
- 33 Juramentum de nuptiis non contrahendis à lege remittitur, & ibidem interpretatio l. adigere, §. ult. ff. de jur. patron. & l. si quis inquilinos, §. ult. ff. de leg. 1. & l. ult. ff. ad municip.
- 34 Conditio de nuptiis non contrahendis nulla est, quia legibus & Reipub. contraria.
- 35 Juramentum contra bonos mores nullam habet vim.
- 36 Princeps remittere potest juramentum rei, que in seculari potestate est apposita.
- 37 Perjuriorum pœnas Princeps secularis constituere potest.
- 38 Juramentum de usuris solvendis à seculari remitti potest.
- 39 Juramentum minoris contractui in quo enormiter læsus est, appositum jure Gallico nullum est.
- 40 Interpretatio juramenti ad quem pertineat.
- 41 Absolvere à juramento & voto pœnali, an quilibet prælatus possit.

Undecimò ab eadem juramenti definitione, quæ ejus cognitionem apertissimè ostendit, apparet quanta sit juramenti vis, quamque grave sit juramenti vinculum. Nam licet ipse cui juratum sit, possit jusjurandum remittere, cap. 1. de jurejurand. cum simil. tamen † præter eum nemo habet potestatem remittendi juramentum in favorem alicujus privati præstitum. Idcirco maximè illud erit observandum, quod ubi juramentum comprehendit id, quod in favorem & commodum alicujus privati tendit, satis censetur vinculum juramenti remissum, si ejus obligationem privatus remittat : sicuti in d. c. 1. expressim probatur, & in cap. 2. de sponsal. Quibus in locis latè hoc ipsum tradit Felin. Oldr. optimè conf. 241. D. Thom. 2. 2. q. 89. art. 9. & Joan. Lup. in Rubr. de donat. inter vir. & uxor. §. 45. Verùm † præter hoc, controvertitur, an possit per dispensationem superioris, nempe Principis Ecclesiastici, Papæ inquam, vel Episcopi, juramentum remitti. Et sanè quibusdam placet, id fieri posse, præsertim auctoritate Romani Pontificis. Nam † in omni juramento semper intelligitur excepta superioris auctoritas. Textus celebris in c. constitutus, de rescript. ubi glossa alias auctoritates adducit : & post eam Abb. Fel. & alii. Jason in l. ult. ff. qui satis dare cogant. D. Thomas in d. art. 9. Textus item facit ad hoc in c. venientes, de jurejurand. Et præterea Romanus Pontifex potest † votum remittere, & in voto dispensare, ut statim probabitur : igitur, & in juramento, cum votum Deo principaliter fiat, eique sit omnino reddendum. Votum autem posse per dispensationem Romani Pontificis tolli & remitti, constat ex notatis per me in c. 2. de testam. num. 10. & sequentibus. Sed in hac quæstione aliquot sunt præmittenda ad ejus faciliorem expeditionem.

¶ Primum, admodum distincta esse hæc duo : scilicet, in quolibet juramento † intelligi semper exceptam esse auctoritatem superioris ; & , per juramentum non intelligi derogatum juri ipsius superioris. Etenim primum hunc sensum habet, quod juramentum minimè sit servandum, quoties contiterit ipsum superiorem velle id non servari : nam hæc voluntas superioris, modò de ea constet, satis sufficiens est, ut juramenti obligatio censetur remissa, dum tamen superior ex causa vinculum juramenti remiserit, notatur in d. c. constitutus. Item per S. Thom. & Cajet. in d. art. 9. & 10.

¶ Secundum autem non requirit manifestam superioris voluntatem in eo, quod juramentum non servetur, imò etiam si non appareat de voluntate Romani Pontificis, aut alterius superioris, nullo pacto ita servandum est, quod juri superioris præjudicet : quemadmodum nec servandum erit in præjudicium privati. Esset siquidem tunc iniquissima jurisjurandi observatio, atque idèd contra regulam illam, quæ dicitur, juramentum † non debere esse iniquitatis vinculum : probat hoc Tex. in d. c. venientes, de jurejur. ubi Joan. Andr. & Imol. idem videntur adnotasse. Nam si quis inferior statutum † fecerit, idemque juramento firmaverit de sententiis statim mandandis executioni, non obstante appellatione, tenetur quidem appellationi ad superiorem interpositæ deferre, non obstante juramento, quod non potuit præjudicium facere juri superioris, qui jus hoc habet, ut ad eum appelletur : licet nondum appareat superioris hac in re voluntas, sicuti in d. c. venientes, responsum est ab ipso Romano Pontifice.

Secundò est animadvertendum, in juramenti † assertoriis non posse contingere dispensationem, nam materia Juramenti assertorii pertinet ad actum jam præteritum, qui mutabilis non est : unde vel statim fuit verum vel falsum juramentum propter veritatem aut falsitatem actus jam præteriti. Dispensatio autem in hac specie esset contra jus divinum & naturale :

turale: juxta quod tenemur Deum in testem veritatis adducere. Etenim postquam juramentum materiam habuit, quæ ab ipso tolli non potest, necessario dispensatio repellenda est: quippe quæ ad actum juramenti potius quam ad ejusdem materiam tunc verè pertineret, quod eleganter D. Thom. explicat 2. 2. q. 89. art. 9. igitur dispensatio in juramento tantum promissorio contingere poterit, non in assertorio.

Tertio ad hujus quæstionis resolutionem erit præmittendum, minimè posse procedere, nec obtinere dispensationem quoad vinculum juramenti, ut aliquid contra juramentum fiat. Est etenim ea dispensatio impossibilis: quandoquidem juramenti vis, ejusque observatio sub præcepto divino contineatur: atque † idèò cum dispensatio non possit procedere contra jus divinum, nec poterit quidem contra juramentum. Igitur in hoc tendit dispensatio juramenti, ut id quod sub juramento cadebat, minimè sub eo contineatur, nec cadat, quasi non existens debita materia juramenti: atque ita dispensatio in hoc casu respicit materiam juramenti, nec contraria est præcepto divino de juramenti observatione. Sicut & in voto, in quo dispensatio locum habet in hunc sensum, ut per eam explicetur id quod sub voto continebatur, & à vovente promissum fuerat per legem sibi ipsi impositam, in aliquo casu, vel simpliciter esse malum, vel inutile, aut majoris boni impeditivum; idcirco in voto dispensatio necessaria est: quemadmodum docet D. Thomas 2. 2. q. de voto, 88. art. 10. & de juramento, q. 89. art. 9. quem sequuntur cæteri Theologi, præsertim hi DD. quorum statim mentionem faciemus, & quorum meminimus in d. cap. 2. de testam. num. 10.

Quarto considerandum est, veram dispensationem in voto, & † in juramento inde procedere, quod id quod simpliciter, vel universaliter est honestum aut utile, & idèò optimè comprehendatur sub voto vel juramento: secundum aliquam particularem causam possit esse, vel inutile, vel inhonestum, aut sanè non debita voti, nec juramenti materia. Pertinet autem ad summum Pontificem & alios Ecclesiæ Principes, ac Prælatos hujus particularis causæ examen: ut tandem judicent hi Prælati, an æquum sit voti obligationem, vel juramenti religionem, in casibus peculiaribus remittere, alioqui sanè sub juramento, & sub voto universaliter comprehensis. Nam ubi manifestè id quod in votum aut juramentum deducitur, inhonestum est aut iniquum; tunc nulla est necessaria dispensatio, imò juramentum & votum irrita sunt. Quod si dubium sit hoc, an promissum voto vel juramento, possit esse debita voti & juramenti materia, Episcopus id poterit declarare: nec dicetur ea declaratio propriè dispensatio: quemadmodum hæc colliguntur ex D. Thom. in d. q. 88. art. 10. & q. 89. art. 9.

Quinto hinc deducitur, posse regulariter à Romano Pontifice concedi dispensationem in voto ob aliquam justam causam, quæ juxta præmissa eam dispensationem æquam justamque efficiat. Quod præter alios probat D. Thom. dist. art. 19. idem in 5. sentent. dist. 38. q. 1. art. 4. & hi quorum ipse memini in d. c. 2. de testam. num. 10. & seqq. ex quibus hoc ipsum frequentiori Doctorum sententia receptum est.

Sexto apparet, faciliorem multò esse commutationem voti, quam sit ejus dispensatio: nam dispensatio in totum, & absolutè remittit voti obligationem, non sic commutatio. Etenim vota omnia temporalia possunt commutari in perpetuum religionis ingressum absque auctoritate superioris, Text. in 4. scriptura, de voto. D. Thom. 2. 2. q. 88. art. 12. Regia lex. 7. tit. 8. part. 1. gl. in c. monacho 20. q. 4. Panorm. & Fel. in c. pervenit in 2. de jurejur. Roman. in sing. 498. Corset. in sing. in verb. votum. Sylvest. in verb. votum, 4. q. 7.

adeo quidem, ut etiam intra annum probationis contingat liberatio à votis, non tantum personalibus, ut jejunio, & oratione; sed & à realibus, nempe à solvenda elemosina, quod adversus Sylvest. constat ratione urgentissima; poterat enim votum jejunii in melius commutari, scilicet in elemosynam: ergo poterit elemosyna in melius, nempe in ingressum religionis commutari. Item satis constat ex c. licet, de regularib. ubi responsum est, posse quem transire ad strictiorem religionem sine licentia obtenta à Prælato. Hæc verò commutationes ratione manifesta probantur; quia Deus melius & gravius acceptabit opus id, quod melius sit, c. quod super his, de vot. Quod si commutatio non fiat in ingressum religionis, etiamsi fiat in melius, non potest fieri absque auctoritate superioris, c. 1. de voto. Abb. Imol. & Felin. in d. c. pervenit. de jurejur. Fel. in c. quod super. col. 1. de fid. instrum. d. Regia lex 7. tit. 8. part. 1. à quibus Ant. in d. c. pervenit, & Sylvest. in verb. votum, 4. q. 7. dissentiant in eo casu, ubi id quod cum voto commutatur, non esset cum ipso voto compatibile, nec sanè posset cum voto concurrere; tunc etenim, quia votum est impedimentum majoris boni, non est necessaria superioris auctoritas. Ego verò, quidquid alii scripserint, existimo tunc necessariam esse auctoritatem superioris ad voti commutationem, cum sit ille, qui voverit, incertus & dubius, an fiat commutatio in melius: atque ita est intelligendus Textus in d. c. 1. de voto. At ubi qui votum emisit certus sit commutationem fieri in melius, planè nulla erit auctoritas superioris necessaria. Hujus opinionis auctor est Cajetan. 2. 2. q. 88. art. 12. sive commutatio fiat in religionis ingressum, sive in aliud bonum, quod melius absque ullo dubio sit, secundum eundem: quod & D. Thom. sensit, dum in d. art. 12. scribit, superioris, & Prælati auctoritatem necessariam esse, in commutandis votis, ad definiendum quod sit gratius Deo. Igitur quoties hoc certum erit, nempe illud esse gratius Deo, in quo sit commutatio voti, nulla erit auctoritas Prælati necessaria. Idem sensit ipse Cajet. in summa, in verb. voti commutatio. Text. optim. in d. c. pervenit, de jurejurand. probat & Domin. Soto lib. 8. de justitia & jur. q. 4. art. 3. Sic & in materia Textus in c. licet, de penit. & remiss. ubi Abb. Card. & Anchar. existimant, necessariam esse auctoritatem Prælati superioris, ut qui promissit, vel tenetur ex alia causa, dies aliquot jejunare in pane & aqua, possit ob necessitatem uti leguminibus, piscibus, aut aliis cibis ad sustentationem. Si tamen hæc necessitas certa sit, non erit necessaria Prælati auctoritas, quæ tunc deum requiritur, cum incertum est aut dubium, adsitne necessitas illa, quam Romanus Pontifex ibi exigit, quod adnotarunt Cajet. in summa, in verb. à jejunio excusantia, idem in d. art. 12. Joan. Major in 4. sent. dist. 38. quæst. ad finem.

Est etiam Prælati superioris auctoritas necessaria ad commutationem voti, quoties ea commutatio fit in non melius, sed in æquè bonum opus: in hac etenim specie si adsit justa commutationis causa, potest Prælati eam permittere, & discernere nec fieri debet absque ejus auctoritate, secundum Cajetan. in d. art. 12.

Illud verò erit præ cæteris observandum, voti commutationem in hoc à dispensatione differre, quod dispensatio omnino remittit voti obligationem: commutatio verò in æquale aut melius fieri debet, juxta Aristotelis sententiam l. 5. Ethicor. unde qui potestatem habet commutandi vota, non quidem dispensandi non aliter poterit ea potestate uti quam per voti commutationem in melius, vel in æquale: sicut idem Cajet. respondit in d. art. 12.

Septimo principaliter hinc ad materiam juramenti colligitur, non posse etiam per Romanum Pontificem

dispensari quoad juramentum, nisi adsit justa dispensandi causa, saltem in materia non pertinenti ad liberam Romani Pontificis dispensationem. Quod tenent S. Thom. in *d. q. 89. art. 9.* ubi Cajet. gl. & DD. in *c. quanto, de jurejurand.* & in *c. constitutus, de rescript.* ubi Abb. & Fel. Abb. *conf. 12. ultimo dubio, & conf. 7. col. ultim. lib. 1.* Card. in *Clement. 1. §. ult. qu. pen. de iurejurand.* Decin. *c. significasti, de elect. col. 5.* Sylvest. in *verb. iuramentum, §. 9. 2.* Aymon. Savilli. *conf. 7. nu. 8.* tradit Joan. de Selva in *tract. de iurejurand. 4. quest. 4.*

Etenim si juramentum fuerit privato præstitum super aliquo contractu vel conventionem, non poterit summus Pontifex ejus obligationem per dispensationem remittere, nisi subsit causa, quæ justam efficiat juramenti remissionem.

- 11 Octavo subiungitur, posse summum Pontificem ꝑ per dispensationem, juramenti vinculum & obligationem tollere aut remittere, ratione materiæ, quæ ad eas liberam dispositionem pertinet. Nam in hoc casu procedit planè illud, quod solet dici, in quolibet juramento semper censeri exceptam superioris auctoritatem, habet etenim Romanus Pontifex potestatem in beneficiis Ecclesiasticis augendis, aut diminuendis: item quoad eorum ministeria. Si quis igitur numerum Canonicorum in aliqua Ecclesia statutum juravit, non videtur contra juramentum fecisse, si ex dispensatione Romani Pontificis aliquem ultra numerum in Canonicum admitterit, *c. constitutus*, ubi
- 12 Doct. *de rescript.* Item si quis ꝑ juraverit non alienare res Ecclesiarum, poterit ex dispensatione Romani Pontificis alienationem rerum Ecclesiasticarum permittere & celebrare. Multa siquidem ex hac octava adnotatione poterunt deduci, si consideremus sigillatim omnia, quæ distributioni & dispositioni Romani Pontificis subiciuntur. Præsertim illud est observandum, quod si quis juraverit quoddam legem servare, aut quoddam statutum, quod ꝑ Principis Romani dispensationem possit relaxari, aut aliquo casu suspendi: poterit quidem idem Princeps in hoc juramento dispensare quoad vinculum statuti, & juramenti, quod D. Thom. sensit in *d. q. 89. art. 9.* & inibi expressim Cajetanus, & est communis opinio in *d. c. constitutus.* Hostiensis Abb. & Doctores in *cap. quinto, de iurejurand.*
- 14 Nonò subinde constat, posse absolutionem ꝑ à juramento dari à Romano Pontifice, & ab aliis Prælatibus Ecclesiæ, ratione quidem publici officii: quia expedit fieri ad utilitatem Reipublicæ, quandoque in pœnam humanæ sævitæ, quæ contingit in juramentis
- 15 extortis ad solutionem ꝑ usuratum, *l. 1. c. debitores, de iurejur.* de quo & nos aliqua tradidimus *lib. 1. variar. resolut. c. 4. num. 1.* quo in loco & in *epitome de sponsal. part. c. 3. §. 5.* idem diximus de juramento per metum extorto à quo datur absolutio per Prælatos Ecclesiæ ratione publici officii in pœnam ejus cui juratum est vel humanæ sævitæ. Nam juramenta ita præstita jurantem obligant ad eorum observationem, quæ potest contingere absque jurantis peccato: datur tamen ex ea causa absolutio, & hæc potest ab Episcopo peti & dari, *c. si verò c. cum quidam, §. ult. de iurejur.* Quandoque juramenta remittuntur ex officio publico ad punitionem ejus cui præstita fuerit propter aliquod crimen commissum ab eo: aut propter excommunicationem, cujus causa remittitur juramentum ꝑ fidelitatis præstitum excommunicato, *c. nos sanctorum, & c. jurato, 15. q. 6. c. ult. de her.* notatur in *c. inter alia, de sem. excom.* atque hæc equidem non illatio manifestè exponitur à Cajet. in *d. q. 89. art. 9.*
- 16

Decimò ex præmissis apparet, quandoque ab Ecclesia indirectè juramenta remitti in totum, per naturam rationis consequentis ab antecedenti. Quemadmodum accidere solet, cum ali-

Didaci Covar. Tom. I.

quis Episcopus, vel aliquis Princeps privatur Episcopatu, vel regno: nam ex hoc statim sequitur, juramenta ꝑ his à subditis præstita remissa censeri, *c. ad Apostolica, de re jud. in 6.* Idem dicendum est, quoties statuta religionis, aut alicujus collegii per superiorem revocantur, aut tolluntur: statim etenim hi, qui jurant eadem ꝑ statuta servare, absoluti censentur ab illo juramento, & quod idem Cajetan. admonet in *d. art. 9.* notatur apud nos in *d. c. constitutus, de rescript.*

Hæc sanè de absolutione à vinculo juramenti, & de dispensatione utcumque explicuimus: non ignari multa à DD. hac in re tractari in *d. c. 1. de jurejur.* per Iorn. item à Selva in *tract. de jurejur. 4. part. qu. 4.* Sed tamen hæc pro resolutione sufficere arbitramur. Sed etsi absolutio ꝑ à juramento absque justa causa ex certa scientia Principis detur, iniqua erit isthæc dispensatio; tamen quoad pœnas legis humanæ adversus perjuros statutas satis proderit; siquidem eas remississe Princeps intelligitur: quod facere potuit ex natura legis humanæ, quæ liberæ dispositioni Principis subicitur. Quemadmodum & alibi docuimus, Roman. Pontificem in simoniæ crimine dispensantem, tollere pœnas jure statutas adversus simoniacos; non tamen posse tollere, nec promittere simoniæ vitium, utpote jure divino improbatum, & denique naturali, de quo disputavimus breviter in *relezione c. peccatum, de reg. jur. in 6. part. 2. q. 8. num. 9.* Sic & in juramento, si summus Pontifex absque causa, & ubi justè dispensare non potest, ejus vinculum remittat, non reddet jurantem immunem à peccato perjurii: licet pœnas jure humano contra perjuros inductas remississe videatur. Proinde cavendum est, ne quis temerè opinetur, indistinctè se immunem & ꝑ tutum esse à perjurio contra divinam majestatem commissò, per quamlibet Roman. Pontif. dispensationem. Nam etiamsi velit summus Ecclesiæ Præsul juramenti religionem & vinculum ejusdem remittere, quandoque id facere non poterit secundum ea, quæ à nobis paulò antè tradita fuerit.

Sed & his casibus, quibus summus Pontifex potest ꝑ à juramento absolvere, & in eo dispensare, necessarium erit, quod sciat actum juratum esse, scientiamque habeat juramenti, nam etsi Princeps potestatem habeat, requiritur in eo voluntas, quæ non ita planè constat, nisi demus & constituamus in eo scientiam perfectam ejus actus, quem per dispensationem tollere conatur; in specie verò quod sit necessaria mentio juramenti, ubi actus juratus fuerit, probat glossa celebris in *cap. cum non deceat, de election. in 6.* quæ asseverat, generalem Canonum vel statutorum derogationem minimè tollere statutum juratum, quam glossam existimant esse singularem Roman. *sig. 7. Alex. in l. 1. col. pen. ff. ad legem Falcid.* Abb. *col. 3. Fel. col. 2. in c. constitutus, de rescript.* notat Bart. in *l. omnes populi, 3. q. principali, ff. de instit. & jur.* quod & ipse latius examinavi in *rubr. de testam. part. 2. num. 19.* Quo in loco illam quæstionem tractavi, an ad derogationem actus jurati sit satis mentionem ejusdem ita facere, ut ea sit apposita clausula in derogatione, quæ hanc verborum conceptionem habet: *Non obstante quocumque statuto habente quacumque verba derogatoria, quæ hinc forent ad verbum referenda:* ea etenim pro expressis habemus. Nam & hæc clausula maximas vires habet: sicuti in *d. Rubr. explicuimus.*

His equidem illa quæstio satis aptè convenire videtur, quæ controvertitur, an ꝑ lex civilis, Imperator, seu Princeps sæcularis possit juramenti vinculum remittere? Accursius etenim in *l. adigere, §. ult. ff. de jure patronat.* scribit, legem civilem habere vim Apostolicam, quoad remittenda juramenta, quam glossam commendavit Bald. in *l. non dubium, C. de legib. col. 2.* Baptista de S. Severino in *l. omnes populi, ff. de justitia*

E c

o

et jur. col. 33. & plures alii, quorum Jason meminit in l. ult. ff. qui satisfacere cogant. ubi est glossa similis: quibus suffragatur Jurisconsultus in d. l. ult. respondens, non videri contra juramentum fecisse eum, qui juratus in judicio sistere, id ex concessa causa facere omisit, ad idem tendit responsum d. l. adigere, §. ult. Quod refertur lex Julia de maritandis ordinibus, quæ remittit jusjurandum libertis in hoc impositum, ne uxorem duceret, hoc ipsum deducitur ex l. ult. ff. ad municipal. quo in loco Papinianus inquit, Imperatores Severus & Antonius rescripserunt, gratiam se facere iusjurandi eis, qui juraverat se ordini non inter futurum; & postea Duumvir creatus esset. Huc etiam pertinet Text. in l. si quis inquilinus, §. ult. ff. de legat. ubi probatur, nullum esse. His etenim auctoritatibus satis apparet, legem sæcularem posse circa juramentum vinculum & religionem aliquid disponere & statuere. Contrarium planè colligitur ex eo, quod cum juramenti religio ad reverentiam & fidem Deo præstandam pertineat; ratione quadam consequenti, ad iudices ac Prælatos Ecclesiasticos, veluti res spirituales spectare videtur ejus declaratio interpretatiõque. Text. celebris in c. venerabilem, de elect. opt. item in c. novit, de judic. c. cum contingat, de debito, de jurejur. quibus & hujus capituli, quamvis pactum, decisio satis congruè accedit. Quamobrem leges sæculares de juramentorum viribus disponentes, nulla esse ob defectum potestatis & jurisdictionis, ad statuendum in ipso quidem legislatore, asserunt Paulus Cast. & Salic. in Auth. sacramenta puberum, pen. col. C. si advers. vend. Cyn. Sal. et. & Paul. in l. ult. C. si contra jus vel utilitatem publ. Hostiens. Imol. & Doctores in c. quanto, de jurejur. Abb. post Jo. Andream in c. tua, et primo, de decimis, & alii plerique quorum mentio fit ab Alex. & Jas. in l. ult. ff. qui satisfacere cogantur. Nihilominus tamen ad hujus quæstionis integram, nisi fallimur, cognitionem, sunt aliquot notanda.

§. Primum, posse legislatorem laicum circa juramentum præstandum statuere, aliqua ex causa prohibendo ne id fiat aut præstetur. Text. elegans in l. que sub conditione, §. si quis sub iusjurandi, ff. de constit. instit. ubi Jurisconsultus respondit, hæredem justum à testatore aliquid juramento præstito promittere, minimè ÷ teneri id juramentum præstare: sed tamen cogendum fore id facere, quod testator injunxerit. Ecce igitur quo pacto lex sæcularis prohibeat juramentum fieri: idque ex causis justis facere poterit, quod in specie adnotarunt Imol. & Domin. col. ult. in hoc c. quamvis. Jas. in auth. sacramenta puberum. C. si advers. vendit. col. ult. idem Jas. in d. l. ult. ff. qui satisfacere cogant. Fortun. in tract. de ult. sine juris, illat. 20. potest etenim contingere, quod plurimum intersit Reipublicæ, aliquot juramenta minimè fieri: atque idè Princeps sæcularis prohibere justè poterit, ne talia juramenta præstentur. Nam & in specie d. l. que sub conditione, ex testamento deducitur obligatio ad præstandum juramentum: hanc verò obligationem legislator, qui Reipublicæ curam habet, ex causa potest remittere; nec per hoc censetur juramentum remisisse; cum id nondum præstitum fuerit. Hujus equidem conclusionis probatio à Jasone etiam adsumitur ex d. l. adigere, §. ult. qui tamen locus de juramento præstito potius, quàm de præstando tractat, idcirco isthæc Jasonis inductio improbat à Fortunio in d. illat. 20. Est tamen Textus hac de re satis expressus in l. 2. C. de indict. viduit. tollend. qui prohibet, juramentum fieri ÷ de viduitate servanda, etiamsi id à testatore, vel à lege veteri indictum fuerit, idem in matre, quæ tutelam filii capit ex lege: non enim debet, nec tenetur juramentum præstare de servanda viduitate, sicuti notatur in auth. matri & ovia. C. quando mul. tut. officio fungi possit. Auth. sacramentum. C. eod. tit. Auth. ubi

matres sine prohibitione tut. ger. §. ult. Regia lex 4. tit. 16. part. 6.

Hinc sanè merito disputabitur, an Regia ÷ constitutio procedere possit, quæ 6. est tit. 1. lib. 3. ordinat. prohibens gravissimis pœnis adversus tabelliones statutis, juramenta fieri, & contractibus apponi, ea quidem ex causa, quod mille contingant fraudes adversus jurisdictionem sæcularem, & Regiam: si quidem multi contrahentes ad effugiendos iudices Regios, diligenter curant, quod contractus fiant juramento præstito ad hoc, ut etiam laici possint conveniri apud Judicem Ecclesiasticum, etiamsi rei sint. Etenim ea lex ad evitandas fraudes, quæ frequentissimè ob c. cum, C. laicus, de foro competent. in 6. fiebant ad conveniendos laicos apud Judicem Ecclesiasticum, justa quidem esse videtur; sic denique eam defendit Joan. Lap. in repet. exper. vestras, §. ult. num. 20. de donat. inter virum & uxorem. Regiam hanc constitutionem ex eo procedere, quod circa juramentum præstandum statuerit quod legislatori æquum visum fuit, ac Reipublicæ maximè convenire. Sed tamen hæc Regia constitutio procedit in contractibus, qui absque vinculo juramenti validi sunt: non autem in his, qui seculo juramento nulli aut invalidi jure censentur, vel rescindi beneficio ætatis possunt. Cujus distinctionis rationes latè examinat Didacus à Segura in repet. l. 1. §. si vir. num. 138. ff. de acquirend. possession. eam secutus; quam etiam admittendam esse censent Joan. Lap. in d. §. ult. num. 30. & Guliel. Benedict. in repet. c. Raynuius. de testament. in verb. duas habens filias, num. 247. Quorum ea est potissima ratio, quod juramentum appositum ÷ contractibus alioqui absque religione juramenti validis, omninò videatur adjectum in fraudem jurisdictionis sæcularis, quæ perturbanda non est, c. novit. de judiciis. Quamobrem cum contractus aliquis validus sit, nec possit beneficio ætatis minoris rescindi, satis manifesta videtur ea fraus, quæ ratione constitutionis ult. de foro competent. in 6. omnes ferè laicos contrahentes, ad iudicem Ecclesiasticum trahere tendit. Imò hæc ipsa Regiæ constitutionis interpretatio expressim Pragmatica sanctione Regum Catholicorum Ferdin. & Elizabethæ comprobata fuit Talaveræ Anno MDCLXXXII. Quam tandem permissum est, quod juramentum apponatur & fiat in contractibus, qui absque juramenti religione minimè validi censentur, & in compromissis, ac donationibus perpetuis. Altera item Pragmatica eorundem Regum sanctione apud Madritium, Anno MDCLII. confirmata fuit prima ordinationum Regiarum constitutio, hoc addito, quod in contractibus locationum, quæ fiunt de redditibus Ecclesiasticis, possit juramentum apponi. Est & ad hæc opt. Text. id l. 61. de las Alcaualas. quæ declarationem præmissam, quam ex Segura & aliis adduximus, satis in specie probat. Non me latet dubium quidem esse, an lex civilis & sæcularis possit prohibere juramentum præstandum ex ea causa, ut effugiant laici constitutionem ultimam de foro competent. in 6. sed nihilominus quod modò diximus, æquum esse censemus, videntes passim mille fieri fraudes adversus Regiam jurisdictionem, præter intentionem Romanorum Pontificum & veterum Canonum: potissimè cum nulla ex alia ratione contractibus additur juramentum, quàm ut locus sit Ecclesiasticæ jurisdictioni contra laicos.

Secundum, quod in hac quæstione est animadvertendum, ad juramentum præstitum pertinet. In quo illud erit maximè observandum, Principem, aut legem sæcularem non posse vinculum juramenti remittere, etiam ex causa, quoties ad hanc remissionem est absolutio à juramento necessaria. Absolutio etenim à ÷ vinculo religionis alii, quàm vel Pontifici Summo, vel Episcopis, convenire non poterit, c. si



vero, c. cum quidam, §. ult. c. 1. de jur. jur. c. venerabilem, de elec. Hostien. Abb. & DD. post gl. ibi in c. quanto, de jurejur. ubi hanc secundam conclusionem expressim probat.

His suffragatur ratio satis sufficiens. Agitur siquidem in absoluteione à vinculo juramenti de religione, & spiritali quadam ac divina obligatione, cujus remissio aut absoluteo, quoties ea necessaria sit, ad eum tantum pertinet, ad quem cura religionis precipue spectat.

¶ Tertium illud verè considerandum est, posse legem sæcularem ex ratione naturalis, divini & humani iuris, maxime Canonici, vel ex natura contractus alteriusve actus, cui accessit iuramentum licitum, quove pacto sit intelligendum. Hæc autem conclusio ex 28 eo constat, quod Princeps † sæcularis ac civilis legislator ius habeat interpretandi humanas dispositiones; eorum inquam, in quos ius habet ferendi leges: ita quidem ut possit conventionum, promissionum, testamentorum, & similibus actuum verba interpretari. Item idem legislator discernere valet, an actus humani sint liciti, an Reipublicæ, cuius curam gerit, adversi & contrarii. Alioquin si hoc ius Principi sæculari negatum esse dixerimus, planè poterimus ab eo ius Principatus, iusque ferendi leges tollere. Nam potissimum legumlatores hæc curant, quo Republicam quietius administrant. Juramenta verò quæ actibus humanis adscribuntur, eodem modo sunt regulariter intelligenda, quo iidem actus. Siquidem iurans nihil aliud iuramento promittit, quam quod simplici promiserat verbo, simplicemque promissionem iuramenti religione confirmat. Unde fit manifesta ratio, quæ ostendit iuramentum intelligendum fore iuxta interpretationem, † quam actus 29 ille humanus, cui adicitur, ex legibus sæcularibus patitur. Deinde patet, civilem legislatorem ius habere declarandi, qualiter iuramentorum verba, quæ actionibus humanis adiciuntur, sint intelligenda: & an ea dispositio humana Reipublicæ, totiusque communitatis bono contraria sit & præiudicet.

Sic denique satis iure probatur hæc tertia conclusio, ex qua plura derivantur. Primum † intellectus ad 30 Text. l. ult. ff. qui satisdant cogant. non enim secundum Jurisconsultum ibi videtur contra iuramentum fecisse, qui postquam semel iuravit in iudicio sistere, id ex concessa à iure causa agere omiserit. Nam nihil aliud hoc iuramento pollicitus est, quam in iudicio sistere; hic verò actus sistendi in iudicio non ita superfluo sè intelligendus est, ut quolibet die, aut quolibet momento sistere quis teneatur: siquidem nec tenetur diebus feriatis, nec morbo gravi impeditus, nec vocatus à majori iudice, in iudicio sistere. Habet sanè hæc promissio sistendi iudicio varias conditiones ex legibus humanis & sæcularibus, quibus iudiciorum ritus & auctoritates submituntur. Unde iuramentum præstitum super promissione sistendi in iudicio, vere ita intelligendum est, ut qui iuravit nequaquam sistere teneatur in his casibus, quibus à iure humano, & legibus sæcularibus immunis censetur ab obligatione sistendi in iudicio, etiamsi sistere promiserit. Quod, ut eleganter explicat Fortunat. in d. tractat. de ult. fin. jur. il. ar. 20. deducitur à mente ipsius iurantis, qui iuratus sistere in iudicio minimè promisit, nec intendit promittere, quod sistet in iudicio his diebus quibus nec ius redditur, nec ulla ex parte commode potest in iudicio præsens esse. Deinde proprium iuramentum qui iurat, intellexit secundum iuris interpretationes, nec in alium sensum iurationem accepit: quod rectè fieri ab eo potuit, atque idè non est aliter ejus iuratio accipienda, c. Quintavallis, c. ad nostram, de jurejur. c. ex parte, c. ad audientiam, de cleric. non resident. l. si libertus, ff. de oper. libert. qua ratione Baldus in l. non dubium, col. pen. C. de legib.

Didaci Covar. Tom. I.

glos. in d. l. ultim. Et Doctores quidam ibidem falluntur, dum sentiunt in specie d. l. ult. Jus Civile remittere iuramentum, & iuramentum verè quidem perjurum fuisse, sed tamen fictè juris fictione perjurum non esse. Hæc etenim est verè commentitia Jurisconsulti interpretatio. Nam inibi iurans perjurus non est, nec in casibus, quibus iure redditur immunis à sistendo in iudicio, necessaria est remissio iuramenti: cum id non obliget tunc iuramentum. Est igitur propria interpretatio à iure humano facta ejus equidem actus & promissionis, quibus iuramentum accessit.

Secundò, ex hac tertia conclusione colligitur propria ratio Text. † in l. ult. C. de non numerat. pecun. 31 ubi qui iuratus promisit solvere centum sibi mutuo numerata, poterit nihilominus intra biennium opponere exceptionem non numeratæ pecuniæ: quam opponere potuisset, si simpliciter cavisset pecuniam mutuam soluturam. Iuramentum enim in illius constitutionis responso intelligitur juxta iurantis consensum ex legis civilis interpretatione deductum: non alia ratione, quam quod hæc promissio de solvenda pecunia mutuata, fiat aut præsumatur facta spe futuræ numerationis: ut explicat Fortunat. in l. si unus, §. pactus, num. 11 ff. de pactis, attingimus & nos obiter in 2. part. Rubric. de testament. nu. 1. Idem confirmatur, quia iuramentum intra limites consensus à lege præsumptos, & actus humani interpretatione constitutos, addit obligationi religionis vinculum, non tamen hos limites excedit: secundum ea quæ traduntur per Bartolam in l. Titia, §. Imperator. ff. de legatis 2. & in l. si quis pro eo, nu. 15 ff. de fidejussorib. iurans equidem contractum litterarum, & promittens pecuniæ solutionem, quamvis obligationi consentiat, sub spe tamen futuræ numerationis consensit, & ob illam causam: idcirco causa illa cessante, nec numeratione secuta, rectè absque labe perjurii non numeratæ pecuniæ exceptionem objicit; cum ipse nec iuraverit, nec obligationi consenserit eo casu, quo pecunia numeranda non esset, quod animadvertendum est: nam id Jason in l. si convenerit, num. 16 ff. de jurisdiction. omnium iudicum, post Alexandrum ibi, & Imol. in c. 1. de iudic. & in c. per tuas, de arbitris, ac Dec. in d. c. 1. num. 23. videntur hæc in specie adnotare. Illud tamen obiter adnotandum est, exceptionem † 32 non numeratæ pecuniæ apud Gallos non admitti, etiam intra biennium, etiam adversus simplicem cautionem, ut testatur Rupellanus lib. 1. Forens. Institut. c. 35. nec apud Bituricenses teste Boëtio in consuetud. Bituricens. de iurisdict. l. c. 8. nec ipse apud Hispanos unquam vidi admissam ad effectum, ut creditori intra biennium incumbat onus probandi pecuniam verè numeratam fuisse. Sic denique d. l. ult. C. de non numerata pecunia, quoad istam quæstionem explicanda est omnino. Unde ejusdem constitutionis responso tunc sanè obtinet, cum quis iuravit se soluturum, aut promissionem solvendi confirmavit iuramento: ac si iurasset se recepisse mutuam pecuniam, exceptionem non numeratæ pecuniæ amittit, ne eam opponens veniat contra iuramentum, & alleget se fuisse perjurum, quemadmodum in d. l. ult. adnotarunt Bald. Salic. & Paul. Castr. Bald. item cons. 447. lib. 1. Alex. in l. Sejus & Augerius, col. ult. ff. ad l. Falcid. Dec. in l. qui pecuniam, num. 4. ff. si cert. per. quod Accurs. communi omnium consensu receptus satis probat, ita intelligens d. legem ult. Unde manifestissime errare videntur qui d. legis ult. responsum etiam eo sensu accipiunt, ut de iuramento præstito circa numerationem etiam accipiatur: quo quidem errore labitur Joan. Imol. in c. cum contingat, num. 85. verso sed adverte. de jurejurand. & alii, quos optime reprehendit Emanuel à Costa in l. si ex cautione, C. de non numerat. pec. fallen. 6.

33 Tertio, hinc + apparet interpretatio Text. in *d. l. adigere*, §. ult. ff. de jure patronat. ubi Jurisconsultus juramentum à liberto præstitum de non contrahendis nuptiis remittit, id est, jure remissum esse interpretatur. Nam si juramentum id obligasset semel, certè non posset per legem sæcularem remitti. Sed quia id juramentum nunquam obligavit, potuit lex humana interpretari, vim & potestatem juramenti explicando, nullam ex eo constitutam fuisse obligationem. Hanc verò interpretationem Jurisconsultus exponit 34 auctoritate *l. Julia, de maritandis ordinibus*. Etenim + conditio aut promissio de non contrahendis nuptiis, apud Romanos olim ita odiosa censebatur, Reipublicæque & ejus utilitati contraria, ut à testamentis, aliisque actibus omnino remitteretur: atque ea semota, purus manebat actus, ac si conditioni obtemperatum fuisset. *l. mulieri & Titio*, ff. de cond. & demonstr. l. 2. *C. de ind. vid. tollen. l. sed si hoc*, §. fin. cum seq. ff. de condit. & demonstr. idemque nos obiter adnotavimus in *Epitome ad 4. librum Decretal. 2. part. c. 3. & 9 num. 11. & lib. 1. variar. resolut. c. 19. num. 9.* Igitur cum actus hic, cujus meminit Jurisconsultus in *d. l. adigere*, §. ult. habeat promissionem contrariam utilitati Reipublicæ secundum juris humani manifestam decisionem: necessariò sequitur, jusjurandum non posse illius actus nec promissionis obligationem inducere, quandoquidem nemo possit proprio juramento Reipublicæ, nec denique alteri privato præjudicare. Jus namque Civile præcipuè ob utilitatem Reipublicæ, promissionem de non contrahendis nuptiis palàm improbat, eam esse Reipublicæ perniciosam decernens: quamobrem nec juramentum eam potuit honestam efficere: *reg. non est obligatorium, de reg. jur. in 6.* quod & ratione naturali probatur; actus liquidem Reipublicæ contrarius & perniciosus natura ipsa est improbat, eo ipso quòd ea dicitur utilitatem communis omnibus aliis præferendam esse: cui quidem utilitati, privatorum consensus nocere jure non potest quacumque conventionem. *l. filiusfamilias*, §. veterani. ff. de procur. cum aliis quæ notantur in *l. si quis in conscribendo. C. de pact. c. si diligenti, de foro comp. l. jus publicum*, ff. de pactis, nec juramentum quidquam facit hac in specie, cum tractetur de jure publico, aut saltem alterius à jurante, *venientes. c. cum contingat. c. intellectu, de jurejur.* Idcirco hæc est magis congrua interpretatio ad Text. in *d. l. adigere*, §. ult. quam & Fortun. exposuit in *d. tractat. de ult. sine illat. 20.* optimè reprobans Accursum & alios, qui in *d. §. ult.* adnotarunt, quoad juramenti remissionem legem habere vim Apostolicam, nam id factum est; cum non tractetur ibidem, de abolitione à juramenti vinculo, sed tantum de ejus interpretatione.

35 Quarto hinc constat defensio Textus in *l. si quis inquilinos*, §. ult. ff. de legat. 1. quo responsum est, juramentum nullam habere vim, + nec observandum esse, quoties quod juratur, bonis moribus adversum est. Ea siquidem responsio conformis est juri Pontificio & naturali: quibus est satis apertum, non debere juramentum esse vinculum iniquitatis. Unde si, quod juramento promittitur, justitiæ & bonis moribus contrarium est, dubio procul id non est servandum. Nec video cur Jus Civile hac in parte interpretari & explicare non possit ea, quæ sunt bonis moribus contraria: cum & legislator sæcularis quoad Reipublicæ regimen verè interpretari possit juris naturalis præcepta, leges & statuta hac de re fancire: ut circa homicidium, adulterium, furtum, falsum testimonium, & his similia, quorum interpretatio necessaria est ad optimam Reipublicæ institutionem, *l. ut vim*, ff. de justit. & jure, *l. bona fides*, ff. de deposit. nec hoc indiget majori probatione, cum verè negati non possit: alioqui legislatores sæculares satis strictam haberent potestatem ferendi leges super actibus verè

temporalibus, quod satis absurdum esset, alienumque à divina ac naturali institutione. At si semel à lege sæculari fuerit definitum, aliquid esse contrarium bonis moribus, & planè iniquum: manifestè convincetur, eum actum juramento confirmari non posse, ut is licitus censeretur.

§. Principaliter quartò erit observandum, legem civilem, humanam + quidem & sæcularem, ipsum- 36 que Principem posse jusjurandum remittere in ea materia, quæ ipsius Principis, legisve sæcularis potestati subjicitur. Nec remissio ista vim absolutionis obtinet: quia juramentum sub hac conditione ligat jurantem, nisi Princeps superior, cui juramenti materia submittitur, aliud voluerit ac decreverit: sicuti & illam conditionem juramentum privato præstitum temper patitur, nisi privatus ille juramentum remiserit. Hoc ipsum est, quod passim adnotatur, in quolibet quidem juramento intelligi exceptam superioris auctoritatem; quoad ea scilicet, quæ ad superioris potestatem pertinent: cum illi per juramentum præjudicium fieri non possit, *c. constitutus, de rescripti.* Quo fit ut planè appareat ratio germana ad Jurisconsulti responsum in *l. ult. ff. ad municip.* Si quis etenim iuraverit se ordini non interfuturum, poterit Princeps sæcularis hoc juramentum remittere, si ille in magistratum ordinis aut in decurionem fuerit electus. Nam hoc juramentum præstitum in hac materia de civilibus magistratibus, ad quos subeundos Respublica & Princeps, qui eius administrationem habet, poterunt quemlibet cogere ob utilitatem publicam, hunc intellectum, hancve conditionem patitur, nisi Princeps aliud iusserit: aliter etenim juramentum perniciosum, & vinculum iniquitatis. Sic denique interpretandum quod vulgò dici solet, in omni quidem juramento intelligi exceptam esse superioris auctoritatem. Atque ita defendi possunt aliquot Juris Cæsarei decisiones, quorum tutelam & defensionem diligenter suscepit Fortunius in *d. illat. 20.* tamen si Panorm. & alii in *c. tua nos. de decimis*, existimaverint eas leges nullas omnino esse. Quæ de tractabitur in *secunda parte hujus Relectionis*, cum examinabitur regula Juris Canonici, quæ dicitur juramentum contra bonos mores non esse obligatorium.

¶ Quintò ex his + manifestè constat, Jus Civile 37 ac sæculare posse leges statuere super periuriis puniendis; quod non probavimus in *Epitome ad 4. lib. Decret. 2. part. cap. 6. num. 20.* notat idem Fortun. in *d. illat. 20.*

¶ Sextò hinc dubium est, an lex sæcularis possit tollere effectum + juramenti, cuius meminit Text. in *c. 38 debitores, de jurejur.* Nam Imbertus Rupell. *lib. 1. Forens. Institut. c. 3.* testatur, eum effectum apud Gallos sublatum esse; quod non potest aliter defendi, quam ex patientia, & quadam tacita Episcoporum absolutione, aut tandem iudices negant actionem efficacem usurario agenti ad usurarum solutionem, etiam si debitor eas fuerit juramento præstito pollicitus; quod æquissimum est.

¶ Septimò apparet, dubiam esse Galliæ praxim, cuius meminit Carol. Molin. + in *additionibus ad 39 Alex. cons. 27. lib. 1.* quæque nunquam recipit constitutionem *auth. sacramenta puerum, C. si advers. vendit.* ubi ratione iuramenti negatur minoribus ætate in integrum restitutio, adversus enormem læsionem quam ætatis facilitate patiantur in contractibus. Forsan enim ea praxis ob dissimulationem Roman. Pontificis & Episcoporum, exculpationem habet, vel ex eo defenditur quod consuetudo forensis laicorum potuerit tollere à juramento eam vim & effectum, quem ei leges sæculares dederant. Atque tunc ex ratione *c. cum contingat, c. debitores, c. si verò, de jurejur.* licet in integrum restitutio minori, qui iuravit, con-

concedatur; nihilominus quia egit contra iuramentum, quod potuit servare absque interitu & periculo salutis spiritalis, actor perjurus censetur; idcirco prior practici styli defensio magis applaudet.

Hæc diximus de legibus civilibus, quæ circa vires iuramenti disponunt. Nec enim possunt effectus iuramenti, quos habet ex lege naturali, divina vel Canonica tollere: cum isthæc materia præcipue pertineat ad Romanos Pontifices ob religionem iurisjurandi. Textus celebris in *c. venerabilem, de elect.* Qui sollicit probet declarationem iuramenti, an id licitum, vel illicitum sit, ad Romanum Pontificem pertinere: ea tamen constitutio hac in parte procedit propter materiam subjectam, quæ ad Summum Pontificem pertinebat, non ad alium; quandoquidem nullus poterat de causa illa cognoscere aut iudicare, præter Romanum Pontificem, ex eo, quod ibidem ageretur de iuramento præstito super electione veri & iusti Imperatoris; non tamen ex hoc negatur in ea constitutione, jus interpretandi iuramenta: an ea licita sint vel illicita, posse ad Principes & legislatores sæculares pertinere; tametsi verum sit, ad Summum Pontificem maxime pertinere jus explicandi veros effectus iuramenti, deducendos quidem à ratione legis naturalis, vel divinæ. Qui verò nosse cupit multa alia de hoc articulo, legat Fortun. in *d. tract. de ult. fin. illat. 20.*

Cæterum quia de absoluteione ab obligatione voti & iuramenti tractavimus, operæ pretium erit expendere, an possit quilibet Prælati absolvere, aut dispensare super voto pœnali, priusquam opus illud, quod sub pœna interdictum est, committatur? Et sanè, si votum fiat alicuius operis absolute, poterit super eodem voto dispensare is Prælati, qui ius & potestatem habet super ea re, quæ in votum deducta est, dispensandi; ut si quis voverit non ludere. Nam in omni voto quilibet Episcopus dispensat, præter votum religionis & peregrinationis Hierosolymitanæ, ut communiter receptum est; & explicat diligenter Domin. Soto *lib. 8. de iustitia, & iur. g. 4. art. 3.* ubi idem tradit in voto perpetuæ castitatis, & Romanæ ac Compostellanæ peregrinationis, Quorum primum iure, duo verò ultima consuetudine asserit excipi ab Episcoporum dispensatione. At si in hunc modum votum conceptum fuerit, ut quis voverit non ludere sub pœna religionis, aut Hierosolymitanæ peregrinationis; ante commissam pœnam poterit quilibet Episcopus, cui vovens subditus sit, dispensare ex causa quidem, post commissam autem pœnam quidem censet, posse votum pœnale religionis aut peregrinationis Hierosolymitanæ dispensari per Episcopum; quamvis votum istud peregrinationis huius, vel religionis, nullius admittat Prælati dispensationem, nisi ea concedatur à Romano Pontifice, quando votum hoc est absolute. Differentiæ ratio inde sumitur, quod vovens directe & absolute religionem, in animo habet & desiderio illam profiteri, ut rem sibi gratissimam, atque idè votum deliberationem habuit perfectam. Sed qui vovit lege pœnæ religionem, aut peregrinationem, non habet animo ea quo voverit, nec idè promittit illa quod sibi sint cordi imò ad ea tanquam sibi ingrata & molesta in pœnam obligari voluit; unde forsàn iusta causa est, quod per Episcopum fiat & concedatur dispensatio. His accedit, quod forsàn quibusdam videbitur non omnia vota conditionalia & pœnalia esse deliberatione iusta emissa; nam Ambros. Catharinus *contra Caiet.* censet, non valere votum hoc; *Promitto ingredi religionem, si commiserò adulterium*, quod valere asserit Caiet. *in summa, in verb. votum.* Nihilominus tutior est eorum opinio, qui censent adhuc in hoc casu post commissam pœnam, necessariam esse Romani Pontificis dispensationem.

Didaci Covar. Tom. 1.

tionem; quia iam est contracta ex voto obligatio ad religionem; cuius equidem voto derogare per dispensationem nemo potest præter ipsum Romanum Pontificem; atque ita in hac quæstione visum est Domin. à Soto, in *insti. de cavendo iuramentorum abusu, part. 1. cap. 9. & lib. 8. de iustit. & iur. quæst. 2. art. 1. & quæst. 4. art. 3.* Nec enim deficit promissio, saltem implicita, ad votum religionis in huius quæstionis specie, unde par est, quod obligationem ad religionem ex causa voti inductam esse iudicemus. Quia in re illud est obiter adnotandum, in quolibet voto præsertim religionis, esse necessariam explicitam, aut saltem implicitam promissionem; nec propositum ingrediendi religionem, & in ea permanendi perpetuò sufficeret. Textus elegans in *cap. litterarum, de voto.* Aliud enim est promittere ingressum & professionem religionis; aliud habere propositum ingrediendi, profitendi ac perseverandi. Nam qui propositum habet, nec explicitè nec implicitè promittit professionem religionis; cum aliud sit proponere, aliud deliberate promittere; sicut eleganter explicat Caietan. *lib. 27. responsionum, cap. 7. & Domin. Soto dict. lib. 8. quæst. 1. art. 2.* tametsi Doctores Iuris Canonici interpretes non possint excusari à non satis diligenti huius articuli examinatione. Sic sanè textus in *cap. consue. de regular.* dum propositum absolute sufficere censet ad perpetuam religionem, intelligendus est de proposito absolute, ex quo tamen possit deduci saltem implicita religionis perpetuæ promissio; alioqui minimè conveniret ea responsio cum *cap. litterarum.* Quod si quis votum fecerit ingrediendi religionem minimè pollicitas explicitè, vel implicitè, perpetuam religionem, censetur vovisse secundum ius, ut tantum gaudeat anni probatione, intra quem possit pœnitere, si viderit eam statum sibi commodum, aut gratum non esse, sic enim D. Thom. censet in *2. 2. quæst. 189. art. 4.* quem sequuntur Dec. in *cap. in presentia, de probat. num. 55.* Archidiacon. in *c. scimus, 12. quæst. 1.* Henric. in *c. statum, colum. 3. de reg. & Florent. 3. part. tit. 16. cap. 2. quæst. 4.* Sylvest. in *verb. religio, 2. quæst. 19.* & Jas. in *l. si quis heredem, num. 13. Cod. de institut. & substitut.* Ex mente tamen S. Thomæ deducitur secus esse dicendum, ubi quis votum fecerit, aut promiserit profiteri in aliqua religione, vel esse religiosum, quod & Sylvest. notat. Imò si quis voverit fieri religiosum, intelligitur votum istud in anno quidem probationis; non tamen de perfecta & perpetua religione. Item si voverit quispiam esse religiosum, ea tamen intentione & mente, ut velit gaudere anno probationis, poterit intra annum ante professionem tacitam vel expressam à monasterio exire, sicuti utrumque docere conatur Caietan. in *d. art. 4.* Quæ omnia omnino notanda sunt ad perfectam voti obligationem, ut sciamus qua ratione teneatur quis ex deliberata promissione ad votum vel religionis, vel alterius boni ac pii operis.

## §. QUARTUS.

Quibus actibus iuramentum apponi possit.

### SUMMARIA.

- 1 Iuramentum propriam & primordiale naturam actus, cui accedit, sortitur.
- 2 Accessorium seu accidens sapit naturam principalis.
- 3 Subrogatum sapit naturam eius, in cuius locum subrogatur.
- 4 Accidentia & naturalia contractus qua dicantur.

- 5 *Venditio jurata & prior, an potior sit posteriore non jurata, sed tamen traditione firmata, & ibidem intellectus ad text. in l. quoties. C. de rei vendic.*
- 6 *Matrimonium metu contractum juramento non firmatur.*
- 7 *Donatio juramento firmata, an revocetur natiuitate si iorum, auctoritate l. si unquam. C. de reuac. donat.*
- 8 *Fidejussor an ratione juramenti amittat beneficium excussionis.*
- 9 *Emphyteuta qui juramentum in contractu praestitit, an priuatur emphyteusi, si canonis solutionem intra biennium omiserit?*
- 10 *Venditor qui iuravit evictionem praestare, an teneatur, si ipsi denunciatum non fuerit.*
- 11 *Obligatus ad factum, an ratione juramenti cogatur precise facere.*
- 12 *Pactum prorogatae jurisdictionis juramento firmatum, etiam ante liem contestatam excludit poenitentiam, & ibidem intellectus ad leg. si conuenerit, ff. de iurisdic. omn. jud.*
- 13 *Poenitentia unius eorum qui prorogarunt jurisdictionem ante liem contestatam pactum commune non tollit.*
- 14 *Fructus pignoris à creditore percepti, an extenuent forem, & quatenus in eam computentur, licet debitor iurauerit solutionem debiti, & ibidem intellectus ad textum in c. ad nostram, de iurejur.*
- 15 *Jurans solvere certam quantitatem, an possit compensationem obicere, & n. seq.*
- 16 *Compensatio in deposito opponi non potest.*
- 17 *Soluisse quis dicatur.*
- 18 *Compensatio fit fructuum ex pignore à creditore perceptorum cum sorte, ipso jure.*
- 19 *Qui iurat alteri nullum gravamen inferre, an possit iure eum in iudicio, vel extra, conuenire.*
- 20 *Redius qui dicantur; & an immobilium appellat one veniant.*
- 21 *Compensatio non fit liquidi ad illiquidum.*

**O** biter in praecedenti §. tractauimus de interpretatione juramenti iuxta consensum & mentem jurantis, atque item secundum ipsius actus jurati propriam conditionem & naturam; oportet tamen modò eandem materiam iterum altius exponere, ab origine & radice deducendo, quid de hac re iura explicauerint.

- 1 Nam ꝑ illud juris est apertissimi, juramentum propriam adsumere naturam actus, cui apponitur; & secundum eam intelligendum omnino esse. Hoc probatur in d. l. ult. C. de non numer. pecun. ubi juramentum, quo quis iurat solvere pecuniam sibi mutuo numeratam, eam conditionem habet, ut intra biennium possit qui iuravit, opponere exceptionem non numeratae pecuniae, sicuti paulò antè dictum est. Haec siquidem promissio solvendi pecuniam numeratam, propriam hanc naturam habet, quòd possit intra biennium obijci exceptio non numeratae pecuniae. Idem constat in c. quemadmodum, de iurejur. Etenim qui iurat aliquam in uxorem se ducturum, non tenebitur eam uxorem ducere, si post hanc promissionem ipsa fuerit fornicata: quia hujus sponsalitiæ promissionis illud proprium est, quòd sponsa non fornicetur: igitur juramentum non mutat hanc propriam hujus actus naturam, facit optimus textus in l. ult. C. de lib. caus. Sed ne quis mihi statim obijciat plures effectus, quos contractus jurati habent, quosque minimè habuissent absque juramento, inquirere necesse est hujus conclusionis verum intel-

lectum. Et sanè ita est hæc propositio accipienda, ut de natura propria, & à primordio ipsi actui conuenienti, non de accidentali ꝑ intelligatur. Sic denique juramentum adsumit actus naturam primordiale, ut ita loquar, non accidentalem: ea siquidem propter vim juramenti plerumque mutatur: quod satis euidenter ex multis apparebit, quæ de effectibus juramenti traduntur, & à me statim tradentur: & hoc probatur eleganter auctoritate Jurisconsulti, l. item veniunt, §. cum praedixerimus, ff. de petit. hered. ubi distinctio maxima fit inter ea, quæ ab initio naturaliter insunt actui, & ea, quæ ex accidenti ei conueniunt: ut actio alteri subrogata ꝑ secundum primordiale naturam, non secundum accidentalem subrogetur. Notat gloss. in l. certi conditio, in princ. ff. si certum per. cuius præter Bart. & Doctores ibi meminit Bald. in cap. ult. colum. 3. de iurejurand. idem Bald. in l. unic. §. sed si non. C. de rei uxoria actionibus; ejus tamen intellectum examinat Zasius lib. 1. singul. respons. cap. 14. Ex quibus communi omnium consensu receptum est, juramentum naturam primordiale actus, cui accessit, sequi, non accidentalem: quod notant in specie Aretin. colum. penult. & Decius num. 23. in cap. 1. de iudic. & ibi Alciatus num. 45.

Sed tamen dubitatur, quæ dicantur naturalia, & accidentalia ꝑ contractus, vel actus alicujus? Bald. equidem in l. 1. col. 1. C. commod. eleganter ac subtiliter scribit, ea quæ veniunt accidentaliter, triꝑ ei ratione contingere; ratione equidem moræ, culpæ, vel conventionis: ea verò dici naturalia, quæ procedunt virtute quadam ab initio à propria rei specie. Cui cognitioni plurimum accedit textus in l. pacta conuenta, ff. de contrahen. emptio. & in dict. §. cum praedixerimus. ubi gloss. hoc ipsum sentit. Sic sanè secundum hanc traditionem advertendum erit in actibus juratis, ad ea quæ ex natura, vel ex accidenti eidem actui conueniant.

Uc denique sit omnino compertum, juramentum alicui actui accedens sequi naturam ipsius actus principalis, in quo interponitur: quod semel ex d. l. ultum. adnotauimus. Cuius ad hoc meminere Bald. in c. cum omnes, colum. penult. & c. qua in Ecclesiarum, colum. 5. de constit. Abb. in c. cum contingat. de iurejur. num. 14. Textus elegans, sicuti Jason ibi notat in l. sed est possessori, §. item si iurauero, ff. de iurejurand. Quibus & illud suffragatur, quòd juramentum non auget obligationem, nec consensum, sed ei tantum intra limites suos manenti addit religionis vinculum, quod voluit Bald. in l. si procurator; colum. 3. vers. & predicta sunt vera, ff. de conditionib. indebit. Nam qui iurat actum aliquem, nisi aliud expressim addiderit, illum iurare intelligitur iuxta sensum, naturam, & qualitates proprias, quas ille actus habet ex natura sua, secundum leges humanas: argum. l. Titius, in fin. ff. ad Trebellian. Quamobrem præter multa, quæ de interpretatione juramenti hac in parte adduci possent, duo tantum generaliter adnotabimus. Primum quidem, juramentum esse intelligendum secundum naturam, condiciones, & qualitates, quas actus, cui accessit ab exordio, ex proprietate eiusdem per legem canonicam & civilem consequitur. Secundum, omninò juramentum ita intelligendum fore, ut nullam interpretationem præter consensum jurantis patiatur, cap. Quintavallis, de iurejurand. c. cum juramento. de homicid. notatur in c. veniens de iurejur. Ex quibus aliquot inferam. Nam de effectibus, qui procedunt à religionis vinculis, passim à Doctoribus traditur.

§ Primum quidem hinc colligitur vera ꝑ interpretatio text. in l. quoties. C. de rei vendic. ex qua si quis domum Titio vendiderit primò, & deinde eandem

dem Sempronio vendat & tradat; dominium hujus domus in Sempronium transfertur; nec Titius poterit adversus secundum emptorem agere. Nam etiam si prior venditio jurata fuerit, nihilominus eadem decisio obtinebit: cum natura contractus emptionis & venditionis ea sit, ut ante traditionem dominium in emptorem minimè censeatur translatum, donec perfecta traditio fiat: & idcirco si res vendita alicui, alteri ante traditionem vendatur, & eidem tradita fuerit, hic secundus emptor efficitur perfectus dominus rei emptæ. *l. i. cum aliis ff. de actio. empt. atque ita d. l. quoties*, intellexit Joan. Imol. *in cap. cum contingat, de jurejur. n. 8*. quem sequuntur Jas. *in eadem l. quoties, nu. 36*. Hippol. *in l. qui duob. n. 9 ff. de falsis*. & Lud. Gozad. *in cons. 14. n. 2*. Eandem opinionem & nos probavimus *in Epitome ad 4. lib. Decret. i. p. cap. 5. nu. 9*. cui accedit textus *in cap. sicut, de spons.* qui probat, sponsalia etiam jurata per subsequens matrimonium dissolvi.

¶ Secundò inferitur maxima extensio ad textum *in cap. cum locum, de spons.* ex quo patet, matrimonium 6 ¶ metu contractum nullum esse ipso jure: id enim verum est, etiam si contractus is conjugaliter juratus fuerit. Nam id juramentum, licet aliquo metu præstitum validum sit ipso jure, donec absolutio ab eo præstita fuerit, accedens contractui conjugali, ejus naturam sortitur, ut ratione metus nullam sit ipso jure, nec absolutionem exigat: quia materia subjecta, quæ speciali quadam ratione omnino liberum consensum requirit, operatur, quod juramentum prorsus sit nullum, quemadmodum latius disputavi *in 2. part. Epitomes, c. 3. §. 5. n. 2*.

¶ Tertio ex præmissis deducitur ratio ejus opinionis, quam Bart. explicavit *in l. Titia Seio, §. Imperator. q. ult. ff. de leg. 2.* ubi Bald. & Cuman. post eum 7 existimant, donationem, ¶ etiam juramento præstito firmatam posse revocari, si donator post eam liberos habuerit, secundum *l. si unquam, C. de revoc. donat.* ex qua constat, donationis cujuslibet proprium esse, quod ea revocetur, si donator liberos habuerit. Unde cum juramentum appositum donationi, sequatur naturam & proprietatem ejusdem, satis constat, non deficere propter juramenti adjectionem hanc donationis proprietatem & naturam primævam. Quam opinionem sequuntur plures, quos refert Andr. Tiraq. *in d. l. si unquam, in princ. n. 168.* ex quibus apparet, eam communem esse.

¶ Quarto ex his poterit perpendi veritas ejus resolutionis, quam *in rub. de testam. 2. p. n. 10.* explicuimus circa duarum quæstionum dubitationem. Quarum prima est de donatione jurata inter virum & uxorem, an ea habeat conditionem istam, quod præmoriatur donatario donator? Altera quidem est de donatione causa mortis etiam jurata, an possit ad mortem usque revocari? Nam harum controversiarum definitio ex eo pendet, an juramentum tollat harum donationum propriam naturam: quod inibi latè tractavimus.

¶ Quintò ab eadem radice procedit, quod Bald. scribit *in c. ex rescripto, de jurejur.* existimans, fidejussorem ¶ cum juramento promittentem se solviturum creditori quidquid à debitore principali adsequi non possit, teneri omnino ad solutionem debitæ pecuniæ, etiam nulla facta excussione. Etenim si vires juramenti rectè perpendamus, manifestè apparebit, falsam esse hanc Baldi sententiam: beneficium siquidem excussione hac in specie non tantum ex conventionem hominis, sed ex propria natura, & primæva contractus deducitur ac oritur, *l. de com, ff. de verbor. oblig. l. i. C. de convent. fisci debiti. l. ult. in pr. ff. si cert. pet.* quo in loco Alex. Jas. & Dec. Bal. opinionem falsam esse asseverant, ea ratione quod juramentum fortiat

planè qualitates & conditiones ejus actus, cui accedit; *d. l. ult. C. de non numer. pecun. c. ex parte, de Cleric. non resid. l. i. d. & fortiori casu dicendum erit, quemcumque fidejussorem habiturum esse beneficium excussione, ex auct. præsent. C. de fidejuss. etiam si contractum fidejussionis juraverit: cum hoc beneficium cuilibet fidejussori ex natura contractus competat, quod eleganter Bald. sibi contrarius docet *in c. cum contingat, de jurejur. 7. concl.* dicens ex instrumento propter juramentum oriri obligationem fidejussoriam cum omnibus qualitatibus & beneficiis, quæ habent aliæ obligationes fidejussoriæ. Unde palam voluit Bald. beneficium excussione minimè tolli per juramentum. Quam sententiam iterum secuti sunt Barbat. *in cons. 43. l. 2. n. 10.* Andr. Alciat. *in d. c. cum contingat, nu. 174.* Tiraq. *in d. l. si unquam, in pr. n. 147.* tamen Bal. *in d. c. ex rescripto*, sequuntur Alex. *in cons. 29. lib. 7. col. ult.* & Hippol. *in rub. de fidejuss. n. 9.* tenentes, beneficium excussione excludi per juramentum ipsius fidejussoris contractum jurantis, ex ratione text. *in c. ex rescripto*, cui responderi poterit, in eo Textu quo dicitur, juramentum servandum fore, intelligendum esse, servato ordine compulsionis, ut prius fiat excussio in principalibus debitoribus, & demum fidejussores compellantur solvere: quemadmodum eam decisionem intellexit Barbat. *in d. cons. 43. col. pen. lib. 2.**

¶ Sextò hinc deducitur, an verum sit, quod idem Bald. docet *in cap. querelam, de jurejur.* asseverans, ¶ emphyteutam, qui pensionem constitutam in contractu pro re data in emphyteusim solvere juraverit, præcisè teneri ad solutionem, ita quidem, ut emphyteusim amittat, si non solverit pensionem etiam biennio nondum elapso, quod probatur argum. text. *in l. si quis major, C. de transact.* quo sancitum exstat, eum, qui contractum seu conventionem servare juraverit, commodo ejusdem contractus cariturum, si juramentum non servaverit, quamobrem Baldum sequuntur Alexand. *cons. 85 lib. 1.* idem Alex. & Juniores *in dict. leg. si quis major.* Catel. Crott. *in memorab. dictione, Emphyteuta.* Franc. à Ripa *in c. 2. de rescriptis, colum. 5.* Hippol. *singulari, 226.* & est communis opinio, sicuti eam secutus adserit Ludovic. Gozadin. *in consil. 57. colum. 3. & penult.* eamque ut communem servari in prætorio Rotæ, testatur Gulielm. Cassad. *decis. 2. tit. de jurejurand.* quo in loco scribit, communi sententia receptum esse, quod *dict. leg. si quis major*, locum habeat in quocumque contractu. Contraria sententia veteri profectò videtur, propter naturam ac proprietatem hujus contractus emphyteutici, cujus proprium est, non amitti emphyteusim ob solutam pensionem intra biennium, *c. potius, de locat. l. ult. C. de jure emphyt.* Hæc verò proprietas non tollitur per juramentum, quia ex hujus contractus specie descendit: ut in simili dicebat Bald. *in l. r. C. de commodat.* Sic sanè hanc Baldi opinionem improbant Carol. Molin. *in d. l. Alex. cons. 85. in prima additione*, & Curt. Jun. *in dict. l. si quis major, num. 30.* Nec oberit eadem responsio *d. l. si quis major*, quia etiam si in omnibus & quibuscumque contractibus locum haberet; esset tamen intelligenda eo quidem sensu, ut juramentum acciperet omnes conditiones, quas contractus, cui accedit, jure ipso ab exordio recipit: sicuti superius jam satis dictum est. Præsertim ejusdem constitutionis decisio cessat, parumque nobis nocet, si teneamus eandem responsionem solum procedere in contractu transactionis, non in aliis, quasi ea responsio speciale quid contineat in transactionis contractu, secundum Riminald. Patpaliam & Alciat. *ibi, Corneum consil. 246. lib. 3.* Carolum Molinæum *in d. cons. Alex. 85.* Qua ratione mihi displicet, quod Matth. Matthes. adnotavit *in notab. 50.*

scribens, venditorem ab actione evictionis liberum omnino esse, si emptor minimè solverit intra diem constitutum pretium, quod promissit, & juravit solvere, licet post diem nihilominus id solverit. Etenim falsam esse censeo hanc sententiam, tametsi ea procedat à communi Doctorum opinione, quæ asserit, *d. l. si quis major.* obtinere in omnibus contractibus & conventionibus juratis. Fit igitur ex his non esse veram Baldi assertionem, *in d. c. querelam,* imò ni fallor, existimo ex mente illius *cap.* deduci posse contrarium: siquidem post biennium à cessatione solutionis pensionis agitur ibi ad privationem rei, cujus ratione solvere pensionem juravit condemnatus. Etenim quod emphyteuta non possit ob cessationem pensionis solvendæ privati emphyteusi intra biennium, proprium est ejusdem contractus, ab ejus exordio & natura, non ex accidenti.

¶ Septimò ex prænotatis inferitur intellectus ad Textum in *c. ult. de empt. & vend.* atque ad omnia iura, quibus statutum est, venditorem t̄ teneri de evictione, si requisitus admonitusque non defendere emptorem conventum rei vindicatione ad rei venditæ restitutionem. Etenim quibusdam placet ratione juramenti omnino teneri venditorem, etiam non admonitum; defendere emptorem, si sciverit eum litem motam fuisse, quod Imol. voluit *in l. quod te mihi, ff. si cert. pet.* cujus opinionem ipse examinavi *lib. 3. variar. resolut. c. 17. n. 5.*

§ Octavò illud hac ex causa in examen incidit, an, qui promissit cum juramento aliquid facere, teneatur & cogendus sit præcisè facere; an satis ei sit, si velit solvere id quod alterius hac de re interfit?

1. Nam Jure civili t̄ qui tenetur facere, non cogitur præcisè ad factum; sed liberatur, si velit præstare interesse, *l. stipulationes non dividuntur, ff. de verbor. obligat. l. si quis ab alio, ff. de re jud.* At si promissio fuerit jurata, tenebitur promittens, & præcisè erit cogendus facere: *glos. celebris in l. si pecuniam, in pr. ff. de condiç. caus. dat.* quam dicit *ing. Imol. in c. 1. col. pen. de jud. Jas. in §. actionum, col. 8. de actio, idem Jas. dicens, hanc communem opinionem, in d. l. si pecuniam, idem Jas. & Doct. d. l. stipulationes non dividuntur, glos. in c. ex literis, in 2. de spons.* quam Præpos. ibi ad hoc notat *text. optim. in c. querelam,* ubi Anton. ne pralat. vices suas. Aretin. *in cap. 1. de judic. colum. pen.* Eandem opinionem latè defendit Fortun. *in c. 1. n. 17. de pact.* Adversus tamen hanc communem conatur tenere Corneus *in consil. 246. lib. 4. tenent Anan. in d. c. querelam, & Matt. Afflic. decis. Neapolit. 295.* sentit Dec. *in d. c. 1. de jud. num. 23.* ea ratione, quod jurans aliquid facere, videtur juramentum fecisse juxta qualitates huic obligationi & promissioni jure accessorias: cum ea scilicet facultate, quod liberetur præstando interesse, si nolit agere, nec consensit præcisè promissioni: denique ex eo quod juramentum naturam actus, cui accedit, sortitur. Huic verò rationi, si res ista exactè perpendatur, facillimè responderetur. Nam promissio faciendi ex propria natura habet contentum & necessitatem præcisè faciendi: hoc etenim, secundum propriam verborum significationem hæc promissio inducit; ex accidenti tamen, hoc est, ex mora, quia promittens quod facere non vult, ad interesse tenetur; unde cum hæc obligatio ad interesse in promissionibus facta sit ex accidenti propter motam, minimè erit juramentum secundum eam intelligendum, sed secundum primævam obligationis naturam, quemadmodum Aretin. responderet *in d. c. 1. de jud. col. penult.* Possumus aliter huic objectioni satisfacere; si præmittamus, ob religionis causam juramenta intelligenda fore potius juxta jura Pontificia, quàm secularia: quemadmodum superius probatum est: atque ideo verum erit, quoties hac in parte Jus Cæsareum Juri Pontificio

contrarium fuerit, standum esse Juri Pontificio: & tamen Jure Canonico absque juramento, si quis facere promiserit, præcisè facere cogitur, argum. *text. in cap. 1. & c. qualiter de pact.* idque expressum notant Abb. *in cap. per tuas, colum. 4. de arbit.* & *in cap. veniens, de iureiur. Roman. in d. l. stipulationes non dividuntur,* & ibi *Jason num. 33. Anton. Burgens. in rubr. de empt. & vend. colum. 2. & Fortun. in cap. 1. de pact. num. 16.* Igitur licet Jure Civili nemo sit cogendus præcisè ad factum, sed liberetur præstando interesse; attamen quia jure Pontificio, secundum quod jurati contractus sunt interpretandi, promissor facti præcisè agere compellitur, consequens est, ratione juramenti, etiam à giudice seculari promissorem cogendum fore præcisè facere; cum hæc promissio potius sit intelligenda juxta naturam actus Jure Pontificio quàm Cæsareo convenientem in ea specie, quæ variè ab utroque jure intelligitur.

Hæc verò communis sententia, quæ dicitur, cogendum esse præcisè agere eum, qui facere cum iuramento promiserit, procedit, modò qui iuravit, possit facere quod iuratus promissit, sitque illi possibile hoc factum, ut latè notat *Aymon Savill. conf. 12.* pluribus hanc opinionem comprobans.

Atque hæc notanda sunt, licet *Joan. Andr. in d. l. cap. qualiter,* & *Felin. in d. l. cap. 1. de pact. nu. 9.* teneant, etiam Jure Canonico promissorem facti omnino liberari, si velit præstare id quod interest: nec cogendum esse præcisè facere, per *text. in d. l. cap. dilecti, de arbitris:* cui responderetur ibidem, idèò non cogi quem præcisè ad factum, sed liberati præstatione pœnæ: quia alternativè censetur obligatus ad factum, vel ad pœnam, qui facere sub pœna promissit.

§ Nonò eadem ferè ratione controversitur t̄ interpretatio *text. in l. si convenerit, ff. de iurisdict. omn. iud.* ubi Jurisconsultus respondit, pactum prorogatæ iurisdictionis tolli per pœnitentiam prorogantis ante litem contestatam. Nam si pactum istud fuerit iuramento firmatum, quibusdam placet, non esse locum pœnitentiæ: quod notant in religione iuramenti *Imol. & Aret. in d. c. de iudic. Angel. Fulgos. Paul. de Castr. Alex. & Jason in d. l. si convenerit, col. 2.* quorum opinio communis est, ut fatentur *Dec. in d. c. 1. n. 23. & ibi Alciat. nu. 45. in repet.* qui eandem opinionem sequitur. Et probatur ista pars per rationes præcedentis conclusionis, & deinde quia huius promissionis & prorogationis propria natura est, quod omnino servetur: tametsi ex accidenti, ne quis cogatur coram iudice non suo litigare, admittatur pœnitentia. Et quia *Anton. Abb. & Dec. in d. l. c. 1. num. 23.* contrariam sententiam veritiorem esse existimant, tenentes pactum prorogatæ iurisdictionis, etiam iuratum, ante litem contestatam per pœnitentiam prorogantis tolli; existimo communem opinionem veritiorem esse, duabus quidem rationibus: quæ licet alioqui dubiæ sint, ut quidam arbitrantur, attamen plurimum earum auctoritas persuadebit, ob religionem iuramenti non esse admittendam pœnitentiam. Primum, quia adhuc Jure Civili pœnitentia t̄ prorogantis minimè tollit prorogationis pactum, etiam ante litis contestationem contingens. Nam *d. l. si convenerit,* intelligenda est de voluntate utriusque paciscentis mutata; siquidem uterque invito iudice, de cuius honore agitur, mutare poterit voluntatem: nec Jurisconsultus inibi loquitur de mutatione voluntatis unius tantum: sed, inquit, *si mutata fuerit voluntas:* unde absolutè de utriusque voluntate mutata vera est interpretatio, quod eleganter in *d. l. si convenerit,* notavit *Alberic. & post eum Dec. in cap. 1. de iud. c. num. 19. Andr. Alciat. ibi, nu. 32. idem Alciat. lib. 2. paradox. cap. 17. & Coral. lib. 4. Miscell. c. 5.* atque hæc ipsa opinio maximè probabilis est,

est, ne dicamus ita facile iudicium, & pactorum auctoritatem eludi, si permiserimus pœnitentia unius tantum pactum prorogandæ jurisdictionis, aut non declinandi iudicis alieni jurisdictionem tolli. Nec in praxi admittenda foret responsio Jurisconsulti, si quis post factum prorogandæ jurisdictionis alicujus jus iudicis, quæ prorogari potuisset, etiam ante litem contestatam pœniteret. Secundò illud ad hanc probationem adducitur, quod quidam asseverant tenentes, Jure Pontificio in specie *diēt. l. si convenerit*, etiam si ea secundum communem intellectum accipiatur, non esse locum pœnitentiæ: atque idè inter Jus Canonicum & Civile distinguendum esse, opinantur Alexand. in *diēt. l. si convenerit*, 2. *fa' lent.* Bald. in *l. si quis in conscribendo. Cod. de Episcop. & Cleric.* Dec. in *d. c. 1. de judic. num. 8.* ea quidem ratione, quia secundum communem sententiam Alberici, Bartoli & aliorum in *d. l. si convenerit.* Abb. in *d. c. 1. ubi Dec. num. 20.* scribit eam communem esse, si dicta Jurisconsulti responsio procedat in pacto nudo, quod jure Civili actionem non producit; quasi secus sit in stipulatione. Et licet Jas. in *d. l. si convenerit*, num. 28. post Petr. & Cyn. in *d. l. si quis ex consensu*, 3. 9. *C. de Episcop. & Cleric.* Joan. Andr. in *spec. ut. de jud. compet. addi. §. 1. & Alciat. in repet. c. 1. de judic. num. 38.* teneant adversus communem, Jurisconsulti responsum in *diēt. l. si convenerit*, etiam procedere, si prorogatio fiat per stipulationem, quod verius apparet, quidquid enim sit de illius responsi principali intellectu, ipse opinor, nihil referre, fiat ea prorogatio per pactum nudum, an per stipulationem: nihilominus apparet ex his, quàm variè dictum responsum ejus interpretes acceperint, ut tandem ratione juramenti justè possimus pœnitentiam minimè admittere, cum juramentum sit secundum jura Pontificia interpretandum; Jure autem Pontificio, imò & Cæsareo, dubium sit, an possit pactio illa prorogandi jurisdictionem ante litem contestatam pœnitentiâ tantum prorogantis tolli.

§. Decimò hinc satis poterit disputari propria & vera examinatio text. in *cap. ad nostram, de jurejur.* cujus decisio elegans est, & egregiè probat, eum, qui datis creditori pignoribus iuraverit, quantitatem + mutuo datam se soluturum, teneri præcisè ad eius solutionem, nec posse obicere fructuum ex pignoribus perceptorum computationem in principalem sortem. Etenim ea constitutio videtur iuramentum interpretari contra naturam propriam contractus mutui & pignoratitii. Est namque proprium contractus mutui datis pignoribus, quod fructus percepti ex eisdem in sortem principalem imputentur, utque ipsam extenuent, *l. 1. C. de pign. actio. & l. 2. l. iii. 13. p. 5. c. 1. & 2. c. conquestus, de usur. c. cum contra de pignorib.* Alioqui esset contractus usurarius adeò quidem, quod, si debitor in contractu mutui datis pignoribus donationem fecerit creditori fructuum, quos ex pignore percipiet, etiam ob merita præsumetur omnino contractus usurarius, quod notat Domin. in *cons. 12.* imò si creditor ex pignore fructus perceperit excedentes ipsam sortem, tenebitur debitori simul cum pignore restituere quod ex fructibus ultra sortem habuit, secundum Bald. in *d. l. 1. C. de pign. actio.* notatur in *d. c. cum contra*, & per Anan. in *d. c. 1. de usur.* Nec tantum fructus percepti sortem extenuant, sed & percipiendi, id est, qui per creditorem potuissent percipi, *glos. in d. c. cum contra*, & in *d. l. 1. text. optim. in d. l. 2. de pign. act.* & in *l. 2. C. de partu pignor.* notant Alexand. in *l. apud Julianum*, §. 1. *de leg. 1.* Anan. in *d. cap. 1. de usur.* Sed quia Hostiens. in *summ. tit. de pign. §. quando efficaciter vers. sed nunquid* Paul. de Castr. in *d. l. 1. C. de pign. act.* & Rauen. in *d. c. 1. contrarium tenere videntur, exultimantes, creditorem solum de fructibus perceptis, non de percipien-*

dis teneri: oportet distinguere secundum Abb. in *d. c. 1. & in d. c. cum contra.* Nam si contractus mutui & pignoris factus est gratia utriusque, ut in dubio præsumendum est, tunc tenetur creditor ad fructus, quos potuisset ipse percipere, non tantum ad perceptos. Quod autem communiter hic contractus fiat gratia utriusque, probatur in *§. ult. quib. mod. re contrah. oblig.* quo quidem casu tenetur quis de dolo, lata & levi culpa. Sed si fiat contractus pignoris gratia debitoris tantum, quia creditor volebat pignus, nec id petebat, tenebitur quidem de perceptis tantum, aut de his quos omisit percipere dolo aut lata culpa, juxta distinctionem text. in *reg. contractus. ff. de regul. jur.* quod si domus data fuerit in pignus, & actum sit, ut eam creditor habitaret; tenebitur creditor ad pensionem, quam ipse solitus erat solvere, non ad eam, quam pro conductione domus ab alio percipere potuisset, *l. si ea, in 1. C. de usur.* Paul. de Castr. in *l. 1. C. de pign. act.* fructus verò in sortem computandi planè sunt ab ipso creditore ex pignore percepti, ut modò diximus: & præterea à debitore creditori præstari operæ, quæ communiter estimationem pecuniariam patiantur, *l. ult. C. de c. & postlim. rever. & l. 11. tit. 29. p. 2. text. in d. c. 1. de usur. & in d. l. 2. C. de pign. act.* notat Jas. in *§. in bona fidei*, num. 65. *Instit. de actionib.* quod si ita proprium hujus contractus est, fructus in sortem computari; mirum profectò videtur, quod in *d. c. ad nostram*, responsum est. Et tamen ex ea decisione frequenter adnotatur, + quod si quis iuraverit centum 15 Titio solvere, non poterit compensationem obicere, etiam ejus quantitatis, quæ certa ac liquida sit; quasi juramentum sit in specifica forma observandum, *cap. debitores, de jurejur.* compensatio autem non est vera, sed ficta solutio, *l. si cum filio ff. de compensat. idem* probat text. in *l. 3. ff. eod. Ideo*, inquit Jurisconsultus, *compensatio necessaria: quia interest nostra potius non solvere, quàm solutum repetere.* Igitur qui compensat, minimè solvit, saltem jure: facit ad hoc text. optim. in *l. Julianus. ff. de cond. & demonstr.* ibi, *quasi dederit.* Ex quibus hunc effectum tribuendum esse juramento, censent Innoc. Hostiens. Joan. Andr. Collectari. Andr. & in specie Imol. in *diēt. cap. ad nostram.* Matthes. notab. 54. *Atet. conf. 100. longitudo, col. 2. Zaf. in §. in bona fidei, num. 27. de action.* Corset. in *repet. rub. de jurejur. privi. leg. 15.* quorum opinio communis est, ut eam secuti fatentur Fel. in *d. c. ad nostram. col. ult.* Jas. in *d. §. in bona fidei. col. pen. & idem in l. cum qui §. si juramento, ff. de jurejur.* Ludov. Gozad. *conf. 69. col. 1. Andr. Tiraq. lib. 1. de retract. §. 3. gl. 3. num. 6.* ubi plures ad hoc auctores allegat Socin. idem in *l. Julianus ff. de cond. & demonstr.* fatetur hanc sententiam communem esse. Huic opinioni adhuc suffragatur, quod juris est apertissimi: nempe compensationem opponi non posse adversum eum qui + depositum reperit, *16 l. penult. C. de positi, l. ult. C. de compensat. c. ult. §. sane, de deposito, Regia l. 5. tit. 3. & l. 27. tit. 14. part. 5.* ob maximam fidem, quam depositarius tenetur deponenti servare, eò quod plurimum ei crediderit, *gl. in l. hoc negotium, ff. de compens. Ang. & Jas. num. 10. in d. §. in bona fidei.* Igitur & ratione juramenti mirum non est idem statui, propter ejus maximam religionem.

Cæterum contraria sententia placuit Barr. in *1. amplius, ff. rem rat. hab. ubi tradit, eum, qui juravit solvere, non esse perjurum, si compensationem obiciat, quod item voluere Ang. & Cum. ibi* Joan. Fab. in *d. §. in bona fidei, col. 4. & Platea ibi, col. 1. Bald. in d. c. ad nostram, ibi Panorm. col. ult. idem Panor. in c. cum dilectus, col. 8. de ordin. cognit. idem in cap. cum inter. de excep. num. 24. Alex. conf. 12. col. ult. lib. 2. Imol. sibi contrarius in *d. l. Julianus. ff. de condit. & demonstr.* & Carol. Molin. in *tract. de contractibus*, 9. 43. qui testatur hanc opinionem esse communem apud Legistas, licet fatca-*

fateatur; priorem à Canonistis magis receptam esse: quemadmodum paulò ante tradidimus.

His auctoribus ad stipulantur plura. Primum text. 17 celebris in l. 4. §. soluisse, ff. de re judic. Soluisse, † inquit Jurisconsultus, accipere debemus non tantum eum, qui solvit, verum omnem omnino, qui ea obligatione liberatus est: quo in loco dicitur text. cum omnino solvere, qui liberatus sit ea obligatione: idque verè, ac ipso jure, juxta gl. de dictione omnino, in l. 1. §. si pecuniam, ff. de posit. gl. in l. obligatione, C. de solut. notat Bart. in l. 1. ff. judic. solvit. Sed qui compensat, liberatur, l. si ambobus, ff. de compensat. ergo is omnino jure, & verè voluisse intelligitur. Maxime quia ipso jure compensatio fit quantitatibus cum quantitate etiam ad liberandum pignus, l. si constat, & ibi gloss. C. de compensat. Secundò illud potissimè adducitur: nempe quoad rei judicatæ & executionem & solutionem ejus causa faciendam sufficere compensationem, quod latè notat & tradit Fel. in c. suborta, de re judic. col. 2. Tertio idem comprobatur auctoritate text. in l. si debitor, ff. qui pot. in pign. hab. Nihil enim, inquit, interest compensare, an solvere. Deinde & quartò eadem opinio potissimè instruitur ex eo, quod debitor factò creditoris, qui quod debet, non solvit, impeditur: imò jam impeditus fuisse videtur, quò minus sua die solvat: & sic inutilis est actio ei, per quem itat, l. potior, in ff. qui pot. in pign. hab. Quintò idem constat ex l. dedisse, ff. de verb. signif. & in l. vel permutavit, ff. de lib. caus. ubi dedisse intelligendus est, qui compensavit. Sextò huic opinioni plurimùm accedit, quod licet juramentum sit strictè, & in specifica forma servandum, nihilominus juramentum de solvendo satis servatur per compensationem: quia conditiones sunt adimplendæ in forma specifica, nec per æquipollens satis est eas servari, l. Marcius, & l. qui heredi, ff. de cond. & demonstr. & tamen conditio solvendi impletur per compensationem. l. si peculium, §. de illo, ff. de statu lib. vers. quod si heredi, & in d. Julianus, ff. de cond. & demonstr. Nam et si Jurisconsultus ibidem in responso Julianus, de acceptilatione loquatur, idem est dicendum, cum acceptilatio minus sit quàm solutio, l. si acceptilatum, §. 1. & ibi Bart. ff. de acceptilat. Alex. in l. si maritus, §. 1. ff. solut. matrim. quibus rationibus satis desentia & probata videtur opinio Bart. in dict. l. amplius, adversus ea, quæ notantur in d. c. ad nostram, quamobrem ipse existimo regulariter Bart. sententiam veriorē esse & præterea posse jure defendi, quod debitor jurans solvere creditori certam quantitatem sibi mutuo datam, sub pignoribus, optimè possit absque ulla perjurii labe opponere compensationum fructuum quos ex pignoribus perceperit.

Ea verò, quæ priorem opinionem probare videbantur, possunt absque difficultate tolli: nam licet compensatio ficta solutio sit, non tamen sequitur, eam fictam solutionem non sufficere ad satisfaciendum juratæ promissioni de solvendo: cum hæc ficta solutio, quæ per compensationem fit, à reali satisfactione æris alieni procedat, habuit enim creditor quantitatem, quæ debitæ pecuniæ æquivalens est: atque idè etiam si juramentum sit in specifica forma impleri debet, satis impletur per formam juxta mentem disponentis omnino æquivalentem: quod probatur in d. l. Julianus, & in d. l. si peculium, §. de illo, ubi constat, compensationem simillimam esse, quoad omnes effectus juris & facti, veræ solutioni. Nec aliunde à vera solutione differt, quàm quod tempore compensationis vera numeratio non fiat, quæ tamen prius in effecta facta fuerat.

Item non obstat argumentatio à deposito facta: quia ob specialem fidem, quam servare tenentur depositarii, illud inductum est à lege ex mente contrahentium. Et quia depositum non fit ea intentione, ut in jus ac dominium depositarii transmittatur res de-

posita. Non sic in juramento simpliciter præstito: quod est intelligendum secundum ea, quæ actui jurato convenient, aut jure convenire possunt: sicuti superius dictum est.

Superest respondere Decretali ad nostram, quæ videtur hac in controversia negotium nobis facessere. Variè liquidem ea constitutio intelligitur: cujus examinationi præmittendum est, compensationem † ff. u-18 etiam ex pignoribus perceptorum, ipso jure fit cum ipsa sorte principali, quoties fructus ipsi jam sunt à creditore consumpti, vel redacti in id, quod recipit functionem cum ipso debito: ut adnotarunt Card. Anan. & DD in d. c. 1. de usur. Bart. Alexand. & Jusl. in l. si divortio, §. ob donationes, ff. solut. matrim. unde ita est intelligenda gl. in dict. c. 1. quæ de hac compensatione, quæ ipso jure fit, tractat. Quibus sane præmissis, quidam opinantur, in d. c. ad nostram, non admitti compensationem, nec computationem fructuum, ex eo, quod debitor juratus creditori promiserit datis pignoribus, quod, donec solveret debitam quantitatem, nullum gravamen super eisdem ei inferret: quasi intellexerit non tantum de gravamine facti, & sic injusto; sed & de gravamine juris. argum. gl. in l. Lucius, §. tres heredes, ff. ad Trebell. gloss. & DD. in l. clam, in pr. ff. de acquir. possess. molestia etenim inferret, cum quis judicialiter vexatur. auct. de fidejuss. §. 1. in verb. molestus, l. 1. & ibi Bald. C. de nundinis, tradit Paul. Cast. conf. 104. col. 2. lib. 1. hic tamen intellectus, etiam si probetur à Panorm. in d. c. ad nostram, mihi non placet. Nam quoties quis promittit alteri adhuc juramento præstito, nullum † alteri gravamen inferre, planè ea promissio intelligitur de gravamine iniquo & injusto: non autem de ea molestia, quæ jure permittente licita est; nec enim de hac promissio sentit, quippe qui noluerit ex ea promissione renuntiare his quæ sibi jure licent & conceduntur, l. Anclius, §. Caius, ff. de liber. legat. Bal. in l. 1. col. 5. C. de his, quæ pæna nom. gl. in l. si servum, §. prætor, ff. de acqu. hered. Bald. in l. 1. C. de usufr. gl. in c. pro illorum, de prob. Imol. in l. paterfam. ff. de hered. instu. Ant. Corlet. in singul. in verb. molestia. Abb. in c. audita, de rest. spol. Fel. & Dec. in c. in presentia, col. 1. de probat. Fel. in c. causam qua col. 11. vers. non obstante, de rescript. Ex quibus patet, promittentem alteri nullum ei gravamen inferre, nec molestiam facere posse, nisi aliud ex mente contrahentium deducatur, jure adversus eundem experiri. Secundò solet responderi ad text. in d. c. ad nostram. idè in ea specie non fuisse admittam compensationem, qua debitor ipsos fructus dederat in pignus; atque idè cum hoc casu fructus ipsi ut species considerentur, non est locus compensationi de specie ad quantitatem, c. ult. de depos. l. ult. C. de compensat. l. si convenit, in 2. ff. de pign. act. l. si non sortem, §. si centum, ff. de cond. indeb. l. si ex pecun. C. de rei vendic. quam interpretationem ad text. adnotarunt Imol. ibi, & Soc. in reg. verb. accipere ultra sortem, col. 3. Sed nec hic intellectus placet. Nam fructus, qui consumptione fiunt accipientis & consumentis, nec servando servari possunt, non solent in pignus dari; de natura liquidem pignoris est, quod non transeat in dominium creditoris, l. 1. §. per servum corporalem, ff. de acq. possess. Et præterea fructus non sunt consumpti, nec redacti in id quod recipit functionem cum debito, nullus est locus compensationi, quemadmodum superius explicuimus. Si verò jam consumpti fuerint, aut redacti in id quod functionem cum debito recipiat, etiam si expressim dati forent in pignus minime negari posset compensatio; cum jam essent effecti ipsius creditoris. Quod si quis existimaverit, Imolæ intellectum probari in d. c. ad nostram, in eo dicitur, Quasdam ab eis possessiones & redditus recepit in pignus; illi planè respondebimus, redditus inibi forte intelligendos non ipsos fructus, sed iura quædam per-



percipiendi anno quolibet certam quantitatem: quæ  
 20 quidem jura † reditus appellantur, & inter bona im-  
 mobilia censentur, *clement. exi. ver. cumque annui*  
*reditus, de verb. signif. atq;* ideo hi reditus congruè dan-  
 tur & accipiuntur in pignus, hoc ipsum palam idem  
 text. probat: dum in eo expressim continetur, credi-  
 torem de possessionibus & redditibus fructus perce-  
 pisse. De redditibus inquam, id est, de juribus perce-  
 piendi annuam quantitatem, cum de redditibus annuis  
 fructus percipiuntur, secundum Bal. in *proem feud. col. 5.*

Tertiò, Bart. Soc. in *d. l. Julianus. col. ult.* aliter exi-  
 stimat intelligendam esse decisionem textus in *d. cap.*  
*ad nostram*, scribens non admitti in eo responso com-  
 pensationem fructuum, ea ratione, quia qui juravit  
 pecuniam debitam solvere, cum satis certus fuerit  
 tempore juramenti de fructibus percipiendis ex pi-  
 gnoribus, huic compensationi visus est renuntiare,  
 unde tenebitur ratione juramenti & ratione hujus ta-  
 citæ renunciationis ante omnia solvere quantitatem  
 debitam, & postea poterit agere ad fructus perceptos  
 ex pignoribus repetendos: habebit autem hæc tacita  
 renunciatio vim ratione juramenti, cum debitor ju-  
 ret solvere quantitatem sibi mutuò datam. Sic Joan.  
 à Medina vir doctissimus in *tract. de restit. q. 3. caus. ult.*  
 eadem consideratione censet admittendam esse com-  
 pensationem, non obstante juramento, cum tempore  
 juramenti nulla aderat spes, nec jus apparebat com-  
 pensationis. Quasi, quod & Socin. scribit, nequa-  
 quam sit admittenda compensatio eo casu, quo tem-  
 pore juramenti jam aderat jus vel spes compensa-  
 tionis, sicuti probatur in *d. c. ad nostram*. Sed si animad-  
 vertamus ad propriam vim juramenti, quæ non ex-  
 tendit consensum ad ea, de quibus actum non est; ego  
 existimo, jurantem solvere quantitatem mutuò sibi  
 datam, eam habere mentem, ut solvat absolutè ipsam  
 pecuniam mutuam eo casu, quo per creditorem non  
 fuerint percepti ex pignoribus tot fructus, qui possint  
 eam extenuare: nec verosimile est, eum cogitasse de  
 non obijcienda compensatione fructuum, qui apud  
 creditorem juxta juris utriusque regulas manere de-  
 bent in compensationem fortis principalis, quod si  
 verum est, nec potest ullo modo negari juramenta  
 esse intelligenda secundum juris interpretationem,  
 convenientem quidem actui, cui juramentum ac-  
 cedit; profectò qui datis pignoribus jurat solvere  
 pecuniam mutuò sibi datam, poterit compensa-  
 tionem fructuum objicere, cum ea sit hujus promissio-  
 nis natura.

Quartò, præmissis interpretationibus utcumque  
 adnotatis, considerandum est, idcirco in *d. c. ad no-*  
*stram*, fructuum compensationem admittam non fuisse  
 ante veram debitæ quantitatis solutionem, quia  
 nondum erat liquidum, quantum creditor ex fructi-  
 21 bus percepisset. Compensatio † verò nusquam admit-  
 tenda est, nisi ea de liquido fiat; *l. si debeas. ff. de compen-*  
*sat. notat Bar. in l. frater à fratre. ff. de condi. indeb.*  
 quod autem in *d. c. ad nostram*, non fuerit liquida  
 quantitas à creditore à fructibus pignorum perce-  
 pta, pater, quia ex fructibus erant expensæ deducen-  
 dæ: ut ibi significatur, ibi, *deductis expens. l. fructus,*  
*ff. solut. marim. l. sumptus. ff. de rei vend.* At si quis dixe-  
 rit secundum hanc considerationem nusquam fore lo-  
 cum compensationi fructuum in debitam quantita-  
 tem, cum semper sint expensæ deducendæ; respon-  
 debimus, quoties promissio solutionis absque jura-  
 mento præcesserit, posse compensationem opponi, si  
 breviter iudicis, aut boni viri arbitrio possit ad li-  
 quidum deduci, quid ex fructibus deductis expensis  
 creditor perceperit: sed si juramentum præstitum  
 fuerit, tunc compensatio non poterit opponi, nisi  
 omnino & statim appareat liquidò, quod ex fructi-  
 bus creditor perceperit: atque hunc esse opinamur

juramenti effectum, & proprium intellectum textus  
 in *dict. cap. ad nostram*. Cui suffragari videntur, quæ  
 Carolus Molin. scripsit in *consuetud. Parisiens. tit. 2.*  
*§. 62. num. 19.*

## §. QUINTUS.

## De juramenti interpretatione.

## SUMMARI A.

- 1 Juramentum in interiori iudicio anima semper intelli-  
 gendum est secundum iurantis mentem.
- 2 Interpretatio iuramenti faciendâ est secundum regulas  
 iuris, quoad exterius iudicium.
- 3 Intellect. ad text. in cap. qui peierare, §. ex his, 22.  
 quæst. 5.
- 4 Liquidò iurare quid.
- 5 Fecisse & is dicitur, qui fieri fecit.
- 6 Juramentum metu extortum ante absolutionem obli-  
 gat.
- 7 Juramentum est personale ex parte iurantis, non ita ex  
 parte eius, cui iuratum sit.
- 8 Intellect. cap. veritatis, de iureiur.
- 9 Juramentum in rem præstitum ad successores pertinet;  
 licet simpliciter, & sine mentione successorum iu-  
 ratum sit.
- 10 Juramentum dignitatis respectu factum ad successorem  
 dignitatis transit.
- 11 Juramentum de auxilio ferendo contra quemvis, ex-  
 cepto Carolo IV. videtur intelligendum etiam de  
 filio eius.
- 12 Juramentum fidelitatis quare ab herede vassalli re-  
 petendum, num. 14.
- 13 Emphyteuta pensionem solvit in recognitionem do-  
 minii.
- 14 Vassallus novus iurare fidelitatem debet domino.
- 15 Recognitio feudi ab herede vassalli potest fieri sine iu-  
 ramento.
- 16 Juramenti ratione laicus sortitur forum Ecclesiasti-  
 cum, & ibid. intellectus cap. ult. de foro competi-  
 in 6.
- 17 Juramentum alicui delatum, censetur etiam heredi  
 eius delatum, & ibid. intellectus l. si quando. C.  
 unde vi.
- 18 Juramentum an possit præstari per nuntium aut pro-  
 curatorem, cum num. seq.
- 19 Juramentum fidelitatis potest per procuratorem præ-  
 stari.
- 20 Mandatum ad iurandum de calumnia, quale debeat  
 esse.

Rursus in hoc tractatu de interpretatione jura-  
 menti solet examinari, an † juramentum intelli-  
 gendum iuxta iurantis mentem & sensum, si is aliter  
 iurationem acceperit, quàm is, cui iuratum est, inrel-  
 legerit? Et sanè iuramenti verba, sicut & quæcumque  
 alia, intelligenda & accipienda sunt secundum com-  
 munem aut proprium intellectum, quem significatio-  
 ne ipsa ostendunt, c. ex litteris, de sponsa. l. liberorum. §.  
 quod tamen Cassius, ff. de legat. 3. cum aliis, quæ frequen-  
 ter ad hoc citantur; atque ita quoad iudicium exte-  
 rius, interpretatio † iuramenti faciendâ est iuxta iu-  
 ris utriusque regulas, & verborum propriam & com-  
 munem significationem; quemadmodum in præce-  
 dentib. paragraphis dictum extat. At in animæ inte-  
 riori iudicio, si de iuramenti intellectu tractemus, est  
 elegans D. Ildori auctoritas l. 2. de summo bono. c. 31.  
*Quæcumque, inquit, arte verborum quis iurat, Deus tã-*  
*men, qui conscientia testis est, ita hoc accipit, sicut ille,*  
*cui iuratur, intelligit. o. quæcumque 22. q. 5.* Unde planè  
 colligitur, iuramenta intelligenda fore secundum  
 mentem

mentem & sensum illius, cui juratur. Huic verò auctoritati obstat ratio satis urgens, quæ dicitur juramenti obligationem, sicut & omnes alias, à consensu jurantis procedere. Etenim cum agatur de ipsius jurantis obligatione ab ejus promissione assertioneve sub testimonio divini nominis deducenda, palàm est adversus jurantis consensum & intentionem in judicio exteriori eam constitui non posse, cum lex humana nihil quoad obligationem hanc in specie præter jurantis consensum inducat: nec denique ejus voluntati contrarium; siquidem lex de interpretatione juramenti tractat, denique ejus viribus & effectibus, ita quidem cautè, ut nihil contrarium consensu jurantis adhuc pro viribus juramenti statuerit, *cap. Quintavallis, c. veniens, de jurejur. l. ult. C. de non num. pecun. l. ult. ff. qui satisd. cog.* Nec verè quoad Deum, juramentum dici potest absque jurantis consensu & mente. Sic Euripides in *Hippol.* de eo, qui verbis tantum, non mente, nec consensu juraverat, scripsit.

Ἡ γλῶσση δὲ μῶμος ἢ δὲ φῆλο ἀν ὧμοις.

Cujus meminit Joannes Stobæus *serm.* 28. traduxitque Cicero id in Latinam linguam *lib. 3. de Offic. Lingua jurata est, mente juravi nihil.* Quod elegantissimè explicat apud Ovidium Cydippe ad Accountium.

*Quid tibi tunc prodest jurandi formula juris?*

*Linguaque præsentem testificata Deam?*

*Quæ iurat, mens est: nil conjuravimus illa.*

*Illam fidem dicitis addere sola potest.*

*Consilium prudensque animi sententia jurat,*

*Et nisi iudicii vincula nulla valent.*

*Si tibi coniugium voluit promittere nostrum,*

*Exige pollicii debita iura tori.*

*Sed si nil dedimus, præter sine pectore vocem,*

*Verba suis frustra viribus orba tenes.*

Huc potissimum spectat Gratianus in *c. qui peierare, 22. q. 5. §. ex his*, ubi *Ex his*, inquit, omnibus colligitur, quod iuramenta secundum intentionem præstantis, non recipientis à Deo iudicantur. Idem probatur in *c. 11 de iureiurand. in 6.* quò fit, satis perplexam esse quaestionem istam, ejusque definitionem admodum utilem ac necessariam fore, ad plurima dubia, quæ hac de re in animæ iudicio contingere possunt.

Quamobrem Innoc. & Panor. in *cap. veniens, de iureiur.* distinguunt forum exterius ab interiori, asseverantes, in foro interiori iuramenta esse accipienda secundum intentionem & mentem jurantis, non ejus, cui juratum fuerit: in exteriori verò adsumendam esse interpretationem ejus cui iuratur, modò is intellexerit secundum ius, & veram ac propriam verborum significationem. Prior huius distinctionis pars probatur in *cap. humana aures, 22. qu. 5.* eamque sequitur Joan. de Selva in *tract. de iureiur. 2. pag. 9. 2.* Est tamen intelligenda hæc opinio, ubi iurans nulla fuerit usus arte, calliditate, versutia & dolo in verborum conceptione: quod si is qui iuravit, usus fuerit in conceptione verborum iuramenti dolo, arte, aut calliditate decipiendum eum cui iuratur, tunc etiam in foro animæ iuramentum intelligendum est secundum sensum & mentem eius, cui fuerit præstitum, ita sanè rem istam explicarunt text. in *d. §. ex his, sub e. qui peierare. D. Thom. 2. 2. q. 89. art. 7. ad quantum*, ubi Caiet. optimè, & Hostien. in *d. c. veniens*, modò is, cui juratur, iuramentum acceperit juxta debitum sensum. Quod si dixeris, hanc opinionem esse falsam ex eo, quod impossibile sit, quemquam obligari iurisjurandi obligatione absque ejus animo & consensu: respondebo libenter, animadvertendum esse ad duo. Primum equidem, quòd si jurans habuit intentionem jurandi, non poterit huic animo opponere intentionem non promittendi, nec obligandi seipsum ex iuramento. Non enim potest separari animus jurandi

ab obligatione servandi iuramentum: imò animus jurandi necessariò includit obligationem ex ipso iuramento procedentem ad ejus observationem. Idcirco non tantum in exteriori iudicio, sed & in interiori tenetur, qui juravit animo jurandi, servare iuramentum, nec poterit aliquo pacto excusari ex eo quod asseveret, non habuisse se animum servandi iuramentum, nec se ipsum obligandi. Secundò est considerandum, jurantem animo tamen non jurandi minime obligari in conscientie iudicio ratione iuramenti: quia animum jurandi non habuit. Sed tamen hic peccatum mortale committit, quippe qui pernicioso utatur mendacio in grave dispendium publicæ & humanæ actionis: ad cuius confirmationem, & tutiorem vim solent iuramenta exigi: atque idè, si is à quo iuramentum exigitur ad confirmationem alicujus actus, non habeat jurandi animum, publicæ utilitati, & humanis commerciis illudit. Deinde divinam majestatem offendit: quippe qui actu exteriori indicat divinum testimonium, actu verò interiori dissentiat ab hac invocatione divini testimonii, quod nihil aliud est, quàm quædam divini Numinis illusio. Quibus tandem fit, in hac specie peccatum mortale committi ab eo, qui hac fraude in iuramentis usus fuerit. Sicuti eruditè docet Caiet. in *d. art. 7.* ex ejus rationibus ipse colligo, hunc ita jurantem teneri quidem, etiam in animæ iudicio, servare iuramentum, si id exigatur: non ratione iuramenti ex vi ejusdem, sed ratione vitandi scandali exterioris, quod verè oriretur, si iuramentum non servaret. Pro quo facit sententia Baldi in *l. ei qui servo. C. quod cum eo*, scribentis, eum qui promisit alteri centum aureos absque animo promittendi non teneri absolute ex promissione, sed ex alia æquitate cogendum fore promissa servare. Quod iustissimum esse videtur, ne aliqui tot fallaciis occasio detur in commerciis, & humanis commutationibus. Quod si quis vim iuramenti, ejusque religionem piè ac sanctè observare velit, ut planè tenetur, is omnino fallacias omnes, dolos ac technas in ejus conceptione & formula effugere debet. Qua ratione aperitur sensus ejus captionis, qua Davus ille Terent. usus est, cum ipse puerum Mylij tradit adponendum ad aedes Simonis, ut ea astutia Chremetem detereat, ne filiam Pamphilo elocet. Etenim cum Mylis ei dixerit: *Quamobrem id tuè non facis?* inquit Davus; *Quia si forte opus sit ad herum iniurandum mihi non apposuisse, ut liquidò possim.* Nam quid sit liquidò jurare, plerique dubitarunt. Siquidem Francisc. Duar. *lib. 1. disput. c. 2.* existimat, liquidò jurare nihil aliud esse, quàm verè jurare; multaque adducit in hanc rem testimonia; atque ita interpretatur Terentii locum, & Jurisconsultum in *l. alias ff. de iureiur.* Ego sanè apud Jurisconsultum itidem intelligo, liquidò jurare, in hunc sensum accipiendum esse, ut verè jurare interpretemur. At apud Terentium contendam profectò emphasim subesse in ea Davi oratione; quis enim non videt, tot adeò fallaciis Davum usum fuisse in appositione pueri ad Simonis aedes, ut planè juxta sensum interrogantis non posset is prorsus à perjurio excusari; idque potissimum, si Jurisconsultorum responsa, aliorumque prudentissimorum dicta vitorum sequamur. quibus passim admonemur, non tantum eum fecisse actum qui verè eum fecerit, sed & qui fieri mandaverit, *l. 1. §. de jecisse, ff. de vi & vi arm. l. item apud Leonem, §. fecisse, ff. de iureiur. l. is damnus, C. l. hoc jur. §. 2. ff. de reg. iur. c. mulieres, §. ult. de sent. excommunic.* Idcirco servi illius fallacissimi circumspècta conditione, opinor sic accipiendum ejus commentum, ut liquidò jurare nihil aliud sit, quàm verè juxta ipsorum verborum propriam & manifestam significationem, nulla subintellecta ex mente legis interpretatione, jurare. Etenim qui non apposuit puerum,

tamen si

ramet si tradiderit alteri apponendum, & iusserit apponi, proprie secundum apertissimum & manifestum sententiam, ac verè dicitur puerum non apposuisse: quamvis ex legis mente, & sententia à Jurisconsultis & viris prudentissimis subintellecto, qui per alium fecerit, fictè fecisse dicatur. *In nemo, ff. de duob. reis, l. non sor-*  
*te, l. liberos, ff. de cond. indeb. l. 1. Sine autem, C. de*  
*caus. tollend. l. aut. qui aliter, S. ult. ff. quod vi aut clam, tra-*  
*didere latè Bart. in l. is qui pro emptore, ff. de usucap.*  
*num. 36. & ibi l. l. num. 358. idem l. l. in l. si quis id quod,*  
*d. l. is damnus, ff. de reg. iur. idem in cons. 604. Alex. in*  
*cons. 3. S. procurator, ff. quod quisque iur. & alii plerique*  
 passim rem illam multis in locis examinautes. Hinc palam est, non satis locum illum Donatum intellexisse, qui eam dictionem exponit in hunc modum, *li-*  
*quidò purè manifestè alij securè interpretantur. Hæc si-*  
*quidem interpretamenta non rectè conveniunt vero*  
 sententiæ, nisi ea juxta propositam à nobis huius loci cognitionem accipiantur: optimè verò Duaren. Accuratum arguit inconcinne interpretationis, dum in *d. l. alias*, liquidò ab eo assumitur pro manifestè. Hinc  
 6 † denique apparet, quid dicendum sit de eo, qui per  
 merum iurat, nec tamen habuit jurandi intentionem, nec mentem. Nam hic peccabit quidem mortaliter ob illusionem, quam preteritu divini testimonij conatur facere quod Cuiet. docet in *d. art. 7.* quidquid itac in specie Panormi. contrarium sentierit, in *c. si verò, de iurejur. col. ult.* nec enim ob quemcumque merum debet quis hac illusionem uti: nempe mendacium illo, quo perniciosè verbis exterioribus adsumit testimonium divinum, non tamen mente. Ex quo mendacium est manifestum, cum aliud verbis explicuerit, quam mente conceperit: & tamen ante absolutionem tenetur iuramentum hoc servare, quia Ecclesia quod ad exterius iudicium, potius præsumit iurandi animum, ne præsumat mortale peccatum, *c. verum, de iurejur. l. merito, ff. pro socio.*

Cæterum hac in parte de juramenti interpretatione illud optimè congruit, an vim habeat contra hæredem, & in hæredum favorem? Et sanè in hac controversia illud semper mihi placuit, quod iuramentum, quoad perjurii crimen, & animæ vinculum, minimè transeat † in hæredem iurantis: bene tamen in hæredem eius cui iuratum fuerit, nisi materia subiecta contrariam interpretationem suadeat. Hoc etiam iamdiu probavimus in *cap. requisisti, de testam. 2. col.* id verò modò latius repetemus: quia locus hic aptior sit huic negotio peragendo. Prior resolutionis pars ex eo manifesta est, quod ex iuramento quedam spiritualis obligatio deducatur, quoad vim religionis: hæc autem animam tantum iurantis ligat, sicuti cæteri spirituales contractus, voti scilicet, & similes, *cap. vinc. 3. q. 2.* unde si quis iuratus aliquid facere, aut dare promiserit, eius hæres licet teneretur, ut hæres, stare contractui, & promissum solvere, non tamen sub vinculo & religione iuramenti, ut si non fecerit, perjurus censeretur, secundum Abb. & DN. *c. veritatis, de iurejur.* Ioan. Andr. in *c. ult. de sepult.* Bald. & Paul. in *l. grege legato, ff. de legat. 1.* Bald. in *l. ult. col. 4. C. d. pat.* Bart. & Bil. in *l. generaliter, C. de reb. cred.* S. Thom. 2. 2. q. 98. art. 2. ad 4. Alciat. in *c. cum contragat, de iurejur. num. 120.* & ibi Imol. num. 18. Posterior verò pars apparet & probatur, quia qui iurat Titio decem dare, id iuramentum facit secundum interpretationem iustam eius actus cui iuratio adhæret, si cui superius non semel admonuimus: at actus hic absque ullo dubio secundum iuris decisiones, ad hæredes Titii transit: igitur is, qui iuravit, tenebitur & hæredibus Titij sub iuramenti religione, quæ eius animam obligat ad perjurii reatum & pœnam, quod secus est in proximo casu, in quo bona hæredis, & eius persona, quoad obligationis executionem, per detunctam promittentem obligata censentur, non tamen

Didaci Covar. Tom. 1.

anima quoad perjurij pœnam & culpam, atque ita receptum est, iuramentum ex parte iurantis esse personale, quemadmodum DD. adnotant in *d. c. veritatis*, ex parte verò eius, cui iuratum sit, nos opinamur ad hæredes & successores transire: quod constat in *d. c. veritatis*, si eius decisio rectè consideretur. Respondemus, inquit text. *ut hæredes tui, qui nobis, vel alicui successorum nostrorum iuraverint, aliis iurare minimè compellantur; Catholicis tamen successoribus nostris, qui pro tempore fuerint, & hominibus, & fidelitatis puritatem nihilominus ac si iurassent, omni tempore teneantur absque tergiversatione aliqua fideliter observare.* Hactenus Clem. III. Pontif. Maxim. qui palam sensit, sat esse, quod semel iuratum sit Romano Pontifici, ut qui iuraverit, ratione iuramenti teneatur fidem servare ipsius Romani Pontificis successoribus, unde plura possunt deduci.

Primum, falsum esse, quod quidam existimant, dicentes, iuramentum ex parte eius cui præstat, personale esse, nec ad eius hæredes transire: licet id ita esse asseverent Bald. Fulg. & Rom. in *l. sed, si hac, ff. de in jus voc.* quos dubius tamen sequi videtur Curt. Iun. in *l. si quis maior, C. de transact. n. 25.*

Secundò apparet verus intellectus, propriaque † interpretatio ad text. in *d. c. veritatis*, in hunc sanè modum, ut manifestum fiat, iuramentum, cuius inibi mentio fit, ad hæredes eius, cui iuratum est, transire, etiam si heredum & successorum mentio nulla facta fuerit in formula iuramenti, qua in re existimamus falsam esse gloss. ibi communiter receptam, teste Imola, dum dixit, necessariam fuisse mentionem successorum, ut iuramentum illud ad successores eius cui præstitum fuit transiret: etenim iuramentum simpliciter † præstitum in re, quæ successoribus competit, ad eos omnino transit.

Tertiò constat, iuramentum † præstitum alicui expresso nomine proprio, in re tamen ad dignitatem pertinenti, ad successorem dignitatis transire. Nam in dubio, an aliquis actus sit personæ vel dignitati tribuendus, ex coniecturis id deprehenditur, ut probat text. elegans in *d. c. requisisti, de testam.* notat Abb. Fel. & Dec. in *c. quoniam Abb. de off. deleg. Text. & ibi Bart. in l. pen. ff. de reb. dub. & ibi Paul. de Castr. Bald. item in d. c. quoniam. Abb. Sec. cons. 33. lib. 3. col. 2. Alciat. de presumpt. reg. 1. presumpt. 28. coniectura verò satis sufficiens est, quod actus ipse fiat respectu rei ad dignitatem pertinentis, quemadmodum longius in *d. c. requisisti*, probare conati sumus.*

Quartò deducitur ex his, errare Ant. Card. Abb. & Doctores, dum in *d. c. veritatis*, existimant necessariam esse in formula iuramenti, saltem ipsius dignitatis mentionem, ut iuramentum extendatur ad successores in dignitate. Hæc etenim conclusio falsa videtur ex his, quæ modò explicuimus.

Quintò ex eiusdem distinctionis parte posteriori colligitur, verum esse quod Bald. scripsit in *cap. 1. §. præterea de prohibita feud. alienat. per Fred. num. 23.* dicens, quod si quis iuraverit † alicui, se præstiturum ei auxilium contra omnem hominem, præter Carolum IV. per hoc etiam censetur exceptus eius filius Ladislaus, qui in Imperio, successit. Cum hæc formula iuramenti etiam, quoad exceptionem, concepta sit in re quæ ad Imperatoris dignitatem attinet.

Sextò, hinc, si priorem distinctionis partem consideremus, satis probatur, quod idem Bal. notavit in *l. liberi libertæque, col. penult. Cod. de oper. libert.* qui asseverat, hæredem † feudatarij non esse periurum, si debita ministeria, quæ defunctus præstare iuraverat, minimè præstiterit, nisi revocet ac repetat iuramentum, argum. *l. si cuius, ff. de usufruct.* quamobrem successoribus eius, cui iuratum est ratione dignitatis alicujus, sit ab ipso iurante repetitio iuramenti, non

quia ea necessaria sit, sed quod ea fiat in recognitionem beneficij & feudi, ut quis novum dominium recognoscat, text. optim. in *cap. longinquitate*, l. 2. q. 2. & *cap. 1. §. prateris, de prohib. feud. alien. per Fred.* pro quo gl. in *auth. qui rem. C. de sacrosanct. Eccles. Paul. Cast. in auth. si quas ruinas, C. eod. tit. Bart. in l. 1. C. de jur. emphyt.* Ex quibus solet adnotari, emphyteuram, qui rem in emphyteusim ꝑ accepit, statim dato iusto pretio, teneri nihilominus quotannis vel unum nummum solvere domino directo in recognitionem huius domini; quæ quidem recognitio fit iure emphyteusis.

Septimo maxime apparet ex præmissa resolutione, errasse Bal. in *l. unica, §. exceptio. C. de caduc. tollend.* & Iaf. *conf. 159. col. 3. li. 2.* dum tunc tunc, successorem ꝑ vassalli, novumque clientulum non teneri ad sacramentum fidelitatis præstandum, nec ad homagium faciendum domino, quando prædecessor iuramentum domino præstitit expressim pro te, & eius successoribus. Nam licet ita iurans voluerit vinculo iuramenti seipsum & successores adstringere, parum hæc proderit voluntas, cum iuramentum ex parte jurantis sit personale: atque idè tenetur successor iuramentum fidelitatis præstare, quod idem Bald. notavit in *cap. qua in Ecclesiarum, de constit. col. pen. vers. sed nunquid.* Aluarot. in *c. 1. in pr. num. 7. qua fuit prima caus. benefic. admitt. Corol. Molin. in consuet. Paris. tit. 1. §. 2. gl. 4. num. 49.* idque sensere DD. in *d. c. veritatis*, atque Iacob. à S. Georg. in *feudi invest. vers. qui quidem investitus, col. 9. vers. amplius dico.*

Octavo his attentè perpensis, quamvis verum sit, recognitionem faciendam esse ab ipsomet iurante novo domino, etiamsi veteri iuramentum præstitit expressim pro ipso domino, & eius successoribus, sicuti paulò ante probavimus: minimè tamen tenetur hanc recognitionem ꝑ novo iuramento stabilire; si quidem iam semel iuraverit, nec vinculum iuramenti defecerit, text. *d. c. veritatis, de iurejur.* Spec. in *tit. de feudo, §. quoniam, vers. hoc. etiam not. num. 68.* Alex. *conf. 79. col. pen. lib. 7.* atque ita in specie ista necessariam esse simplicem recognitionem, notant Bal. & Henric. in *d. cap. veritatis*, quorum meminit eos quidem secutus Carol. Molin. in *d. gloss. 4. num. 50.*

16 Nondè ab eadem resolutione procedit ꝑ intellectus ad text. in *cap. ult. de foro competent. in 6.* ubi constitutum est, ratione iuramenti posse laicum, etiam reum, apud iudicem Ecclesiasticum conveniri, cum agatur in ea lite de observatione iuramenti, isthæ enim decisio locum obtinet in ipsomet iurante; non autem in eius hærede; nam eius hæres non poterit conveniri coram iudice Ecclesiastico, cum iuramentum sit ex parte iurantis personale, & illa constitutio procedat ab ipsa religione iuramenti, & ad perjuriam evitanda, sic sanè illum text.: intellexerunt Ioan. Andr. & Abb. in *cap. ult. de sepult.* Bald. in *auth. sacramenta puberum in fin. C. si advers. vend.* idem Bald. in *rubr. ff. de iurejur.* Iacob. à Bellovisu in *repet. cap. contrahentes, num. 63. de foro compet. lib. 6.* Anton. & Panorm. in *c. cum sit generale, de foro compet. & Roman. in singul. 216.* tradit Paul. Paris. in *conf. 75. lib. 3. col. 1. ultim.* & omnes hi, quorum mentionem fecimus in priori parte huius principalis distinctionis. Econtrario autem non tantum is cui iuratum fuit, sed & eius hæres poterit iuratum ad observationem iurati contractus apud Ecclesiasticum iudicem convenire quod ex posteriori distinctionis parte constat.

17 Illud sanè in hoc articulo prætermittendum non est, an regulariter, si deferatur à lege iuramentum alicui, censetur etiam deferri eius hæredi? & in specie tractatur ꝑ de intellectu text. in *l. si quando, C. unde vi, & c. ult. de his, qua vi met. caus. fiunt*, quibus constitutum est, quod super quantitate damni illati, si con-

stet de vi, & injuria illata, stet iuramento damnum passi. His constitutionibus conveniunt *l. 2. tit. 11. part. 3. l. 4. tit. 7. par. 5. l. 10. tit. 9. ead. part.* Bald. equidem in *l. aut prætor, in pr. ff. de iurejur. statetur*, in his casibus, & similibus iuramentum à lege deferri damnum passio, non tamen ejus hæredi: nam probatio per iuramentum ad hæredem non transit, ut idem Bald. asserit in *l. 2. ff. de cond. indeb.* Contrarium tamen adnotavit Paul. Cast. & DD. ex gl. *ibi, in l. si per alium, §. ultim. ff. ne quis eum, qui in jus vocat.* quorum opinio ex eo probatur, quod constitutio *d. l. si quando*, ex parte damnum passi favorabilis sit, atque idè extendenda, gl. & Bald. in *l. 2. C. de in ius voc.* Dyn. in *reg. possess. de reg. jur. in 6. col. 4.* Abb. in *c. non dubium, de sent. excom. Iaf. in l. 1. C. de success. edict. 2. col.* His suffragatur text. in *c. 1. in pr. si de invest. inter dom. & vass. sol. oriat. Domino, inquit Text. investituram fecisse negante, si testibus res probari non poterit, possessoris sacramento decidatur, idem in eorum successoribus observetur.* Quibus equidem verbis satis probatur communis opinio contra Baldum, adversus quem est decisio Matth. ab Abliet. 169. ubi scribit, iuramentum in lite deferri ratione doli successoris in beneficio Ecclesiastico de his quæ acta fuerant tempore prædecessoris. Idem notat Catellian. Corta in *memorabili. lib. in dictione, Iuramentum in liem.* Verum tamen est, iuramentum in casu *d. l. si quando*, minimè deferri contra hæredem eius, qui vim intulit: sicuti notat Faber *ibid.* cui plurimum patrocinatur text. in *l. 4. C. de in lit. jur.* & in *l. 6. tit. 11. part. 3.* tameti contrarium notaverint Iaf. in *l. in actionib. ff. de in lit. jur.* & Chafsan. *conf. 7. col. pen.*

Verum cum in iuramento tractetur de animæ obligatione, solet hinc adnotari, iuramentum non posse per procuratorem præstari, nisi ꝑ speciale mandatum is procurator habeat. Imò & in genere, non posse iuramentum præstari per procuratorem, probatur ex eo, quod juratio sit actus religionis, qui à persona minimè separatur, *d. c. veritatis, de iurejur.* & asseverat Bald. in *l. unica, §. ne autem, col. 1. C. de caduc. tollend.* unde idem Bald. in *l. 1. q. ult. ff. de rer. divis. scripsit in materia feudi iuramentum fidelitatis non potest procuratorem exhiberi; cum ipsa fidelitas sit per ipsummet clientulum & feudatarium exhibenda. Huc etiam pertinet text. gl. & Domin. *c. 2. de jur. am. calum. in 6.* ubi patet, hæredem cogendum fore jurare de calumnia, etiamsi defunctus iam in eadem lite idem iuramentum præstitit. Attamen ad huius quæstionis perfectam cognitionem unicam conclusionem proponemus, præmittentes id, quod dubio procul certissimum est, nempe iuramentum per procuratorem nusquam præstari posse absque speciali mandato: cum tractatur de obligatione spirituali, quæ consensum specialem potissimè exigit, *c. ult. de procur. in 6. c. unico, 30. q. 2.* nec enim absque speciali consensu obligari quis potest quoad gravissimum animæ & religionis vinculum, præsertim quod perituri crimen ex hoc imminet in iuramento promissorio, nec verisimile sit, quemquam, etiamsi velit aliquid promittere, eam promissionem fortissimo iuramenti vinculo & religione stabilire, in iuramento verò assertorio id facilius apparet: quia procurator nulla ratione potest iuramento nomine domini præstito asserere ut verum aliquid, nisi specialiter habeat in mandatis formulam istam: cum alioqui dubius & incertus sit, an dominus id verum esse sciat; item, an sub iuramento requisitus id verum esse asseveraret, atque idè cum vinculum iuramenti assertorij certam veritatem exigar: ea planè non potest per procuratorem nomine domini, iuramento in eius animam præstito, asseverari.*

Sit igitur unica conclusio: Iuramentum verè præstari potest per procuratorem aut nuntium habentem

tem speciale mandatum ad jurandum id, de quo in juramento tractatur. Hæc conclusio probatur in c. ult. de juram. calum. in 6. ubi communi omnium sententia, idem receptum est, & in l. qui bona, §. si alieno, ff. de dam. infect. quo in loco Barr. & DD. hanc opinionem ut jure certissimam præmittunt, hoc autem juramentum per procuratorem fit in animam domini: sicuti probat text. c. 2. de testib. in 6. Eandem sententiam probat text. elegans adhuc in materia & tractatu fidelitatis, in c. 1. §. verum, de statu reg. in 6 qui probat, ex consensu domini posse vassallum juramentum fidelitatis præstare per procuratorem, habentem ad hoc speciale mandatum, quem textum ad hoc dicit singul. Rom. in singul. 793. quam ob rem idem Rom. & alii post eum in d. §. si alieno, adversus Baldum tenent, juramentum & fidelitatis posse per procuratorem præstari; modò is habeat mandatum speciale. Quam opinionem communem esse asseverat Jacob. de S. Georgio in tract. de feud. & investit. §. qui eundem investiti præstatorum juramentum fidelitatis, col. 3. & Chassan. in consuetud. Burgund. rubr. 3. §. 2. num. 3. quam sententiam tenuerunt Arch. in c. ubi domino, 63. dist. & Bald. in c. 1. §. nulla, per quos fiat investit. Est tamen intelligenda hæc assertio, modò dominus ipse non contradicat: quemadmodum probat text. in d. §. verum. notat Jacobinus in d. col. 3. nisi vassallus sit ita iure impeditus, quòd non possit comodè ad dominum ipsum accedere: tunc etenim poterit etiam domino invito mittere procuratorem aut nuntium speciali mandato instructum, ad præstandum juramentum fidelitatis, quòd notat Bald. in c. 1. §. nisi iustus, num. 6. per gloss. ibi, quo tempore miles. Hæc vero conclusio à quibusdam aded vera censetur, ut & eam intelligant etiam in eo casu, quo lex requirit juramentum propria manu exhiberi: nam & tunc existimant sufficere, id fieri per procuratorem, habentem speciale mandatum, quibus obstat text. quem inibi ad hoc notat Panorm. in c. licet, in 2. de testib. ad idem text. in c. si verò in 2. de sentent. excomm. quem ad probationem huius conclusionis existimat singularem esse Fel. in d. c. licet col. 2. o. prima gloss. in v. 2. in verb. propriis, de heret. in 6. quæ in hac ipsa specie eandem sententiam probat. Sic & Lud. Rom. in d. c. §. si alieno, meminuit text. in d. c. si verò, ex eoque prædictam conclusionem notat: scilicet, juramentum non posse fieri per procuratorem etiam habentem speciale mandatum, ubi lex requirit, quòd propria manu id fiat. Attamen Alex. in d. §. si alieno, ult. colum. ita intellexit illum textum, ut censet non habere locum eius decisionem in procuratore habente speciali mandato: quasi juramentum in ea specie præstari per procuratorem non possit, nisi is habeat mandatum speciale. Quæ quidem interpretatio minimè placet, ob auctoritatem gloss. in clem. 1. de vita & honest. cler. in verb. publicè, quæ probat, non posse per alium fieri, quòd ex lege vel canone agendum est à propria persona: idcirco aliter oportet in hac quæstione distinguere, in hunc sanè modum, ut, si lex exigit in aliquo actu proprium alicuius juramentum, possit tunc juramentum per procuratorem habentem speciale mandatum præstari & fieri: modò actus eius conditionis sit, quòd per alium geri possit. Ioan. Domin. & DD. in c. ut circa, de elect. in 6. text. opt. in d. c. licet, de testib. quo in loco apparet, testem nec testimonium per alium dicere, nec juramentum ad id necessarium præstare posse, etiam si mandatum adsit speciale. Sed si lex requirat juramentum fieri aut præstari propria manu, illud planè per alium præstari, nec fieri poterit, etiam cum speciali mandato: text. in d. c. si verò, quem ita intellexit Fel. in d. c. licet: sensit Domin. in d. c. ut circa, §. penult. atque ita resolutionem istam, eiusque distinctionem prætorium Rotæ servat, secundum Cassiodor. decis. 1. de jurejur. ubi ipse eam

Didaci Covar. Tom. I.

sequitur, sensit eandem opinionem Card. clement. 1. de jurejur. notab. 2. qui per text. ibi existimat, posse per alium fieri in his quæ nullius vel modici sunt præjudicii, quòd iuxta juris regulas propria persona, aut propriis manibus agendum est. Idem notant Fel. d. c. licet, col. 2. de testib. Dec. in c. cum parati, num. 5. de appellationi. & Ias. in l. si quis qui pro emptore, ff. de usucap. num. 37. qui hac de re latius scribit.

Est tamen latis frequens dubitatio, quòd mandatum sufficiat & ad jurandum de calumnia: nam id speciale requiritur. Quidam etenim censent sufficere mandatum generale ad omnes causas, & speciale ad jurandum de calumnia: licet non exprimat in specie causa, super qua juramentum hoc præstandum sit: nam in animam domini nihilominus poterit ex hoc mandato fieri calumniæ juramentum, sicuti receptum est in praxi, secundum Bart. & Alex. in d. l. qui bona, §. si alieno, & Cappellam Tholosanam 132. quæ quidem praxis iniusta videtur: siquidem propriè verum juramentum in hac specie per hunc procuratorem in animam domini fieri non potest. Nam in ea lite, quæ incio & ignorante domino tractatur, juramentum hoc fieri non valet: quia nulla est certitudo, quòd absit in eius litis defensione aut prosecutione calumnia. Forlan enim eam dominus minimè defensionibus nequaquam uteretur, si eius litis scientiam haberet, idcirco fatua est isthæc procuratoris juratio: tamen & Mathefil. notab. 150. prædicti forensis usus meminerit. Quamobrem iustius ac jure verius est, quòd hoc mandatum non sufficiat, sed sit necessarium mandatum speciale ad jurandum de calumnia speciatim nominata causa & lite: secundum Bartol. in d. §. si alieno. eundem Bartol. in l. 2. C. de jurejur. propter calum. Abb. & Barbat. in c. in pertractandis, de jurament. calum. quorum opinio magis communis est: & probatur à simili in l. si quis mihi bona, §. sed utrum, ff. de acquirend. heredit. Eandem sententiam tenet Alex. in d. §. si alieno. Nam cum hic procurator jurare debeat in animam domini, non poterit absque ejus speciali consensu eam obligare: præsertim ubi agitur de perjurio committendo, quòd gravissimum crimen est, nec procurator quibuscumque verbis constitutus mandatum habere videtur ad scelus aliquod nomine domini perpetrandum, l. 2. §. si procurator, ff. quod quisque juris, l. procurator, ff. de cond. indeb. His equidem probavimus nusquam posse juramentum per alium, nuntium scilicet procuratorem fieri, in animam domini, nisi ipse habeat mandatum speciale: posse tamen regulariter præstari, dato ad id mandatum speciali, quòd maximè observandum est, ut miremur interim, plurima in judiciis frequentissimè alieno nomine præstari juramenta, quæ minimè forent admittenda.

## §. SEXTUS.

### De juramenti comitibus, & requisitis.

#### SUMMARIA.

- 1 Juramentum lege Evangelica prohibitum non est.
- 2 Juramentum comites suos habere debet, & quos & num. 7.
- 3 Qui juramentum ab alio exigit, quandoque peccat.
- 4 Juramentum quandoque officium est ad religionis virtutem pertinens.
- 5 Magistratus juramentum aliquando exigere potest à cive ob bonum publicum.
- 6 Juramentum quid, & eius utilitas & dignitas.
- 7 De iudicio, quòd juramenti comes est: atque ibi de jurandi necessitate.
- 8 Jurare citra necessitatem, temeritas est.
- 9 Jurandi consuetudo periculosa, & indigna Christiano.

- 10 Perjurium quid.  
 11 De veritate, qua item est comes iuramenti.  
 12 Iustitia comes est iuramenti.  
 13 Iuramentum saluti aterna contrarium non est servandum.  
 14 Iuramentum malum implens, duplex malum est, & nam. 17.  
 15 Iuramentum illicitum, & promissorium mali, peccatum est, & non est adimplendum.  
 16 Iuramentum res illicitas promittens, quando mortalem aut venialem culpam inducat.  
 18 Iuramentum si contineat promissionem non mutandi, aut non fideiubendi, non est obligatorium.  
 19 Intellect. ad text. in c. ult. 22. q. 4.  
 20 Votum castitatis simplex non impedit nuptias futuras.  
 21 Iuramentum cui deficit iustitie comes, an verè perjurium.  
 22 Pœna iuramenti temerarij.

**P**osthæc autem operæ pretium erit de comitibus iuramenti agere, nam ut iuramentum honestè fiat, aliquot necessaria sunt, sine quibus id permillum non est, imò jure optimo improbatum. Huic verò quæstioni opportunè convenit inquirere, an iuramentum sit actus licitus per se, & an fuerit lege Evangelica prohibita juratio? Et quibusdam videbitur, iuramentum prohibitum esse lege Evangelica, iuxta illud *Matth. c. 5.* quo loco inquit Christus Redemptor: *Su sermo vester, est, est; non, non: quod autè his abundantius est, à malo est.* Idem Iacobus Apostolus admonet *c. 5. Epistola* scribens: *Nolite jurare.* Sic Hieron. in *d. c. 5. Matthai* adleverat, Evangelicam veritatem non recipere iuramentum; cum omnis sermo fidelis pro iurejurando sit, *c. considera. 22. q. 1.* Et idem Hieron. in *c. 4. Ieremie*, scribit, Evangelium non prohibere iurare. Item & *Zacharie c. 8.* testatur, Dominum in Evangelio præcepisse, ne iuramus. Hoc ipsum & Theophylactus probat, dicens: *In lege Mosaica non erat malum jurare: post Christum autem malum est; sicut & circumcidi, & in summa quicquid est Iudaicum; & præterea quod à malo est, illicitum esse videtur. Matth. c. 7. Non potest arbor mala fructus bonos facere.* Sed iuramentum à malo est, ut constat in *præcitato c. 5. Matthai*, igitur illicitum esse apparet, & tamen nihilominus proponimus primam hac in controversia conclusionem.

**I**uramentum tamen lege Evangelica prohibitum non est. Hæc probatur auctoritate Pauli *ad Hebr. c. 6.* ubi Apostolus inquit: *Homines per majorem sui jurant, & omnis controversiæ eorum finis est iuramentum.* Deinde si iuratio peccatum esset, non ita frequenter iurasset idem Apostolus, *1. ad Corinth. c. 15. Quot die morior per vestram gloriam fratres.* Idem *2. ad Corinth. 1. Testem*, inquit, *Deum invoco in animam meam, quòd parcens vobis, non veni ultrà Corinthum.* Et *ad Galat. 1. Quæ autem scribo vobis, ecce coram Deo, quia non mentior.* *Ad Roman. 1. Testis est mihi Deus, cui servo in spiritu meo.* Hanc denique assertionem multis comprobatur D. Augustinus in *sermone 28. de verbis Apostoli.* & in *lib. contra mendacium*, & in *lib. contra Manichæos*, & de *sermone Domini in monte text. opt. in cap. si peccatum, 22. quæst. 1.* & in *c. est Christus, de jurejur.* Nam quod ex Evangelio in contrarium adduximus, non est intelligendum de malo culpæ ipsius iurantis, sed de culpa ipsius exigentis iuramentum, qui sit minimum incredulus, quemadmodum ipse Augustinus explicat in *d. lib. de sermone Domini in monte* Romanus Pontifex in *d. c. est Christus* D. Thom. in *2. 2. q. 89. art. 2.* Aut sanè ideo Christus dixit, *quod abundantius est, à malo est;* quia iuramentum oriatur à malo pœnæ, sitque malum pœnæ, propter ingenium & conditionem mortalium, quibus post peccatum Adæ non est faci-

le de rebus occultis fidem adhibere citra testes & iuramenta. Etenim si status humanæ innocentie perdurasset, nunquam concessum fuisset hominibus iurare, eò quòd nulla tunc esset iurandi necessitas; sed simplici verbo præstarent homines mutuo sibi fidem. Cum serpens ille hanc plagam humano generi impegit, (liquidem & ipse mendax semper fuit, ut habetur *Ioann. c. 8.*) inde auctoritas hominum læta fuit, adeò quidem, ut non facile homines sint quibus adhibeatur fides, iuxta illud *Psal. 15. Ego dixi in excessu meo: Omnis homo mendax.* Sic & hanc interpretationem idem Augustinus, & Romanus Pontifex id *d. cap. est Christus*, ad *Matthai* locum ut congruam admiserunt, *c. ita ergo, 22. q. 1. Quamobrem* D. Chrysostomus in *Commentariis super Matth. c. 5.* illum locum, *à malo est*, de Diabolo interpretatur: nimirum, ut ait Theophyl. quòd omnis infidelitatis Diabolus primus sit auctor. Et præterea Iesus Redemptor noster, licet *d. c. 5. Matth.* per creaturas iurare prohibuerit, nusquam tamen vetuit iurare per creatorem, secundum Hieronymum in *ibi*, & Innocentium III. in *d. c. est Christus*. Aptior tamen est auctoritati Evangelicæ, & Iacobi epistolæ ea interpretatio, ut contineamus, iuramentum tunc illicitum esse ac semper fuisse, cum tamen ei desint comites illi & circumstantiæ, quæ solent id reddere licitum, nonnunquam honestum religionis officium: quòd si fiat iuramentum, adhibitis eius comitibus, nulla ex parte illicitum esse potest, iuxta communem sanctorum virorum traditionem. Explicat diligenter Sixtus Senensis in *bibliotheca, lib. 6. adnotatione 26.* Deinde ut obiter Hieronymi auctoritati satisficiamus, forsitan voluit Christus ostendere maximum discrimen, quod latissimum patet inter antiquam Synagogam, & novam Ecclesiam. Nam cum Iudæi, auctore Paulo *ad Galat. 4.* veluti parvuli essent in fide, nihil à servis differentes, aliqua eis pro eorum imbecillitate indulgebantur, quæ provecioribus iam Christianis, tamquam filiis ad legitimam ætatem adultis, atque his, qui hereditatem per mortem Christi adiverunt, non sunt cum tanta licentia concedenda. Quamobrem iuramentorum usus meliò turpior est Christianis, quàm Iudæis. Christiani enim deberent illa sanctimonie & religionis veræ opera præstare, quæ ubique illis absque omni iuramento fidem & iustam comparent auctoritatem. Nam etsi Deus antiquitus iurasse legatur: tamen Magister noster Christus nunquam iuravit. Utitur equidem his verbis, *Amen, Amen*, quæ à iurandi significatione sunt aliena, idemque significant, ac si diceret, verè verè, seu, firmiter dico vobis: quemadmodum constat apud *Lucam c. 5.* ex quibus illud planè verum est, iuramentum non esse prohibitum lege divina, imò permillum. Quod Augustinus probat: et sequuntur eum Innocentius III. in *d. cap. est Christus*, & ibi DD. S. Thom. in *d. q. 89. art. 2.* Ioan. Arboreus *lib. 9. Theosophia. cap. 17.* Nec tamen tamen hinc necessariò sequitur, etiam si admittamus primam interpretationem Evangelici testimonii peccare omnino eum qui iuramentum ab altero exegerit; nec enim ubique peccat, cum non possit iusta ex causa iuramentum ad maiorem promissionis vel assertionis confirmationem exigere absque ullo crimine. Exstat hac de re D. Augustini testimonium elegans in *serm. 28. de verbis Apostoli, c. qui exigit, 22. quæst. 5. Qui exigit, inquit, iurationem, multum interest, si nescit, illum iuraturum falsum, an scit. Si enim nescit, & idem dicit, Iura mihi, ut fides ei sit, non est peccatum; tamen humana tentatio est. Si autem scit, eum fecisse, & cogit eum iurare, homicida est. Ille enim se suo perjurio interimit: sed iste manum interficienti & impressit & pressit.* Hæc Augustinus apud Gratianum, sed in *d. serm. 28. de verbis Apostoli* ita etiam legitur apud Augustinum; qui de malo ipsius exigentis

exigentis juramentum præfatus hæc subdit verba: *Tene ergo linguam & consuetudinem, quantum potes, non quomodo quidam, quando illis dicitur: Verum dicis, non credo, non fecisti, non credo, Deus judicet, jura mihi, & ipse qui exigit jurationem, multum interest, si nescit illum falsum juraturum, an scit. Si enim nescit, & ideo dicit, Jura mihi, ut ei fides fiat: non audeo dicere, non esse peccatum; tamen, humana tentatio est. Si autem scit eum fecisse, & novit fecisse, vidit fecisse, & cogit jurare, homicida est; ille enim suo se perjurio perimit, sed iste manum interficientis & impressit & pressit.* Hæc tamen Augustinus, cujus verba libuit referre, ut planior esset eius sensus, qui apud Gratianum non ita patet. Et tamen illud erit prænotandum, non statim peccare eum, qui juramentum exigit ab eo, quem scit falsum juraturum; Nam si hoc exigat publico fungens officio & munere, iuxta ordinem juris, minimè peccat, secundum D. Thom. 2. 2. 98. art. 4.

Imò si rem istam penitius inspexerimus, manifestum erit, iusiurandum ÷ nonnunquam officium esse non modò licitum & honestum, verum & religiosum, ac laude dignum. Nam etsi, quod scriptum est *Deuteronom. c. 6. Per nomen Dei iurabis*, ad permissionem quamdam tacitam habentem prohibitionem jurandi per falsos deos potius, quàm ad præceptionem referendum sit, attamen sæpenumero usu venit iusiurandum præceptum esse: nempe dum potestas ÷ publica exigere à cive potest juramentum ad detegenda coercendaque mala, quæ vergunt in Reipublicæ dispendium: imò quandoque tenetur quis non requisitus iusiurandum offerre ad confirmationem testimonij, quod dicere tenetur ad liberandum innocentem à damno, aut pro alio magno Reipublicæ commodo, sicut colligitur ex traditis in *c. intimavit, de testib.* & per D. Thom. 2. 2. *quest. 70. art. 1.* Atque secundum hanc interpretationem illud Psalmistæ obtinet: *Laudabuntur omnes, qui jurant in eo, scilicet in Deo.* Hoc ipsam probatur ex propriis juramenti ÷ causis, quæ duæ sunt: altera de ratione finis, cum juramentum sit omnis controversiæ finis ad confirmationem, teste Paulo ad *Hebr. c. 6.* idem tradit Iuriscultus in *l. 1. ff. de iurejur. Maximus*, inquit, *remedium expediendarum litium in usum venit iusiurandi religio.* Altera verò causa, quæ juramentum honestum, ac laude dignum reddit, est honor, qui Deo à jurante defertur: dum illum confitetur esse fontem primum veritatis. Nam sicuti reliquas humanarum scientiarum veritates per sua prima principia Philosophi demonstrant: siquidem, auctore Aristotele 1. *Physic.* tunc arbitramur scire vnamquamque rem, dum principia prima cognoscimus usque ad elementa; ita dubia omnia rerum contingentium, quæ aliter constare non possunt, per divinum testimonium, quasi per primum maximumque veritatis principium merito confirmamus. Hinc denique fit, jurandi virtutem, ubi ea legitima sit, ad religionem pertinere, cum ad cultum Dei pertineat, quem jurantes confitentur, infallibilem omnium veritatem & scientiam habere, cui omnia etiam cordium abditissima sunt in conspectu, *cap. novit, de iud.* Sic in *d. 1. ff. de iurejur.* & in *l. 2. C. eod. tit.* iurandi officium religio nuncupatur, quæ quidem ad secundum præceptum prioris tabulæ referenda est. Etenim dum in eo cavetur usurpatio divini nominis in vanum, significatur divinam venerationem esse & religionem, juramentum exhibere ubi jurandi adsit necessitas. Unde *Ierem. c. 5.* conqueritur Deus de filiis Israel, quòd eum dereliquissent, jurassentque in his, qui non erant dii. *Deuteronom. c. 6.* scribitur, *Deum tuum timebis, & illi soli servies*, ac deinde subditur; *Per nomen illius iurabis.* Aristoteles 1. *Metaphysic. c. 3.* Res, inquit, *honorabilissima est juramentum; cuius ideo venerationem nunquam antiqui iribuerunt, nisi illis, quos*

Didaci Covarr. Tom. I.

*pro diis colebant.* Sic denique D. Thomas in *quest. 89. art. 3.* probat, juramentum actum religionis esse. Hæc verò virtus non est de genere illarum, quæ ex obiecto proprio, & per se sunt virtutes quæ nihil aliud desiderant, ut bene fiant, quàm ut nulla illis adsit aut apponatur circumstantia prava; sed de genere earum, quæ non sunt omnino virtutes, nisi propter necessitatem; sicuti pœnitentia, virtus, quæ in statu innocentiae minimè fuisset virtus; sed propter necessitatem peccati virtutis nomen habuit. Etenim sicut sunt virtutes quædam ad tuendam bonam valitudinem animi; ita sunt & aliæ virtutes ad eam reparandam, si quando fuerit amissa. Sic & hominis natura integra non exigebat vindicationem; at, si mali sint, & prævaricatores, virtus necessaria est; nam non vindicamus, nisi malefacta. Et sicut vindicatio sceleris alieni supponit virtutem in alio; sic vindicatio sceleris proprii supponit vitium proprium, quam ob rem pœnitentia virtus dicitur, etiamsi distincta sit à virtutibus, quemadmodum explicat D. Thomas in *4. sent. dist. 14. q. 1. art. 1. q. 3.* & ibi Paludanus *q. 2. col. 3.* idem D. Thomas 3. *part. 9. 85. art. 2.* eruditissimè Melchior Cano in *Relectione de Pœnitentia, part. 2.* Juramentum igitur virtus est ad religionem pertinens, non equidem per se ipsam, sed supposita necessitate expetenda. Convenit etenim inter auctores Catholicos, juramentum esse ponendum inter ea, quæ sua natura bona sunt, sed inter necessaria; sicuti explicant Augustinus *de verbis Domini in monte lib. 1.* & Ioannes Chrysostomus *homilia 26. ad populum Antiochenum: Propter multam, inquit, incredulitatem non hominem volum sponsores, sed Deum.* Hinc sanè, quòd Divus Thomas scripsit 2. 2. 9. 89. dicens, juramentum secundum se esse licitum, & honestum; intelligendum est secundum individuos comites suæ honestatis; atque ideo non est juramentum bonum per se appetendum (tametsi per necessitatem sit honestum, adhibitis aliis ejus comitibus; sicuti hæc & alia id genus eleganter scribit Dominicus à Soto, in *Relect. de jurament. part. 1. c. 2.* hanc verò Divi Thomæ interpretationem idem Thomas tradit *eadem q. 89. art. 5.* Igitur de comitibus juramenti necessario hac in parte agendum erit: ut etiam obiter interpretemur textum in *d. c. etsi Christus*, quo in loco Innocentius III. asseverat, juramentum per se malum non esse. Nec enim, inquit, juramentum per se bonum est, quòd si dixisset, posset id intelligi eo pacto, quo Divi Thomæ sententiam intelleximus; sed Romanus Pontifex inibi testatur, juramentum non esse de his actibus, qui sunt per se omnino mali, nec possunt aliquo casu licere, ut furtum, adulterium: sed de his actibus, qui non sunt per se mali, imò possunt esse liciti iuxta quasdam circumstantias & ornatus; mali autem item ex causa. Nam juramentum prohibetur sæpissimè ex eo, quòd fiat, non adhibitis ejus comitibus, quibus id potissimum honestatur. Primus ÷ juramenti comes ipsum iudicium traditur, à quo ipsa iurandi necessitas est: tres etenim sunt ejus comites, iuxta illud *Ieremia, c. 4. iurabis, vivit Dominus in veritate, & iudicio, & in iustitia.* Quem locum Hieronymus interpretatur, ita scribens: *Animadvertendum, quòd iusiurandum hoc habet tres comites: veritatem, iudicium, atque iustitiam.* Et addit, *Si ista defuerint, nequaquam erit juramentum, sed perjurium, c. 2. 22. q. 2. q. ult. 2. 2. q. 4. gl. in d. c. etsi Christus, vers. iustitia.* Divus Thomas 2. 2. *quest. 89. art. 3.* Horum autem comitum quemlibet separatim tractabimus, nec temerè primum esse diximus necessitatem ipsam iurandi: quia hunc potissimum existimamus juramenti ornatum, nempe quòd id fiat iudicio comite: siquidem primus hic comes, quoad iudicium attinet, alios complecti videtur. Ex quo deducitur, fieri non debere juramentum, nisi ex causa necessitatis, ut tandem id fiat maxima cum circumspectio-

ne, in re quidem gravi, & ubi juratio necessaria est ad persuadendum id, quod juramento asseveratur, est enim temeritas quadam, & † planè irreverentia divinæ majestatis, citra necessitatem pro quibuscumque rebus, etiam minimis jurare. Nam id est adsumere nomen Dei in vanum, cum frustra fiat juramentum, subque sine careat, finis autem jurifurandi est ipsa necessitas persuasionis & fidei, ut veritas confirmetur, ac credatur asserenti & promittenti. Hic autem statim deficit, si juramentum fiat, ubi nulla adest ad persuadendum jurandi necessitas. Quanta verò necessitas ad jurandum sit requirenda, maximè admonuit Isocrates apud Ioannem Stobæum *serm. 25. Sacramentum*, inquit, *oblatus tibi duabus de causis jurato; vel ut te ipsum turpi suspitione liberet, vel ut amicos ex magnis periculis eripias. Pecuniarum verò gratia, etsi justam causam habeas, nullum Deum juraveris. Sin minus, aliis periurus, aliis avarus videberis.* Hæc Isocrat. Sed & Pythia Lacedæmoniis unum genus jurifurandi proponens, respondit: *Satius ac melius illis fore, si absque jurejurando affirmassent*, teste Plutarcho in *problematis Roman. c. 27.* qui ex Phavorino tradit, veteres iussisse pueris Herculem juraturis exire domum, & sub dium progredi: idque de industria, ut moram efficeret ea solemnitas, & deliberandi daret spatium; ne pueri sic temere peierare insuecerent. Præterea juramentum caret iudicio, si id frequentius fiat, cum ex frequenti juratione magnum sit peierandi periculum, sæpèque perjurium inde contingat: legitur enim *Ecclesiastici c. 23. Jurationi non asuescat os tuum: multi enim casus in illa. Et iterum. Vir multum iurans replebitur iniquitate, & non discedet à domo illius plaga*, retulit textus in *d. c. etsi*

9 *Christus* Est igitur jurandi † consuetudo periculosa, quippe quæ viam periurii sternat. Necessitas autem jurandi tunc verò contingit, quando illa veritas, quæ juramento firmanda est, nequeat alia via comprobari: eaque juratio necessaria sit tuendæ charitati: siquidem Deus non est qualibet ex causa in testem vocandus. Quia & prudentia huius comitis ratione ad iurandum requiritur: nempe ut juramentum fiat prævia consultatione, maturòque iudicij examine. Dicitur autem juramentum, quod hoc comite caret, à Divo Hieronymo perjurium in *præcatis locis*; non ex eo, quòd verè perjurij crimen hinc possit omnino deduci; sed quia sit hæc incauta juratio, quemadmodum exponit gloss. ibi communiter recepta in *c. tua nos, de jurejurand.* Incauta verò juratio quodammodo perjurium dici poterit; quia jurans exponit se periculo peierandi ob incautam jurationem, ut tradit S. Thom. 2. 2. q. 98. art. 1. & 2. qua ratione, ubi de perjurio, quoad ejus propriam vim & significationem tractabitur, de hoc improprio perjurio nulla erit ratio habenda. Est etenim propriè

10 † perjurium, mendacium juramento firmatum, secundum S. Thom. in *d. art. 1. q. 98.*

11 § Secundus † juramenti comes veritas est. Nam actus morales ex fine speciem sortiuntur; finis autem juramenti est confirmatio dicti humani; huic verò confirmationis falsitas opponitur, quæ dubio procul finem juramenti extinguit atque tollit omnino, atque ideo à falsitate præcipuè constat perveritas juramenti; deque ratione perjurij falsitas est, ut docet S. Thomas 2. 2. q. 98. art. 1. Quo fit, ut veritas sit necessarius comes juramenti; quæ quidem si deficiat, perjurium proprium efficitur; quia veritas penitus requiritur in juramento, ut id quod asseritur, verum omnino sit, atque id quod negatur, sit utique falsum: in promissorio autem juramento, ut id quod promittitur, tempore & loco impleatur: abest etenim à juramento omnis ejus substantia, si veritas deficiat, adsumiturque nomen Dei in vanum. Qua ratione veritas est medulla & substantia honestatis juramenti. Peccatum ego, & mortale est

omne assertorium juramentum, si veritas desit, etiam si id joco fuerit factum: imò majorem irreverentiam committit in Deum, qui joco falsum jurat ut docet D. Thom. d. q. 98. art. 3. Sic perjurus graviter punitur jure humano, præter divinam punitionem, quod statim à nobis latius tractabitur, in eo §. quo pœnas adversus perjuros statutas explicabimus. Nec de hoc juramenti comite amplius hic tractare liber: quandoquidem res est omnino expedita, absque veritate juramentum perjurium quidem esse, gravissimumque & mortale crimen.

§ Tertius † juramenti comes à justitia pendet: & 12 verè requiritur ad juramenti honestatem, quòd sit licitum aut decens id quod juratur, quemadmodum constat ex his locis, quæ paulò antè adduximus ad comites juramenti, unde sequuntur plura.

Primum, quòd juramentum † veigens in dispen- 13 dium salutis æternæ, nullo pacto servandum est, *c. non est obligatorium, de regul. jur. in 6. c. si vero, c. cum quidam, §. ult. c. sicut, de jurejur. c. in malis, c. qui sacramento, cum multis aliis ejusdem q. 2. 2. q. 4.* impia etenim est promissio, quæ scelere adimpletur. Nam ubicumque † aliquid promittitur, quod impleri non potest, 14 ideo quia illicitum sit, vel dedecens, aut jure prohibetur, vel divinis consiliis contrarium, nulla contrahitur obligatio: cum Deus neminem ad aliquod ex his obliget. Qua ratione in *c. nervi, 13. dist. & in c. duo mala, ead. dist. scriptum extat, minus malum esse, juramentum noxium frangere, quam implere, imò verè nulla est hic juramenti violatio; quandoquidem ex suprà dictis non fit huic juramento ulla obligandi vis, quòd & S. Thomas explicat 2. 2. q. 89. art. 7.* Secundò hinc sequitur, omne juramentum pro- 15 missorium, quòd rem illicitam vel indecentem, aut divinis consiliis contrariam contineat, peccatum esse, usurpat enim otiosè quis nomen Dei in vanum, si juramento id promittat, quòd non licet, vel non debet solvere, ex causis modò expositis: derogat etenim venerationi divinæ majestatis, qui eam in hujusmodi promissionum testimonium adducit, atque ita hæc juramenta temeraria dicuntur, *c. definitio, 2. 2. q. 4. c. sicut nostris, de jurejur.* notatur in *c. Florentinum, 85. dist. dist.*

Tertiò patet ex his, hæc juramenta † temeraria 16 tunc ad peccatum mortale pertinere, cum id, quòd sub juramento includitur & promittitur, crimen est mortale, secundum omnes, in *d. c. si verò, gl. in d. c. sicut nostris, & in d. c. Florentinum.* Nam si observatio hujusmodi juramenti crimen est mortale, idem peccatum admittitur, quando juramentum præstatur, eadem equidem ratione, qua prohibetur res, etiam interdicitur juramentum promissorium ejusdem rei patrandæ. Et præter alia, quæ ad gravitatem hujus peccati adduci possunt, constat, maximam irreverentiam contra majestatem divinam committi, si quis Deum ad rei illicitæ, & sub mortalis criminis reatu prohibita, promissionem testem advocaverit. Deinde si ita jurans animum habet agendi quòd juramento promisit, planè constat, eam intentionem peccatum esse mortale: quòd si animus desit faciendi, consequitur manifestè iridem mortalem culpam contrahi, quia nomen Dei in vanum jurans adsumpsit, Deum ipsum in testem adsumens falsæ promissionis, quòd iam in hac relectione in specie adnotavimus; idcirco peccatum hinc mortale constituitur.

Quartò deducitur, juramentum & tunc temerarium esse, cum aliquid promittitur quòd venialem culpam habet, gloss. in *c. si aliquid, 2. 2. q. 3.* Ioan. Andr. Dom. & Franc. in *hoc. c. quamvis, de pact. in 6.* ubi Georg. Natan. notab. 7. idem notat & Ioan. de Selve in *tract. de jurejur. 3. p. 4. limit.* Nam cum veniale peccatum opponatur fervori charitatis, consequitur ex hoc, nullam posse etiam præstito juramento consti-



tui obligationem ad in agendum quod venialem habet culpam: arque ideo maximam esse temeritatem juramento promittere rem hac culpa dignam, notant Abb. & Felin. post alios, in d.c. si verò.

Hinc & quintò constat, juramentum promissorium venialis actus & culpæ, peccatum esse veniale. Quia etsi jurans adimpleat quod promisit, solum venialiter peccat: & qui jurat veniale opus factum, non se illaqueat ne juramentum implere possit, nisi tantum sub reatu veniali: unde non peccat, dum jurat, nisi venialiter, arque ita in specie notat Caiet. in d.g. 89. art. 8. in respons. ad 2. & Silvest. in verb. Juramentum, 4. q. 1. & in verb. Juramentum, 2. q. 7. idem ipse Caiet. in summa, verb. perjurium promissorium, tamen si Catharinus admonuerit, cavendum esse ab hac opinione.

Sextò adhuc ex præmissis patet, si ad amissam hanc materiam expendamus, non satis sufficientem esse argumentationem istam: Juramentum quodcumque vergens in dispendium salutis æternæ, servandum non est: igitur juramentum quodlibet, quod non tendat in detrimentum salutis æternæ, servandum

17 erit. Hæc etenim collectio minimè valet. Sunt tamen quædam juramenta promissoria, quæ etiam si possint servari, quia ex eo nullum dispendium salutis spiritualis sequitur; attamen nulla est obligatio ex ea promissione deducta, quæ juramentum cogat ad servandum id quod juramento promisit. Sunt ad hæc pulchra verba S. Thomæ in d.g. 89. art. 7. ad secundum, in hunc equidem modum: *Si quis autem iurat, se facturum aliquod peccatum, & peccat jurando, & peccat iuramentum servando. Si quis verò jurat, se non facturum aliquod melius bonum, quod tamen facere non tenetur, peccat quidem jurando, in quantum ponit obicem Spiritui sancto, qui est boni propositi inspirator; non tamen peccat iuramentum servando: sed multo melius facit, si non servet.* Hactenus S. Thom. Idem adnotavit ipse S. Thom. lib. 3. q. 14. & Panorm. in d.c. si verò, col. 3. & colligitur ex Gratiani resolutione, in c. ult. §. ult. 2. q. 4. Unde si

18 quis jurando tamen promittat, non mutuare pecunias, non fideiubere, certè in casibus, quibus id officium impendete tenetur sub mortalis aut venialis culpæ reatu, dubio procul peccabit, si juramentum servet, & peccabit item jurando. Sed ubi non tenetur id officium in alterum exercere, sed est opus optimum; profectò peccavit jurando, & venialiter, ut ex Caietano in summa, & in Commentariis ad D. Thomam adnotavimus: non tamen peccabit servando juramentum, nec illud violabit, si mutuam pecuniam alteri dederit, aut pro eo fideiusserit, quod satis constat ex S. Thom. Gratiano, & Abb. in præcatis locis. Ex quibus opinor manifestum esse Hippolyti lapsum, qui in repetit. rubric. ff. de fideiussoribus, opinatur n. 28. post hoc iuramentum, cujus modò meminimus, de non fideiubendo emissum, jurantem non posse fideiubere, nec valere fideiussionem, quod, ni fallor, falsissimum est. Sic & dum Oldrad. in conf. 90. sensit, jurantem in hac specie nec posse fideiubere, nec mutuare, nisi existenti in extrema necessitate; iridem labitur: quia non obstante juramento poterit, qui juravit, mutuare cuicumque, & pro quocumque fideiubere, etiam si is non sit extrema in necessitate constitutus. Hinc etiam patet non rectè rationem hujus quæstionis perpendisse Catharinum, dum adversus Caietanum falsum esse censet, quod modò diximus, in hoc juramento veniale, non mortale peccatum committi.

Hinc etiam expendendum est, quod Gratianus

19 tamen docet in d.c. ult. 2. q. 4. Est etiam, inquit, quod juratur aliquando vitiosum non in natura sui, sed ex causis extravenientibus; veluti cum aliquis post votum castitatis jurat alicui, se habiturum eam in conjugem. Conjugem namque habere, in se ipso malum non est, tamen huic ex voto perniciosum est: hoc autem juramentum, etiam si il-

licitum sit, non tamen servari prohibetur: sed de violatione voti poenitentia sibi iubetur indici. Hactenus Gratianus, qui parum sibi constans, multa quidem hac in propositione & sentit, & asseverat, quæ nullo pacto defendi simul possunt. Idem auctor paulò ante inquit: *Aliquando namque juramento deest iustitia, veluti cum quispiam post votum castitatis ducit uxorem, iuramento firmans, nunquam se ab ea discessurum: quod quamvis illicitum sit, quia iustitia sibi probatur deesse, tamen auctoritate Augustini servari præcipitur, ad quorum verborum perfectam interpretationem præmittendum est, præcaturum c. ult. 2. q. 4. deductum esse ex D. Ambrosio l. 2. de officiis, c. 10. usque ad versic. illicitum ergo juramentum, quo Gratianus ipse in Epitomen quæstionem colligit. Deinde illud est considerandum, post simplex tamen votum castitatis, si quis uxorem ducat, etiam abque juramento, matrimonium tenet, teneturque cum uxore cohabitare, ac debitum conjugale reddere, aut ante copulam, & matrimonij consummationem, religionem ingredi & profiteri. Imò planè si nondum matrimonium fuerit contummatum, tenebitur religionem ingredi; & profiteri ea ratione, qua tenetur votum juxta vires proprias servare, & effugere periculum votum violandi, si cum uxore cohabitaret. Nam licet teneatur exigenti debitum reddere, non tamen potest exigere absque voti injuria & violatione, itaque si matrimonium nondum sit consummatum, ad hoc, quod modò diximus, tenetur. Et nihilominus matrimonium tenet ac firmum est, consultis, & c. rursus. qui clericus, vel vovent. tamen si contrahens matrimonium post votum castitatis mortaliter peccet, quippe qui contra votum egerit, seipsum adstringens debiti conjugalis redditioni; quæ castitati adversatur, ut in d.c. ult. satis probatur. Præter hæc profectò si juramenti vim consideremus, nullo pacto negari potest, hoc juramentum de matrimonio contrahendo emissum post votum castitatis, illicitum esse, & minimè obligatorium, sicuti patet rationibus paulò ante adductis, & ipsius Gratiani testimonio, qui testatur, hoc juramentum illicitum esse ac perniciosum, & voto contrarium. Mirum igitur videbitur quibusdam, quod statim subdit Gratianus, non esse prohibitum, quod juramentum hoc servetur. Nam si per hoc juramentum, & ejus observationem votum violatur, non potest id iusjurandum obligare ad rem, inquam, illicitam, & sic ad voti violationem. Quamobrem vel Gratianus maximè errat, vel eum habere debet sensum, ut intelligamus non de juramento ducendi uxorem; siquidem hoc juramentum servandum non est post votum castitatis præstitum, imò prohibetur omnino servari: quia voto castitatis contrarium est, & tendit in violationem voti; sed de juramento habendi & tractandi ut uxorem, eam sceminam, quam per verba, quæ de præsentem dicimus, in uxorem acceperat, etiam post simplex votum ipse qui jurat, vel modò tempore juramenti accipit. Sic sanè duas hac in controversia constituimus conclusiones: quarum prior dicitur juramentum post votum castitatis præstitum de accipienda aliqua scemina in uxorem per verba, quæ de futuro dicimus nec jurantem obligare, nec servandum fore, imò id illicitum esse, & mortale crimen committi, si servetur. Posterior conclusio exponit, juramentum post votum castitatis præstitum de habenda scemina in uxorem, matrimonio cum ea contracto per verba perfectum conjugij consensum significantia, servandum fore quoad debiti conjugalis redditionem: licet id incautè & illicitè præstitum fuerit autem matrimonij contractum: & teneatur jurans religionem aliquam ante conjugij contumationem ingredi ac profiteri. Hoc etenim est, quod Gratianus sensit, dum in d.c. utitur verbis significantibus contractum matrimonij perfectum, saltem in vers. unde datur intelligi: quamvis, an sit perfe-*

ctus matrimonij contractus per illam promissionem, qua quis aliquam feminam pollicetur se in uxorem habituram (quibus verbis utitur Gratian. in part. ult. d. c. ) satis dubiam sit. secundum ea, quæ notavimus in Epitome ad 4. lib. Decret. 2. part. c. 4. §. 1. num. 5. & verè in casu hujus posterioris conclusionis nihil juramentum operatur, nisi quoad majorem transgressionis culpam propter perjurium; siquidem etiam absque juramento contractus conjugalium iam perfectus indissolubilem inducit cohabitandi obligationem, quamvis votum simplex castitatis præcesserit.

21 Hæc autem sunt juramenta, quibus iustitia deficit, perjurium appellatur, inc. sic ut nostris, de jurejur. in cap. qui sacramentis, 22. q. 4. nullo etenim in futurum expectato tempore, juramenta iusta, dum emittuntur, perjuria sunt propter iustitiæ & iudicij defectum, secundum S. Thom. 22. q. 98. art. 2. ad 2. Nam requiritur ad honestatem juramenti, quod sit licitum & honestum id quod juratur: atque ideo, qui jurat se adulterium commissurum, statim perjurus est, licet re vera sit completurus juramentum; non quidem ex eo, quod juramentum non servaverit, sed quia iuravit id, quod fas non erat perficere, aut non tenebatur etiam post juramentum facere. Idcirco in ipso jurandi actu perjurium perpetratur, frangiturque juramentum, cum id fiat promittendo id, quod servandum necessariò non est, nec ullam servandi obligationem inducit, vel quod absque crimine & culpa servari non potest. Qua ratione multis canonibus statutum est, pro his iurationibus incautis, pœnitentiam jurantibus injungendam fore.

Hinc sanè definiiri poterit quæstio illa, An hæc 22 juramenta temeraria, quæ quandoque perjuria dicuntur, sint punienda ea pœna, quæ adversus perjurios statuta est? Nam text. in c. sicut nostris, de jurejur. & in c. gravis admodum, de cens. probat, pro his incautis iurationibus congruam pœnitentiam foro indulgendam, nec privandus est quis beneficio Ecclesiastico, quemadmodum pro vero perjurio privaretur, gloss. in c. definitio, 22. q. 4. & in cap. Florentinum, 85. dist. Ex contrario sese offert responsio text. in c. tua nos, de jurejur. ubi si quis juramentum illicitum primò præstiterit, ac deinde contrarium fecerit juramentum, beneficio Ecclesiastico privatur. Idcirco Doctores quidam Iuris Canonici interpretes existimant, decisionem text. in d. c. tua nos, ita esse intelligendam, ut privatio beneficii non fiat in ea specie propter juramentum illicitum, sed quia, quoad vulgi opinionem, contrarium præstans juramentum constituit se jurans in periurio quod vitare non poterat, eo ipso, quod duo adversa & contraria juramento pollicitus fuerit, atque ita eum text. interpretantur Innoc. Ioan. Andr. Abb. Imol. & DD. magis communiter, in d. c. tua nos, qua in re vulgi opinio & scandalum consideratur: cum periurium vulgus existimet necessariò committendum fore, ex ea iuratione; sicuti post alios admonet Felin. in d. c. tua nos. quem textum ita intellexere eum commendantes Roman. singul. 510. & Ripa in c. 2. de rescrip. col. 3. Sed licet hæc opinio communis sit, mihi tamen nusquam placuit: video etenim prius juramentum nullam habuisse obligandi vim, nec habere: atque ideo non posse verè & propriè perjurium contingere, tamen non fiat id, quod in eam iurationem deductum fuerat; id verò, quod posteriori juramento promissum est, absque ullo periurii reatu fieri quidem potuit. Nec absolutio necessaria est à priori juramento, cum ex eo nullum iurationis vinculum processerit. Quamobrem aliter intelligi poterit responsio text. in d. c. tua nos. Nam prius juramentum, cuius inibi mentio fit, de solvenda pensione majori, potuit, ac poterat ab ipso jurante absque periculo spiritualis salutis servari ad eius vitam: & ideo in hoc

sensu iuramentum illud validum fuit, quoad obligationem saltem ante absolutionem, quæ necessaria est, & omnino præstanda, ex eo quod iniquè fuerit iuratio extorta de pensione solvenda, non quidem instituta Episcopi auctoritate, nec solita, sed nova: ut constat ex d. c. signific. & c. gravis, de cens. & quia ante absolutionem istam in specie tua nos, contrarium juramentum præstitit clericus, ac seipsum constituit in certo periurio, nisi absolutio fuerit obtenta, punitur pro periurio privatione beneficii, quemadmodum ibidem adnotant Cardin. & Felin. col. penult. quia si servaverit prius, si posteriori iuramentum, manifesta est periurii culpa: si prius, ex eo quod violat posteriori; si posteriori, ex eo quod violat prius, quod ante absolutionem servare tenebatur. Atque hæc dicta breviter sunt de comitibus iuramenti; reliqua verò ad hæc quæstionem pertinentia, non admodum recondita, nec difficilia sunt: & quæ diximus, ea tantum ratione tradidimus, ut propositæ materiæ quoad qualemcunque cognitionem satisfaceremus.

### §. SEPTIMUS.

De perjurio, blasphemia, & falso.

#### S U M M A R I A.

- 1 Perjurij gravitas, & an sit majus crimen homicidij.
- 2 Perjurium lege Pontificia & seculari puniri potest.
- 3 Perjurus qualiter Jure Canonico puniatur.
- 4 Collatio beneficii per juro facta est ipso jure nulla.
- 5 Perjurus, an sit infamis infamia juris.
- 6 Falsi testis ratio, criminis gravitas & pœna.
- 7 Testis falsum testimonium dicere potest in 10. prædicamentis.
- 8 Atticus testis, Attica fides, Græca fides.
- 9 Testis in iudicio falsum dicens testimonium, quo pacto sit puniendus.
- 10 Perjurus ratione juramenti de calumnia, an sit puniendus.
- 11 Blasphemia quid sit, & ejus gravitas.
- 12 Blasphemiarum species, & explicantur in specie verba Regiarum constitutionum, quæ de blasphemis puniendis tractant.
- 13 Devotare quid.
- 14 De blasphemia in Virginem Mariam, & Sanctos.
- 15 Blasphemia in fidem Catholicam.
- 16 Blasphemi qualiter puniendi sint, & qua pœna veteribus legibus fuerint puniti, & nu. seq. maxime n. 19.
- 17 Iracundia impetus non excusat blasphemiam.
- 18 Infidelitatis qua signa.
- 19 Lateranensis Synodus quid statuatur de blasphemis.
- 20 Pœna indicum blasphemos non punientium.
- 21 Jure Civili quæ pœna in blasphemos.
- 22 Jure Regio quæ pœna sit adversus blasphemos statuta.
- 23 Linguarium instrumentum pœna, quo lingua blasphemii premitur, Hispanicè mordaxa.
- 24 Blasphemus an repellatur à testimonio, tanquam infamis.
- 25 Consuetudo an excuset à blasphemie pœnis, & ibidem multa de consuetudine m. l. a.
- 26 Illicium consuetudine licitum non fit.
- 27 Fornicatio consuetudine excusatur, & quare.
- 28 Iracundia calor frequenter solet excusare à blasphemie pœnis.
- 29 De processu in blasphemie crimine.
- 30 Blasphemia an hæresis sit.
- 31 Obedientia promittitur sub pœna juramenti præstiti, id est nisi obediat, ut perjurij pœna teneatur.
- 32 Rectoris Universitatis alicuius præceptis non obediens an perjurus.

**H**is omnibus ad huius materiæ cognitionem prænotatis, de ipsius perjurii pœna tractandum erit: cuius equidem gravitas multis constat, quæ tamen consilio missa facimus. (Lectorem admonentes maximam fuisse apud omnes gentes iuramenti religionem, quod Cic. lib. 3. Officior. palam asseverat. Nullum, inquit, vinculum ad adstringendam fidem majores nostri iurejurando arctius esse voluerunt. Ad indicant leges in XII. tabulis, indicant sacra, indicant fœdera quibus etiam cum hoste devincitur fides, indicant notationes animadversionesque Censorum, qui nulla de re diligentius, quam de iurejurando indicabant. Hæc Cicero. Cui addam id, quod de perjurio quodam Iuvenalis scribit, de perjurio, inquam, qui in animo conceperat, re ipsa nondum animo admiserat.

*Exinclus tota pariter cum prole domoque.*

*Et quamvis longa deductis gente propinquis,*

*Has patitur pœnas peccandi sola voluntas.*

Hesiodus idem de perjurio.

*Τὰ δὲ ἀμαυροῦσι ἄνθρωποι μέγιστα λήϊπτα*

*Ἀνδρῶν δὲ ἐνόμοι ἄνθρωποι μέγιστον δὲν ἀμύνην.*

Vnde apud Gentes, qui Christi leges non profitentur, receptum est, non solum qui peierasset datum Deo pœnas, sed & eius etiam posteritatem pro tanto scelere divino iudicio puniendam esse. Quæ de re multa alii tradidere, quæ poterant adduci ad huius criminis notam. Satis etenim est, crimen illud gravissimum esse, multisque nominibus à Republica extirpandum. Nam ꝑ id esse gravius homicidio, S. Thomas existimat in quodlib. 1. art. 18. rationibus sane urgentissimis. Siquidem perjurium est transgressio præcepti prioris tabulæ, & ex eo honori ac reverentiæ Dei optimi maximi detrahitur: idcirco iniuria Deo fit, quæ major est omnibus aliis, quibus proximus offenditur. Deinde, ait Paulus, omnis controversiæ finis est iuramentum. Quod si ita est, consequitur planè, maius esse crimen perjurium, quam homicidium: alioquin homicidæ, & adulteræ nullam iuramentum deferretur: quoniam coniectura esset, quod per perjurium, tanquam per exilium peccatum, majora contingerent & celarent crimina. Quo argumento S. Thomas utitur in d. art. 18. mihi tamen non satis placet; quia ex eadem collectione tantum deducitur, majori pœna homicidium puniri, quam perjurium, quod verissimum est regulariter. Quamobrem cum tractatur in foro exteriori de puniendis criminibus, deque eis quoad punitionem detegendis: tunc argumentatio D. Thomæ in praxim deducitur; in foro etenim interiori nulla est huiusmodi consideratio. Nam si accusatus de homicidii crimine, id non commiserit, nullum adest in iuramento periculum, nec perjurii timor est: si verò illud scelus perpetraverit, per perjurium, quod forsitan timeretur, non effugit homicidii culpam. Idcirco argumentatio ista quoad culpam peccati, non admodum urget. At in foro exteriori, ubi de pœna tractatur, solum de majori vel minori supplicio est controversia. Nam si majori pœna puniretur perjurium, quam homicidium, optima constitueretur coniectura, quod reus homicidii delatus, minimè auderet interrogatus sub iuramento crimen negare, ob timorem majoris pœnæ: si verò minori pœna perjurium, quam homicidium puniendum foret, præsumeretur quidem reum juratum, ut vera de crimine homicidii responderet, negaturum quidem homicidium timore majoris pœnæ, sibi propter homicidium iniungendæ. Sic sanè dum S. Thomas argumentatur ex auctoritate Pauli Apostoli, tantum sequeretur ex eius consideratione, quod si majore pœna puniretur homicidium, quam perjurium, non esset iuramentum omnium controversiarum finis: sed si iuramentum est omnium controversiarum finis, ut verè Paulus testatur, esset profectò gravius pœna pro perjurio, quam pro cæteris

criminibus infligenda, ex argumentatione D. Thomæ; ne quis ob timorem majoris pœnæ pro aliis criminibus subeundæ perjurium committere audeat. Hoc autem adhuc non sufficeret: quia detecto perjurio utrumque crimen detegitur: nempe perjurium, & id crimen, cuius quis apud iudicem accusetur. Igitur non omnino convincitur argumentario D. Thomæ, præsertim quod sunt aliquot crimina evidenter majora perjurio, ut hæresis, idololatria: & tamen ubi agitur de his detegendis, reus ipse per iuramenti religionem interrogatur. Omnium equidem controversiarum finis est iuramentum, teste Paulo; quia id exigitur ad veritatem inquirendam: nec præsumendum erit, quod reus alicuius criminis delatus, velit perjurii crimen committere, illudque iam commissis addere: atque ita passim videmus reos in iudicium delatos, & de criminibus perjurio majoribus interrogatos, palam fateri culpam; quia non ita audent iam perpetratis sceleribus perjurium addere; cujus quidem nulla est congrua satisfactio casu, quo tenentur interrogati respondere, nisi Reipublicæ & proximo damnum illatum restituerint, restitutio autem plerumque, quoad Rempublicam, minimè fieri potest, nisi responsio jurata, quæ perjurium induxit, retractetur. Vnde fit, ut existimem aliis rationibus gravitatem perjurii probandam fore: quæ dubio procul constat ex prima, quam modò adduximus, ratione: & ex aliis, quorum meminit Guilielmus Peraldus in Summa de vitiis & virtut. 2. Tomo, tract. 9. 2. par. c. 4. quo in loco duodecim rationes adducit, quæ gravitatem huius criminis ostendunt, præter quas illud est potissimè observandum, quod perjurium funditus evertit humana commercia: omnium enim actionum humani convictus firmissimum stabilimentum est dictorum & conventorum fides, quæ simpliciter violata maximum damnum infert; quanto magis idem contingeret, si iuramento stabilita violetur? Igitur de pœnis huius criminis acturi primùm de pœna simplicis perjurii, secundo de punitione perjurii in iudicio contingentis circa veritatis assertionem, tertio de blasphemis tractabimus.

§ Primo denique loco præter culpam, quam perjurii quoad criminis reatum contraxerunt, cuius ratio apud divinum tribunal examinanda est, puniendi sunt à iudicibus, & legibus publicis, non tantum Ecclesiasticis, sed & sæcularibus, quod probat text. in l. si quis major. C. de transactio. notat optimè Rom. in cons. 5. 12. cuius & nos meminimus in Epitome ad 4. Decret. lib. 2. part. 6. in pr. num. 20. Nam et si Cæsarea constitutio in l. 2. C. de reb. credit. dixerit, iurisjurandi contemptam religionem satis habere ultorem ipsum Deum: id tamen vel obtinet, ubi nulla ex perjurio fit iniuria proximo: ut Accurs. & Doctor. ibi existimant: vel non convincit, non posse à Principe laico perjuriam puniri in hoc sæculo præter divinam Dei punitionem, quemadmodum & plura delicta in Republica puniuntur, quæ tantum pertinent ad offensam divinæ maiestatis: quod satis est manifestum. Aut sanè Imperator, ut rationem redderet, cur perjuriam non puniantur gravissimè, pœna inquam corporali, præmisit hoc crimen maximam ultionem à Deo expectare, quamvis ab hominibus non ita severè fuerit punitum.

Punitur tandem ꝑ perjurium simplex privato præiudicium irrogans, jure Pontificio, pœna depositionis ab ordine. Textus & ibi DD. in c. cum non ab homine, de iudic. notat Panorm. in c. tua. de iurejur. quinimò & perjurus beneficio Ecclesiastico privandus est per sententiam, non tamen est ipso jure privatus. Text. opr. ubi gloss. & ejus interpretes ita opinantur, in c. querelam, de iurejur. gloss. in c. illud, de excessib. prelat. gloss. in c. quicumque, 6. q. 1. Abb. & alii in c. 2. de rescripti. quo in loco Felin. Dec. & Ripa fatentur hanc opinionem

opinionem communem esse: idem asseverant, eam secuti Ioannes à Selva de iurejur. q. ult. & in tract. de benefic. 3. part. 9. 2. Ioan. Bernar. in sua pract. c. 9. Casar. Lambert. de iur. patr. 1. part. 2. lib. 9. 9. art. 15. eandem veram esse censet Andr. Alciat. in d. c. cum non ab homine, & probatur in c. in nostris, de procurator. licet Rebuffus in tract. de pacificis possess. num. 218. velic tenere, perjurium privatum esse ipso iure beneficiis Ecclesiasticis, quæ iam tempore perjurii obtinebat: quæ quidem opinio communi omnium sententiæ refragatur. Existimatur tamen ipse Rebuffus collationem beneficii factam per iuro esse nullam ipso iure: cuius opinionis auctores sunt Abb. & Doct. in d. c. querelam, de iurejur. Autretius in Cappella Tholotan. q. 17. Dec. in c. dilecti, col. 2. de except. Felin. in c. 2. de rescript. col. 3. & Nicol. de Mylis in verb. per iurus. Text. opt. in c. accedens, de accus. Fred. tamen in conf. 50. tenet contrariam sententiam; imò quòd hæc collatio non sit nulla ipso iure, sed rescindenda. Priori verò opinioni suffragatur, quòd per iurus sit infamis, ut paulò post tradetur; collatio autem beneficii facta infami, sit nulla ipso iure. reg. infamib. de reg. iur. in 6. Ego quidem opinor, non omnino verum esse, quòd collatio beneficii facta infami sit nulla ipso iure: nam eam validam ante sententiam fore tenuerunt Freder. in d. conf. 50. Card. & Felin. in d. c. querelam, de iurejur. idem Fel. in d. c. 2. de rescript. col. 3. & præmittit Calder. consil. 20. tit. de preben. probat text. ubi Innocent. in c. inter dilectos, de excess. prelat. nisi ea collatio fiat infami notorio, infamia quidem iuris: tunc etenim collatio est nulla ipso iure, quemadmodum explicant Abb. num. 5. in d. c. inter dilectos, Abb. in c. super eo ad fin. de electio. Fel. in d. c. 2. n. 4. Ioan. de Salva in tract. de benefic. 3. part. 9. 3. col. 5. Hæc de infamia iuris: nam de infamia facti tradit Cald. in d. conf. 20. de prebend. & post eum optinè Martin. ab Azpilcueta in c. si quando, de rescript. col. 5. Idcirco cautè dixit Rebuff. ubi supra n. 221. eius opinionem, et aliorum, quos modò citavimus, procedere, quando quis esset per sententiam declaratus per iurus; & postea ei fieret collatio: tunc sanè collatio ista nulla est ipso iure: non aliàs. Quasi velit, tunc demum collationem factam per iuro & infami nullam esse, cum infamia notoria sit. Atque ut rem istam tandem definiamus, ego existimo, collationem beneficii per iuro factam nullam esse ipso iure, quando infamia hæc per iuro notoria sit; non aliàs. Item in alio & secundo casu, nempe cum collatio beneficii per iuro facta fuerit auctoritate litterarum Apostolicarum ad beneficia: harum siquidem litterarum præcipua ratio est, quæ à morum honestate procedit, idcirco non est collatio beneficii valida, imò nulla ipso iure censetur, si fiat harum litterarum auctoritate ei, qui infamis sit: secundum Calder. in d. conf. 20. & conf. 4. de accusa. Felin. in d. c. 2. col. 3. de rescript. & in c. inquisitionis, de accus. col. 2. Rebuff. in tract. de pacificis possess. n. 222. His accedit, quòd alienum est à mente Rom. Pontif. infames ac per iuros sub litteris ad beneficia contineri, cum potius ea velit clericis bonis moribus præditis conferri. Unde placet profectò Calderini sententia in infamia iuris; item & in infamia facti.

5 Perjurium factum item utroque iure, Pontificio & Cæsario, punitur pœna infamiae. l. si quis maior. C. de transactio. c. infames, 6. q. 1. gloss. in d. c. querelam, de iurejur. modò perjurium promissorium sit atque in iuramento promissorio contigerit: nam ex per iuro assertorio, infamis quis non efficitur, gloss. in l. Lucius, ff. de infamib. gloss. in d. c. quicumque, 6. q. 1. notat S. Thomas 2. 2. q. 98. art. 3. Bald. in Rub. de iurejurando. Abb. in c. testimonium, col. 9. de testib. ubi Felinus n. 20. & Lambertin. de iure patroni 1. part. 2. lib. quest. 9. art. 15. & Lanfrancus in c. quoniam contra, de probationib. in verb. testes, n. 135. testantur hanc distinctionem commu-

nem esse: quæ tamen intelligenda est, ut perjurium promissorium circa contractum infamiam, intoret, iuxta d. l. si quis maior, quæ in hac specie expressim hanc pœnam infert, cui convenit Regia lex 26. tit. 11. part. 3. & l. 2. tit. 5. part. 7. quòd si quis in specie cap. debiores, de iurejur. per iurus fuerit: quippe qui non solverit iuras, quas præstare promiserat, infamis non erit: ut notant Felin. in d. c. testimonium, n. 12. & Lambert. in d. art. 15. Perjurium autem assertorium rei præsentis, vel præteritæ, iure Civili punitur pœna criminis stellationis, & ideo per iurus ad tempus exulat l. ult. ff. de crim. stellationis. At perjurium promissorium hanc etiam iure Civili pœnam habet, ut præter infamiam per iurus contractus pœnam solvat & actionem, omnèque conventionis commodum amittat. d. l. si quis maior. ubi Doctores communiter hoc adnotarunt, & in d. l. 2. C. de rebus credit. Jason in §. item si quis, in 2. num. 63. de actionib. idem in l. si duo patroni, ff. de iurejurand. Ioan. à Selva de iurejurand. q. ult. tradit undecim per iuri pœnas Chassan. in consuet. Burgund. Rubric. 10. §. 12. quas apud ipsum lector facillimè legere poterit. iure quidem Regio qui iuramentum promissorium violaverit, omnia bona amittit, eaque fisco Regis adiudicantur. l. 1. tit. 6. lib. 8. ordinari. (l. 1. tit. 17. lib. 8. Re. opil.) Ex quibus præter alios intellectus, quos paulò ante tradidimus ad l. 2. C. de reb. cred. apparet, posse eandem constitutionem intelligi quoad pœnam ordinariam: nam quantum ad extraordinariam, frequenter per iuria per humanos iudices puniuntur: sicuti notat gloss. in authent. scenicas, non solum si fidei iures præstent. quam dixit singularem Curt. Junior in l. si quis maior. C. de transact. col. ult.

§. Secundò agendum etià de per iuro, quod in iudicio circa veritatis testimonium committitur. Si factum sit etiam in iudicio interrogatus alicuius controversiæ causa, dixerit testimonium adversus veritatem, dubio procul falsum committit, falsique reus efficitur. l. 1. ff. de falsis, in pr. c. 1. de crim. falsi, l. nullam. C. de testib. Nec solum committit falsum testis qui responderit contrarium eius quod verè sciebat; sed & is qui interrogatus de aliqua re veritatem tacuerit, dixeritque se nihil scire, quod probat textus in d. c. 1. c. quisquis, & ibi gloss. in q. 3. Bald. in l. data opera, num. 29. C. qui accusare non possunt. gloss. in c. cum dilecti, de accusat. in verb. plenam, & in verb. meram. Felin. in c. 1. de testib. cogen. num. 3. Regia l. 4. tit. 16. part. 3. & l. 1. tit. 7. part. 7. Tacere siquidem ubi loquendum est, & loqui ubi tacere oportet & est necessarium, peccatum erit, secundum S. Thomam 2. 2. q. 73. art. 1. & Florent. 1. part. tit. 2. c. 4. §. 5. Quòd si testis interrogatus veritatem tacuerit forsitan absque dolo, quippe qui homo integræ famæ & opinionis de actu post longum tempus interrogetur, excusabitur planè ex præsumpta quadam simplicitate, licet constet illius actus scientiam eum habuisse: sicuti adnotarunt Rimin. in l. qui accusare, C. de edendo, col. 2. & Anton. Rub. consil. 16. Potest autem testis factum dicere testimonium in decem prædicamentis, quæ commemorat Azo in proemio C. eleganter Bald. in l. data opera, n. 31. C. qui accusat. non possunt, & sanè testis falsum dicens testimonium, multis nominibus est execrandus. Nam & antiquitus qui apud Romanos falsum testimonium dixissent, è saxo Tarpeio deiciebantur, ut auctor est Gellius lib. 20. Noct. Atticar. ca. 1. quo in loco Sex. Cælius magno Reipublicæ malo existimat legem hanc duodecim tabularum obsolevisse. Acerbitas, inquit, plerumque ulciscendi maleficij, atque cautè vivendi disciplina est. Item & Athenis in Arcopago gravissimum exercebatur iudicium ἄσδομαρτυριῶν, id est, falsorum testium: auctore Demosthene: tamen Cicero in oratione pro L. Flacco Græcorum fidem in dandis mutuis falsis testimoniis maxime

maximè improbet. Quibus concinit quod Euripides in *Leigemia Taurica* scribit; *Græcia nequaquam novis fidem.* Etiamli Atticus testis proverbio dictus sit is, qui probatissimus & incorruptissimus est. Sicuti & Attica fides: etenim Velleius Paterculus, *Adeo in- & Attica fides: etenim Velleius Paterculus, Adeo inquit; certa Atheniensium in Romanos fides fuit, ut semper & in omni re quidquid sincera fide gereretur, id Romani Antica fide fieri prædicarent.* Sic Græca fides pro certa fide adsumitur apud Aulonium ad Paulinum, & de Philone villico suo inquit: *Mutatur ad Græcam fidem;* apud Plautum in *Afinaria*, Græca fides dicitur, ubi non verbis, nec stipulationibus, sed præfenti pecunia res agitur. *Diem, aquam, Solem, Lunam, noctem hæc argento non emo.* Cætera, *qua volumus uti, Græca mercamur fide,* id est, numerata pecunia. Quæ forsitan deflecti possunt in id, ut per ironiam dicta esse censentur: ideoq; existimemus præfenti pecunia rem agi, quod fides Græca parum constans sit, & improbatissima. Pœna autem deiectionis è saxo Tarpeio iam pœnem obolevit: siquidem & Modestinus respondit in *l. si diutino, §. ult. ff. de pœnis*, non posse quem sic damnari, ut de Saxo præcipitetur. Titus Livius *lib. 29.* scribit, M. Livium, C. Claudium collegam censorium equum vendere iussisse (quod summæ notæ erat) duarum rerum causa; quarum præcipua fuit, quod adversus eum falsum testimonium dixisset. De pœna item falsi testis tradit Strabo *lib. 10.* apud Indos falsum testem extremis decurrari. Iosephus etiam auctor est *lib. 4. Antiquit. c. 6.* Mosaica lege cautum fuisse, ut testis falsus ea pateretur, quæ is contra quem falsò testificatur passurus esset, eadem lex constans *c. 19. Deut.* Primus autem omnium Charondas testi falso mulctam indixit: quemadmodum meminit Aristot. *lib. 2. Ethicor. c. 10.* Huius criminis gravitatem ostendit Salomon *Proverb. c. 6. Testem,* inquit, *fallacem odit Dominus, Et rursus c. 25. Homo qui contra proximum suum loquitur falsum testimonium, iaculum, & gladius, & sagitta acuta.* Quod si testis verum dixerit, pecuniam tamen ex ea causa acceperit, ut scilicet testificaretur, falsi adhuc pœna tenebitur, gloss. in *l. 1. §. 1. & ibi Bart. ff. de falsis.* Abb. in *c. 1. de crim. fals.* idem Abb. & Fel. *num. 30. in c. licet, de probatio.* Hippol. in *d. l. 1. §. 1. de fals. Iaf. in l. Diuus, num. 27. ff. de re iudic. DD. in c. 1. de testib.* quorum opinio magis communis est: mihi tamen non omnino placet: video etenim crimen falsi non posse convenire his qui verum dixerint: atque ideo testis, qui falsum absque pecuniæ munere, & corruptione testificatus fuerit, falsi crimine notabitur: non sic testis, qui licet pecuniam, ut testificaretur recepit, nihilominus verum dixerit; nam falsi reus non erit. Sic Philip. Decius in *d. c. 1. de testibus*, tenet, hunc testem non esse puniendum falsi pœna; sed alia extra ordinem arbitrio iudicis: cuius opinio *l. Styli. 115. probatur*, non inficior gravius esse crimen, si quis simul pecuniam acceperit, & falsum dixerit, quàm si pecuniam tantùm acceperit, verum autem fuerit testificatus, aut falsum absque pecuniæ receptione: at tamen ut locus sit crimini falsi, & eius pœnis, oportet quod testis falsum dixerit testimonium. Sed & si quis testimonium dixerit in iudicio, contrarium tamen ei quod iuratus extra iudicium dixerat, falsi item pœna tenebitur secundum Bart. in *l. eos, ult. col. ff. de fals.* Tyndatum in *tract. de testibus, c. 11. Matth. de Afflict. in constit. Neapolit. lib. 3. tit. de perjuriis, num. 14.* quorum opinio admodum est dubia; imò mihi falsa videtur. Nam si quis extra iudicium etiam cum juramento contra veritatem responderit, non punitur ordinaria pœna falsi sicuti notat Alber. *2. parte statut. q. 147.* idem contra Bartol. tradit Hippol. in *d. l. eos, num. 11. Bald. in c. 1. §. si enim, quid sit investit. in fendo, col. 2. atque Alex. in conf. 74. lib. 1.* scribit communem opinionem esse Bartolo contrariam. Felinus etiam à Bartolo dif-

cedit in *c. cum in tua, de testib.* ubi extra iudicium responsio data est absque juramento. nam si quis iuratus respondisset falsum, etiam extra iudicium, ipse Felin. Bartoli sententiam defendit, ut pœna falsi locum habeat. Ego verò fateor, perjurum hunc esse, & pœna perjurii puniendum fore, non pœna falsi, quasi ea tantùm admittenda sit contra testem in iudicio falsum: quod Alberic. in *d. q. 147.* significare videtur: temetsi Alex. Hippol. & alij, qui Bartoli sententiam improbarunt, expressim loquantur quando extra iudicium absque juramento quis respondisset contrarium eius, quod modò in iudicio testificatur. Nec me præterit, in hac specie quoties quis contraria responsio, primò quidem extra iudicium juramento præfinito, ac demum in iudicio per solemne testimonium coram iudice, hoc posterius responsum non esse admittendum, nec fidem ei adhibendam propter manifestum perjurium, quemadmodum ipse tradidi *lib. 2. Variar. Resolut. c. 13. §. 7.*

Testis autem, † qui falsum dixerit testimonium, 9 punitur jure Pontificio, si clericus sit, depositione, & detrusione in monasterium, ut ibi pœnitentiam tanti sceletis agat, secundum Panorm. in *c. 1. de crim. fals.* Text. optim. in *c. si Episcopus, 50. dist.* nisi clericus ex officio iudicis tunc puniendus sit, nulla constituta contra eum accusatione: quia in hoc casu punitur pœna extraordinaria iudicis punientis arbitrio. Textus & ibi gloss. in *§. presbyteri 5. q. 6.* Sic & Jure Civili dicens falsum testimonium, si puniatur à iudice ex officio citra accusationem, quia apud eum dixit falsum testimonium, extra ordinem arbitrio iudicis punitur, non ordinaria pœna. *l. nullum,* & ibi gl. *de testib. l. ult. tit. 26. par. 5.* notat Jo. Fer. in *præcl. in Rub. de forma juram. testis, col. 3.* quod si iudicio ordinario accusationis actum sit contra testem falsum, punitur is falsi criminis pœna, quæ traditur in *l. 1. §. ult. ff. de falsis*, probat Text. in *l. eos, ff. eo. tit. l. 13. tit. 8. l. 3. 2. For.* ut tandem pœna falsi in homine libero sit deportatio, & omnium bonorum publicatio; servo autem ultimum supplicium. Sed si quis in causa capitali falsum adversus reum testimonium dixerit, puniendus erit eadem pœna, qua puniretur reus ipse, si criminis convictus foret. Text. in *l. 1. §. 1. & ibi Bar. ff. de sicariis*, cuius meminere Bal. in *c. 1. in pr. de pace ten. & eius violator. col. ult. Iaf. in l. est leg. C. si contra ius vel util. puo. & in l. si duo patroni, §. ult. ff. de iurejur. Fel. in *c. sicut, de testib.* Chassan. in *consuet. Burgund. Rub. 16. col. ult.* Text. opt. in *c. satis. 33. q. 5.* cuius mentionem fecit Aret. in *c. super his, de accusat. num. 24.* idem gl. sentit in *c. Rex debet. 23. q. 5.* est & in his regnibus de re egregia decisio in *l. 83. Tauri.* (hodie *l. 4. tit. 17. li. 8. Recop.*) cuius & nos obiter meminimus *lib. Variar. resolut. 2. c. 9.* probat hoc ipsum Text. *Deut. c. 19.**

Pœnæ verò statutz adversus falsos testes non admittentur, nec admittendæ sunt, ubi testis falsum dixerit in his quæ accessoria sunt, nec ad substantiam actus pertinent: tunc etenim pœna extraordinaria punienda est falsitas ista, quemadmodum notat Spec. *tit. de test. §. 1. verfic. item quod aliquid, de suo, num. 87.* & ibi Ioan. And. Ang. in *l. Lucius, ff. de his, qui not. infamia;* Hippol. in *sing. 76.* Innoc. ante alios in *c. fraternitatis, de hæret. cui sententiæ suffragatur* quod falsitas minimè punitur, si contingat in his quæ sive vera, sive falsa sint, nemini nocere possunt, gl. in *l. damus C. de falsis*, quam Doctores inibi sequuntur, & Soc. *conf. 104. li. 1.* Hippol. in *l. 1. §. præterea, ff. de sicariis, num. 14.* idem & Soc. in *conf. 285. lib. 2.* qui hanc opinionem testificatur communem esse. Est & ad hoc ipsum gloss. Abb. Imol. & DD. in *c. quanto, de iurejur. in verbo, nomine patris*, notat Anton. Rubeus *conf. 16.* Item punitur pœna falsi is qui testem ad dicendum falsum testimonium induxit, aut testem munere & dono

corruptit, ut adversus veritatem testificaretur. *l. ff. de fals. Regia. lex 1. tit. 7. part. 7.* ubi expressim hoc probatur. Nec tamen ex hoc causam amittit: liquidem is tantum ius litis & causæ perdit, qui falsum committit circa acta causæ: non, qui circa testes ipsos, aliave instrumenta quæ ad causæ acta non attinent text. in *l. in fraudem, § quoties, ff. de jur. fisc.* quem ita Barr. ibi intellexit, quem sequitur Bened. à Plumbino in *l. qui agnitis, ff. de except. rei judic. col. 15* tradit Hippol. in *Rub. C. de probationib. num. 186. cum sequentib.* & est hæc opinio communis secundum Alex. & Ias. in *l. divus. col. 4. ff. de re judic. & Dec. in c. cum venerabilis, de excep. num. 30.* qui tamen conatur adversus Barr. distinctionem disputare.

Lege Regia testis falsum dicens testimonium, punitur pœna quadam satis extranea. Nam ei extrahuntur dentes, non quidem omnes, sed quinta eorum pars, etiam si hoc testimonium dixerit in causis civilibus. *l. 3. tit. de falsis, lib. 4. Fori,* quam legem ipse video in praxi admissam esse, siue iudex ad punitionem istam procedat ex officio, siue ad accusationem alicuius. Quidam opinantur lege veteri hujus regni, testis falso omnes dentes extrahendos fuisse: atque ita legem obtinuisse in hæc verba: *Quiento los dientes.* Idque iustissimum fuit: & tandem adiectis litteris paululum corrupta dictione scriptum fuisse, *Quiento le los dientes.* Qua de re nihil certum affirmare audeo.

His verò, quæ de puniendis perjuris diximus, illud est adiciendum, quod periurus ratione juramenti de calumnia non est per puniendus, nec adversus eum procedi potest per viam inquisitionis, nec per modum accusationis: quia satis Deum ultorem habet, qua in specie intelligenda est *l. 2. de reb. cred.* secundum gloss. in *pr. Instit. de pœna temerè litigant. in verb. religione,* quod expressim adnotarunt Bald. in *conf. 299. lib. 5. Feder. conf. 23.* Rebuffus in *tracl. de pacificis possess. num. 219.* quorum ratio ea potissima est, quod sit fragilis humana memoria etiam in factis propriis: atque idè licet quis juramentum in iudicio præstiterit de calumnia; & victus fuerit, non ex hoc arguitur, eum perjurum fuisse. Imò si locus foret accusationi, aut inquisitioni ad punitionem perjurij ex juramento de calumnia commissi, profectò mille quotidie proponerentur accusationes adversus perjuros, totidemq; inquisitiones à iudicibus ex officio instituerentur, quæ quidem res satis esset in Republica perniciofa, quippe quæ daret ansam multis calumniis & delationibus. Non inficior perjurium à juramento calumniæ procedens puniendum fore, quoties per ipsius jurantis confessionem, aut per ejusdem probationem constaret jurantem vel in iuratione ipsa, vel adversus eam, calumnia usum fuisse *c. ult. de jurejur. in 6.* (Sed & olim periurium à litigante commissum amputatione linguæ puniri solere, tradit Harmenopolus *l. tit. 7. Justinianus* item hujus pœnæ meminit in legibus contra perjurium testis, *tit. 13. l. pen. & Lucian. in Toxari.*)

§ Tertio de blasphemis agendum erit, nam eas ad perjuriam & temeraria juramenta quidam existimant pertinere: cum plerumque potius sint execrationes quædam. Est autem per blasphemus, qui negat aliquid de Deo, quod ei conveniat: aut tribuit Deo aliquid, quod ei nequaquam convenit, quemadmodum S. Thom. explicat. *2. 2. q. 13. art. 1.* & ibi Caiet. Sylv. in *verb. blasphemie, q. 1.* Nam blasphemie nomen significare videtur quamdam derogationem alicuius excellentis bonitatis; maximè divinæ. Atque idè blasphemus est, qui divinæ maiestati derogat, ejus potestati aut bonitati detrahens. Et hæc quidem propriè: impropriè etenim quodlibet convitium in Deum prolatum, & itidem contumelia maledictive in ipsum Deum, aut Virginem matrem, aut Sanctos, blasphemie nomen habent. Probatur equidem hæc

ad blasphemie crimen pertinere, in *c. 2. de maledictis,* notant Anania ibi Bartol. in *item apud Labeonem, §. ait prator. ff. de injuriis. idè in conf. 274. quidem Pellinus. Soc. conf. 10. lib. 1. Matth. de Afflict. in constit. Neapol. de blasphemis, col. 3. Tho. Grammat. decis. 50. Bart. Soc. conf. 119. lib. 4.* quorum opinio communis est, & eam rationem habet, quod maledictio aut imprecatio Deo minimè conveniat, quippe cui nullum possit malum contingere aut nocere. Idem de convitio respondendum erit: cum id tendat in derogationem divinæ maiestatis & excellentiæ. Præsertim hoc constat ex blasphemie definitione, quam tradit Hugo de S. Victore, *lib. de fructu carnis, & spiritus. c. 6.* ita scribens: *Blasphemie est euan quadam probrosa irreligiositate, & diminutione honoris divini vituperium, aut convitium.* Diximus autem priorem definitionem ex S. Thom. ad blasphemias propriè pertinere: siquæ vel negant aliquid de Deo, quod ei maximè conveniat: vel tribuant Deo, quod ab eius excellentia est omnino alienum, & item distinximus proprias blasphemias ab impropriis: quæ etiam maximis pœnis sunt puniendæ, admodumque blasphemie nomen habere debeant; non tamen veræ blasphemie sunt, quia directè non tendunt ad derogationem divinæ potestatis, & eius excellentiæ (ut quidam existimant) tamen ego censeam, eas blasphemias in Christiana Republica eodem jure, eisdemque constitutionibus cum aliis adæquandas fore. Nam eas verè blasphemias esse opinor, quidquid alij dixerint, etiam iuxta S. Thomæ definitionem: siquidem nec maledictio, nec convitium Deo possunt aliqua ex parte convenire. Ex his oportet aliquot speciales examinare vulgi in iram excandescens sermones, qui multis nominibus sunt execrandi: sed tamen referret censere, an sint veræ blasphemie, ut locus sit Regiis pragmaticis constitutionibus, aliisque pœnis jure communi adversus blasphemos in Deum statutis, quod satis utile apparet.

Primo quidem deducitur, an blasphemus sit qui dixerit, *Hoc fiet a despecho de Dios,* (in despecho Dei,) sicuti Doctores Itali referunt: & Bald. in *conf. 476. lib. 3. incip. Ille dicit,* in ea est sententia, ut opinetur hæc verba ad blasphemiam non pertinere: quia potius sunt injuriosa verba, eumque sensum habere videntur, quod, sicut multa mala sunt Deo nolente speciali concursu, & quæ divinæ Maiestati displiceant; ita & hoc malum fiet, etiam si Deo displiceat: quibus verbis non derogatur immensæ Dei potestati, atque ita sequitur Baldum Alex. in *additionib. ad Bart. in d. l. apud Labeonem, §. ait prator.* & Fel. in *proemio Decretal. col. 4.* idem notaverat Angel. in *l. his verbis, §. 1. ff. de hered. institut.* Contrarium plerisque visum est jure verius esse. Nam isthæc verba nullo pacto possunt à culpa blasphemie excusari: siquidem manifestè tendunt in derogationem potestatis divinæ; quasi blasphemus velit, id agendum esse, etiam si Deus omnipotens noluerit, quo quidem sensu omnipotentis Dei maiestas læditur. Et præterea etiam si hic sensus abesset, non potest aliter his verbis aptari interpretatio, quin in contemptum divinæ maiestatis, ejusque potestatis pronuntiata censeantur, quo fit, ut Baldi sententiam falsam esse existimaverint Imol. in *d. l. his verbis, §. 1. ff. de hered. institut.* Socin. in *dict. consil. 102. lib. 1.* Boëtius *decif. 101.* Thom. Grammaticus in *decif. 50.* quo in loco testatur ita in Regio Neapolitano Prætorio pronuntiatum fuisse. Quibus accedit Pragmatica hujus regni constitutio, quæ prima est: & inter alia quæ ad blasphemiam pertinent, hæc verba connumerat, *a despecho de Dios.*

Secundò, ut ad alia verba accedamus, quæ in eadem constitutione continentur hic possumus considerare, an illa verba, *Abneg Deum, non credo in Deum;*

*Deum*; sint blasphemia? & dubio procul si ad falsam affirmationem, aut negationem referantur, apostasie crimen inducunt. Nam qui ait, se non credere in Deum, nisi id quod falsum, verum sit, jam Deum diffitetur. Imò etsi hæc execratio ad verum referatur, minimè congrua juratio est, quoniam Deus sub hac forma non allegatur in testem, sed potiùs ejus nomen blasphematur. Scelestissimum enim crimen est, Deum, cujus nutu conditi sumus, cujus providentia gubernamur, abnegare; & quod prodigiosum est, Deum ipsum renegare. Adversantur sanè hæc verba confessioni fidei; atque ideò etiamsi ad veritatis confirmationem his uteretur verbis, blasphemus est judicandus, quippe qui Deum in testem non adducat illius veræ negationis, aut assertionis; sed potiùs divinæ majestati tribuat, quòd aliquo casu ea temere negari possit.

Tertiò, in eadem Regia constitutione subsequitur aliud verbum, nempe, *Malgrado aya Dios*. [ *invito Deo* ] quod manifestam habet blasphemiam culpam; tribuit enim blasphemus hic Deo id quod est omnino ab eo alienum, quia Deo nihil mali potest contingere.

Quartò eadem constitutio subit ideò de hac imprecatione: *No hapoder en Dios* [ *non habet potestatem in Deo* ] Quæ potestati Dei omnipotentis adversatur: ideòque blasphemia censetur, pœnisque ejus punitur.

Quintò, idem inibi dicitur de hac oratione, *Pese à Dios: Deum tedeat: displiceat Deo*, non enim convenit displicentia Deo, nisi de his, quæ ab hominibus pravè, & adversus ejus præcepta committuntur. Qua ratione detrahit excellentiæ divinæ qui hos humanos affectus illi tribuit. Et præterea hoc verbum hominis est, ægritudinem sui animi respicientis in Deum, quasi Deus nostris afficiatur perturbationibus: & odium quis Deo adversus homines tribuat, quos diligere maximè præcepit. Hæ sanè quinque imprecationes in dicta constitutione Regia maximè improbantur, & puniuntur, ut blasphemiam.

Sextò, hinc deducitur, quid dicendum sit de ea oratione, quæ irascenti animo in hunc modum pronuntiatur, *Per Dei vitam*: Hispanicè, *Por vida de Dios*. Nam apud Toletum Carolus Cæsar anno 25, statuit hanc orationem eandem habere pœnam, quæ per pragmaticam constitutionem fuerat contra blasphemos statuta. Et profectò hæc oratio non habet eum sensum, quem illa, *Vivit Deus*: quia cum dicimus, *Per Dei vitam*, non invocamus simpliciter Deum in testem: sed est execratorium verbum: quemadmodum & illud, *Per vitam Patris*. Etenim salutem Patris quis in pœnam adstringit, & ultionem, si aliter res est, quam is affirmat. Unde blasphemia est maxima, per Dei vitam jurare, aut execrari. Quia ipsam Dei vitam designat, qui ita execratur ultioni, ac si Deus de se ipso supplicium sumere posset. Deinde ex his verbis significatur, vitam Dei posse finiri, & eum mortalem esse quod admodum blasphemum est.

Septimò patet, cur ad blasphemiam referenda sint verba illa, *Devo veo Deo*; *Devodo à Dios*: quorum eadem Toletana constitutio, & Regia responsio meminit, ea exæquans præcedentibus. Nam hæc verba ferè eundem sensum habent, quem illa, *descreo*: *Non credo in Deum*, *Abnego Deum*. Forfan ista verba; *Devodo à Dios*, Latine reddi debent, *devoto Deum*, id est, *maledico Deum*. Nam Augustinus lib. *questionum super Numeros*, c. 40. *Devotare* † maledicere interpretatur ex vulgi usu & interpretatione, ut *anathematizare* apud Marcum c. 14. *Petrus cepit anathematizare, & jurare: quia nescio hominem*. Juravit enim Petrus per execrationem, maledictionem sibi imprecatus, si novisset hominem. Quod juramentum gravissimum

Didaci Covar. Tom. I.

est, ut testis est Aug. super *Psal. 7*. Illa autem oratio, *Voveo Deo*, non tam ad juramentum, quam ad expressum votum pertinet, quamobrem cum hæc verba ad futurum aliquid referuntur, quod pollicemur, voti formam & speciem habent: ideòque tunc ad voti materiam attinent: & inspiciendum est, quid fuerit promissum. At si nihil promittatur futurum, sed velut juratoria verba proferantur assertionis aut negationis, ineptissima locutio est: cum Deus in testem minimè allegetur.

Octavò, eadem Regia responsio sub eisdem pœnis prohibet juramenta per membra Christi. Quia hic potiùs blasphemia contrahitur, quam juramentum: quemadmodum etenim cum quis per Dei vitam jurat, execrationis forma utitur in eum sentum, ut Dei vita in discrimine constituatur, si, quod affirmatur, *Christi*, & similibus; capiti Dei malum imprecatur, si falsitas assertioni subit. Atque hæc formula execrandi vel ad blasphemiam attinet, vel ineptissima est, plurimum majestati divinæ derogans, de hac verò juratione paulò ante diximus, cum tractavimus eam quæstionem, an liceat jurare per membra Dei.

Nonò, hinc patet, qua ratione hujus regni pragmatica constitutio, quæ prima est, easdem pœnas † in-<sup>14</sup> dixit his qui de Virgine intemerata, Deiparæque Maria eadem verba dixerint, quæ de Deo ipso dicta blasphemiam inducunt. Nam, ut scribit. S. Thom. in 2. 2. q. 13. art. 1. sicut Deus in Sanctis suis laudatur, in quantum laudantur opera, quæ Deus in Sanctis efficit; ita & blasphemia, quæ confertur in Sanctos, in Deum consequenter tendit, præsertim si in beatissimam Virginem Mariam. Unde maxima ratione præfata constitutio stabilita est ad coercendas improbitimorum hominum linguas. Nam & l. 3. tit. 18. part. 7. duplo majorem pœnam statuit in blasphemantes sacratissimam Virginem, quam cæteros Sanctos.

Decimò, eodem jure constat jurationem istam; Per intemeratam Deiparæ virginitatem, esse omnino improbam. Nec enim Deus hic in testem adducitur alicujus veritatis; sed execratio est linguæ temerè in iram excandescentis. Unde Carolus Cæsar Hispaniarum Rex apud Madritium anno 1528. l. 68. sanxit, hanc temeritatem puniendam esse pœnis statutis adversus blasphemos in d. *pragm. 1.* & in *constitutione Toletana anni 25.*

Undecimò, eadem Madritia lege improbantur jurationes istæ & blasphemiam, eisdemque pœnis veteris pragmaticæ, ac Toletanæ legis puniuntur: videlicet *Abnego fidem, aut chrisma, quod recepi: Reneigo de la fe o de la chrisma, que recebi*: quæ quidem verba ad manifestam blasphemiam pertinent, & ad infidelitatem. Item illa eadem lege ad hunc & eundem modum puniuntur: Sicuti Deus est veritas: Ut Deus est filius Virginis Mariæ, hæc siquidem æquiparationes nostrarum veritatum cum divinis, blasphemiam nomen habere videntur. Quamobrem dum falsitas sub his jurationibus affirmatur, sædissimum est perjurium cum blasphemiam conjunctum, quòd si affirmatio veri veritate polleat, adhuc non fugiunt, qui hisce verbis utuntur, blasphemiam crimen & culpam, quemadmodum hæc eleganter explicat Dominicus à Soto in *Relectione de juramento*, c. 6. scribens in hunc sanè modum: *Nam quamvis veritas, ut ajunt Philosophi, eò quòd adequatio rei ad intellectum indivisibili consistit, non recipiat magis, nec minus: tamen, quia veritates æternæ, & divina, ipsissima sunt inaccessaque veritates, ac subinde principium & finis creaturarum omnium, nulla nostrarum veritatum cum illis est comparanda. Imò est quedam hæc non infima blasphemia species, qua vel à nostra superbia procedit, vel nostra inflammatur iracundia: dum tantam nobis fidem præstari affectamus, qui & decipi solemus, & decipere, quanta invertibili debetur veritati divina.*

15 Duodecimò ¶ verò ex his colligitur, verum esse quod Socin. respondit in *conf. 119. lib. 4.* dicens blasphemiam esse, si quis in Christianam fidem aliquid injuriose objecerit, quod ejus auctoritati & certitudini deroget: quasi verè in Deum ipsum fidei auctorem & patronum dictum esse videatur. Cùm fides Catholica ab auctore ipso certitudinem infallibilem habeat.

16 Blasphemi autem ¶ olim veteri lege pœna mortis puniebantur. *Levit. c. 24. Qui blasphemaverit nomen Domini, morte moriatur: lapidibus opprimet eum omnis multitudo, sive ille civis, sive peregrinus fuerit.* Sic & propter blasphemiam Sennacherib Angelus Domini una nocte totum exercitum percussit, ipseque à filiis postea interfectus est, *4. c. Reg. c. 19.* Varias autem punitiones divinæ vindictæ blasphemis illatas commemorat Chassanæus in *conf. 1. num. 68. & seq. & Boërius decis. 301.* tamen quandoque possit crimen hoc culpam habere venialem: nempe cùm quis non advertens verba, quæ pronuntiat, esse blasphemiam, ex aliqua passione in ea prorumpat, eorum significationem minimè considerans. Nam hoc casu peccatum veniale tantùm committitur. Quòd si quis advertat verba, quæ effuit, blasphemiam esse, minimè excusa-

17 tur à peccato mortali ex iracundiæ ¶ impetu, sicut nec ille, qui eadem affectus passione aliquem occideret, secundum S. Thom. *2. 2. q. 13. art. 2. ad fin.* Haec autem blasphemiam gravitatem infidelitatis: ut scribit idem D. Thom. *d. 9. q. 13. art. 3.* opponitur etenim confessioni fidei; & tamen, quemadmodum inibi explicat Cajetan. de ratione blasphemiam non est, sentire in intellectu, aut dicere ex eodem intellectus errore, aliquid falsum de Deo. Qui enim blasphemat, licet non sentiat, nec intellectu perceperit, falsum esse, quod dicit; dicendo tamen induit personam sentientis sic esse, ut ore pronuntiat. Et deinde quia sentire falsam de Deo, & dicere Deo falsum, contingunt super materia indebita, & habent objectum ipsam fidem, utrumque sentire, & dicere, ad gravitatem infidelitatis pertinet: tamen dicere falsum de Deo non fit vera infidelitas, sicut est sentire de Deo falsum: habet tamen gravitatem ex materia, & hæc gravitas pertinet ad infidelitatem propter objectum fidei: & præterea eò quòd eadem ratione actus hic sit per se malus, atque opponatur perfectæ confessioni fidei. Propriè autem, & verè, ut sit blasphemiam infidelitas, necessariò exigit intellectus errorem, nempe, quòd quis sentiat falsum de Deo: cùm possit blasphemiam contingere salva fide absque falsa opinione de Deo, exercendo solam detestationem voluntatis. Nam sicut in fide duo contingunt, scilicet assentire articulis fidei, & dicere exteriori locutione, vel interiori ea, quæ sunt fidei, quorum primum pertinet ad ipsam fidem, secundum ad confessionem fidei, juxta illud,

18 *Credidi propter quod locutus sum:* in ¶ infidelitate inveniuntur duo: primum quidem, dissensus ab his quæ sunt fidei: secundum, dicere intus, vel exterius contraria his quæ sunt fidei. Prius horum spectat propriè ad infidelitatis vitium; & illius species est, atque in errore intellectus consistit. Posterius autem ad blasphemiam vitium attinet: ita quòd blasphemiam propriè contingit dicendo intus, vel exterius aliquid contra Deum. Deinde quia in materia morali cùm de actibus est sermo, intelligitur de voluntariis; idcirco blasphemiam consistit in dicendo voluntate, & sponte contra Deum. Quemadmodum Cajetan. explicat in *d. 9. q. 13. art. 1.* qui ad majorem hujus questionis elucidationem scribit, posse blasphemiam cum fide, & sine fide contingere: atque utroque modo non tantùm actu, & verbo exteriori, sed etiam interiori. Potest liquidem quis credens Deum omnipotentem esse, velle dicere secum, ut injuriam Deo faciat, quòd Deus non potest aliquid, & in hoc mendacio

delectari. Quia potest oppositum ejus, quod scit & credit, concipere; quamvis non possit tali opposito assentire. Omnis autem blasphemiam, quia est voluntaria, procedit à voluntate mala: non tamen omnis blasphemiam contingit cum voluntate affecta ad derogandum divinæ excellentiæ & majestati. Sicut & credere in Deum, est voluntarium: non tamen semper procedit à voluntate affecta charitate Dei. Unde malitia ista, & affectus derogandi per blasphemiam divinæ excellentiæ se habet ad blasphemiam, sicut charitas ad finem. Hinc sanè fit, ut blasphemiam possit contingere exterius, & interiori secundum solam voluntatem simplicem absque affectu derogandi majestati & excellentiæ divinæ. Hanc appellat D. Thomas blasphemiam secundum solam opinionem intellectus. Aliter etiam blasphemiam datur cum affectu detestandi Deum, & inferendi ei injuriam, ac derogandi majestati divinæ, & ejus excellentiæ; & sic cum affectu detestationis: & hæc à præcedenti distinguitur ex ipsa malitia. Utraque autem blasphemiam si exterius non erumpat, cordis tantùm est: si verò actum exteriorem habet, exterior blasphemiam censetur, quòd ipse D. Thomas explicat in *d. art. 1.* Blasphemiam verò non credentis in Christum, id est, Saraceni, Turcæ, alteriusve infidelis, est solùm blasphemiam secundum se, quia quando blasphemus non credit contra Deum se dicere, solùm est blasphemiam ex parte Dei blasphemati. Blasphemiam sanè illius qui credit in Christum, est blasphemiam secundum se, & secundum blasphemantem: ac per hoc perfectior est blasphemiam sine infidelitate, quàm cum ipsa infidelitate conjuncta. Nam ut inquit Petr. *2. c. 2.* melius erat eis, veritatem non agnoscere, quàm post agnitam retroire, atque ita Cajetan. adnotavit in *d. 9. q. 13. art. 3.*

Jure Pontificio blasphemiam punitur publica pœnitentia: & si fuerit blasphemus laicus, injungitur judici sæculari, ut eum puniat pœna pecuniaria, text. in *c. 2. de maled.* Synodus autem Lateranensis sub Julio secundo cœpta, & deinde sub Leone decimo continuata, *sessione 9.* adversus blasphemos, crimen hoc maximè detestata pœnis gravissimis insequitur, his quæ sequuntur verbis:

*Ad abolendam ¶ verò execrabilem blasphemiam, quæ in maximum divini nominis, & Sanctorum contemptum supra modum invaluit, statumus & ordinamus, ut, quicumque Deo palam seu publicò maledixerit, contumeliosusque, ac obscenis verbis Dominum nostrum Jesum Christum, & gloriosam Virginem Mariam ejus genertricem expressè blasphemaverit, si munus publicum jurisdictionemve gesserit, perdat emolumenta trium mensium pro prima & secunda vice, dicti officii: si tertio deliquerit, illo eo ipso privatus existat.*

*Si clericus vel sacerdos fuerit, eo ipso quòd de delicto hujusmodi fuerit convictus, etiam beneficiorum, quæcumque habuerit fructibus, applicandis ut infra, unius anni muldetur. Et hoc sit pro prima vice, quæ blasphemus ita deliquerit. Pro secunda verò si ita deliquerit, & convictus fuerit, si unicum habuerit beneficium, eo privetur. Si autem plura, quòd Ordinarius maluerit, id amittere cogatur. Quòd si tertio ejus sceleris arguatur & vincatur, dignitatibus & beneficiis omnibus quæcumque habuerit, eo ipso privatus existat, ad eaque ulterius retinenda inhabilis reddatur: eaque liberè impetrari & conferri possint. Laicus verò blasphemus, si nobilis fuerit, pœna viginti quinque ducatorum muldetur, & pro secunda vice quinquaginta, fabricæ Basilicæ Principis Apostolorum de Urbe applicandorum, & aliis, ut infra deducitur. Pro tertia verò nobilitatem perdat. Si verò ignobilis ac plebeius fuerit, in carcerem derrudatur. Quòd si ultra duas vices publicè blasphemus deprehensus fuerit, mitra infami per integrum diem ante fores Ecclesiæ principalis mirratus stare cogatur. Si verò pluries in hoc ipsum peccatum lapsus fuerit, ad perpetuos carceres, vel ad trivemes damnetur.*



itur, ad iudicis deputati arbitrium. In foro autem conscientia nemo blasphemia reus absque gravissima penitentia severi confessoris arbitrio injuncta possit absolvi. Quis vero Sanctos reliquos blasphemaverit, arbitrio iudicis rationem personarum habituri mitius aliquanto puniri volumus.

20 Statuimus etiam, ut seculares iudices, qui contra tales blasphemias convictos non animadvertent, eosque iustis penis minime affecerint quantum in eis fuerit, quasi eidem sceleri obnoxii eisdem quoque penis subjiciantur. Qui vero in illis inquirendis puniendisque diligentes & severi fuerint, pro qualibet vice decem annorum indulgentiam consequantur, & tertiam partem multa pecuniaria habeant. Quicumque vero blasphemantem audierint, eum verbis acriter objurgare teneantur, si citra periculum suum id fieri posse contingeret, eundemque deferre, vel notificare apud iudicem Ecclesiasticum seu secularem intra triduum debeant. Quod si plures dictum blasphemantem simul audierint, singuli accusare teneantur, nisi forte omnes convenerint, ut unus pro cunctis tali fungatur officio.

Quo omnes in virtute sancte obedientia hortamur & monemus in Domino, ut, pro divini nominis honore ac reverentia, in suis domibus ac ceteris premissa omnia servari, & exactissime exequi mandent ac faciant, uberissimam ab ipso Domino Deo tam boni operis ac pii mercedem habituri. Similemque annorum decem indulgentiam ab Apostolica sede consecuturi cum tertia parte multa, qua dictus blasphemus plectatur, quoties tale scelus punientium curaverint, quam quidem indulgentiam, & reliquam tertie multa partem accusatori blasphemii nomen deferenti similiter concedi & assignari volumus: aliis penis contra huiusmodi blasphemos per sacros canones expressis nihilominus in suo robore manentibus. Hactenus Synodus ipsa Lateranensis.

Sed quia poenam dicti c. 2. de maledic. laici tantum, non clerici subire debent, secundum Joan. Andre. & Abbatem ibi, & Hostiens. in summa, de maledicis, §. blasphemantes, vers. gravior etiam, sciendum est, quod Clerici blasphemii deponendi sunt ab ordine Ecclesiastico, & clericali, text. opt. in c. si quis per capillum, 2. 2. q. 1. quæ quidem poena vel obtinuit, vel obtinere debet data incorrigibilitate, vel consuetudine blasphemandi, quemadmodum notat Hostiens. in versio. gravior. & Alex. in conf. 72. lib. 1. col. 4. aut sane cum ita gravis fuerit blasphemia, quod maximam inducat divinæ majestatis injuriam: sicuti Panormitanus in d. c. 2. existimat, quem sequitur Joan. Bernard. in Practica criminali, c. 103. cum alioqui poena dicti canonis sit jam olim in antiquata per desuetudinem: sicuti idem Hostiensis testatur in d. §. blasphemantes.

21 Jure autem Civili blasphemii olim poena mortis puniebantur, text. in auth. ut non luxur. contra natur. §. præterea, cujus quidem constitutionis poena tunc locum habet, cum quis ex consuetudine, & incorrigibilitate Deum blasphemaverit; quod adnotaverunt Petrus, Cyn. Bal. & Salic. in l. 2. C. de reb. creditis Alex. in conf. 233. li. 6. col. 1. Anani. in d. c. 2. de maledic. col. 8. & Nicol. Boëri. in dec. 301. nu. 11. Jas. in l. si duo patroni, §. ult. & in l. 3. §. jurari. ff. de jurejur. & tamen adhuc ea poena in desuetudinem abiit: sicuti asseverat Luc. de Pen. in l. omnes iudices, C. de delatorib. li. 1. col. 3.

22 Jure et Regio variè blasphemus punitur, præsertim Jure Partitarum, quod 7. Partit. tit. 28. continetur. Quo in loco Alfonso Rex diligentissimè poenas adversus blasphemos distinxit, & statuit. Præsertim quod plebeius pro prima blasphemia verberetur, pro secunda notetur in labiis ferro candenti ligno crucis: pro tertia, lingua mutilus fiat, eique abscindatur, ita sane l. 4. statutum est [ quibus adde l. 7. tit. 14. lib. 10. Recopil. ] Sic & apud Gallos præter alias poenas, blasphemus pro sexta blasphemia labium superius, pro septima inferius abscinditur, ita quidem ut dentes appareant: pro octava verò blasphemia, lingua amputatur: sicuti statutum fuit per Carolum VIII. & Ludovicum XII. teste Nicolao Boërio d. decif. 301. n. 15. qui hanc labiorum & linguæ abscissionem ad Ludovicum XIII. refert: cum tamen & Carolus VIII. sanxerit ad versus blasphemum, quod pro secunda blasphemia puniatur poena abscissionis superioris labii: pro tertia inferioris: pro quarta linguæ: aliis item poenis per eum statutis, sicuti refertur in stylo Parlamenti, sub constitutionibus Regis, tit. de maledicis, & blasphemis. Alias verò poenas adversus blasphemos statutas juxta varias provinciarum leges refert ipse Nicolaus Boërius in d. dec. 301. ubi etiam tractat de his, qui non lingua, sed manibus offendunt divinam majestatem; ejus imagines, aut Virginis Mariæ, aut Sanctorum lædens, qua de re Regia lex 5. tit. 28 par. 7. itidem agit. Blasphemus etiam jure Neapolitani regni abscissione linguæ punitur, juxta constitutionem de blasphemantibus, tamen ea poena per usum commutata sit in linguæ perforationem, quæ clavo publicè fiat: secundum Thomam Grammaticum decif. 50. Jure deinde hujus regni postmodum constitutum est, quod blasphemus in curia Principis, aut intra quinque leucas, puniatur poena verberum, & amputationis linguæ: extra curiam autem puniatur poena amputationis linguæ, & amissionis dimidiæ partis bonorum, l. 2. tit. 8. ordin. Attamen novis constitutionibus praxis aliam recepit hujus criminis punitionem: siquidem blasphemus pro prima blasphemia puniatur carcere unius mensis; pro secunda exilio sex mensium à loco habitationis, & mille quadrantum poena, in tres distribuenda partes; quarum una accusatori, alia iudici, tertia pauperibus competat. Pro tertia verò blasphemia clavo lingua perforabitur, nisi blasphemus sit ex his qui Scutiferi apud nos appellantur, vel majoris conditionis homo: quia is pro tertia blasphemia punitur exilio unius anni, & multa duorum millium quadrantum: quod in Pragmatica prima constitutum est, & deinde per Carolum Cæsarem Toleri anno 1525. Prædicta tamen linguæ flexio, aut perforatio, quæ clavo fit, ali-

quot in locis in desuetudinem abiit, ac mutata est in eam poenam, qua ligno premitur lingua. Hispani linguam hoc *Mordaxa* appellamus. Seneca verò id linguam *linguarium* Latine dixit, lib. 3. de beneficiis, c. 36. Damno, inquit, castigabo promittentis temeritatem. Ecce, ut doceat tibi, ut postea consideratius loquaris, quod dicere solemus, *linguarium* dabo. Ita enim eum locum legit noster Pincianus, vir Latine Græcæque peritissimus, & præter hæc in emendandis veteribus Latinæ linguæ auctoribus felicissimo præditus iudicio. Is inquam, in suis ad Senecam adnotationibus *linguarium* interpretatur lignum, quo blasphemantium premitur lingua. Nam & veteres Senecæ codices *linguarium* ea in parte agnoscunt: tamen variè locus is à viris doctissimis legatur. (His adde amputatione linguæ punitum fuisse justè quidem hoc crimen, ut per ea membra quis puniatur per quæ deliquerit, l. 3. C. de serv. fugit. ubi Accursi adnotavit.)

His equidem præmissis poenis adversus blasphemos statutis non est præmittendum, quod blasphemus à testimonio repellendum esse in his causis; quæ testes exigunt omni exceptione majores: quemadmodum placet Alex. in conf. 192. lib. 5. col. 4. Decif. 163. n. 10. Thomæ Grammatici, v. 2. n. 5. & 6. modò blasphemus fuerit semel saltem etiam poena pecuniaria pro hoc crimine damnatus; quod notat Nicol. Boërius in d. decif. 301. num. 13. post gloss. Superiorum in constitutionibus Neapolitan. tit. de blasphemantibus. Quibus refragatur quod blasphemus Jure Civili infamis non sit, auctore Baldo in consil. 152. lib. 1.

column. 1. quem sequitur Aymon Savillian. *conf. 6. col. 2.* text. opt. in *l. famosi. ff. ad leg. Juliam majest. Lubricum*, inquit Jurisconsultus, *lingua non debet facile trahi in penam.* Sed nihilominus hac in quaestione, etiamsi verum sit, blasphemum infamem non esse infamia quidem juris: attamen ipse censo post unicam hujus criminis condemnationem non esse hunc idoneum testem in his causis quæ requirunt testes omni exceptione majores, quod probatur ex *c. licet causam, de probation.* ubi in causa ardua non admittitur testis, cujus fides aliqua ex parte diluitur. Nec negare possumus, blasphemum post condemnationem esse infamem: saltem infamia facti. Atque idem non est omnino testis idoneus, de quo ipse tractavi in *Epitome ad 4. libr. Decret. §. ult. n. 7. & 8.*

- Quid de consuetudine blasphemandi: an ea excuset a pœna exteriori? & † quibusdam forsitan videbitur, consuetudinem provinciæ excusare blasphemos à pœna exteriori & temporali, juxta gloss. in *c. cum venerabilis, de consuetud.* quæ probat, pravam consuetudinem excusare à pœna exteriori, licet ea non excuset à peccato & culpa, similis gloss. in *c. denique, 4. distict.* quas commendat Roman. in *singul. 19.* & Cremenf. in *singul. 149.* est etiam gloss. in *c. sanè, de tempor. ordinat.* Tradit multa hac de re Rochus Curtius in *c. ult. de consuetud. fol. parvo 14.* notat Cardin. in *consil. 132. column. 2.* Roman. *consil. 467.* Multa tamen, quæ ad hujus conclusionis comprobationem citantur, pertinent ad consuetudinem, quæ dubium actum interpretatur, eum inquam licitum esse dictans. Si quid etenim fiat, quod in dubio est, an sit illicitum, jure consuetudinis, vel licitum est, vel impunibile: quod Bart. sensit in *l. si quis sit fugitivus, §. apud Labeonem. ff. de adilit. edict.* cujus nos alibi mentionem fecimus, ejus opinionem examinantes, hoc ipsum Bart. in *l. singularia. ff. si certum petatur*, significare videtur, quò in loco Jas. & alii idem explicant, quòd si aliquid verè illicitum sit, ac legi divinæ, vel naturali contrarium, profectò, consuetudo utcumque † sit longi temporis, minimè excuset à pœna temporali, & exteriori, saltem à tota: licet excuset ab aliqua parte pœnæ, quemadmodum adnotarunt Præposit. in *d. c. denique. Jas. in d. l. singularia.* Hippol. in *l. 1. limitatio. 19. ff. de sicariis.* Dec. in *c. nam concupiscentiam, 2. lectur. de constit.* senserat Innoc. in *c. sane, de offic. ordin.* tamen contingat quibusdam rationibus peculiaribus minimè puniri in Republica actum aliquem, qui legi naturali & divinæ contrarius sit; ut
- 26 simplex fornicatio † in meretricibus. Nec tamen id accidit ratione consuetudinis excusantis à pœna: sed quia Reipublicæ interfit, ob morum pravitatem, eam fornicationem dissimulatione quadam permittere ad majus malum evitandum. Blasphemia verò, cum sit maximam crimen, legi equidem naturali, divinæ & humanæ contrarium, minimè debet ob usum & consuetudinem provinciarum impunita dimitti: idque senserunt Jas. in *l. ait prator, §. jurari, 5. col. ff. de jurejur.* & Gerard. *singul. 83.* Thomas Grammat. *decis. 50. column. 2.* excusatur tamen frequenter ad mitiorem punitionem blasphemus, qui iracundiæ
- 28 † calore blasphemavit. Archid. in *c. quid ergo, 23. q. 5.* Dec. *consil. 163. num. 10.* modò calor iracundiæ à justa causa oriatur; secus, si ex injusta: sicuti explicant Abb. & Anan. in *c. 2. de maledic.* Jas. in *l. filiam tuam. C. de inoffic. testam.*
- 29 Crimen autem † blasphemix absque ullo discrimine puniri potest per judicem Ecclesiasticum, & sæcularem. *cap. 2. de maledic.* tradit latè & eleganter Bart. Socin. *cons. 119. lib. 4.* & an adversus blasphemos possint procedere Inquisitores hæreticæ pravitatis, pendet ab ea quaestione, qua tractari solet: Sitne
- 30 blasphemia hæresis, † quam obiter paulò ante tetigimus, & latius exponit Alfonso à Castro *lib. 1. de*

*justa hæretic. punitione, c. 12.* Etenim ubi blasphemia, attentis ejus circumstantiis, vel hæresis sit, vel præsumi possit error intellectus, aut denique adsit suspicio hæresis, poterunt inquisitores eam punire: sicut de fortilegiis cavetur in *cap. accusatus, §. sane, de hæretic. in 6.* qua de re multa tradit eleganter pro ejus insigni eruditione Jacobus Septimacensis in *Institutionibus Catholicis adversus hæreses, c. 8.*

Postremò, solet dubitari quem sensum habeant illa præcepta, quæ plerumque injunguntur à Prælaris, subditis, qui juramento obedientiam † promissere, his; 1 quidem verbis: *Sub pœna præstiti juramenti.* Et satis constat hæc significatio, quòd id præcipiatur sub pœna perjurii: nempe quasi dixerit quis, *Hoc tibi præcipio sub juramento mihi præstito, ita ut si non feceris, perjurus sis.* Nam pœna juramenti præstiti perjurium est, & ejus supplicium: quod solet perjuris infligi. Nec enim juramentum præstitum est pœna, nec perjurium ipsum absolutè, quia culpa est: sed sensus hujus locutionis est, *Sub pœna præstiti juramenti:* id est: sub pœna quæ debet ei imponi, qui juramentum violaverit. Unde Genitivus ille, *præstiti juramenti,* non stat intransitivè, id est, *sub pœna,* quæ est præstitum juramentum, quod explicat Joan. Dried. *de Christiana libertate, pag. 172.* quo in loco scribit, omnia mandata Rectoris † Universitatis alicujus, ut intersint scho- 2 lastici alicui congregationi, Missarum celebrationi, non esse purè accipienda, etiamsi fiant *sub pœna præstiti juramenti,* quasi mandator ipse voluerit ita vocatos ad mortale perjurii crimen obligare, si non fecerint quod eis mandatum fuerit. Etenim præsumendum est, attentata pia mandantis intentione, quòd in his communibus congregationibus quæ magni ponderis non sunt, tantum voluerit ad memoriam juramentum revocare, ne per contemptum omittant subditi obedire ejus præceptis: non tamen, ut perjurium ab his committatur, quod maximè est observandum, ne passim quis temerè perjurii reus damnetur: etiamsi omisit facere quod superior mandaverit. Hæc de prima hujus Relectionis parte.

## S E C U N D A

## RELECTIONIS PARS.

*De viribus juramenti confirmatorii, quoad contractus, ceterosque actus humanos.*

Ex secundæ partis initio hæc colliguntur

## S U M M A R I A.

- 1 Actus contrarius bonis moribus juramento non firmatur, & traditur ratio, & intellect. ad text. in regul. non est obligatorium, de reg. jur. cum n. sequent. & num. 5.
- 2 Bonis moribus contrarium est aliquid duplici modo.
- 3 Civilibus moribus contrarius actus an juramento firmetur, & n. 6.
- 4 Moribus contrarium esse, & bonis moribus repugnare, diversa sunt.
- 7 Turpia quæ sunt, juramento non firmantur.
- 8 Pactio futura successionis qua ratione sit contraria bonis moribus.
- 9 Penalit stipulatio appositæ promissioni de non revocando testamentum, & item de contrahendo matrimonium, contraria est bonis moribus.
- 10 Stipulatio matrimonii contrahendi penalit non valet, nec juramento firmari potest.
- 11 Promissio de testamento revocando turpis non est, ideoque juramento confirmatur.

- 12 Promissio turpis actus juramento firmari non potest.  
 13 An sit necessaria absolutio à juramento præstito contra bonos mores?  
 14 Juramentum charitati contrarium turpe est, & juramento non confirmatur.  
 15 Juramentum reverentia contrarium est turpe, nec juramento firmatur, & n. 25.  
 16 Pactum, ut quis contra privilegium conveniatur in solidum, est turpe, nec juramento firmatur.  
 17 An nobilis vel hidalgus possit renunciare beneficio, quod habet, ne in carcerem pro debito mittatur? cum num. seq. usque ad finem.  
 18 Renuntiatio privilegiorum jurata, quatenus valeat.  
 19 Nobilitas quid.  
 20 Beneficio cessionis bonorum, an possit renunciari?  
 21 Debitor dilationem solvendi petens, videtur renunciare beneficio cessionis.  
 22 Renuntiatio privilegiorum speciatim fieri debet, alioquin unius renuntiatio non tollit aliud.  
 23 Carceratio debitoris quando fieri possit.  
 24 Mater turrix an possit in carcerem mitti pro pecunia debita filiis.  
 25 Reverentiali juri an possit quis renunciare, & ibi intellect. l. ad egregias, ff. de jurejur.  
 26 Privilegiis nobilitatis quatenus renunciari possit.  
 27 Privilegio, ne testimonii dicendi causa quis domo extrahatur, quod egregiis personis & feminis concessum est, an renunciari possit.  
 28 Privilegio juris an renunciari possit.  
 29 Privilegio fori clericus renunciare ne jurato quidem potest, & ibidem intellectus & ratio text. in c. si diligenti de foro competent.

**I**N hujus operis partitione polliciti sumus hæc in parte de juramento confirmatorio contractus invalidi tractare: atque ideo necesse est questionem istam ita examinare, ut ejus resolutio facilius percipi valeat. Bart. etenim in l. si quis pro eo, ff. de fidejuss. conatus est rem istam distincte ad perfectam quamdam cognitionem, ut ipse opinatur, deducere. At tamen quia passim ejus conclusiones vel in probatur, vel in dubitationem revocantur; conabimur ex Bart. commentariis adnotare quid ipse hac in re senserit; deinde ejus assertiones in specie examinabimus; ad amissim perpendentes, an veræ sint, vel frequentiori Doctorum sententia probentur.

Prima igitur conclusio sit: Actus, vel contractus bonis moribus contrarius, minimè confirmatur juramento. † Hæc probatur in regul. non est obligatorium, de reg. jur. in 6. Non est, inquit regula, obligatorium contra bonos mores præstitum juramentum, atque ita hæc conclusionem proposuit Bart. in d. l. si quis pro eo, num. 6. Quam tamen quidam conantur hinc in modum intelligere, ut de contractu, vel actu † contrario bonis moribus naturalibus, vel canonicis accipienda sit: non autem de actu contrario bonis moribus civilibus: quasi velint ii Doctores; actum contrarium juri naturali, vel canonico, non posse juramento confirmari; nec posse juramentum quemquam obligare ad agendum id, quod jure naturali, vel canonico vetitum sit: actum verò † adversum juri tantum civili posse juramento confirmari: quam quidem interpretationem probant Panorm. num. 5. & Imol. n. 33. in c. cum contingat, de jurejur. Corn. in auth. sacramenta puberum, c. si advers. vend. num. 28. Bald. & Paul. Castr. in l. pacta, qua contra, c. de pactis. Abb. in c. si verò, de jurejur. Quorum opinio communis est, & probatur: quia qualibet lex civilis aliquem actum prohibens habet fundamentum in bonis moribus: atque ideo actus is erit contrarius bonis moribus civilibus: & tamen dubium non est, juramento confirmari actum lege civili prohibitum, saltem ple-

Didaci Covar. Tom. I.

rumque & frequentissimè, sicuti paulò post latius tractabitur.

Verùm hæc communis interpretatio non est omnino admittenda: quippe quæ aliena sit à vera verborum significatione. Siquidem diversa sunt hæc duò: quòd aliquid sit prohibitum, quia bonis † moribus repugnat: & sit vetitum, quia moribus contrarium. Primum enim significat eam prohibitionem habere rationem à jure naturali: ita ut contrarius actus sit juri naturali adversus. Nec in hoc aliqua est differentia inter bonos mores naturales canonicos; & civiles. Nam boni mores civiles non distinguuntur à bonis moribus naturalibus, aut canonicis: quandoquidem boni mores simpliciter dicantur qui à ratione naturali procedunt, & ab ea rationem habent. Juris enim canonici, & civilis eadem sunt principia & prima præcepta justitiæ: quod probatur in proem. Gregoriano, & in l. justitia, ff. de just. & jure, idemque finis ex ejusdem principii constat. Idcirco boni mores civiles, id est, quos lex civilis dicit esse bonos mores, non possunt distingui à bonis moribus naturalibus, aut canonicis, & præterea utriusque juri est præceptum honestè vivendi: qua ratione si quid lex civilis censeat esse contrarium bonis moribus, id pertinebit ad bonos mores naturales, & canonicos: si verò quid esse contrarium moribus, lex civilis responderit, hoc ad civiles tantum mores referendum erit. Mores etenim simpliciter, consuetudines appellantur. l. morib. ff. de vulg. l. more majorum, ff. de jurisd. omn. jud. l. est receptum, ff. eod. tit. quòd si quid sit contrarium bonis moribus naturalibus, erit planè contrarium bonis moribus civilibus, cum lex civilis non possit in hoc differre à naturali. Igitur quoties lex civilis respondet, aliquid esse contra bonos mores, non aliud sentit, quam quòd illud sit turpe; & à ratione naturali alienum l. si quis inquilinos, §. ult. ff. de leg. 1. l. mercalem, c. de condict. ob turp. caus.

Unde illud deducitur; hanc primam Bart. conclusionem, & juris canonici regulam, quæ asseverat, non esse contra bonos mores obligatorium præstitum juramentum, intelligendam esse de bonis moribus naturalibus, † vel canonicis, & civilibus, quatenus hi conveniunt naturalibus: quod in dubio ex verborum significatione, & usu Jurisconsultorum ita est interpretandum: quemadmodum distinguit Fortunius in tract. de nrl. sine juris, illar. 12. qui expressim existimat, & asserit non posse juramento confirmari actum, quem lex civilis ex eo tantum prohibuerit, quòd sit contrarius bonis moribus.

Secundò hinc constat, non esse ad intellectum hujus regulæ distinguendum inter legem civilem, & canonicam: sed esse considerandum an boni mores sint fundati super ratione naturali tanquam † ex causa proxima. Nam in hoc casu juramentum contra bonos mores non est obligatorium: secus si boni mores sint fundati super ratione naturali, tanquam causa remota: tunc etenim juramentum confirmabit actum his bonis moribus contrarium: quod in specie adnotavit Alciat. in d. c. cum contingat, n. 74. Cui ipse libenter addiderim, bonos mores nusquam distingui ab immediata ratione naturali: atque ideo si fiat mentio de his à lege canonica, siye à civili, semper intelligerem hos bonos mores ià ad honestatem pertinere, quòd eis contrarium turpe sit: quemadmodum ex his, quæ statim tradentur, constabit.

Tertiò constat, non rectè à Doctoribus hac in questione dici, secundum Canones id tantum esse contra bonos mores, quòd peccatum inducat. Quia ratio perversa est: unò id est peccatum, quòd est contra bonos mores: idcirco contrarium bonis moribus utroque jure canonico & civili turpe quidem est, & peccatum; quia est contra rationem imme-

diatè naturalem, sicut in d. illar. 20. colum. 3. admonet Fortunius.

7 Quarto apparet, Dynum in d. reg. non est obligatorium, rectè sensum ejus percipisse, dum tenuit, non confirmari + juramento ea quæ sunt prohibita propter sui turpitudinem. Hic etenim verus est præfata regulæ sensus.

Quintò ex his constat intellectus ad text. in l. non dubium. C. de legibus, qui probat, contractum lege prohibente factum, juramento non confirmari. Ea etenim decilio præter alias interpretationes habet hanc, ut procedat quoties à lege contractus prohibitus est propter turpitudinem, quia sit bonis moribus contrarius.

8 Sextò patet, pactionem + futuræ successionis factam absque consensu ejus, de cujus hæreditate agitur, non confirmari juramento: quia turpe sit, ac bonis moribus contrarium, pactum fieri super viventis hæreditate absque ejus consensu. Nam hæc sollicitudo turpis censetur, l. ult. & l. pactum. C. de pactis, & l. pactum quod dotali, C. de collat. nec tamen ea sola ratio turpem efficit hanc pactionem, quòd detur votum captandæ mortis: quamvis hæc in d. l. ult. expressa sit: liquidem ob hanc solam rationem non efficitur pactum turpe: quod patet, quia ex consensu ejus, de cujus hæreditate agitur, hæc pactio licita est: & tamen occasio captandæ mortis non tollitur per consensum istum, atque ita est intelligendus text. in d. l. ult. & ei similis in l. ex eo. C. de inutil. stipul. quod ipse adnotavi in rub. de test. 2. part. n. 15.

9 Septimò, ex eadem prima conclusione probatur, pœnalem stipulationem + appositam promissioni de non revocando testamentum, contrariam esse bonis moribus nec juramento confirmari. Eam etenim contrariam esse bonis moribus, probat text. elegans in l. stipulatio hoc modo concepta. ff. de verbor. oblig. non confirmari juramento, probatur ex prædicta 1. conclusione, ex qua Bart. in d. l. si quis pro eo. hanc illationem fecit: Siquidem illicitum, & inhonestum est, pœnæ adjectione quemquam velle alterum adstringere ad certam hæredis institutionem. Cui equidem ambitioni eorum, qui ita anxie aliorum patrimonia & hæreditates habere contendunt, occurrit lex civilis, existimans ac decernens, hanc maximam sedulitatem, & curiosam cautelam contrariam esse bonis moribus, & idè turpem. Quamobrem juramento minimè confirmatur.

10 Octavò, eadem radice constat intellectus ad text. in l. Titia, ff. de verb. oblig. ubi Jurisconsultus scribit, contrariam esse bonis moribus pœnalem + stipulationem appositam promissioni contrahendi matrimonii propter exiniam libertatem, quam contractus conjugalis requirit. c. gemma, c. cum locum, de spons. Etenim hæc promissionis pœnalis stipulatio nequaquam juramento confirmatur propter eam rationem, quam diximus, bonis moribus contrariam esse: quod in specie Bart. notavit in d. l. si quis pro eo. num. 6. idem Bart. & DD. in d. l. Titia, nu. 11. cui nos accessimus in d. rubr. de testam. 2. part. n. 16. & seq. tamen si quidam contrarium responderint, quorum inibi mentionem fecimus.

11 Nonò, solet ex prænotata regula deduci, promissionem non revocandi + testamentum, utpote contrariam bonis moribus, minimè confirmari juramento: quam quæstionem nos examinavimus latè in d. 2. part. rubr. de testam. quo in loco respondimus, promissionem istam juramento confirmari in hunc sensum, ut testator, qui contra juratam promissionem testamentum revocaverit, perjurus planè sit, licet valeat secundum testamentum: ita equidem post multa hanc opinionem probavimus, n. 15. Nec verè dici poterit ex d. l. stipulatio hoc modo concepta, promissionem non revocandi testamentum

contrariam esse bonis moribus. Nam ea Jurisconsulti responsio locum habet in pœnali stipulatione: non in simplici promissione. Sicut & in simili licet promissio pœnalis matrimonii contrahendi contraria est bonis moribus. d. l. Titia, & c. gemma, non tamen simplex promissio conjugalis contractus: sicut satis manifestum est in c. sicut, & in c. ex litteris Sylvani, de sponsalibus, quod & Joan. Imolin d. c. cum contingat. 1. Bart. membro explicat. Sic licet promissio simplex, aut jurata non revocandi testamentum non sit bonis moribus contraria, erit tamen adversa bonis moribus pœnalis stipulatio & promissio non revocandi testamentum. d. l. stipulatio hoc modo concepta. Sic denique Bart. in d. l. si quis pro eo. n. 6. dum explicat exempla text. in d. l. stipulatio hoc modo concepta, & in d. l. Titia, ad hunc modum est intelligendus. Nec voluit Bart. simplicem promissionem matrimonii contrahendi, & simplicem item promissionem non revocandi testamentum, contrarias esse bonis moribus; quidquid alii hæc in quæstione scripserint, non rectè examinantes Bart. sensum.

Decimò + ab eadem prima conclusione palàm inferitur, promissionem actus turpis, contractumve turpitudinem continentem minimè confirmari juramento: quod juris est apertissimi. Nam & superius satis probavimus, juramentum, quo turpe quid promittitur, minimè servandum esse, nec obligare: cum ei desit comes necessarius, nempe justitia. Quamobrem satis constat nullam hinc oriri obligationem: quod Bart. in d. l. si quis pro eo. notat num. 6. quem alii frequentissimo suffragio sequuntur. Nec + est necessaria absolutio à vinculo hujus juramenti secundum communem omnium opinionem in d. c. cum contingat. Quibus obstat text. singularis in cap. cum quidam, §. ult. de jurejurand. quo probatur, necessariam esse absolutionem à juramento præstito de non loquendo patri, vel matri, sorori, vel fratri: aut non exhibendo eis humanitatis subsidium: cum tamen, ut ibidem expressim asserit summus Pontifex, hoc juramentum illicitum sit, & contrarium rationi. Etenim non loqui proximo est contra charitatem + erga extraneos: erga patrem est contrarium paternæ + reverentiæ: item non subvenire repugnat rationi naturali. c. inter cetera, 2. 2. quæst. 4. l. si quis a liberis, §. si pater, ff. de lib. agnosc. idè prædicta responsio in d. §. ult. cum præmittat, juramentum esse illicitum ex parte jurantis, & nihilominus absolutionem requirit, cum debet habere sensum, ut absolutio ad cautelam potius in ea specie, quam necessariò requiratur, quemadmodum illum text. intellexere gloss. Hostiens. Imol. & Panorm. ibi, atque hic est verus hujus responsionis intellectus: tamen si Cardin. Innocent. & Felin. ibi. Andr. Alciat. in d. c. cum contingat. num. 80. & Anton. in d. c. cum quidam, §. ult. conentur intelligere præfatum text. ita quidem, ut necessaria sit absolutio à juramento, quoties in aliquo casu poterit servari absque interitu salutis æternæ: licet ejus observatio peccatum inducat aliquo casu. Sic sanè si promissio jurata contineat id quod bonis moribus repugnat regulariter, aliquo tamen casu permissum sit, erit necessaria absolutio ad hunc effectum, ut etiam in eo casu non habeat juramentum vim obligandi. Cujus rei exemplum est in d. §. ultim. si quis juraverit non alloqui parentes, potest enim contingere, quòd observatio illius juramenti non sit peccatum, & possit omittere loquelam istam absque ullo vitio & culpa: nempe cum parentes non indigerent hac familiaritate, nec esset opportuna, aut conveniens: atque ideo quoad istos casus, quos juramentum potuit justè comprehendere, & comprehendit, absolutio necessaria est. Ego verò hanc interpretationem censo non esse admittendam, quippe qui videam in eo text. præmitti juramentum illicitum

illicitum

illicitum fuisse, & contrarium bonis moribus: unde ex ea parte qua juramentum illicitum est, non potest congruè vera absolutio ab eo contingere, quemadmodum superius dictum est, §. 6. n. 6.

Verùm quo manifestius ostendamus prænotatam interpretationem falsam esse, oportet in specie d. §. ult. tria considerare. Primum, quod filius qui ita temerè juravit, patrem tenetur alloqui, aut alere sub peccati reatu: & isto casu dubio procul absolutio à juramento necessaria non est: quia juramentum nullam quoad hoc induxit obligationem: quod fatentur omnes. Secundum, quod hic constitui potest, eum continet casum, quo absque læsione Reipublicæ, vel offensa divina filius non potest parentem alloqui, aut ei subvenire: & hac in specie absolutio minime datur à jure, nec ab homine hujusmodi juramenti, quod in hoc sensu rem justissimam, & necessariam comprehendit: qua ratione non potest responsio d. §. ult. in hoc casu intelligi: dum absolutionem à juramento concedit. Tertio contingere potest filio ita juranti, quod non teneatur patrem alloqui, nec ei alimenta exhibere aut subvenire: multis quidem de causis, quæ ipsum ab obligatione excusare possunt: & adhuc in ista specie opinor, juramentum istud non obligare jurantem, nec teneri ejus vinculo, nec esse absolutionem necessariam. Si quis etenim juret, non facturum aliquod melius bonum, quod tamen facere non tenetur; peccat quidem jurando, in quantum ponit obicem Spiritui sancto, qui est boni propositi inspirator: non tamen peccat juramentum servando: sed multò melius facit, si non servet, secundum D. Thom. in 2. 2. q. 89. artic. 7. cujus sententiam latius examinavi in d. §. 6. num. 7. Quis autem ita protervè impius erit, quod negat melius esse, filium patrem alloqui, eique subvenire etiam ubi nec loqui, nec subvenire tenetur, quam ab his operibus piis abstinere? certe nemo. Quamobrem absolutio ab hoc juramento, cujus meminit Roman. Pontif. in d. c. cum quidam, §. ult. etiam si in eo accipiatur sensu, quem Anton. Cardin. & alii comminiscuntur, necessaria non est. Poterit forsitan ea responsio in hunc modum intelligi, ut absolutio requiratur ibi non à juramento, sed à peccato; quod jurans commiserit ita temerè jurando; siquidem manifestum est, juramentum illud fuisse temerarium, cum fuerit illicitum, cap. inter cetera, 2. 2. q. 4. idcirco peccatum qui juravit jurando commisit. Unde text. ille interpretandus est hoc sanè modo: dum dixit; absolventi sunt ab illius observantia juramenti: id est, à peccato, quod commiserunt jurantes, cum promiserunt servare id quod in dispendium salutis æternæ manifestè vergebat. Igitur juramentum præstitum contra bonos mores obligatorium non est, nec confirmat contractum gestum contra bonos mores, aut contra legis prohibitionem à bonis moribus procedentem.

Postremò ex hac 1. Barr. conclusione procedit intellect. ad text. in l. alia, §. ult. ff. solut. matrim. ubi Jurisconsult. scribit, pactum quo tollitur privilegium ꝛ alicui competens ob reverentiam & honestatem personæ, ne conveniatur ultra quàm facere possit, esse contra bonos mores, nam ea pacto juramento minime confirmabitur: quia est privilegium illud deductum à jure naturali, quo illis personis debetur mutuus amor, & reverentia: atque ita hanc opinionem tenent gloss. Bart. Imol. Alex. & alii magis communiter in dict. l. alia, §. ult. Alciat. in dict. cap. cum contingat. num. 99. [69.]

Hinc sanè disputari poterit quæstio elegans, quam semel in hoc Granatensi Prætorio memini controversam in specie fuisse apud judices eruditissimos, ac juris utriusque consultissimos, ipsùmque hujus Curie Præsidentem D. ab Alava & Esquinel Abu-

lensem Episcopum, divini & humani juris insigni disciplina, maxima ac non vulgari in expediendis negotiis dextertate percelebrè, quorum quidem tribunali contigit ea controversia, an ꝛ nobilis, quem 17 Hidalgo Hispani dicimus, & qui jure saltem Regio ob debitam pecuniam seu æs alienum in carcerem mitti non potest ob nobilitatis privilegium, possit huic speciali favori renuntiare: ita sanè; ut propter hanc renuntiationem Hidalgo in carcerem ratione æris alieni ducatur deficientibus bonis in quibus sit locus executioni? tandem definitum fuit; prædictam renuntiationem validam fuisse, & ejus cautam posse nobilem ob æs alienum, non obstante ejus privilegio, in carcerem mitti, si non habeat bona, ex quibus possit debita pecunia solvi. Huic definitioni multa obstant, & suffragantur, quæ ejus examen dubium efficiunt: qua ratione aliqua hic repetemus, quæ in simili tradidimus in lib. 2. variar. Resolut. c. 1. Et quia hæc sententia in sui favorem habet regulam ꝛ juris, quæ permittit posse quemlibet 18 renuntiare his, quæ in sui commodum statuta sunt. l. si quis in conscribendo. C. de pact. cum similibus, oportet hoc in loco primum ea tradere, quæ refragari videntur, ac simul si quid responderi objectionibus possit.

Primum etenim obstat, quod nobilitatis jura ad sanguinem pertineant, quasi jura sint sanguinis. l. 1. §. que omnia. C. de vet. jur. venul. l. 1. C. de jure aureor. annul. l. 1. in pr. ff. de censibus, l. stemmata; ff. de gradib. quod & Juvenalis ostendit, dum dixit:

*Stemmata quid faciunt? quid prodest Pontice longo  
Sanguine censerè?*

Jura verò sanguinis nec renuntiatione, nec ulla humana lege tolli possunt. l. jura sanguinis, ff. de regnl. jur. l. jus agnationis, ff. de pact. l. abdicatio. C. de patriâ potest. Igitur jura nobilitatis tolli non possunt renuntiatione. Unde cum inter alia nobilitatis jura & privilegia hoc sit non vulgare, quod nobilis sanguine vel privilegio ob æs alienum in carcerem mitti non possit. Bald. in l. 1. ad fin. C. qui bonis ved. poss. Alex. in l. centurio. nu. 2. §. ff. de vulg. Jal. in l. miles, col. 2. ff. de re judi. qui extendunt Jurisconsulti responsum in d. l. miles, à milite ad nobilem. Idem colligitur ex distinctione Guliel. de Cuneo in l. pen. ff. ex quib. caus. major. quam refert & sequitur Joan. Baptista de S. Severino in tract. de debit. suspect. & fugit. q. 5. princip. q. 5. text. opt. in simili in l. medicos. C. de profess. & med. lib. 10. Regia eademque expressa constitutio in l. 4. & §. tit. 2. lib. 4. ord. l. 79. Tauri. (l. 4. §. 6. tit. 1. lib. 6. Recopil.) quarum & ipse memini in d. c. 1. num. 4. lib. 2. variar. resolut. constat sanè, non posse nobilem apud nos renuntiare huic juri nobilitatis, & privilegio, quo cautum est, ne in carcerem ob æs alienum mittatur. Huic tamen rationi facillimè respondetur, si consideremus, privilegia jure data nobilibus non esse, nec posse dici jura sanguinis, sed jura ipsius nobilitatis, nobilitas ꝛ autem sanguis non est, sed sanguinis 19 & generis qualitas, quod notissimum est. Quod si & hæc jura sanguinis verè dici possent, non tamen de his intelligitur text. in d. reg. jura sanguinis. Quandoquidem illa est intelligenda de juribus à sanguine jure naturali procedentibus; qualia sunt ipsa agnatio, consanguineorum amor & dilectio, hisque similia, quæ nulla civili constitutione tolli possunt. l. suselas, ff. de c. dimin. notat Bart. in l. hos accusare, §. omnib. de accus. jura verò, quæ sanguini aut agnationi jure humano tributa sunt, tolli poterunt, & possunt lege humana, gloss. in §. quod autem, veri cognationis. Instit. de c. dimin. Bald. in l. 1. in fine §. jus naturale, ff. de just. & jur. Roman. conf. 83. Dec. in d. l. jura sanguinis, col. 1. qua ratione constat, privilegia data jure humano nobilibus, posse tolli jure item humano; nec ideo renuntiationem eorum invalidam esse, quod jura sanguinis tolli non possint.

Secundò eidem sententiæ obesse videtur communis omnium opinio, quæ probat ꝑ renuntiationem cessionis bonorum minimè valere ex eo quòd, cum ipsa sit beneficium, ne quis ob æs alienum in carceribus detineatur, videtur sanè renuntiantis consensus parum ei obesse quoad perpetuam captivitatem, & detractionem in carcerem, aut sanè temporalem, donec solvat. Quod humanæ libertati plurimum refragatur: siquidem hæc renuntiatio esset quasi perperua obligatio ad carcerem publicum, & præcisè servitus, ad quam liber homo se astringere nequit. *l. 2. de lib. homin. exhib. l. Titius. §. Titia. ff. de condit. & demonstr.* notat gloss. & Doct. in *l. antiquitas, C. de usufruct. & in l. post certi. C. de liber. caus.* atque renuntiationem beneficii cessionis bonorum esse nullam; tenuerunt Richar. Malumb. Bartol. Imol. & Alber. in *l. alia. §. eleganter. ff. solut. matrimon. Cyn. q. 6.* & Salicet. *num. 9. in l. 1. C. qui bonis ced. poss.* Joan. Faber in *§. ultimo, de actio. in l. ult. C. qui bonis ced. poss.* Alex. *consil. 37. n. 6. lib. 2.* post Dynum in *d. §. eleganter. Abb. & alii in c. Odoardus, de solutio.* quorum opinio communis est secundum Alber. in *rub. C. qui bonis ced. poss. col. ult.* & Alciat. in *c. cum contingat. n. 69. de jurejur.* ipse etiam idem annotavi in *d. lib. 2. variar. resolut. cap. 1. num. 7.* Quamobrem si renuntiatio beneficii cessionis bonorum, quo debitor liberatur à carceribus, non tenet; nec tenebit renuntiatio facta per nobilem ejus beneficii & privilegii, quo liberatur ob æs alienum à carcere. Eadem etenim ratio utrobique adest, nempe quòd quis non possit per pactum se adstringere ad præcisam carceris inclusionem, nec possit renuntiare his beneficiis, quæ jure concessa sunt ad effugiendos carceres, etiam publicos. His etiam accedit, quòd notant omnes in *c. ex rescripto, de jurejur.* tenentes, non posse hominem liberum invitum detineri pro ære alieno solvendo, etiam ex conventionne: hoc etenim notant gloss. in *l. ultima responsione in d. c. ex rescripto,* & ibi Abb. & Imol. idem Imol. & Aret. in *l. obfides, ff. de testamen.* Francisc. de Ripa in *l. obligatione, num. 12. ff. de pignor. gloss. in e. aut pridem 33. q. 8. Regia lex, 3. tit. 13. partit. 5.* Ergo cum per hanc renuntiationem privilegii, quòd nobilibus datum est, ne ob æs alienum possint in carcerem mitti, in effectu fiat obligatio ad carcerem pro ære alieno solvendo, & hæc invalida sit; consequens erit non esse renuntiationem istam à nobilibus factam admittendam: imò ea non obstante servandum fore privilegium nobili, ne in carcerem ducatur pro ære alieno solvendo. Verùm huic argumentationi multipliciter responderi poterit: & denique quibusdam videtur, eam non procedere: quia communis sententia, à qua argumentatio colligitur, falsa sit, cum renuntiatio beneficii cessionis bonorum valida censi debet: sicut in specie tradiderunt Frederic. *conf. 60. Rota antiq. 565.* Felin. post alios in *d. c. ex rescripto, n. 11.* idem Felin. in *c. si diligenti, de foro comper. col. 2.* Rom. Alex. Imol. & Ripa, quorum memini in *d. c. 1. nu. 7. lib. 2. variar. resolut. & Alciat. in d. c. cum contingat. n. 69.* Nec enim ista renuntiatio juri publico præjudicat, nec bonis moribus contraria est, nec præcisam & absolutam servitutem inducit: atque ideo nihil impedit hujus renuntiationis vim & effectum. Præsertim quia taciti & expressi idem est judicium, *l. cum quid, ff. si cert. pet. & in l. ult. Cod. qui bonis cedere poss.* statutum est, debitorem, qui cedere bonis volebat, nisi creditores ei dilationem ꝑ ad solvendum concessissent, non posse postea cedere, si dilationem ad solvendum à creditoribus acceperit. Nam tacite renuntiare videtur debitor beneficio cessionis bonorum eo ipso, quòd dilationem ad solutionem acceperit.

Deinde etiam si vera sit communis opinio, quæ probat renuntiationem cessionis bonorum minimè

validam esse, adhuc opinor non omnino ex hoc sequi, itidem nullam esse renuntiationem privilegii, quòd nobilis habet, ne in carcerem propter æs alienum mittatur: manifesta etenim est ratio discriminis, siquidem sublato beneficio cessionis bonorum, nullum superest remedium ad effugiendam carceris captivitatem, quòd apertissimi juris est: at etiam si renuntiatio ꝑ nobilis tollat beneficium & privilegium, quòd habet, ne in carcerem pro ære alieno mittatur, superest ei remedium cessionis bonorum, quo poterit effugere carceris captivitatem. Dicit forsan quis, hanc rationem non esse congruam: quia nobilis non tenetur bonis cedere: id etenim & ipse fateor; sed tamen satis erit, quòd possit hoc cessionis auxilio & remedio nobilis ipse, qui privilegio nobilitatis renuntiavit, carceres ipsos ex causa æris alieni effugere. Ex quibus constat, non esse pares has duas renuntiationes, scilicet cessionis bonorum, & privilegii nobilibus competentis, ne in carcerem pro debito civili ex causa contracto, mittantur.

Præterea, ne quis ratione carceris inhumanas existimet esse has renuntiationes, considerandum est ab ipsis æquissimis legibus non censi impium, quòd quis ob solutionem æris alieni in carcerem mittatur: id etenim æquum jus civile censuit, præmissa prius bonorum & rerum ipsius debitoris ꝑ ex-<sup>23</sup> cussione: imò quandoque etiam si debitor bona habeat, jure in carcerem mittitur donec pecuniam debitam solvat: nempe ubi æs alienum ad fiscum, Principem, aut Rempublicam pertinet: sicuti explicuimus in *d. lib. 2. variar. resolut. c. 1.* Id verò, quòd adduximus ex communi omnium sententia in *c. ex rescripto, de jurejur.* pertinet ad carceres privatos, qui multis ex causis à jure odio habentur: ideoque ab ipsa Republica extirpandi sunt, etiam ex privato consensu, ac spontanea conventionne. Nos autem de publicis carceribus agimus, qui jure ipso probantur adhuc in ea specie, quam tractamus, ob æs inquam alienum solvendum: maximè quia non desunt qui velint jure defendere pactionem illam, ex qua homo liber obligatur, ut retineri possit pro ære alieno & debito, ad effectum servandi conventionem initam inter debitorem & creditorem, ita sanè gloss. tenuit in *d. cap. ex rescripto, l. solutione,* & inibi Hostiens. Henric. Cardin. & Felin. *col. 3.* Baldus in *l. 2. C. de patribus qui filios distra. col. ult.* quorum mentionem fecimus & nos *lib. 2. variar. resolut. cap. 1. num. 1.* eorum sententiam probantes: hinc verò eam adducimus, non ut eam veram esse censeamus, sed quòd manifestum sit non esse ita sine controversia id quòd modò præmissimus.

Tertiò principaliter eidem sententiæ oberit quòd, cum fœmina ob æs alienum in carcerem mitti non possit, *auth. sed novo jure. C. de custod. reor. l. 1. cum auth. ibi posita. Cod. de officio divers. judic. l. Regia 62. Tauri (l. 62. tit. 3. l. 5. Recopil.)* attamen ꝑ etiam ob causam<sup>24</sup> tutelarem filiorum, appositis quibuslibet renuntiationibus, mulier adhuc privilegium habet, ne conveniatur ultra quàm facere possit, & ne in carcerem mittatur, quòd ipse colligo ex Bart. in *l. si quis sub conditione, ff. de test. tut. nu. 20. ex l. paironatus. ff. de re judi.* notant in specie Præp. in *c. ex parte M. de appellat. Barb. in c. 2. num. 4. de pig. Jo. à Monte Sperello in l. plerique. ff. de in jus voc. Hippol. in practica criminali. §. attingam. num. 64. Ludov. Gomez. in c. 2. de judic. in 6. nu. 22. Andr. à Pomate in addit. ad Bartol. in *auth. matri & avia. C. quando muli. tur. offic. fung. possit.* quòd longius ipse probavi in *d. l. 2. variar. resolut. c. 1. num. 3.* quo in loco multa hac de re tradidimus. Igitur nemo potest renuntiare privilegio, quòd habet, ne in carcerem mittatur pro debito, aut ære alieno. Sed tamen huic rationi primùm respondetur, quòd Bart. ipse in *eadem l. si quis sub conditione, num. 18. contra-*  
rium*

rium in matre rutrice adnotavit: cui consentiant plures, quos ipse retuli in *d. c. 1. num. 3.* & sanè hæc posterior opinio receptior est. Attamen quia prior à me probata fuit in *d. c. 1.* secundò respondeo, eam opinionem procedere in renuntiatione generali, cum mater omni legum auxilio renuntiavit: quasi aliud dicendum sit, ubi mater specialiter huic privilegio renuntiasset, ut in hac questione patet, quæ de speciali renuntiatione tractat. Adhuc verò, quia hæc responsio non omnino tutà est ob eandem rationem, quæ eadem videtur esse in renuntiatione generali, & in speciali, opinor hanc tertiam objectionem parum obesse: quia specialem rationem habet ex causa pietatis & reverentiæ, amorisque paterni: quæ omnia inter parentes & filios contingentiã impediunt hanc in carcerem detractionem ob æs alienum, & hujus beneficii renuntiationem efficiunt inhumanam, bonisque moribus contrariam. text. singul. in *d. l. alia. §. elegantèr. ff. solut. matrimon.* Quamobrem non est congrua argumentatio ea quæ sit in præsentì controvertia, à renuntiatione beneficii & privilegii hac ratione competentis parentibus erga filios, ad renuntiationem beneficii nobili competentis. Quartò illud magis nobilibus favet, quòd nobilibus majores deferuntur honores, quàm plebeis. *c. de multa. de præbend. l. nobiliores. C. de commer. & merca.* notat Jason per text. ibi in *§. item Serviana, num. 26. de actio.* latè Andr. Tiraquell. in *tract. de nobilitate, c. 20.* honor autem reverentiã præmittit. *l. honori. & l. pares. ff. de oper. liber. Bald. in l. liberi. 4. colum. C. de oper. li. & in c. licet. de probatio.* unde & in decalogo præceptum est, *Honora patrem & matrem.* † Juri autem & privilegio reverentiæ causa indulto, quis renuntiare non potest. textus optimus in *l. ult. C. de bonis liberi. Roman. in singul. 480. Alexand. & Jason in l. penult. C. de pact. 5. colum. Dec. in l. venia. col. ult. C. de in jus voc.* Quamobrem in specie & privilegio *l. ad egregias, ff. de jurejur.* nobilibus & egregiis personis concessio, quòd ei non possit quis renuntiare, notant Roman. in *singul. 169.* Cynus in *l. nec honorem. C. de Episcop. & cleric.* Albert. & Alexand. in *d. l. ad egregias.* Felin. in *c. si qui lestium, de testibus, colum. 1.* à quibus ferè adducitur text. in *c. 2. ad fin. de judic. in 6.* quo probatur, non posse Moniales renuntiare privilegio à jure sibi concessio, ne teneantur ad judicem accedere causa dicendi testimonium: quia, ut Doctor. præcitati existimant, id concessum fuit reverentiæ jure & ratione quem textum commendant Domin. in *c. indemnitatibus, §. ut autem. de elect. in 6.* Quamobrem & Ludov. Gomez. in *dict. c. 2. num. 45.* quoad *l. egregias.* eundem intellectum probat. Igitur cum hoc privilegium nobilibus concessum, ne in carcerem ob æs alienum mitti possint, datum eis sit reverentiæ & honoris causa: constat, ei per nobiles renuntiare non posse. text. opt. in *d. leg. alia. §. elegantèr.* quo probatur non posse pacto partium tolli privilegium, quòd reverentiæ causa datum sit. Ego verò, ut huic rationi satisfaciã, considero, nobilibus multa privilegia jure concedi, quorum aliquot directè tendunt ad reverentiã & honorem eis exhibendum: qualia sunt locus sublimior inter plebeios, item quòd plebeis præferantur in honoribus, & in his fortassis obtinebit quòd renuntiatio admittenda non sit, quia hæc non potest renuntianti nocere, quin & toti noceat nobilitati. idcirco renuntiatio non procedit ex eo, quòd reliquis nobilibus & toti nobilitati præjudicat. argum. text. in *c. si diligenti. de foro compet.* alia quidem nobilium privilegia, licet ea concessa sint, ut honos deferatur nobilitati; non tamen tendunt immediatè & directè ad exhibitionem reverentiæ publicam: ut sunt immunitas à publicis oneribus; quòd in carcerem publicum ob æs alienum non mittantur nobiles, & his similia: in his profectò renuntiatio admittenda

est. Nec quidquam oberunt ea, quæ in contrarium fuere adducta. Primum etenim text. in *l. ult. §. ult. C. de bonis liberi.* non probat id quòd ex eo adnotatur: siquidem tantum inibi constat, non censeri remissam jus ingratitudinis, nec jus reverentiæ exhibendæ patrono à liberto, etiam si remittatur ab eo jus patronatus. Quia per hanc remissionem generalem juris patronatus, non videtur patronus remisisse ea jura, quæ ratione beneficii accepti in remunerationem & reverentiã libertus patrono exhibere tenetur: hæc etenim pertinent ad gratitudinem libertatis à patrono datæ, & reverentiã ei debitam, atque ad evitandam ingratitudinem. idcirco præsumendum non est, patronum velle per remissionem juris patronatus, quòd libertus possit liberè ea agere adversus eum, quæ ingratitudinem inducerent. atque hic est illius constitutionis sensus: cum tamen de renuntiatione speciali nihil ibidem responsum fuerit. Quòd si renuntiatio specialis patroni etiam contineret ea, quæ sibi reverentiæ & honoris causa debentur; profectò prodesset renuntiatio quoad pœnas jure humano statutas adversus libertos, qui patronis non exhibent honorem ac debitam reverentiã: has etenim, si ad patronum pertineant, is remittere possit, non tamen prodesset hæc renuntiatio quantum ad culpam & vitium, quòd ratione ingratitudinis contraheret libertus, omittendo officiales operas: atque in hoc sensu futura culpa remitti potest quoad pœnas ingratitudinis contra patronum commissæ. Unde mihi non placet, quòd Bald. in *d. l. ultim. ad fin. C. de oper. li.* scribit, asseverans, non posse patronum remittere renuntiationem expressa jus reducenti libertum in servitutem ob ingratitudinem. Nam ex hoc non remittit reverentiæ jura, quæ ex causa datæ libertatis sibi debentur: sed pœnam jure humano adversus ingratum libertum statutam. Et nihilominus condigna quidem alia pœna pro delicti culpa libertus ingratus à judice puniendus erit.

Ea verò responsio Jurisconsulti, quæ refertur in *d. l. alia. §. elegantèr.* ideo renuntiatione tolli non potest, quia rationem habet non tantum à reverentiã simplici, sed ab ea, quæ simul est pietati paternæ conjuncta: quæ duo efficiunt eam pactionem contrariam bonis moribus, atque ideo nullam & iniquam.

Quòd autem † ad comprobationem tradidimus<sup>27</sup> circa intellectum *l. ad egregias.* profectò minimè probatur in *d. c. 2. de judic. in 6.* quia ea decisio specialis est in Monialibus, æquissima quidem ratione: non solum ex eo, quòd reverentiæ & honoris causa id privilegium concessum sit, sed ne detur occasio vagandi Monialibus, quibus Jure Pontificio, & plerumque ex voto necessariò convenit ea inclusio, ut non possint honestè monasterium exire, etiam ad judicem pro ferendis testimoniis. Sic denique Felin. in *c. si diligenti. de foro compet. num. 24.* ad illum text. respondet, sentiens posse renuntiare beneficio *l. ad egregias.* quòd magis in specie adnotarunt Roman. & Aretin. in *ead. l. ad egregias.* Angel. in *d. l. alia. §. elegantèr.* sensu gloss. in *l. in vii. C. de testib.* optimus text. in *d. c. 2. de judic. in 6.* dum dicit, fœminas invitæ ad judicium trahi non posse, igitur sponte per illius beneficii renuntiationem poterunt ad judicium accedere & trahi. Maximè fatentur Cynus in *d. l. nec honorem.* Felin. in *d. c. si diligenti. num. 24.* & Jason in *d. l. ad egregias. num. 2.* & Ludov. Gomez. in *d. c. 2. num. 51.* dum approbat Felini distinctionem: quòd licet huic beneficio *l. ad egregias;* non possit quis in universum renuntiare: poterit tamen quodam in casu eadem renuntiatione uti: quòd probat *l. quamvis. vers. in vii. ff. de in jus vocan. juncta l. unica. C. eod. rit.* Ego tamen etsi videam hanc ultimam Cyni sententiã passim admitti, & eam plurimum suffragari huic sententiæ, quam defendere conamur; nempe posse nobilibus

bilem quodam in contractu renuntiare nobilitatis privilegio, quo nobiles gaudere debent, ne pro ære alieno mittantur in carcerem: at tamen ex Cyno, Jafone, Felino, & aliis ita intelligo eorum distinctionem in specie d. leg. ad egregias, & ex d. l. quamvis, & ex d. c. 2. in princip. ut quis tacite renuntiare valeat huic privilegio, si in aliqua causa sponte velit ad judicem accedere pro testimonio ferendo absque expressa quidem renuntiatione. Idque mirum non est, nam in d. c. 1. de jud. in 6. hoc significatur ex privilegio egregiis personis & fœminis concedi; quod invitæ non trahantur ad judicem: quasi certissimum sit, nihil privilegio nocere, si sponte velint ipsi egregii ad judicem accedere. Atque hic est sensus hujus conclusionis. Nam quoties privilegio ob reverentiam concessio renuntiare non potest, eaque renuntiatio à jure improbat ut bonis moribus contraria, certè nec in quodam peculiari, & speciali casu admittenda est, quod expressum probatur in d. l. alia. §. eleganter. ff. solut. matrim. cui decisioni nulla congrua responsio dari poterit. Quod verò Jafon, Felin. & alii post Cyn. tradidere, nempe renuntiationem generalem l. ad egregias, quoad omnes causas non valere, mihi non placet; quia nobilitati publicæ nulla ex hoc injuria irrogatur, quod aliquis, licet egregius sit, polliceatur se accessurum ad judicem pro ferendo testimonio, quoties ab eo in quacunque causa vocatus fuerit. Qua ratione, etiamsi articulus iste non attingat nostram quæstionem, opinor adversus Cyn. & alios hanc renuntiationem admittendam fore, nisi forsitan quis existimaverit, ex hoc injuriam irrogari, ac præjudicium fieri toti nobilitati, quod ipse minimè censo. Sic denique renuntiatio specialis privilegii d. l. ad egregias, etiam expressa valida judicabitur secundum Rom. Felin. & alios hujus partis auctores, quidquid alii dixerint.

Quintò, adversus præscriptam sententiam facit text. in d. §. eleganter. quo probatur, non valere pactio-  
28 nem, qua quis renuntiat beneficio † à lege dato, ne conveniatur ultra quàm facere possit: quod in effectu concessum est, ne pro debito quis in carcerem mittatur, sed ea responsio procedit in his personis, quibus ratione reverentiæ simul, & pietatis, aut naturalis dilectionis privilegium hoc conceditur; ratione quidem deducta à bonis moribus: idcirco non idem erit in militibus aut nobilibus, qui hoc privilegium alia ex causa habuere, quam solutionem jam obiter hac in disputatione attigimus.

29 Sextò, fortiter hac in controversia argumentor † ex cap. si diligenti de foro comper. quo apparet, clericum etiam cum juramento non posse renuntiare privilegio fori, ut apud judicem laicum conveniatur, non alia ratione quàm quòd hoc privilegium concessum sit ordini clericorum, & dignitati status Ecclesiastici. Eadem ergo ratione nec nobilis poterit renuntiare privilegio nobilitatis, ne is in carcerem publicum pro solvendo ære alieno mittatur, cum hoc privilegium nobilium statui & nobilitati jure datum sit, ejusque renuntiatio, ac denique missio in carcerem alicujus nobilis, totius nobilitatis deroget excellentiæ. Ego quidem non inficior, hanc esse urgentem argumentationem: sed tamen animadvertendum esse censo, disparem esse rationem, quandoquidem privilegium clericorum ob sacras res, quæ ab ipsis tractantur, magis spectat ad jus publicum, quàm privilegia nobilium, l. 1. §. hujus studii. ff. de justit. & jure. c. contingit. et. 1. de sentent. excom. ubi gloss. & in c. parochianos. eod. tit. Nam & privilegium clericorum, cujus modò mentionem fecimus, partem assumit à lege divina, quod alibi tractamus. Nec potest renuntiatio in eo casu admitti, quin tendat in derogationem honoris status Ecclesiastici, cum clerici sæculæ tribunalia non possint absque dedecore ordinis

totius frequentare, apud eaque litigare, juxta rubric. ne clerici vel monachi. maxime in cap. 1. 2. & cap. sed neque. & ideo lex, cui renuntiat, continet publicam & privatam utilitatem omnino inseparabiles: quod post alios notat Fel. in d. c. si diligenti. num. 16. Non sic in præsentis quæstione, quamvis etenim aliquis nobilis in carcerem pro ære alieno ducatur, non ex hoc injuria fit cæteris nobilibus, nec eorum honori derogatur, cum frequenter nobiles criminum causa in carceribus sint. Deinde nobilis, qui huic privilegio renuntiavit, poterit carceris molestiam effugere, si bonis cedere velit: quæ sanè cessio ignominiosa non est, modò ea simpliciter absque actibus infamibus fiat. Sic denique videtur jure pronuntiatum fuisse in hoc Regio Prætorio, renuntiationem à nobili Hidalgo factam ejus beneficii, quo nobiles non possunt pro ære alieno in carcerem mitti, validam fuisse. Multa hic missa facimus, quæ possent hanc sententiam comprobare, quia ea pertinent ad tacitam renuntiationem ipsius nobilitatis: liquidem in hac quæstione agimus de renuntiatione expressa alicujus privilegii nobilibus concessi, quæ fuerit facta manente ipsa nobilitate.

Non me latet, hanc opinionem dubiam esse, & tamen eam æquissimam existimo, ne causa nobilitatis ipsi nobiles luxui, ludis, & commestationibus dediti, absque ullo delectu res alienas, præsertim pecunias mutuò acceptas, temerè consumant. Quòd si ex renuntiatione alicujus privilegii derogaretur nobilitati in universum, tunc non foret renuntiatio ista admittenda: nempe quoad aliquod ignominiosum supplicium nobili inferendum, quod maxime observandum erit in his & similibus renuntiationibus.

## §. PRIMUS.

### De juramento confirmatorio actuum.

#### S U M M A R I A.

- 1 Juramentum non confirmat actum prohibitum propter favorem publicum.
- 2 Jus publicum remitti non potest pacto privato.
- 3 Agricultura causa publica est, ideoque pactum vel juramentum ei contrarium non valet. & ibidem intellect. ad text. in l. 2. & l. quemadmodum. Cod. de agri. & censit. lib. II. & inibi explicatur, qui sint coloni censiti, ascriptitii, & originarii.
- 4 Colonorum varia species, & ascriptitii qui.
- 5 Originarii coloni & cives qui.
- 6 Incolarum & civium differentia.
- 7 Censiti coloni qui.
- 8 Edificiorum publicus in civitate favor, & an ei renuntiare possit. & ibidem intellect. ad l. senatus. ff. de contrab. empt.
- 9 Instantia an pereat triennio non obstante pacto partium etiam jurato.
- 10 Prorogari instantia litis ex pacto partium an contra leges possit.
- 11 Statuto de solvenda pecunia pro frumento debito, an possit renuntiare.
- 12 Donatio concubina à clerico facta, etiam jurata non valet.
- 13 Juramentum confirmat contractum prohibitum principaliter in favorem privatam.
- 14 Alienatio fundi dotalis juramento validatur.
- 15 Favor publicus & privatus quo pacto considerentur in legibus constituendis.
- 16 Finis rei cujusque duplex: principalis & secundarius.
- 17 Juramentum adeò confirmat contractum ob privatam favorem prohibitum, ut non tantum sit ipsum servandum, sed ipse contractus.



- 18 *Juramentum an habeat hanc vim confirmandi contractum prohibitum a lege civili: quoties lex ipsa hanc confirmationem expressim impedit.*  
 19 *Dotalia quomodo alienari deberent, si quidem alienandi necessitas premat.*  
 20 *Alienatio rerum paraphernarum fieri potest absque juramento.*  
 21 *Parapherna quomodo differant privilegiis à bonis dotalibus.*  
 22 *Donatum propter nuptias non potest alienari à marito, & quomodo alienatio debeat fieri ut valeat, ibidem intellect. auth. sive à me. C. ad Velleian.*  
 23 *Juramentum habet vim duplicis & repetiti consensus.*  
 24 *Juris civilis finis precipuus animarum salus.*

**E**Adem Bartoli commentaria secuti, secundam constituimus conclusionem: † Actus in favorem publicum principaliter prohibitus juramento confirmari non potest. Hæc probatur in *c. si diligenti. de foro compet. cap. cum Apostolicam de regular. l. jus publicum. ff. de pactis.* quibus satis expressum est: idemque ratione manifesta constat non † posse jus publicum pacto privatorum remitti. Sic sanè hanc conclusionem tenuit Bartol. in *d. l. si quis pro eo. num. 7.* quem sequuntur Doctor. inibi. Anton. Abb. & alii in *d. c. cum contingat.* quo in loco Andr. Alciat. *nu. 83.* & Corneus in *rep. authent. sacramenta puberum. num. 29. Cod. si advers. vendit.* fatentur hanc opinionem communem esse, eam secuti. Idem fatetur Joan. Imol. in *d. c. cum contingat. num. 35.* Qui tamen ab ea discedit ex eo, quòd licet Jus Civile aliquem prohibeat in favorem principalem Reipublicæ, non per hoc idem actus Jure Pontificio prohibitus est: Jus autem Canonicum est equidem considerandum quoad juramenti vim & effectum; qua ratione videretur, actum Jure Civili tantum prohibitum principaliter ob Reipublicæ favorem, posse juramento confirmari. Cui rationi non admodum est difficile responsum accommodare. Nam utcumque actus aliquis juratus sit nemini præjudicat, nisi juranti, quod satis expressum est in *d. c. cum contingat. in fin.* sed si privato præjudicium non sit ex actu ab alio etiam jurato; multò fortius Reipublicæ minimè debet præjudicium inferri. atque ita sat jure probatur, Bartol. opinionem veram esse, quidquid Joan. ab Imola contrarium voluerit. Denique *l. non dubium. C. de legi.* quæ respondet, actum Jure Civili prohibitum juramento non confirmari, adhuc poterit juxta hanc secundam conclusionem intelligi, ut tandem ea responsio procedat, quoties prohibitio legis tendit in favorem Reipublicæ, & principaliter.

3 Primò ex hoc inferitur † intellect. ad text. in *l. 2. & in l. quemadmodum. Cod. de agricol. & censit. l. II.* quibus constitutionibus statutum est, non posse quem vendere prædium, & retinere colonos agriculturæ prædii adscriptos. Ea etenim prohibitio, ut patet in *d. l. quemadmodum.* publicam utilitatem respicit, ne agricultura detrimentum patiatur in grave Reipublicæ dispendium: idcirco ille contractus nec juramento confirmabitur. Cui quidem decisioni præmittendum erit, olim cum major cura agriculturæ habebatur, fuisse colonos quosdam, qui † adscriptitii dicebantur. Et hi per contractum privatamve conventionem adstringebantur agri alicujus culturæ, ut perpetuò operam in eo agro colendo impenderent. De his agit titulus *C. de agricol. & censit.* ubi gloss. in rubr. text. opt. & ibi Panorm. eleganter in *c. judicatum. de immuni. Eccles.* tradit Lud. Cælius *lib. 4. lect. antiq. c. ultim.* unde qui agricolationi recens adscribuntur cum aliis colonis ibidem originariis, adscriptitii dicuntur: quod etiam explicat Oldendorpius *3. alienationum classe, actio. 9.* Alii autem dicebantur † coloni ori-

ginarii: & hi sunt, qui ex adscriptitiis nascuntur & procreantur. *l. colonos. C. de agric. & censit.* quoniam colonarium jus in eo fundo contrahunt principaliter origine, seu nativitate in persona sua. Sic originarii cives dicuntur, qui ex parentibus civibus alicujus oppidi oriundi sunt, ad differentiam incolarum, qui nuper ipsi municipatum contraxerunt. Cives † quidem origo facit: incolas domicilium. *l. cives. C. de incol. & in rubr. C. de municip. & orig. l. assumptio. l. ult. §. penult. ff. ad municip. & orig. l. assumptio. l. ult. §. penult. ff. ad municip.* Cicero pro Arinia, Venit, inquit, *Heraclæam, quæ cum esset civitas æquissimo jure ac federe, adscribi se in eam civitatem voluit.* Alii coloni † centiti appellabantur, eò quòd eorum agris census publicus esset constitutus, ut quidam existimant: quæ quidem expositio minimè convenit, *l. 2. C. in quib. causis colon. domi accus. poss.* Quamobrem ex eadem constitutione arbitror dici colonos censitos eos, qui adscriptitii quidem sunt, perpetuò adstricti culturæ agrorum; & tamen præter hoc ex conventionem tenentur aliquem censum domino solvere ex ipsis agris, eorumque fructibus. hoc ipsum Hostiensis & Abb. adnotarunt in *d. c. judicatum.* Quibus sanè præmissis, quia coloni solebant agros deferere, & in civitates fugere; aut ipsi domini prædiorum eos colonos sibi retinebant in venditionibus agrorum maxima cum jactura Reipublicæ; cujus tunc intererat agros & prædicia coli, ut ex eorum fructibus esset Reipublicæ consuetum in frumentaria inopia, sancitum est, quòd prædicia minimè possint alienari sine ipsis colonis, *d. l. 2. l. quemadmodum. l. omnes profugii. l. originarios, C. de agricol. & censit.* eaque prohibitio non aliam quàm publicam utilitatem præcipuè spectat. Hodie sanè dubitarem ipse, an in praxi foret attendendus favor hic publicus; cum non imminet illa necessitas colonorum ad colendos agros, quæ olim ob militiæ præmia Reipublicam urgebat. Et tamen satis sit, conventionem reprobata in *d. l. quemadmodum.* non confirmari juramento, quod Bartol. communiter receptus in *d. l. si quis pro eo. num. 7.* expressim notat.

8 Secundò ex eadem conclusione infert Bartol. intellectum ad *l. senatus. ff. de contrahen. emptio. & l. cetera. ff. de leg. 1.* quibus prohibitum est, ne quis vendat marmora, aliaque res affixas ædibus, ea ratione quòd interfit Reipublicæ publica ædificia, item & privata, minimè deformari, ne civitates ipsæ deformentur. Idem tradit Regia *lex 16. tit. 5. par. 5.* Nam cum ea prohibitio nullam aliam præcipuè utilitatem afferat præter publicam: constat non posse venditionem earum rerum, quæ ædibus affixæ sunt, juramento confirmari; quemadmodum Bartol. quem alii sequuntur, in *d. l. si quis pro eo. num. 7.* in specie notat. Sed ut liberè, quid hæc in re sentiam, respondeam, non admodum tuta est hæc conclusio nostris temporibus: & fortassis in judicialibus controversiis, si hæc incideret dubitatio, non admitteretur ad sententiam pronuntiandam. Multa etenim jure veteri statuta fuerunt, quæ vel per defuetudinem, aut contrarium usum sublata planè sunt.

9 Tertiò Bartolus idem in *d. num. 7.* intulit ex hac secunda conclusione ad interpretationem text. in *l. properandum. §. sed & siquidem. C. de judic.* ubi statutum est, † instantiam litis per triennium extinguere. Nam ea constitutio rationem præcipuam habet ab utilitate publica, ne lites fiant immortales. *c. finem litibus. de dolo & contumac.* Idcirco Bartol. censet non posse juramento confirmari pactiōnem, quæ inter litigantes facta sit super † prorogatione instantiæ, ut ea duret ultra triennium. Idem notant ipse Bartol. & ibi Jason. *num. 2. l. dil. properandum in princ.* Panorm. in *cap. penult. de judic. num. 15.* quorum opinio manifestè probatur in *d. l. properandum. in princ.* ubi *lex ipsa*

ipsa omnino aufert potestatem ipsis litigantibus ad prorogationem instantiæ, ac judici mandat, quod non obstante litigantium consensu, perempta instantia per triennii lapsum minimè procedat in causa: atque ita hæc est communis opinio, de qua Bart. idem dubitasse videtur in *l. Sejus. ff. ad l. Falc. & contrarium tenuerunt Felin. in d. c. penult. num. 13. Imol. ibi. idem in d. cap. cum contingat. in 2. casu & membro principal. ea ratione quod ista conventio jurata non sit contraria Juri Canonico, imò secundum id omnino permessa, juxta text. in d. cap. penultim. quo probatur, Jure Pontificio instantiam non perire per triennii lapsum: unde juramentum obligatorium est, & conventio valet. Ego verò etsi sciam à plerisque traditum fuisse, Jure Pontificio non perire instantiam per triennium, per text. in d. c. pen. & in c. ult. de probat. & cap. cum olim. verb. judices. de privileg. gloss. in d. c. pen. & in c. finem litibus. de dolo & contum. & in c. anteriorum, §. ad hoc sancimus. 2. q. 9. quarum opinio communis est secundum Fel. in d. c. pen. col. 1. & Jas. in d. l. properandum num. 27. atque ita ferè in praxi recepta: attamen opinor, nullam in hoc esse constituendam differentiam inter Jus Pontificium, & Cæsareum: imò respondendum erit, etiam Jure Pontificio instantiam triennio finiri. Nam textus in d. c. pen. qui fortius urget, planè tantum probat, jurisdictionem judicis delegati non finiri, nec extinguì per triennii lapsum, quo lis apud eum cæpta, finita non est: atque in hunc sensum accepit gloss. inibi illam decisionem, eandemque opinionem Doctores ibi sequuntur communiter, Rota nova. 96. Denique quod jure Pontificio instantia per triennii lapsum pereat, adnotarunt Fel. gloss. & Jas. in d. l. properandum. in princ. fin. col. & Rom. in consil. 220.*

Sed etsi qui contendat adhuc constituendum fore discrimen inter Jus Canonicum, & Civile: non ex eo sequitur, juratam conventionem posse præjudicare Juris Civilis sanctioni quoad civile forum, propter publicam utilitatem, à qua fundamentum & rationem habet Juris Cæsarei constitutio. Nec mirum cuiquam videri debet, aliquid esse utile foro civili & sæculari, quod non ita utile sit foro Pontificio. Illud equidem verum erit, quod Bartolus sensit in d. l. Sejus. & tenent ibi Imol. & Alexand. conventionem istam de proroganda instantia juramento confirmatam, etiamsi ea valida sit censenda, id tantum inducere, quod non possit alter ex litigantibus proprio nomine & ratione privati commodi opponere exceptionem instantiæ finitæ, licet triennium sit transcursum, atque hæc dicta sint de prorogatione instantiæ. Qua de re poterit lector legere Bonifacium in clem. quamdiu. de appellat. 3. colum. Roman. in singul. 276. Bald. Novel. de dore. par. 9. privilegio 14. Alexand. in l. 4. §. hoc autem judicium. col. 5. ff. de damno infecto. Capiacium in decisione Neapol. 11.

Quartò ab eadem secunda conclusione deducit Bartol. in d. l. si quis pro eo. num. 7. non posse ꝑ à privato renunciari statuto, quo debitor frumenti liberatur solvendo certam pecuniæ quantitatem pro quolibet frumenti debiti mensura: quoties id statutum ex ea causa sancitum fuit, ut civitas vel provincia plures cives & rusticos habeat, qui possint onera subire, indictam à Republica pecuniam solvere, aliaque in communem utilitatem expedire. Et licet Joann. ab Imol. in d. c. cum contingat, dubitet de hac sententia Bartoli, & dubitari possit: quia utilitas publica in hoc versatur, quod cives non cogantur inviti præcisè frumentum solvere, sed liberentur præstando certam ejus æstimationem: non tamen ex hoc utilitas ista publica tollitur aut diminuitur, si sponte cives velint in quibusdam contractibus huic favori renunciare: attamen opinio Bart. verior est propter expressam in eodem statuto publicam utilitatem, absque ulla sta-

tuentium fraude, sicuti Alciat. adnotavit in d. c. cum contingat. num. 88. & quia si locus foret renunciatio- ni, facillimè tolleretur vis ipsius statuti: siquidem passim debitores eidem renunciarent præstius juramentis.

Quintò ipse ex hac conclusione deduco, minimè valere donationem à Clerico factam ꝑ concubinæ, 12 etiam si ea jurata sit: sicut in hac specie latè probant Aymon in cons. 2. 29. liib. 2. & Ripa in l. miles. ff. de re judic. Nam hujus donationis prohibitio favore publicæ utilitatis & honestatis facta est, ut constat. De ea verò tractant præter alios Ant. cons. 14. Jas. in cons. 37. li. 3. Afflict. dec. Neap. 102. Bermondus Chaveronius de concubinariis, pag. 242.

¶ Tertia principalis conclusio. ꝑ Juramentum om- 13 nino confirmat actum, seu contractum prohibitum Jure Civili præcipuè, aut sanè principaliter propter privatam utilitatem, etiamsi minùs principaliter, & ut aiunt, secundariò publicam utilitatem contineat. Probatur hæc conclusio in d. c. cum contingat. de jurejur. & c. licet, eod. tit. in 6. Nam etiamsi Reip. intersit, fœminarum dotes augeri, saltem conservari potiùs quàm minui. l. 1. ff. sol. matr. atque idèd lex civilis prohibuerit alienationem fundi dotalis: ut tradit Jurisconsultus in rubr. ff. de fund. dor. Quia tamen ea prohibitio præcipuè privatam utilitatem & favorem spectavit: etiamsi nihilominus & publicum commodum respexerit, minùs tamen principaliter; nihilominus alienatio ꝑ fundi dotalis juramento confir- 14 matur: sicuti probatur in d. c. cum contingat. à quo poterit assumi prima hujus conclusionis illatio: ipsa etenim conclusio omnium ferè consensu recipitur, & ea ratione communis est: ut testantur eam secuti Corn. in d. aud. sacramenta puberum, nu. 30. & Alciat. in d. c. cum contingat. num. 92. ubi Abb. num. 5. & Imola num. 36. eandem conclusionem veram esse censent, & probari etiam in d. aub. sacramenta puberum. Hujus sententiæ ea est ratio, quod, ne quis perjurus sit, satis esse constat eum, cujus favorem principaliter lex respexit eidem renuntiasse tacitè vel expressè. Nam ubi aliqua constitutio in favorem edita est, semper consideramus favorem, quem præcipuè ac principaliter lex ipsa inspectat; non eum, qui secundo loco ab eo significatur, juxta gloss. celebrem in hoc c. quamvis. de pact. in 6. cujus statim mentionem faciemus ad intellectum decimum hujus constitutionis in 3. Relectionis parte.

Ceterum Fortunat. Garfias in l. 1. §. hujus studii. ff. de instit. & jure. maximè improbat hunc dicendi modum, quo nostri Juris utriusque interpretes existimant ꝑ legem aliquam quandoque principaliter ob 15 favorem privatam conditam fuisse, & secundariò propter favorem publicum: qua consideratione utuntur passim Doctores. Sed præsertim in hac quæstione Bartol. & alii hanc distinctionem tradidere, quæ ex eo falsa videtur; quod finis præcipuus in rebus agendis attendendus sit: qui quidem in legibus constituendis semper est ad commune bonum tamquam ad potentius & præclarus. Ea etenim quæ ad communem utilitatem pertinent, aliquo modo principaliter, & ex priori causa introducta sunt ad commune bonum, non secundariò. Deinde quælibet lex, in sua dispositione quacunque principaliter tendit ad publicum commodum. cap. erit. ubi Archid. c. facta. 4. dist. S. Thom. 1. 2. quæst. 90. art. 2. Quod si aliqua jura dicuntur in humanis legibus ad privatam utilitatem constituta fuisse, idcirco id dictum est, quia hæc jura non disponunt super rebus publicis, & ad omnes in communi pertinentibus: & tamen quia necessarium est, quod particulares regantur ad regimen totius, idèd jura prædicta, quæ privatam utilitatem continere videntur, adhuc spectant ad commune bonum: & hic respectus principalis est, non secundarius.

rius. Igitur opinio Bartoli & sequacium non est omnino admittenda, cum juxta præviam considerationem etiam actus contrarius humanis legibus privatam utilitatem spectantibus, adversus omnino est constitutionibus ad publicam utilitatem pertinentibus principaliter, non secundariò, sicuti modò probavimus. Hic tamen modus dicendi defendi potest, si animadvertamus, finem † cujusque dispositionis dupliciter accipi principaliter: nempe vel quoad intentionem, vel quoad executionem. finis autem principalis communi significatione dicitur, qui propinquior est in executione, quamvis remotior sit in intentione legis. lex igitur, quæ de privatorum rebus disponit, principaliter intendit commune bonum: sed quia ex lege ista prius bonum ad privatos deferretur, dicendum est, legem hanc principaliter favere privatis, principaliter inquam executione, secundariò autem intentione. Unde cum Accursus in *d.l.1. §. hujus stadii*. dixit, leges quasdam secundariò tendere ad favorem publicum, & principaliter ad privatum; est intelligendus secundariò non quoad executionem, qua ratione quælibet lex, etiam de privata utilitate tractans, intentione quidem principaliter ad commune bonum spectat: illa verò lex quæ de rebus publicis disponit, principaliter intentione & executione ad commune bonum, & favorem publicum spectare videtur. Priori sanè legi finis principaliter convenit quoad privatam utilitatem respectu executionis: atque item quoad commune bonum respectu intentionis: quemadmodum in specie docet eleganter Martinus ab Azpilcueta in *c. inter verba. 11. quest. 3. colum. 85.* sentit Bart. in *l. ambitiosa. num. 19. ff. de decret. ab ordin. fac.*

¶ Quarta conclusio ex Bart. colligitur in *d.l. si quis pro eo. num. 8.* dum ad declarationem precedentis conclusionis scribit, in ea specie & casu † non tantum juramentum servandum fore, sed & contractum ipsum alioqui invalidum, juramenti religione confirmari, & firmum fieri. Hæc sententia patet in *d.c. cum contingat. ibi, omnino. & in hoc c. quamvis. ibi, servari debet.* ubi gloss. hoc expressim notat, & rursus in *c. licet, de jurejur. in 6. & in aurb. sacramenta puberum.* ibi, *inviolabiliter.* quibus quidem auctoritatibus hæc sententia probatur, quam sequuntur Calder. Anchar. Cardin. Abb. num. 8. & Imola num. 18. in *d. cap. cum contingat.* Bald. Bart. & DD. in *d. aurb. sacramenta puberum.* ubi Corn. num. 56. scribit non esse in hac opinione recedendum in judicando, & consulendo. Eandem fatentur communem esse, eam secutus Abb. in *d.c. cum cont. n. 8. Jas. in d. aurb. sacramenta puberum, n. 36. Curt. Junior conf. 21. col. 2. & Aret. conf. 22. colum. 3.* idem fatetur Alciat. in *d.c. cum contingat, n. 113.*

Contraria sententia quibusdam placuit, nempe quòd in hoc casu juramentum servandum sit. non tamen confirmetur contrarius ratione juramenti, nec validus fiat, hujus opinionis auctores sunt Anton. in *d.c. cum contingat.* Cuman. in *d.l. si quis pro eo.* Joan. Faber. & ibi Porcius in *princ. Instit. quibus aliena. licet, vel idem Porcius in §. extraneo. Instit. de heredit. que ab intestat. defer.* Jas. in *d. aurb. sacramenta puberum, num. 37.* Fortun. eleganter in *tract. de ult. sine, illat. 19. late* Joan. Igneus in *l. 1. §. si vir. aut uxor. ff. ad Syllan. n. 145.* Sentit eandem opinionem Bart. in *l. qui superstitis, ff. de acquir. hered. ex quibus And. Alciat. in d. cum contingat.* dixerat non esse admodum certum, quòd prior sententia communior sit, & posse istam ultimam jure defendi.

Posterioris opinionis ea est ratio præcipua, quòd contractus Juramento quidem confirmatur ad hunc effectum, ut non obtenta absolute à juramenti vinculo, servandus is sit: non ita si absolutio fuerit obtenta. Præter hæc multa alia pro hac assertione traduntur, quæ dubiam efficiunt priorem sententiam:

Didaci Covar. Tom. I.

& tamen ego censeo, non esse aliquo pacto ab opinione Bartoli in *d.l. si quis pro eo.* recedendum in judicio, nec in privatis responsis. Sunt etenim adeò fortia verba text. in *d. aurb. sacramenta puberum.* & aliis similibus constitutionibus, ut nullam ex æquo patiantur congruam responsonem: idcirco existimo non esse locum disputationi hujus controversiæ quoad tribunalia, tametsi non inficer dubiam esse quæstionem quoad privatam disputationem.

Quidquid sit de hac quaestione, refert tamen plurimum, quæ harum opinionum sit recipienda propter varios cujusque effectus. Nam si communis & prior opinio admittenda est, primum sequitur, falsam esse gloss. in *d. cap. cum contingat.* dum aliter in eo casu tenere, ac validum esse accessorium, id est, juramentum: non principale, id est, contractum. valet etenim contractus ratione juramenti juxta Bart. sententiam: atque ita Aretin. in *d. consil. 22.* reprobatur glossam in *d.c. cum contingat.*

Secundò, si vera est communis opinio, planè constat, hæredes mulieris, quæ præstito juramento rem dotalem alienavit, non posse rem alienatam vindicare, aut petere: quia contractus valuit, ejusque vis ad hæredes utrinque transmittitur. quòd si contractus minime confirmaretur juramento, sed tantum juramentum foret servandum, ejusque vis inspicienda, profectò hæredes jurantis minime obligarentur stare juramento, nec contractui jurato, cum ad eos vis juramenti non transeat, sicuti superius adnotatum est in prima hujus relectionis par. §. 5. num. 4. in specie autem hujus illationis hoc tenent Imola in *d.c. cum contingat, num. 18.* & ibi Alciat. num. 120. tradit optime Paul. Paris. consil. 75. colum. 1. & ult. lib. 3. quorum opinio communis est: licet Panorm. in *d.c. cum contingat, nu. 8.* velit tenere, ac probare, quòd, etiam si contractus non confirmaretur juramento, tenerentur nihilominus hæredes jurantis stare contractui. quòd falsum est, nec jure probari verè poterit. Nam & rationibus Panorm. respondet Alciat. in *d.c. cum contingat, num. 120.*

Tertiò, si admittenda esset opinio Fabri & aliorum contra communem, possèt equidem mulier, quæ rem dotalem alienavit, eandem rei vindicatione petere à tertio possessore, qui non haberet causam ab emptore. si quidem juramentum, quòd servandum est in hac specie, solum habet vires in favorem emptoris, cui præstitum fuit: atque idè is, qui non habet causam ab eo, nequaquam poterit se defendere ratione juramenti: sicuti in hoc casu adnotarunt Imola in *d.c. cum contingat col. 9.* & ibi Alciat. num. 128. Joan. Faber. in *princ. Inst. quibus alienare lic. vel non.* quòd si communem opinionem sequamur, contrarium est dubio procul respondendum. Nam ex quo contractus alienationis juramento fuit confirmatus, satis apparet dominium rei dotalis ab alienante in emptorem translatum fuisse, vel ullum jus remansisse penes mulierem ad petendam rem dotalem, quòd Doctores communiter fatentur.

Quartò ex communi sententia inferitur, contractum istum alienationis fundi dotalis, & ei similes juramento præstito confirmatos, adhuc manere validos, etiam præstita absolute à juramento ex aliqua justa causa: atque idè oportere, quòd judicio ordinario agatur ad contractus rescissionem. Prædicta etenim absolutio tantum concessa videtur ad effectum agendi: quamobrem Panorm. in *cap. 1. de jurejur. col. penult.* hanc illationem probat: idem tenuit Angel. consil. 160. Nam contractus ab initio juramento confirmatus non ex hoc irritus est, quòd postmodum cesset juramenti vinculum, *reg. factum legitime de jurejur. in 6.* tamen Panorm. in *d. cap. cum contingat, num. 9.* & Felin. in *d. cap. 1. ejusdem tit. num. 26.* Card. & Anton. id *cap. debitores. 12. tit. contrariam*

H h

sen-

sententiam veriolem esse censent, existimant contractum irritum manere præstita absolutione à vinculo juramenti, quoties is contractus à solo juramento robor accepit, quòd si contractus alioqui etiam sine juramento validus sit; tamen si aliquem effectum ex juramento accipiat, ut in specie leg. 2. C. de rescindend. vendit. tunc fatentur Abb. & alii, adhuc manere jus firmum ex contractu, etiam obrenta absolutione à juramento. Sed in hac controversia expedit tres distinguere casus. Primus quidem constituendus est, ubi contractus est omnino nullus, nec juramento confirmatur, sed jurans tenetur tantum servare juramentum, ut in cap. debitores. de jurejur. & in hac specie data absolutione à juramenti vinculo, contractus manet omnino nullus absque ulla rescissione, secundum Abb. in cap. cum contingat. notavimus & nos in lib. 1. variarum resolut. cap. 4. num. 5. Secundus casus est, cum contractus jure validus censetur, etiam absque juramento: & tamen propter juramenti vim, is qui juravit, non potest aliquo juris remedio adversus eundem contractum agere: ut in specie l. 2. C. de rescind. vendit. Tunc sanè obrenta absolutione à vinculo juramenti, nihilominus contractus vim aliquam habet: sed qui juravit, agere poterit adversus contractum eo remedio, quòd si non jurasset, sibi jure competere. ita Panorm. in d. cap. cum contingat. num. 9. atque tunc in eo judicio tractabitur de remedio, & actione contra ipsum contractum competentibus. Tertio considerandum erit, quid dicendum sit, ubi contractus alioqui omnino nullus ex solo juramento confirmatur: & denique Angel. in dict. consil. 160. qui eum sequuntur, tenent data absolutione à juramento, adhuc contractus vim superesse, ut nihilominus de ejus viribus agendum sit, & præcipue an ex juramento omnino fuerit confirmatus: juxta notata per Ab. in d. c. 1. de jurejur. col. penult. & Socin. in l. hæc scriptura, ff. de cond. & demonstrat. Ex cujus commentariis tres hi casus distinguuntur: tamen ejus & aliorum, quos modò citavimus, mente ad amissim examinata, præsertim his observatis, quæ Alciat. in d. c. cum contingat. scribit num. 126. & quæ nos tradidimus in d. c. 4. hujus quæstionis resolutio in hoc vertitur, an absolutio obrenta fuerit & concessa ad effectum agendi, quod constabit ex ipsa negotii serie, vel ex modo procedendi, quia summarie actum fuit de ipsa absolutione præstanda. in hoc etenim casu utcumque sit, contractus manet firmus, eamque vim habet, quam haberet nondum data absolutione ab ipso juramento. tantum sanè est juranti concessum, ut, non obstante juramento, possit in judicio tractare de viribus contractus, & an aliquod robor ex juramento acceperit. Hoc tamen locum obtinet in omnibus casibus per Socinum traditis. Sed si absolutio data sit non tantum ad effectum agendi, sed & omnino ab ipsa jurati contractus obligatione; quod apparebit ex modo agendi & cognoscendi, definiendique de præstanda absolutione quæstionem: tunc omnino absolutione data nulla superest contractus vis, nec de ejus viribus iterum agi potest.

Cæterum si lex civilis, quæ contractum prohibet, non tantum simpliciter prohibitionem continet, sed & juramentum contractui appositum præstitum & adscriptum, irritum facit: tunc equidem obtinet opinio eorum, qui tenuerunt contractum prohibitum lege civili non confirmari juramento. Lex etenim civilis velle videtur in hac specie, quòd contractus juramento non confirmetur: tamen de observatione juramenti nihil tractaverit: illud siquidem servandum est, qua ratione si jurans à vinculo juramenti fuerit absolutus quacumque ex causa, quæ potissima erit, quia ita adversus legis urgentem prohibitionem contraxerit, non tenebitur stare contractui, nec contractus manet confirmatus: quemadmodum in spe-

cie ita visum est Freder. consil. 272. Paulo Castrensi, & Corneo in d. aush. sacramenta puberum. nu. 54. Imol. num. 45. & Alciato num. 135. in dict. cap. cum contingat aush. in cap. canonum statuta. de consil. fol. 11. col. 4. idem voluisse videtur Fort. in tract. de ultimo fine. illat. 19. & 20. Nam etiam si lex civilis non possit juramenti vim tollere; poterit profectò impedire justa ex causa, ne fiat contractus prohibiti confirmatio per juramentum secundum ea quæ latè tradita fuere in prima hujus relectionis parte, §. 3. num. 7. Non oberunt quæ Panorm. docet in d. cum contingat. num. 11. quem sequitur Joann. Baptista de Sancto Severino in repet. L. omnes populi. column. 33. ff. de instit. & jur. quibus uterque conatur probare, legem civilem non posse tollere vim juramenti, nisi in eo actu, in quo lex ipsa justa ex causa præsumat fraudem, metum, aut deceptionem. Hæc enim vera sunt quantum ad vim, quam juramentum habet ex lege divina & naturali, ut servandum omnino sit, nisi justa ex causa fuerit data ab eo absolutio: non quantum ad confirmationem contractus humani, cujus vis & robor legibus humanis subjicitur, ad quas totius Reipublicæ cura spectat.

Sic sanè cum quotidie apud Regia tribunalia videamus controversi super alienationibus rerum dotialium, quæ præstito juramento jam ita passim fiunt, ut nullus locus sit legi civili, quæ fundum dotalem alienare vetuit: fiunt etenim hæc alienationes, sicuti ex ipsis judicialibus quæstionibus apparet, frequentissime absque mulierum libero consensu: quæ etiam seculo metu non audent maritis alienare volentibus refragari ob reverentiam & amorem, quem eis exhibere tenentur: alioqui non admodum tranquillam vitam cum eis acturæ, præsertim quia multoties metus gravissimus infertur, qui probari non potest; constat multis litibus & alienationibus rerum dotialium causam dedisse responsum Romani Pontificis in d. c. cum contingat. atque oportere ad tot lites vitandas, totque maxime reprobas alienationes extirpandas, remedium aliquod à legislatoribus adhiberi: ne tandem ita temerè dotibus fraudentur feminae, quas Reipublicæ interest, non manere indotatas. Forfan foret admodum utile & Reipublicæ, legem civilem<sup>12</sup> constitui, quæ statueret, res dotales, etiam per mulieres non posse alienari: nisi consensu ab ipsa uxore apud judicem præstito, & itidem juramento, quo asseveret, se liberè & absque ullo metu alienare, & alienationi consentire: & per judicem ipsum receptis testibus fide dignis super utilitate ipsius alienationis, ut tandem judex comperta utilitate viri & uxoris, decretum decernat, quo alienationem cum uxoris juramento permittat: alioqui absque hac solemnitate alienatione facta, etiam cum juramento, ipsum contractum nullum esse propter fraudem & metum à jure in specie præsumptum, nulla probatione in contrarium super libero consensu admittenda. Posset jam lex statuere, contractum alioqui celebratum, ratione solius metus reverentialis, rescindendum fore, ac si metus cadens in constantem virum causam contractui dedisset. Nam per hæc constitutioni Pontificiæ satisfit maxima cum Reipublicæ utilitate, ob mille fraudes, quæ hodie à viris & uxoribus fiunt super rerum dotialium alienationibus.

Verum quia hac in parte, dum Bart. assertiones examinamus, adducitur præcipue decisio text. in d. cap. cum contingat. oportet, ut illius capituli responsio apertius intelligatur, aliqua adnotare ad expeditionem ejus interpretationem.

Primum equidem observandum erit, an ea constitutio & sit necessaria, in alienatione rerum paraphernarum, ita quidem, ut res paraphernæ possint alienari per uxorem, absque juramento. & Joann. Faber.

in princip. *Instit. quib. alienar. licet vel non, nu. 11.* tenet, prohibitionem alienationis fundi dotalis minime obtinere in rebus paraphernis, quarum alienatio prohibita jure non est: idem respondit Angel. in l. jubemus, C. ad Velleian. citatur à Fabro Innoc. in cap. ex parte, de consuetud. ad fin. quasi is sit hujus opinionis auctor, & tamen Innoc. solum tractat, an teneat alienatio rerum paraphernarum facta per maritum, ac distinguit, an translatum dominium in ipsum maritum, an non, ut priori casu teneat alienatio: posteriori verò sit nulla. Sed in favorem opinionis Joan. Fabri sunt duo consideranda. Primum, quantum differant in privilegiis res † paraphernæ à rebus dotalibus: cum res paraphernæ etiam si habeant privilegium hypothecæ, non tamen habent privilegium prælationis: quemadmodum ipse adnotavi lib. 1. var. resolut. c. 7. in princip. post gloss. in l. si ego in verb. sed condici. ff. de jur. dot. Secundum, quod huic sententiæ plurimum patrocinatur, deducitur ab ea conclusione quæ dicitur, constante matrimonio procedere præscriptionem contra uxorem in rebus paraphernis: licet ea non procedat in rebus dotalibus: sicut distinximus eod. lib. 1. variar. resolut. cap. 8. n. 8.

2.1

2.2

2.3

Secundò † est adnotanda constitutio *authent. sive à me, C. ad Velleian.* ubi probatur, res uxori donatas propter nuptias, non posse alienari per maritum, etiam ex consensu uxoris, nisi uxor ipsa post biennium à tempore contractus iterum alienationi consentiat, & eo tempore marito supersint alia bona, quæ sufficiant solutioni dotis. Hæc etenim decisio admodum distincta est ab his, quæ fundi dotalis alienationem prohibuerunt, cum in alienatione fundi dotalis minime sufficiat consensus post biennium geminatus ac repetitus in rebus immobilibus, secundum gloss. & Doctor. in *authent. sive à me.* Bartol. in l. 1. ff. solut. matrimon. & ibi Alexand. colum. 8. ubi Ripa num. 103. scribit, hanc opinionem communem esse: idem faterur Bald. Novell. in tractat. de dote. 7. part. privil. 1. colum. 4. At in rebus propter nuptias donatis procedit alienatio facta per maritum consentiente uxore, modò post biennium consensus repetatur, & eo tempore supersint bona, quæ sufficiant solutioni dotis: quemadmodum tradit Imol. colum. 4. in dict. c. cum contingat. DD. in d. *authent. sive à me.* & in dict. cap. pervenit. de emptio. & vendit. ubi Ant. Burg. colum. 1. & ult. eandem resolutionem probat. Attamen alienatio rei donatæ propter nuptias, si fiat uxore consentiente & jurante, valebit profectò, sicut valet alienatio rei dotalis facta cum juramento, secundum gloss. & communem in dict. cap. cum contingat. ubi gloss. sentit, juramentum † habere vim duplicis ac repetiti consensus, eandem gloss. & ejus conclusionem quoad alienationem artharum, & donationis propter nuptias tenent Hostiens. & Imol. in dict. cap. pervenit. Bald. & Salic. in d. *authent. sive à me.* & in *authent. si qua mulier. Cod. ad Velleian.* Joan. Lup. in rubr. de donat. inter vir. & uxor. §. 17. num. 14. tametsi ulterius ista consideratio examinanda sit. Nam majorem vim habet juramentum, quam repetitus consensus: cum tempore repetiti consensus necessarium sit, ut alienatio rei donatæ propter nuptias valeat, maritum habere bona, quæ sufficiant solutioni dotis: non sic in alienatione jurata, quæ valida omnino est, etiam si tempore juramenti non supersint hæc bona apud maritum: sicut Doct. communiter fatentur. Deinde errat gloss. in d. c. cum contingat. dum notat alienationem fundi dotalis perpetuò non prohiberi, ejusque prohibitionem non esse perpetuam, ex eo quòd valida sit ex consensu uxoris, modò is fuerit post biennium repetitus *Auth. sive à me. C. ad Velleian.* quæ quidem constitutio tantum locum obtinet in alienatione rei donatæ propter nuptias; non in alienatione fundi dotalis: sicut paulò antè explicuimus.

Didaci Covar. Tom. I.

Tertiò animadvertendum est, gloss. in d. c. cum contingat. dum conatur solvere objectionem l. non dubium. C. de legib. errate quidem primò, cum constituit hac in re discrimen inter Jus Pontificium & Cæsarium, quod constituendum non est: si quidem & apud forum sæculare jurata dotis alienatio valida est, & servari debet, cap. licet. de jurejur. in 6. Nam & Jus Civile hanc vim juramento tribuit. *auth. sacramenta puberum. C. si advers. vend.* præsertim quòd licet gloss. asseveret, finem principalem Juris Canonici tendere ad animarum salutem; finem autem principalem Juris Civilis ad humanam felicitatem, & Reipublicæ quietem & tranquillitatem; idemque adnotaverunt Cald. Abb. & alii in præmio Gregoriano. non omnino id certum est. Nam & finem principalem † Juris Civilis dirigi in animarum salutem contendit Fort. tract. de ultimo sine jur. colum. 4. & seq. ex Aristot. Cicerone, & aliis: atque item ex eo, quòd humana ac civilis lex sit correctio peccatorum. l. 2. de legib. D. Thom. 1. 2. quæst. 92. art. 1. & quæst. 95. art. 1. Justiniano in *auth. ut non luxur. contra nat. collat. 6.* Quæ quidem opinio maximè convenit legibus civilibus Principum Christianorum: quandoquidem leges civiles Principum Gentilium, & eorum qui nondum cognitionem habuere summæ illius felicitatis supernaturalis, quæ Christi fidem colentibus promissa est, tantum in hoc tendunt, ut quieta ac tranquilla Respublica sit, bonisque moribus instituta: & ut moraliter bona opera præmium consequantur, illud quidem, quod naturaliter intelligi ac cognosci potest. Sic denique temperanda sunt, quæ de hac re pro Fortunio, & adversus eum adduci possunt. Præmium verò salutis aternæ, & illius felicitatis, quæ ex aeterna gloria Christianis promissa extat, sola lege naturali cognosci non potuit. quod eleganter disputat egregius vir Domin. à Soto lib. 2. de natur. & grat. cap. 11. & Melchior à Cano ejusdem professionis, eruditione & censura celebris, in 2. part. relect. de Sacramentis. atque hæc quidem sufficiant de quarta Bartoli conclusione.

## §. SECUNDUS.

De juramento confirmatorio alienationis rei dotalis.

### S U M M A R I A.

- 1 Contractus à lege prohibitus conceptis prohibitionis verbis in ipsam personam, non confirmatur juramento.
- 2 Alienatio rei dotalis non confirmatur juramento, ubi mulier prius juraverat dotem non alienare. & inibi expenditur gloss. in cap. licet. de jurejur. in 6. & per totum §.
- 3 Juramento promittens non revocare procuratorem, si eum revocaverit, revocatio tenet: licet perjurus sit. & num. 9.
- 4 Intellect. c. intellectu. de jurejur. & an Rex possit alienare res ipsius regni.
- 5 Alienatio jurisdictionis aut Reipublica quæ non comprehendat.
- 6 Appellandi jus non tollitur, etiam si expressum sit in alienatione alicujus civitatis aut jurisdictionis.
- 7 Posterior actus præfertur priori.
- 8 Juramenti interpretatio fit secundum naturam actus cui adhibetur.
- 10 Actus spiritualis contrarius juramento an valeat.
- 11 Statutum Canonitarum de certo numero præbendarum juratum, an postea irritari possit. cum nu. seq.
- 12 An possit quis renunciare clausula decreti irritantis in ejus favorem apposta. cum n. 13.

- 13 Statutum cum clausula irritante quidquid in contrarium actum sit, observandum est.
- 14 An agens contrarium prohibitioni legis humana peccet mortaliter vel venialiter, an non. & ibi rursus de opinione Bart. quoad primam huius §. conclusionem.
- 15 Promissio arrharum ultra summam lege præfixam non confirmatur juramento.
- 16 Fidejussio prohibita accedere promissioni dotis restituenda juramento confirmatur.

Adem Bartoli commentaria examinatum, quintam ex eo conclusionem adnotamus in hunc quidem sensum: † Juramentum nequaquam confirmat contractum prohibitum à lege, quæ prohibitionem in ipsam contrahentis personam direxit. Hæc conclusio colligitur ex Bart. in d.l. si quis pro eo ff. de fidejuss. n. 9. versic. advert. ubi Angel. idem tenet Bart. in auth. sacramenta puberum. C. si advers. vend. Calder. & Anch. in d. cap. cum conting. rursus ipse Angel. in consil. 160. quorum opinionem sequuntur Legistæ communiter secundum Imol. in d.c. cum conting. n. 36. & Rod. Suares in l. 1. tit. de las arrhas lib. Fori. q. 3. Hujus opinionis ea est ratio, quod in hac specie agens contra legem istam mortaliter peccet: quia legislatori refragatur, cui obedire tenetur, c. 2. de major. & obed. atque ideo cum juramentum non debeat esse vinculum iniquitatis, constat planè, non confirmari contractum lege prohibitum ex juramento iniquè præstito. Ad hujus sententiæ confirmationem adducit Bart. gloss. in c. licet mulieres, de jurejur. li. 6. quæ † asseverat alienationem rei dotalis, etiam præstito juramento factam minimè valere, ubi mulier prius jurata promiserat se non alienaturam dotem, nec aliquam rem dotalem: non alia ratione, quam quod hoc secundum juramentum iniquum sit, nec possit servari absque interitu & periculo salutis æternæ. Eam gloss. sequuntur Doct. ibi præsertim Francus, & Imol. in d.c. cum conting. n. 81. & inibi Alciat. n. 43. Chassan. in consuetudinibus Burgund. rub. 4. §. 16. nu. 5. & Abb. per text. ibi in c. intellecto, de jurejur. quorum opinio communis est, sicuti testatur Imol. n. 81. & Andr. Alciat. in d. nu. 43. Jo. Crot. in l. filius familias. §. divi. col. 25. & ibi Ferdin. Loazes n. 43. ff. de legat. 1. eandem opinionem sequitur Joan. Lup. in rubric. de donatio. §. 45. n. 6.

Verùm ut hæc opinio Bart. diligentius examine-  
tur, oportet primùm expendere rationes, quibus eam Bartolus probare conatur: maximè statim erit congruum perpendere gloss. in d. cap. licet. cui plurimum obstat altera gloss. in c. ult. de procur. in 6. quæ asserit, promittentem † cum juramento non revocare procuratorem ab eo constitutum, posse nihilominus eum revocare ad hunc sensum, ut revocatio teneat, licet perjurus sit qui revocaverit. Hanc gloss. plurimum commendant eam secuti Abb. Felin. num. 12. & Decius nu. 7. in c. cum accessissent. de constit. idem Felin. in c. si diligenti de foro compet. col. 6. Jason. in l. si non sortem. §. si certum. ff. de condit. indeb. col. 3. Socin. consil. 58. li. 3. Decius in c. ad nostram. de confir. utili. col. ult. Rochus Curt. in tract. de jure patron. verb. honorificum. q. 12. quorum opinio dubio procul communis est. Igitur actus contra primum juramentum gestus valet & tenet, tamen si perjurus sit qui actum illum egerit: idcirco & in casu gl. in d.c. licet. secunda alienatio rei dotalis valida censi debet, adversus vulgò receptam sententiam. His accedit textus singularis in c. sicut ex litteris. de spons. ex quo apparet, sponsalia quæ de futuro dicuntur, etiam jurata, dissolvi per sponsalia de præsententi. Cujus decisionis nos meminimus in Epitome de sponsalibus, part. 1. c. 5. n. 9. ergo juramentum primum non impedit quin actus contra ipsum postea factus validus sit. Quamobrem admodum dubia redditur conclusio gloss. in d. c. licet. Præsertim

quia ea nullo modo probatur in d.c. intellecto, de jurejur. quod manifestissimum fiet, si animadvertamus, in specie illius cap. non idèò reprobari alienationem præstito juramento factam à Rege rerum quidem ad ipsam Regiam dignitatem pertinentium, quod ea facta fuerit contra primum juramentum à Rege præstitum de non alienandis rebus ad Regiam dignitatem pertinentibus. Nam actus contrarius juramento primo, etiam si juratus non sit, valet ac tenet, tamen si agens perjurus sit & peccet: ut colligitur ex gloss. in d.c. ult. de procur. in 6. & ex d. c. sicut, de sponsalibus. Deinde illud est aptissimi juris, quod in casu c. intellecto, alienatio † etiam jurata non valeret, quamvis Rex ipse nullum præstitisset juramentum de non alienandis rebus ad Regiam dignitatem pertinentibus: meminit ergo Romanus Pontifex inibi prioris juramenti, ad perjurium notandum in ipso Rege: & ad criminis majorem culpam, non quod rationem potissimam constituerit propriæ decisionis in priori juramento. Est etenim alienatio facta à Rege rerum ad Regiam dignitatem pertinentium in maximum præjudicium Reipublicæ, cujus ipse administrator est, non dominus: atque idèò etiam jurata alienatio in præjudicium tertii non tenet. c. cum contingat. de jurejur.

Quòd autem Rex non possit alienare bona, & res ipsius Regiæ dignitatis, quia ipsa potius sunt regni, quam Regis, notant latè Abb. & alii in d. c. intellecto. Hostiens. & Felin. in c. dilecti. de major. & obed. Joan. Lup. in c. per vestras 2. not. §. 1. n. 40. Regia lex 1. tit. 71. & l. 4. tit. 15. par. 2. l. 2. & 3. tit. 9. l. 5. ordinament. (hodie l. 1. 3. & 10. l. 5. Recopill.) quæ omnia intelligenda sunt, ubi alienatio tenderet in maximum præjudicium regni; alioqui si in modicum, profectò valeret secundum Abb. & communem in d.c. intellecto. Bart. in l. prohibere. §. planè ff. quod vi aut clam. Corset. latè in tract. de excellen. Regis. q. 4. Felin. in c. ad audientiam, 2. col. de præsumpt. Matth. Afflict. in constit. Neapolit. in princip. q. 24. ad quam distinctionem multa referri possunt, quæ hac de re tradit Franc. à Ripa lib. 1. respon. cap. 1. n. 51. Jo. Igneus in rep. l. donationes, quas divus, nu. 26. C. de donat. inter virum & uxorem. & Aymon Cravetta conf. 241. li. 2. Hinc etiam pertinet, quod quidam adnotarunt, nempe posse Regem causa remunerationis rem aliquam ad dignitatem Regiam pertinentem donationis titulo in aliquem transferre, qui de ipsa Republica sit bene meritus, optimus text. in l. cum plures. §. cum tutor. ff. de administrat. tutor. Sic etiam obtinet Regia lex 9. tit. 4. part. 5. statuens, quod si Rex aliquam civitatem, vel castrum Regiæ dignitatis justa ex causa † alienaverit, excepta intelliguntur jura exigendi gabellas, publica vectigalia, atque puniendi aliquem sanguinis pœna: nisi & hæc jura expressa fuerint: atque tunc adhuc suprema jurisdictio, & quod ad Regem appelletur, † exceptum intelligitur. Imò si quis superiorem in temporalibus recognoscens, habeat villam aut civitatem cum juribus Regalibus, non poterit jura illa Regalia alienare; sicuti respondet Socinus in cons. 7. in 3. l. civitas autem, aut villa alienari non potest invicis hominibus ipsius civitatis: & si dominus ex causa necessitatis velit eam alienare, admittendi sunt homines hi ad emptionem libertatis, si tantumdem domino dare velint, quantum ab alio emptore pollicitum fuerit quod tradunt Hostiens. & Felin. in d.c. dilecti, de majorit. & obed. & Hippolyt. in l. 1. §. cum quidam deponere. num. 10. ff. de questio. qui alios hujus opinionis auctores allegant. Hæc tandem obiter adduximus, ut ostenderemus, non probari gloss. in c. licet. in d. c. intellecto, de jurejur. atque ea ex causâ dubiam reddi ejus conclusionem, nisi ex radice amplius ejus intellectus exquiratur.

Est igitur concilianda gloss. in d.c. ult. cum gloss. in d. cap. licet. eo quidem modo, ut, quoties quis promiserit

ferit juramento præstito se non acturum id quod jure facere non poterat, procedat gloss. *in d. c. licet*. & ideo actus contrarius huic juramento, etiam si juratus sit, non tenet: quia est contrarius juri, & præterea priori juramento, quod fuit omnino conforme juri communi. At si proponamus juramentum prius continere id, quod erat juri contrarium, imò quod juramento promissum est ne fieret, fieri poterat jure permittente, saltem non refragante; tunc obtinebat gloss. *in d. c. ult. de procur. in 6*. Hanc distinctionem videntur utrique opinioni aptare Franc. *in d. c. licet*. Imol. *in d. cap. cum contingat, num. 81*. & ibi Alciat. *n. 43*. Jason *in auth. sacramenta puberum, C. si advers. vendit. num. 60*. idem *in l. non solum, §. ult. 7. col. ff. de novi operis nuntiat*. Alexand. *consil. 16. l. 3. 2. col.* Joan. de Selva *in tract. 1. de jurejur. 3. part. 15 fallent*. Jo. Croc. *in d. l. filius familias, §. divi. ff. de legat. 1. colum. 25*. & ibi Ferdinand. Loazes *num. 431*. quorum interpretatio communis est: & tamen ulterius aperienda. Nam cum lex civilis prohibuit alienationem fundi dotalis, si mulier juxta hanc prohibitionem promiserit, & juraverit non alienaturam dotem, nec rem aliquam dotalem, addit juramenti vinculum ipsius legis prohibitioni, quæ irritam facit alienationem in contrarium factam: idcirco ne secundum juramentum legi prohibenti, simul & priori juramento præjudicet, actus posterior non valet. Nam etiam si legis prohibitioni, principaliter privatum favorem concernenti, cum juramento renuntiare quis possit; priori tamen juramento quod Deo præstitum fuit, nullo pacto nec renunciare, nec refragari valet. Huic tamen distinctioni objicitur adhuc textus *in c. sicut. de sponsal.* ubi actus contrarius priori juramento validus est, & tenet: quamvis juramentum prius idem contineat, quod jus commune, & denique fuerit juramento promissum, jurantem ipsum non acturum, quod jure prohibitum est fieri. Etenim post sponsalia jure prohibetur matrimonii contractus cum alia, quam sponsa, licet contractus teneat: quod satis manifestum est. Et tamen si sponsus juraverit sponsalia, & juramento promiserit, se non contracturum cum alia matrimonium, quam cum sponsa; posteaque matrimonium cum alia contraxerit, etiam sine juramento; tenet hic ultimus contractus, qui quidem contrarius est priori juramento, quod fuit conforme juri communi eandem prohibitionem continens. Unde prædicta interpretatio ad gloss. *in dict. c. ult. de procurat. in 6*. non omnino congrua videtur. Et ne quis dicat, id speciale esse in matrimonio quod semel contractum rescindi non potest, illud item adducitur, quod idem sit in aliis quibuscunque contractibus: in quibus valet quidem quod posteriori loco factum est, etiam si sit contrarium priori juramento, quod erat conforme juri communi: ut in casu *l. quoties, C. de rei vendic.* cujus ipse mentionem feci *in Epitome de sponsal. 1. part. c. 5. nu. 10*. Denique si quis rem istam penitus consideret, nonne comperiet, juramentum continens idem quod jus commune, etiam si Deo præstitum sit, continere itidem favorem privatum jurantis, si lex ipsa, cui consonat juramentum, privatam utilitatem respiciat? profecto id satis aridet: & tamen juramentum quamvis Deo præstitum semper sit, remitti potest ab eo, cujus favore fuit juratum, cujusque intercessor Deus ipse fuit constitutus. Ergo sicut per juramentum appositum alienationi fundi dotalis remitti potest, & remittitur favor privatus ipsius legis; ita remittitur privatus jurantis favor ei per prius juramentum acquisitus. Quamobrem quidam existimarunt, glossam *in d. c. licet*. tunc procedere, cum juramentum prius fuit alicui, cujus intererat, præstitum: alioqui si præstitum sit ipsimet juranti mulieri, vel alteri, cujus non interfit res dotales non alienari, valebit

Didaci Covar. Tom. I.

secunda alienatio cum juramento, aut servandus erit contractus alienationis juramento secundo confirmatus: quod visum est Baldo *in l. duobus, §. ult. ff. de jurejurand.* & *in cap. veniens. in fin. eodem titul.* Alexand. *in cons. 16. l. 3. num. 16*. Decio *in cons. 536. nu. 13*. Alciato *in dict. cap. cum contingat, num. 46*. ea ratione, quia per prius juramentum nemini sit jus quaesitum, *l. si repetendi, C. de condict. ob causam, & l. filius familias, §. divi. ff. de legat. 1.* unde solet deduci intellectus ad textum *in d. c. cum contingat*. dum dixit, juratam alienationem dotalis rei validam esse, & servandam fore, modò alteri, quam juranti non præjudicet: potest equidem hoc præjudicium considerari eo casu, quo mulier prius promiserat præstito juramento eandem rem alteri vendere. Imò, & si hæc promissio facta fuerit absque juramento, idem erit dicendum. Quia venditio alteri facta cum juramento non tenet, ea quidem ratione, quòd contraria sit priori promissioni, & alteri præjudicet: quòd in specie tenent Imola *num. 17*. & Alciatus *4. notab. in d. cap. cum contingat. & num. 45*. qua in re illud est animadvertendum, quòd per priorem promissionem tantum fuit acquisitum jus personale: nec ille, cui est facta promissio, aliam actionem quam personalem habet adversus mulierem promittentem: adversus verò rem ipsam, aut emptorem secundum nullum jus habet reale, nec personale, quòd argumento fortiori constat *in l. quoties. C. de rei vend.* quamobrem hæc opinio Imol. & Alciat. dubia videtur.

Cæterum, quòd res ista apertior fiat, est adhuc considerandum, alienationem rei dotalis alioqui prohibitam Jure Civili, tunc confirmari per juramentum auctoritate Juris Pontificii: cum juramentum ejusmodi sit, quòd possit servari sine interitu salutis æternæ. text. hoc ipsum probat *in dict. cap. cum contingat*. juramentum autem contrarium non tantum priori juranti, sed promissioni simplici, servari nullo modo potest absque animæ periculo, & peccato mortali, *cap. veniens*. ubi Innoc. & Doctores *de jurejur.* Ergo licet alioqui alienatio facta contra promissionem aut contra aliam alienationem teneat, quia jure prohibita non est ipsius rei alienatio; quamvis qui alienat malè faciat, *l. quoties. Cod. de rei vendic.* attamen alienatio jure prohibita non potest confirmari juramento, quoties qui alienat, id juramentum non potuit, nec potest servare absque salutis spiritualis periculo, & detrimento: sicuti *in dict. cap. cum contingat*. probatur, non enim æquum est, juramentum iniquum hanc vim habere, ut contractum jure prohibitum confirmet, unde inferuntur duo.

Primum, vera decisio gloss. *in d. c. licet mulieres*. nam cum secundum juramentum illicitum sit, non poterit confirmare alienationem jure prohibitam, quòd in hac specie adnotavit Rip. *in c. cum M. de const. num. 83*.

Secundum, eandem gloss. opinionem dubio procul veram esse, ubi primum juramentum præstitum fuerit in favorem alicujus, cujus intererat, non alienari rem dotalem, atque hoc probari *in d. c. cum contingat*. ubi Imol. & Alciat. hoc ipsum adnotarunt, ex eo text. dum excipit præjudicium alterius quam jurantis. Sed & idem erit, ubi mulier juramentum sibi promiserit, quasi timens à viro requirendum fore consensum & juramentum ipsius ad alienationem rei dotalis, cupiens juxta juris civilis prohibitionem dotem conservari, & salvam manere, juraverit se non alienaturam dotem, nec rem aliquam dotalem. Hoc autem juramentum Deo tantum præstitum fuit: nec ei poterit jurans refragari absque absolutione. Siquidem licet juramentum præstitum in favorem alicujus privati, remissum esse censetur eo ipso, quòd ipse privatus illud remisit: tamen ubi juramentum nullius quam jurantis

proprium commodum spectat, à Deo principaliter emissum est: nec potest jurans absque absolutione eidem refragari, saltem ubi præter utilitatem principalem ipsius jurantis, ex ipso juramento attendi, ac deduci possit utilitas aliqua, etiam minus principalis, quæ sufficiens erit ad hoc, ut juramentum liberè non possit à jurante violari, maxime quia hæc juramenta de non alienandis rebus dotalibus etiam fieri videntur propter utilitatem heredum ipsius mulieris, parentum, filiorum, & consanguineorum, qui alioqui non præstito hoc juramento minime forent censendi inter eos, quorum interest. Sic sanè Alexand. in d. l. duobus. §. ult. ff. de jurejur. dubitat de sententia Baldi ibidem, & merito. Nam si vera est gloss. in d. cap. licet mulieres. profectò non video, quæ ratione defendi possit Baldi distinctio: tamen existimem eam communem esse.

Satis etiam controversatur, an opinio gloss. in d. cap. licet mulieres. procedat, quando ille, cui est facta secunda venditio rei dotalis cum juramento, ignorabat tempore contractus, prius juramentum à muliere præstitum fuisse: non enim æquum est, in hac specie opinionem prædictæ gloss. admitti ob justam ignorantiam emptoris: quod responderunt Imol. in l. cum vir. ff. de usu cap. penult. fol. Alexand. in d. consil. 16. l. 3. colum. 2. & 3. Bald. d. c. cum contingat. colum. §. n. 14. idem Bald. in repetit. l. 2. ff. de jurejur. col. 41. & consil. 133. l. 1. Jaf. in l. duobus. in fin. ff. de jurejur. Idem Jaf. in l. non solum. §. morte ff. de novi oper. nunt. quem Ripa allegat in cap. cum M. de constitutio. num. 83. quorum opinio mihi recepta est: sed apud me falsa, si vera est opinio gloss. in dict. capitul. licet mulieres. parum enim refert scientia, vel ignorantia secundi emptoris, si juramentum appositum alienationi, non potest eam confirmare: quia servari non potest absque interitu salutis æternæ: unde Andr. Alciat. in dict. cap. cum contingat. num. 48. ab opinione Imolæ discedit, veriorrem existimans contrariam sententiam, nisi mulier dolosè fecerit primum juramentum, vel id tacuerit tempore alienationis, causa circumveniendi emptorem: nam in his casibus valet secunda alienatio cum juramento: quod etiam notat Imol. in d. cap. cum contingat. nu. 82. ita intelligens quæstionem istam & ejus resolutionem.

Sed & gloss. in dict. c. ultim. de procurat. in 6. non videtur habere congruam decisionis rationem, eam, quam illi ejus interpretes aptare conantur: scilicet ut procedat, quia quod quis per juramentum non facere promissit, poterat optimè agere jure permitte. Etenim id verum est ante præscriptam promissionem: postea verò jure non licet absque perjurii crimine id agere imò nec liceret, si simpliciter promississet, ut in cap. veniens de jurejur. & ibi Innocent. & alii, quemadmodum & paulò antè adnotavimus. idcirco illius gloss. ea ratio est, quòd simplex promissio & juramentum † eum habent intellectum, quem ex juris sanctionibus actus ipse patitur, ut tandem juramentum, quæ ex parte id fieri possit, habeat interpretationem secundum naturam actus cui apponitur, quod latius alibi probatum fuit. Sic sanè qui jurat † non revocare procuratorem, perjurus erit si eum revocaverit, & tamen revocatio tenet: quia hæc est hujus actus conditio, & natura, ut libera sit procuratoris ad negotia vel lites revocatio: cum nemo possit me invito nomine meo quidquam agere; nullo enim procuratoris constitutio perfecta, & irrevocabilis est, si propriam ejus naturam consideremus. Item si promiserò cum juramento domum Titio vendere, non alteri: & demum alteri eam domum vendidero, eique tradidero: profectò malè feci, ac perjurii reus sum; & tamen nihilominus secunda venditio valet: quia hæc est natura hujus actus promissi, ut ante traditionem nullam perfectionem ha-

beat, quæ irrevocabilis sit, saltem in hoc sensu ut contrarius actus teneat si is perfectè fiat, l. quæties. C. de rei vendicat. eadem est ratio in casu cap. sicut ex litteris. de sponsal. Nam si quis etiam juratus promiserit Semproniam in uxorem ducturum, & demum accipiat in uxorem Mariam, perjurus est; & nihilominus matrimonium cum Maria sponsalia prima omnino dissolvit. Eodem modo qui testamentum fecit, & juravit illud non revocare; ac tandem secundum testamentum condiderit, per quod prius revocatur; certè perjurus erit, & tamen secundum testamentum præfertur primo. quæ de re latius disputavi in rubr. de testam. 2. part. Idcirco hæc in controversia oportet distinguere utriusque gloss. conclusiones, & unicuique veram atque congruam rationem aptare, quòd facilius quæstio dissolvatur, & intelligantur multa, quæ ad hoc tradit Jaf. in l. si quis promiserit. §. ea lege. n. 23. ff. de verb. oblig.

Prædicta verò conclusio gloss. in d. c. ultim. de procurat. in 6. quæ voluit actum contrarium juramento validum esse, licet agens perjurus sit, procedit, ubi iudex adiri non debet ad illum actum; alioqui si actus ille requirat iudicis auctoritatem, aut quòd ipse sit præsens; tunc iudex ipse non debet admittere, nec probare actum contrarium juramento: imò illum omnino reprobare tenetur, & potest, quod Paul. Castr. respondit in consil. 361. nu. 9. & consil. 339. num. 11. lib. 1. inferens ex hoc, ad patroni quamdam præsentationem. Etenim patronus quidam juraverat non revocare præsentationem cujusdam clerici ad beneficium Ecclesiasticum per eum factam. Nam licet alioqui possit variare, in hac tamen specie variatio non est admittenda: quippe quæ apud iudicem, & superiorem fieri debet: eamque ipse reprobat ex eo, quòd contraria sit juramento. Idem notant Roch. Curt. in tract. juris patronat. in verb. honorificum. quæst. 12. & Cæsar Lambertinus de jure patron. 2. l. part. 1. g. 4. princ. art. 13. & 2. part. ejusdem l. quæst. 7. princip. artic. 16. Idem quod Paul. scripsit, sentit Bart. in l. si quis. in princip. ff. de legat. 3. colum. ultim. licet Alexand. Imol. in d. consil. 16. li. 3. contrarium senserit: cujus opinio obtinebit, si iudex, coram quo secunda præsentatio fit, eam præsentationem expressè, vel tacitè receperit & probaverit: alioqui opinio Pauli æquissima est, & jure verior.

Secundò potest intelligi opinio gloss. in d. cap. ult. in actu temporali. Nam † actus spiritualis factus<sup>10</sup> contra juramentum non tenet: imò nullus est, secundum Innocent. in cap. dilecto. de prob. per text. ibi. quo in loco Hostienl. idem tenet. & Anton. in cap. cum M. col. 2. de consil. pro qua sententia adducit text. in dict. c. dilecto versicul. nisi forte. ubi constat Canonicos Ecclesiæ Cathedralis non posse, etiam communi consensu, augere numerum Canonicorum statuto præfinitum: nisi id statutum fuerit juramento confirmatum. Hoc etenim casu minime possunt agere contra juramentum: nec valet actus juramento contrarius, etsi jure ordinario mutatio numeri subsit voluntati, & consensui Canonicorum ad hoc ut eum possint augere: præsertim hoc probatur in d. versicul. nisi forte, qui paria facit statutum de certo numero juratum, & habens clausulam decreti irritantis: & tamen absque ulla controversia, actus factus contra clausulam decreti irritantis, etiam alioqui subjectus, libera agentis voluntati non tenet; igitur nec tenebit actus contrarius juramento. Et quia Panor. in d. c. dilecto. tenet contra Innoc. dicens ejus opinionem communi omnium sententia reprobari, & quia text. in cap. sicut ex litteris de sponsalib. tractat de actu spirituali, quidam conantur intelligere opinionem Innocent. in actu spirituali, qui tantum clericis, non autem laicis conveniat. Qualis est actus cujus mentio fit in dict. cap. dilecto, & huic similes. Sic etenim Innocent.



nocent. interpretantur Anton. in d. c. cum M. col. 2. Rota in antiquis 104. Alex. in d. conf. 16. lib. 3. col. 2. Imola in d. cap. dilecto. col. 7. idem in d. c. cum contingat. de iur. jur. num. 81. quorum distinctio ea ex parte, quæ Innocentii assertioni convenit, auctoritatem habet à prædicto c. dilecto. versic. nisi forte. Idem notat Deci. in cap. cum accessissent. de constitut. n. 7. Nihilominus Panorm. in d. c. dilecto, etiam quoad actum spirituales clericis tantum convenientem testatur opinionem Innocent. communiter esse reprobam; idem asseverat Andr. Alciat. in dict. cap. cum contingat. n. 180. uterque quidem hanc communem adversus Innoc. secutus. Eundem sequitur Joan. de Selva in tractat. de beneficio. 3. part. quæst. 27. dicens ex ea, quod si quis juraverit beneficium Ecclesiasticum, cuius libera collatio ad eum pertinet, digniori se daturum, & postmodum id contulerit alicui, digniori prætermisso, perjurus erit: collatio tamen valet. Hujus sententiæ nos meminimus in relectione Reg. peccatum, de regulis juris in 6. 2. part. §. 7. num. 4. ad textum autem in dict. c. dilecto. respondetur, eam esse allegationem litigantium, non Romani Pontificis responsionem: quod mihi non placet. Est enim ea pars illius capituli, quæ opinionem Innocent. probat, præcipua ratio responsionis Romani Pontificis: atque ideo non potest congruè tolli objectio illius capituli. quæ pro Innocent. adversus communem fit.

Ego verò non omnino sequar in hujus quæstionis resolutione Innocentii opinionem, ut ea universalis sit, ac sensum habeat universalem: siquidem juxta communem sententiam opinor, actum contrarium juramento, etiam in spiritualibus, quæ laicis non conveniant, validum esse: tamen si agens perjurus sit, quoties per juramentum non est sublata libera disponendi potestas, quoad actus vim, & perfectionem; quod in dubio præsumendum est: aut quoties natura actus dicat, adhuc manere potestatem apud jurantem etiam si cum periculo perjurii. Sed existimo distinguendum fore, an ex natura actus, & ejus qualitate appareat, vel præsumi possit, non fuisse per juratam promissionem sublata potestatem juranti agendi actum contrarium juramento, licet periculum perjurii, si egerit, ei imminet. An ex contrario possit colligi ex inspectis circumstantiis, & negotiorum qualitatibus, penes jurantem nullam agendi contrarium mansisse potestatem, atque ab eo abdicatam fuisse: ut tandem priori casu procedat communis sententia, ex qua actus contrarius juramento valet, ac tenet, etiam in spiritualibus, tamen si agens perjurus sit. At in posteriori specie vera est opinio Innocentii: imò in universum hoc in sensu procedit: ideo tunc actus contrarius juramento nullus omnino erit. Quod probatur expressim in dict. c. dilecto. de præbend. versic. nisi forte. ad cujus interpretationem oportet animadvertere, statutum Canonico-  
 111  
 rum † de certo numero præbendarum juramento confirmatum, eam vim habere, ut canonici unanimi etiam consensu minimè valeant contra juramentum ire, nec aliquem admittere in Canonicum ultra numerum: atque ideo si admiserint, perjuri sunt, & est receptio nulla. textus est ita communiter intellectus in dict. cap. dilecto. qui probat, idem esse si certus sit numerus Canonico-  
 rum statutus, & confirmatus à Romano Pontifice, cum clausula decreti irritum decernentis quidquid actum fuerit in contrarium, utriusque quidem considerationis, & conclusionis ea est ratio, quod statuentes per statutum simul & juramentum sibi ipsis abdicaverint potestatem agendi contrarium: eodemque modo eandem potestatem Romanus Pontifex apposita clausula prædicta decreti censetur ab eis tollere, statutumque ipsum in utilitatem Ecclesiæ, non ipsorummet Canonico-  
 rum cedere significans: quorum prius Andr. Alciat.

observavit in dict. c. cum contingat. num. 181. posterius autem Decius adnotavit in dict. cap. cum accessissent. num. 3. Ex quibus deducitur, etiam in spiritualibus actum contrarium juramento, etsi agens perjurus sit validum fore secundum communem, licet is clericis tantum, non laicis conveniat: nisi materia subiecta, aut ipsius negotii qualitas dicat, per juramentum ipsum jurantem potestatem agendi contrarium sibi ipsi abdicasse.

Inferitur item ex hoc, quod licet alioqui statuentes possint renuntiare, † & agere contra statutum in eorum favorem conditum, etiam confirmatum per Romanum Pontificem; textus optimus, ubi Abbas & Doctor. in capit. cum accessissent. de constit. omnium. Cod. de testament. attamen † si confirmatio habeat clausulam hujus decreti decernentis irritum quidquid in contrarium actum sit, non poterunt statuentes à statuto recedere, quamvis id in eorum tantum favorem tendat: quod probat textus elegans in dict. c. dilecto. versic. nisi forte. & ibi gloss. in versic. clausula. quem imbi multum ad hoc extollunt Abbas, Anton. & Imola, Felinus in dict. cap. cum accessissent. colum. 4. idem in capit. ultim. §. is autem. de offic. deleg. Corsetus in singul. in versic. clausula. Quorum opinio communis est, & in hoc tendit ut sciamus, neminem posse renuntiare his, quæ in ejus favorem statuta sunt, si statutum, aut lex habeat clausulam decreti irritum decernentis quidquid in contrarium actum fuerit. Huic verò sententiæ primò obijcitur textus celebris in l. filio præterito. ff. de injust. rupt. ubi consensus filii præteriti testamentum patris comprobatur, & impedit, ne omnino extinguatur ex jure civili in ejus favorem statuto, & habente clausulam istam, & decretum, cujus modò meminimus. Item oberit textus in cap. ultim. §. 1. de offic. deleg. ubi constat posse quem renuntiare formæ inductæ in ejus proprium favorem: & tamen quidquid est inductum pro forma, decretum hoc omnino habet juxta notata in c. cum dilecta. de rescript. atque ita Abbas, Imola & Doctor. in dict. §. 1. ex eo adnotarunt, posse formæ renuntiare, etsi data sit in privatam utilitatem: & licet gloss. in c. quamvis. de præben. in 6. in verb. in pensione. voluerit, non posse quemquam renuntiare formæ mandati, etiam si ea data sit propter ejus favorem ex auctoritate illius textus; & ad hoc eam dixerit notab. Aretinus in l. nemo potest. columna quarta, ff. de legat. 1. profecto parum obstat illa glossa, quippe quæ falsa sit, dum existimat formam, cujus ibi mentio fit, dari in privatam utilitatem: cum verè data sit, ac concernat favorem Ordinariorum, & Ecclesiarum. Litteræ etenim ad beneficia restringendæ sunt ob præjudicium Episcoporum & Ecclesiarum.

Tertiò communi opinioni refragatur ratio, quæ dicitur, præceptum factum alicui in ejus tantum utilitatem, consilium esse propriis quàm præceptum, l. cum pater §. mando ff. de legat. 2. l. 2. §. ult. ff. mandati. Paulus Castrensis hoc notat in l. legis virtus. ff. de legibus. Quibus tandem rationibus hæc pars verior apparet, ut statuto, vel his, quæ sint in favorem alicujus statuta, possit is renuntiare, etiam si habeant clausulam decreti, ut aiunt, irritantis. Cui sententiæ suffragatur textus in capit. statutum. §. in nullo. & §. ultim. de rescript. in 6. ubi licet ea constitutio decreti hujus clausulam habeat, attamen consensu illorum, quorum favorem respicit, permittitur ejus derogatio, aut illius formæ remissio. Sic denique hanc opinionem, quod possit renuntiare clausulæ decreti irritantis in ejus favorem apposita, tenuerunt Aretinus in dicta l. nemo potest. columna quarta, Felinus in cap. cum dilecta, numero septimo, de rescript. Decius in cap. cum accessissent, num. 3. de constitut. idem in capit. olim. de exception. idem in l. posthumo. num. 9. & ibi Curtius

tius Junior, num. 46. C. de bonorum possess. contra tab. Ludovic. Gomez in cap. 1. de rescript. in 6. num. 59. Quibus accedit gloss. in d. cap. statutum. §. 1. in verb. committatur. ea in parte, qua sentit, secus esse, si in favorem partium illud esset statutum: possent enim ei favori renuntiare, tametsi ea constitutio clausulam istam decreti irritantis habeat. Unde Petrus Anchar. in dict. cap. statutum, in fin. eandem opinionem, quam hic contra communem probamus, expressim tenet. Et idem Andr. Tiraquell. in l. si inquam. in verb. revertatur. C. de revocand. donat. num. 282. optima gloss. quam sequuntur Abb. & Felin. ibi in cap. cum olim. de offic. deleg. in verb. proximus. quæ probat, posse judicem ex tacito consensu partium mandati formam excedere. Non obstat text. in d. cap. dilecto. de prob. nam eo ipso, quod Papa confirmat statutum de certo numero Canoniorum & præbendarum, atque addit clausulam istam decreti irritantis, videtur facilitati Canoniorum, qua uti solent in augendo numero, occurrere, & Ecclesiæ utilitati consulere, atque idè in Ecclesiæ utilitatem clausulam præscriptam addidisse, ut explicant Abb. in d. et cap. dilecto. & Decius in dict. cap. cum accessissent. n. 3. de constitut.

Hæc equidem dicta sunt de secunda ratione Bart. in d. l. si quis pro eo. dum allegat notata per gloss. in d. c. licet mulieres. de iurejur. in 6. id enim procedit his rationibus, quæ modò traditæ fuerunt; & idè nihil conducit ad opinionem Bart.

Prima igitur Bartol. ratio semper fecit dubiam quæstionem istam: siquidem ejus causa Andr. Alciat. in dict. cap. cum contingat. num. 94. sex retulit responsiones, quibus utuntur qui Bart. opinionem conantur improbare, ipse tamen brevius hac de re agere conabor. Primum etenim, ni fallor, existimo in præsentis controversia parum conducere, quod lex prohibens contractum fieri, dirigat prohibitionem in rem, aut in personam. Causa enim prohibitionis potius, quam verba, consideranda est. Quis enim, obsecro, poterit unquam dubitare, minimè confirmari juramento contractum à lege ob publicam utilitatem principaliter prohibitum, etiamsi prohibitionis verba in rem, non in personam contrahentis dirigantur? certè nemo, qui sano sit præditus intellectu. Cum hîc tractemus de publica utilitate, cui privatorum juramenta nec obstant, nec obesse possunt. Sic sanè quoties lex contractum prohibens principaliter privatam utilitatem respicit, etiamsi minùs principaliter publicum commodum respexerit, profectò nihil hujus qualitatis mutat, si concipiat prohibitionem directam in rem, vel in personam contrahentis. Siquidem principalis ratio, quæ legislatorem movit, quoad utilitatem à lege inductam, nequaquam mutatur ex verborum conceptione per Bart. tradita. Et planè fateor, me nullo pacto posse percipere quid discriminis, quoad effectum juramenti, inducat forma verborum, qua Bart. distinctionem inducit: tametsi fortassis alia in specie hæc verborum distinctio possit effectum aliquem afferre, quemadmodum idem Bart. docet in l. cum lex. ff. de fidejussor. ubi Paul. Castrenf. & Fortun. in l. velui. ff. de instit. & jure. 4. col.

Secundò illud est considerandum, juramentum tunc confirmare contractum jure prohibitum, cum id servari possit absque periculo salutis æternæ. Text. est singul. in d. c. cum contingat. Nec enim par est, Jus Canonicum, nec Civile hanc vim tribuisse juramento illicito, aut quod servari absque peccato minimè posset. Maximè enim esset incongruens, hanc virtutem & hunc effectum concedi, ut juramentum servetur, ei juramento, quod secundum Canonicas sanctiones servandum non est. Hoc ipsum obiter superius admonuimus. & id Bart. rectè admonet in d. l. si quis pro eo. num. 9. in quo quidem minimè reprobat.

Tertiò hinc constat, non tantum contractum lege prohibitum non confirmari juramento, quoties qui contrahit, & legi adversatur, mortaliter peccat (quod Bart. scripsit, hanc considerationem magnificentis) sed etiam ubi qui contrahit, venialiter peccaret: non enim potest actus, venialem habens culpam, juramento comprobari, & ex eo vires assumere: cum juramentum inducens venialem culpam, & habens pro materia actum venialis culpæ, minimè sit servandum, nec servari possit absque periculo animæ, sicuti tradidimus in hac relectione, dum examinavimus, justitiam comitem esse juramenti.

Quartò illud apud me nullam habet dubitationem, scilicet in specie cap. cum contingat. & sic in alienatione fundi dotalis, mulierem alienantem nec mortaliter, nec venialiter peccare: nam si venialiter peccaret, minimè hic actus, venialem culpam habens, confirmaretur juramento, nec quidem valeret: non ratione ipsius simplicis alienationis, quia ea per legem prohibentem efficitur nulla: nec ratione juramenti, quia id non est servandum præmissa saltem culpa veniali in ejus observatione.

Quintò advertendum est, idem respondendum fore, si lex de fundo dotali verba conciperet directa in mulieris personam: eadem etenim ratione confirmaretur alienatio per juramentum, & minimè peccaret alienans etiam venialiter. Cujus rei ea est ratio. Nam licet ex verbis præceptivis ipsius legis soleat præsumi legislatorem voluisse obligare transgressores ad peccatum quandoque mortale quandoque veniale, quemadmodum eleganter explicat Alfonso à Castro l. 1. de potest. legis penal. c. 4. & 5. attamen priùs, ni fallor, attendenda est materia legis, quæ si principaliter pertineat ad publicum commodum, transgressor ejus peccabit mortaliter, vel venialiter, attenta ac pensata qualitate, vel quantitate utilitatis, aut damni publici: sicuti colligitur ex clem. exivi. vers. item quia præter. de verbor. significat. Decio post alios in c. nam & concupiscentiam. de constit. ultim. colum. S. Thom. 1. 2. quæst. 96. art. 4. & ibi Cajetan. Anton. & Abb. in cap. 2. de majoritat. & obed. præsertim ex Adriano quodlibet. 1. art. 2. & Joan. Driedon. in lib. 1. de libert. Christ. pag. 166. qui latè improbat opinionem Gersonis scribentis, ratione transgressoris legis humanæ non posse committi peccatum mortale, quam etiam sententiam reprobatur post alios Alfonso à Castro in d. l. 1. cap. 4. & tamen quoties lex humana principaliter privatam utilitatem respexit, atque ea ex causa nullum esse censet actum prohibitioni contrarium: nihilominus considerans minùs principaliter publicum commodum, privatus is, qui legem in ejus utilitatem principaliter statutam violaverit, nullum contrahit peccatum, quod probatur in d. c. cum contingat. ac satis erit tunc legi, actum ab ea nullum censeri ob illam minùs principalem Reipublicæ utilitatem: sive lex utatur verbis directis in rem ipsam, vel in contrahentis personam, quamobrem aliquot ex his inferenda sunt.

Primum, falsam esse Bartol. opinionem in d. l. si quis pro eo. de qua modò disputamus: imò respondendum fore in hac controversia, juramentum contractum confirmare, etiam prohibitum lege humana dirigente verba prohibitionis in ipsam personam modò lex fuerit statuta principaliter in utilitatem privatam. quam opinionem adversus Bart. veniorem esse existimant Anton. Abb. num. 6. & Imola num. 36. in d. c. cum contingat. Anchar. in cap. 1. de constit. in repe. fol. 12. col. 1. Felin. in cap. 2. de majoritat. & obed. Dec. in cap. nam concupiscentiam. de constit. 1. lect. Paul. Castrenf. in d. l. si quis pro eo. idem in authent. sacramenta puberum. Cod. si advers. vendit. quam sententiam etiam sequuntur dicentes communem esse, Corn. in d. authent. sacramenta puberum. num. 23. & 25. & ibi Jul. num. 51.

nu. 51. Alexand. in consil. 22. lib. 1. fatetur eam communem Alciat. in d. c. cum contingat, num. 94. dubius quidem de ejus veritate: & tandem eam sequitur propositis quibusdam interpretationibus, quæ sunt apud ipsum legendæ.

Secundum ex his inferitur, Antonium Butrium, Paulum Castrenf. Abb. & alios hujus opinionis auctores, optimè respondisse rationi Bartoli, dum existimant in hoc casu contrahentem minimè peccare: ea quidem ratione, quòd lex humana etiam præcepti verba in personam dirigens, respiciens tamen ipsius privati utilitatem principaliter, non obligat in vim præcepti ipsum transgressorem, cujus utilitatem lex inducit, arg. l. cum pater, §. 2. ff. de legat. 2.

Tertiò patet, minimè posse defendi, quod Imol. in d. c. p. cum contingat, nu. 36. scripsit existimans, legem humanam civilem etiam præceptivam nusquam obligare transgressorem ad peccati culpam saltem mortalem: cum hæc obligatio propria sit legis naturalis, vel divinæ, aut Pontificiæ, non civilis. Quæ quidem opinio Gersonis fuit: à quo, ut modò adnotavi, cæteri Theologi & Canonistæ communi omnium consensu discesserunt.

Quartò constat, Panorm. non rectè Bartoli rationi respondisse, cum dixit, juramentum contractum confirmare in præsentia quæstione, etiam si contrahens mortaliter contrahendo peccaverit: contrahendo, inquam, id est, adversus prohibitionem legis alienando rem dotalem. Nam etiam si verum sit plerumque contractus humanos validos fore, etiam in utilitatem eorum, qui contrahendo peccaverint (quod modò non vacat examinare: ) attamen id verum est, quoties contractus ipsi ex propria vi & natura vim ac valorem habent: at ubi contractus minimè valet ex propria vi, imò prohibitus & nullus est, nisi ex juramento vim & confirmationem accipiat: tunc non aliter confirmatur juramento, quam si juramentum ipsum pro materia habuerit, & pro subiecto actum immunitem à culpa mortali, vel veniali. Nam, ut jam in hac disputatione non semel admonuimus, hic effectus confirmandi contractum non convenit juramento: quod servandum non est, nec servari debet aut potest absque periculo salutis spiritualis. Quale quidem esse juramentum istud, si præmitteremus alienantem peccasse mortaliter alienando rem ipsam lege alienari prohibitam: atque ita paucis verbis, ac brevius quidem Andr. Alciat. in cap. cum contingat, nu. 96. Abbatis opinionem reprobatur.

Quintò libet ex hac controversia inquirere intellectum Taurinæ constitutionis, quæ quinquagesima est, & de arrhis tractat, prohibens post veteres hujus regni leges, maritum uxori arrhas ꝑ constituere excedentes decimam partem bonorum mariti: addit, huic legi maritum minimè posse renunciare, puniens gravissimis pœnis tabellionem, qui hanc renuntiationem contractui arrharum adscripserit. Est etenim hac de re lex Fori I. tit. de las arrhas: lib. 3. & dubitatur, an, si fuerit arrharum promissio & constitutio juramento præstito facta, valeat ultra decimam bonorum partem, & teneat renuntiatio? & Joan. Lup. in rubric. de donation. inter virum & uxorem, §. 24. in ea est sententia, ut opinetur, hanc arrharum promissionem, etiam ultra quantitatem lege Regia præfinitam juramento confirmari, ac validam esse. Nam Regia lex, quæ prohibuit hunc contractum, principaliter prohibitionem constituit in favorem mariti; etiam si minùs principaliter publicum favorem respexerit, ut constat: ergo cum juramento potuit optimè fieri hic prohibitus contractus juxta Bartoli conclusionem communiter omnium consensu probatam, in d. l. si quis pro eo, num. 8. Et præterea donatio inter virum & uxorem constante matrimonio

prohibita juramento confirmatur, quemadmodum ex communi resolutione nos tradidimus in rubric. de testament. 2. part. num. 10. Ergo & constitutio arrharum quacumque in quantitate, licet prohibita sit ultra decimam bonorum partem, juramento confirmabitur: cum nulla sit major ratio prohibitionis arrharum, quam donationis inter conjuges. Sed contraria sententia, quòd constitutio arrharum ultra decimam partem minimè confirmetur juramento, tenent Vincentius Episcopus Montalvus, & Rodericus Suares in d. l. 1. tit. de las arrhas, quest. 3. præcipuam rationem assumentes à decisione Bartoli in d. l. si quis pro eo, cujus veritatem paulò antè examinavimus; quia Regia lex verba prohibitionis dirigit in ipsum maritum; unde juxta sententiam Bartoli non potest contractus juramento confirmari. Hæc verò ratio cessat ex eo, quòd opinio Bartoli non potest jure procedere, sicuti paulò antè tractavimus: & tamen nihilominus ego censeo hanc interpretationem Vincentii & aliorum ad legem Regiam veriorum esse duabus rationibus, quarum prior assumitur ab ea conclusione, quam probavimus superius in §. precedent. num. 8. vers. ceterum. dum diximus, minimè confirmari juramento contractum prohibitum jure Civili principaliter ob utilitatem privatam, quoties ipsa non tantum prohibet contractum, sed etiam prohibet apponi juramentum, ac tandem eundem contractum adhuc appposito juramento improbat, & decernit nullum esse. Sic sanè Regia lex I. tit. de las arrhas, lib. 3. foro juzgo. expressim statuit, promissionem aut constitutionem arrharum ultra quantitatem Regia lege præfinitam, etiam appposito juramento, prohiberi. Idem de renuntiatione non jurata, sed simplici, sancitum extat dicta Regia & Taurina lege 50. Idcirco nec juramentum contractum istum confirmat. Posterior ratio procedit ab eisdem constitutionibus Regis, quæ prohibentes donationem arrharum ultra præfinitam quantitatem, contractum hunc nullum esse decernunt in favorem non ipsius promittentis arrhas, sed ejus consanguineorum, quibus Regia lex defert jus repetendi arrhas istas, quæ fuerint promissæ, aut datæ ultra quantitatem lege definitam. Qua ratione locus est ultimæ parti responsionis Romani Pontificis in d. cap. cum contingat. de jurejurand. dum ab hoc juramento contractum prohibitum confirmante, excepit cujuscumque alterius à jurante præjudicium. Unde apparet hanc ultimam opinionem veriorum esse.

Sextò ex præmissa resolutione deducitur veritas illius opinionis, quam in d. l. si quis pro eo, num. 9. Bartol. explicat, dicens ꝑ non posse confirmari juramento contractum fidejussionis dotis receptionis accidentis: ea quidem ratione quòd lex prohibens donationem fidejussoris pro dote restituenda, verba direxerit in ipsam personam, non in rem, atque idèd hic contractus juramento minimè confirmabitur. Eandem opinionem sequuntur Anton. & Andr. Alciat. in d. c. cum contingat, de jurejur. num. 218. qui aliam item rationem addidere, censentes esse donationem istam fidejussoris contrariam bonis moribus propter perfidiam, quæ inter conjuges oriri posset: contingeret etenim odium viri in uxorem ex eo, quòd ipsa, vel ejus parentes minimè existimaverint eum idoneum esse, ejusque fidei, ut ei posset tutò dos committi & credi. Eandem opinionem præsensit Bald. in repet. l. 2. ff. de jurejur. col. 48. vers. sed contra. Cæterum quòd res ista penitiùs intelligatur, ipse opinor prohibitionem istam, ne dentur fidejussores à viro pro dote restituenda, processisse quidem à quadam honestate congrua, & æquitate, quæ dictat ab eo, cui uxor committitur, cujusque potestati traditur absque ulla aliâ cautione, quam quæ à natura inest, non esse fidejussoriam cautionem dotis, & rerum dotalium exigendam;

gendam: cum hæc sint multò minoris æstimationis, quàm ipsius uxoris persona. Item ne forsàn contempta viri fides causâ sit, vel saltem occasionem præbeat alicujus odii inter maritum & uxorem. Quæ sanè rationes non adeò urgent, quin à Republica contrarium statui possit, ac fortassis ita fieri oporteret, præsertim eo tempore, quo facillimè uxores ob maritorum culpam dotibus iniquissimè spoliarentur. Etenim prior ratio congrua licet sit, non tamen est necessaria. Siquidem uxoris persona apud virum tuta est ob conjugalem dilectionem, & ob timorem punitionis imminenti viro à Republica, si malè uxorem tractaverit. Deinde secundæ rationi satisfacit, dum quilibet rectò præditus iudicio existimaverit, neminem ulla esse dignam culpa si proprium patrimonium absque tutiori cautela nolit alteri tradere. Atque idèò arbitrò, non esse bonis moribus contrarium, quòd à viro dentur fidejussores pro dote restituenda & conservanda. Idcirco licet æqua sit prohibitio, honestati & dilectioni conjugali conveniens: non tamen ita est in Republica necessaria, ut non possit lex in contrarium statui: & deinde sit bonis moribus contraria datio fidejussorum pro dote restituenda. Sic denique cessat ratio Antonii de Butrio, & Alciati. ratio autem Bartoli vera non est: nec convenit huic quæstioni: quia lex non direxit prohibitionis verba in fidejussores, sed in ipsum virum: unde quòd datio fidejussorum pro dote, seu ipsa fidejussio juramento præstito confirmetur, notant Abb. in fin. & Imol. in 10. & ultimo membro in d. cap. cum contingat. vers. circa secundum adverte. Angel. & Paul. in d. l. si quis pro eo. Salicet. Fulgosus & Corneus in authent. sacramenta puberum, qu. 17. v. 3. in l. juris gentium, §. si paciscar. ff. de pact. Bald. Novel. in tract. de dote. 6. part. privil. 21. limitat. 7. Joan. Campegi. de dote, in 3. part. quest. 164. quorum opinionem dicens communem esse sequitur Joan. Lup. in repet. c. per vestras. de donat. inter vir. & uxor. 5. notab. num. 10. quo in loco tractat latè intellectum l. 1. C. ne fidejussor. doti dentur. post Baldum, vulgò Novellum in d. privileg. 21.

## §. TERTIUS.

De juramento confirmatorio contractus prohibiti.

## SUMMARI A.

1. Contractus à lege in odium creditoris prohibitus minime confirmatur juramento: licet ipsum juramentum servandum sit.
2. Late examinatur intellectus cap. debitores, de jurejurando.
3. Juramentum de usuris solvendis & non repetendis, & de solutione juramenti non petenda, non impedit quò minus peti possint.
4. De usuris solvendis juramentum quatenus obliget.
5. Intellectus cap. significante, de pignoribus, & inibi de pacto legis commissoria in pignoribus, an juramento possit confirmari?
6. Filius familias, qui juramento præstito mutuum contraxit, an possit opponere exceptionem Senatusconsulti Macedoniani?
7. Femina an possit esse fidejussor juramento præstito, non obstante beneficio Senatusconsulti Velleiani?
8. Velleiani beneficio mulier juratò renuntiare potest in iudicio, & quid si extra iudicium.
9. Contractus prohibitus favore debitoris, concepta tamen prohibitione in personam creditoris, an confirmetur juramento.

10. Prohibitus exigere, an censeatur prohibitus accipere ab sponte solvente.

11. Contractus prohibitus alicui cum prodigo, an ejusdem prodigi juramento confirmetur.

Sexta principalis conclusio Bart. in d. l. si quis pro eo. num. 10. in hunc modum colligitur: Contractus ꝑ à lege in odium creditoris, aut ejus, cujus utilitatis causa sit, prohibitus, minime juramento confirmatur: licet juramentum ipsum servandum sit. Probat hęc conclusio in ca. debitores, de jurejur. cap. 1. eod. tit. c. significante, de pignor. Nam si quis usurasolvere creditori promiserit, in cujus odium ratione naturali usuræ prohibentur, & denique juravit,olvere tenetur: licet ex juramento contractus minime fuerit confirmatus. Hanc conclusionem Bartoli sequuntur Doctores communiter: ut testatur Philipp. Corneus in d. authent. sacramenta puberum. C. si advers. vend. num. 31. de ejus tamen intellectu quoad ejus sensum agendum est, ne perperam intellecta præter juris & auctoris intentionem extensiones accipiat. Solet etenim Bartol. in hoc sensu intelligi, ut velit juramentum non confirmare contractum lege prohibitum, quoties ea prohibitio facta fuerit in odium creditoris: quia illicitè & iniquè ex eo contractu acciperet, hoc ipsum probant Text. in d. cap. debitores & c. significante, notant, & sic interpretari videntur Bartoli verba Paul. Castrensi. & Ang. in d. l. si quis pro eo. Ant. & Imol. in d. cum contingat. 4. casu principali, de jurejurand. & Corneus in authent. sacramenta puberum, num. 31. imò fortassis, ubicumque juramentum ex parte ejus, cui præstitum fuerit, illicitum est, iniquè quidem extortum, vel ratione materiæ subjectæ iniquitatem præmittens: profectò opinor alienum esse à mente Canonis, quòd velit hoc juramento contractum confirmari: tametsi ipsum ob religionem sacramenti à jurante servandum sit. Quod rationem habet ab eodem c. cum contingat. ubi hanc vim confirmandi contractum jure prohibitum noluit Romanus Pontifex tribuere juramento, vi, metu, vel dolo extorto, idque maximam æquitatem habet.

Effectus autem, qui ex hac conclusione sequitur, optimè explicatur à Barr. Nam, ut nos etiam adnotavimus, l. 2. variar. resol. c. 4. num. 5. qui juramentum hoc præstitit, poterit petere à iudice Ecclesiastico, quòd compellat creditorem hoc juramentum ejusque vinculum & religionem juranti remittere. Text. in c. 1. de jurejurand. Idemque peti potest à iudice sæculari secundum Freder. conf. 272. Felin. in d. c. 1. num. 22. aut denique ipse, qui juravit, ꝑ petet ab ipso Episcopo absolutionem hujus juramenti, quæ facillimè præstanda est eo ipso, quòd juramentum ea parte recipientis iniquitatem habet. c. si verò, de jurejurand. Abb. in cap. ad aures, de his que vi. Felin. in d. c. 1. num. 16. quòd & Bart. notat. in d. l. si quis pro eo. n. 10. adjiciens, quòd obtenta hac absolutione manet ipse debitor liber à contractu omnino, nec tenetur ex eo quidquamolvere creditori: quòd si ante absolutionem obtentam solverit, poterit pecuniam solutam repetere, ac nec ad hanc repetitionem est necessaria absolutio à juramento. Text. in d. cap. debitores. nisi etiam juraverit debitor non repetere usuras, etiam post earum solutionem: tunc etenim ad repetitionem præmittenda est absolutio; aut sanè locus erit auxilio Text. in d. c. 1. de jurejur. ubi hoc notant gloss. & Doctores. Text. item & gloss. in c. tuas de usuris. Sed etsi debitor juraverit, non repetere usuras solutas; nec petere ab hoc juramento ꝑ absolutionem, nihilominus poterit absolutionem petere. Nec enim juramentum aut votum de non petenda absolutione, vel relaxatione ligat, quoties melius est ac Reipublicæ vel saluti privatorum conveniat, eam peti, notant Felin. in cap. constitutus, 4. col. de rescript. idem

idem in c. 2. de sponsalib. col. 6. Flor. 2. part. tit. 12. cap. 2. §. 9. col. 5. Et ut tutius res agatur, poterit peti absolutio ab hoc juramento præstito de non petenda absolute secundum communem. Imò præter hæc debitor, si nolit uti præscriptis auxiliis, denunciabit apud judicem Ecclesiasticum peccatum creditoris usurarii, denuntiatione quidem Evangelica, cap. novit. de judic. quòd si juraverit non denunciare, id juramentum minimè obligat tanquam illicitum, sicuti notat S. Thom. in 3. sent. dist. 39. art. 5. ad finem.

Hæc autem, quæ de absolute aut remissione juramenti præstiti circa solutionem usurarum diximus, procedunt priusquam debitor perjurus sit ex mora commissa in solvendis usuris: nempe quia dies nondum præterit, intra quem solvere promiserat. Nam si perjurii crimine hæc ex causa jam est irretitus, præcisè solvere debet, ac demum poterit repetere: & præterea penitentiam agere commissi perjurii, sicut notant Freder. in conf. 300. in fin. Roman. in singular. 489. col. 3. Cæpola conf. civil. 18. col. 2. Nec ipse, cuius favore præstitum est juramentum, licet possit illius vinculum remittere, perjurium tamen jam commissum remittere valet. Bart. in l. Labeo, ff. de jurejur. Bald. in auth. quod eis. C. de nupt. Aym. conf. 151. col. 3. adversus Socin. in l. 1. col. pen. ff. solut. matrimon. qui contrarium tenuit, cujus opinio posset obtinere quoad penam perjurii, quæ ipsi parti remittenti competeret. Igitur debitor, postquam in solvendis usuris perjurium propter moram incurrerit, non obtinebit absolute: sed præcisè solvere debet in penam perjurii: ac postea repetet usuras solutas, quod etiam tenet Abb. col. 2. & 5. in d. c. 1. ubi Fel. num. 28. & Alex. conf. 17. col. 4. fatentur hanc esse communem opinionem, secuti.

Quin & illud observandum erit in hac specie, quam tractamus circa intellectum c. debitores, de illo, qui usuras solvere, & non repetere promiserit, judicem posse nemine petente ex officio procedere adversus creditorem, & eum compellere, ut remittat jusjurandum debitori, vel ei restituat usuras extortas: aut tandem absolute eidem exhibere a juramento. Textus singularis in d. c. tuas, de usur. ubi Abb. & Anan. idem Abb. Anton. & Felin. in d. c. 1. de jurejur. Superest tamen examinare, quam ratione qui juravit ut usuras solvere creditori, teneatur omnino eas solvere sub reatu perjurii, juxta Text. in d. c. debitores. Etenim non possumus diffiteri juramentum istud ex parte jurantis licitum esse, ac servari posse absque periculo salutis spiritualis. Unde dubio procul in casibus quibus usurarum solutio esset crimen mortale, vel veniale, minimè teneretur debitor eas solvere, quod notatur in c. super eo, de usur. atque eadem ratione si quis causa pactionis hmoniacæ aliquid dare juramento promiserit, nequaquam tenebitur servare juramentum; cum illud etiam ex parte jurantis licitum sit: quemadmodum in specie notat Joan. Staphyl. de litteris gratiæ & justitiæ, fol. 184. asserens juramentum istud nullum esse, nec absolute indigere. At juramentum de usuris solvendis ex parte creditoris, cui præstatur, illicitum est: nec enim absque peccato mortali potest is usuras accipere: imò turpiter eis adstipulatur, & juramentum & promissionem de eis solvendis iniquissimè exigit. Quæ ratione, si consideremus rationem Textus in l. si ob turpem, ff. de condiç. ob turp. caus. & prohibitionem juris naturalis, divini, & humani circa usurarum exactorem, ac conventionem de eis solvendis, planè constabit ex hoc juramento, nullam acquiri obligationem nec actionem ipsi creditori. Nam & in d. c. cum contingat, de jurejur. animadvertit summus Pontifex, ut juramentum servetur, nullam commissam fuisse turpitudinem in ejusdem juramenti exactione. Ex ipsa verò promissione simplici absque juramento

palàm est creditori nullam acquiri obligationem nec actionem. Igitur iniquum videtur quod in d. c. debitores. responsum extat: nempe, cogendum fore debitorem petente creditore usuras solvere, quas juramento præstito promisit.

Idcirco advertendum est, in hac specie rationem juramenti obligationem & actionem Deo principaliter acquiri, in favorem tamen & utilitatem creditoris, tanquam is fuerit solutioni adjectus. Hoc probatur in d. c. debitores. dum statuitur, debitorem reddere debere juramentum Deo: ipse autem creditor, ut adjectus solutioni, Dei nomine agere equidem, ut juramentum observetur: & poterit remittere obligationem & vinculum. Siquidem adjectus solutioni ad propriam utilitatem potest, si sibi fuerit quocumque modo satisfactum, remittere obligationem, §. planè, Institut. de inutil. stipulat. ex quo apparet, posse fieri adjecto solutionem invito stipulante: atque ita ratione ista procedit Textus in d. c. debitores. & in d. c. 1. de jurejur. sicuti eleganter explicat Fortun. in c. 1. de pact. num. 27. ex quo possunt plura deduci.

Primum ex hoc intellectu constat, nec principaliter, nec, ut ajunt, secundariò acquiri obligationem creditori ex promissione jurata de solvendis usuris, quod notant Ant. & Imol. 2. col. in d. c. debitores. Fortun. in d. num. 27. tametsi Abb. in d. c. 1. de jurejur. 1. & pen. col. Card. Felin. & alii frequentiori consensu existimaverint, ex promissione jurata de solvendis usuris Deo principaliter, secundariò creditori acquiri obligationem, quod ex præmissa ratione non potest congruè defendi.

Secundò infertur, Bart. non rectè locutum fuisse hac in materia in l. Sejus Auger. ff. ad l. Falcid. dum dixit, contractum à lege prohibitum in odium creditoris, confirmari juramento: licet detur debitori repetitio post solutionem. Hoc etenim falsum est: nam juramentum in hoc casu minimè confirmat contractum: multis quidem rationibus. Et præsertim, quia jure naturali hic contractus nullus est omnino, nec ullam inducit obligationem, non tantum jure humano: atque ideo impossibile est, quòd juramento confirmet contractum: quod jam non semel admonuimus. Quòd si contractus hic juramento confirmaretur, nusquam esset locus repetitioni: & tamen Bart. fatetur, dari debitori repetitionem. Sic sanè rectius Bart. idem in d. l. si quis pro eo. dixit juramentum servandum fore; non tamen contractum confirmari: atque ideo repetitionem post solutionem debitori competere.

Tertiò hinc tollitur difficultas, quæ circa Text. in d. c. debitores. passim adducitur: nempe qua ratione ibidem accessorium, id est juramentum, non sequatur naturam principalis, cum contractus principalis ibi nullus sit, juramentum autem omnino sit validum & servandum. Etenim Hostiens. Panor. & DD. communiter existimant, reg. accessorium de reg. 6. parum obesse decisioni Text. in d. c. debitores, quia est diversa ratio principalis, & accessorii: cum principale reddat in favorem partis iniquè exigentis; accessorium in reverentiam divinæ majestatis, cui reddenda sunt juramenta. Hæc verò solutio etiam si vera sit, non tamen convenit, nec est necessaria ad intellectum hujus objectionis. Siquidem in hac specie nulla datur principalis obligatio, cui juramentum accedat. Nam & ipse Panor. in c. 1. de jurejur. col. pen. scribit in hoc casu principalem obligationem Deo acquiri, secundariam parti. Ex quo, etiam si ejus opinionem aliqua ex parte paulò ante reprobaverimus, colligitur, juramentum esse hic principale, non accessorium. Quamobrem cum juramentum hic principaliter extet & valeat, frustra queritur, cur accessorium non sequatur naturam principalis, quod Fort. admonet, in d. c. 1. num. 27.

Quartò ex hac interpretatione poterit facillimè plures tollere objectiones, quæ à gloss. & Doctoribus opponuntur dictæ decisioni, quæ in *c. debitoribus*, continetur, omnia enim illi responsioni opposita cessant, si consideremus, ratione juramenti servandi solvendas esse uturas absque alia obligatione principali, nec posse ante absolutionem aut remissionem juramenti ipsum debitorem aliqua congrua uti defensione, ut non teneatur usuris creditori solvere.

Quintò ex his manifestum sit, Text. in *d. c. debitoribus*, admittendum fore, etiamsi constet contractum usurarium esse, secundum Card. Felin. & Doctores ibi. imò si expressim debitor juramento præstito promiserit pro decem sibi mutuatis dare ac solvere creditori duodecim: ubi manifesta est usura, obtinebit *illius cap.* decisio. quod ita verum esse censent inibi Cardin. & Felin. *cel. 1.* quòd si debitor juratus asseveraverit in contractu se creditori debere duodecim pro decem sibi mutuo datis: tunc non est locus huic decretali responsioni, quia promissio censetur erronea, & impossibilis quoad duo: est etenim impossibile, quòd pro decem mutuo datis statim debeantur duodecim: atque ideo propter errorem præsumptum non est in hoc casu admittenda decisio Text. in *d. c. debitoribus*, quemadmodum visum est Aretino *1. col.* & Franc. Purpur. *num. 35. in l. rogasti. §. si tibi. ff. si cert. petat.* Potius equidem præsumendus error est, quàm delictum usuræ. *l. meritò. ff. pro socio.* Hæc autem dicta sint de intellectu Text. in *d. cap. debitoribus*, quem Bartol. adducit pro ejus conclusione comprobanda.

5 Adducit † præterea idem Bart. decisionem Text. in *d. c. significante. de pignor.* quasi velit ex eo probare, quòd pactum legis commissoriæ in pignoribus alioqui maximè improbatum, minimè confirmetur juramento: tamen si juramentum servandum sit, donec absolutio ab eo detur, vel remittatur à creditore. Et sanè de pacto legis commissoriæ, qua ratione sit in pignoribus improbatum, tradidi latè *li. 3. variar. Resolution. c. 2. num. 6. & seq.* atque præter ibi adnotata erit hoc loco animadvertendum, pactum legis commissoriæ in pignoribus minimè confirmari juramento: cum id reprobatum sit in odium creditoris, ex eo quòd usura vitium habeat: sed tamen juramentum hoc erit servandum, donec vel remittatur à creditore, vel detur absolutio ab Episcopo, arg. *d. c. debitoribus*. & est optimus Text. in *d. c. significante*. quo in loco hoc adnotarunt Innoc. Abb. & Doctores, Bart. in *d. l. si quis pro eo. num. 10.* Guid. Papæ *q. 6. Delphinat.* Anton. Fanenf. *de pignorib. 4. pro eo. num. 4.* Andr. Tiraquell. *lib. 2. de tract. in fin. num. 119.* Fortassis juramentum appositum in pignoribus pacto legis commissoriæ habebit cum effectum, ut res pignori data, maneat post redemptionis tempus penes creditorem vendita, non equidem pretio mutuatae pecuniæ, sed juxta arbitrio boni viri definiendo: ita ut creditor possit rem ipsam retinere adjiciens eam pecuniam, quæ juxta boni viri arbitrium deficiat, quoad justam ipsius rei æstimationem, quod ipse colligo ex his, quæ Anton. Rub. scribit in *col. 114. ad fin.*

6 Ex eadem principali conclusione Bart. infert † ad Senatusconsultum Macedonianum, ut tandem si filius familias Macedoniano renuntiaverit præstito juramento, teneatur solvere mutuo sibi datam pecuniam creditori, vel absolutionem petere à juramento: tamen si non confirmetur contractus mutui juramento isto, imò post solutionem poterit à filio familias repeti soluta pecunia. Hæc sunt ferè Bartoli verba, cujus ea est ratio, quia contractus mutui dati filio familias prohibitus est lege civili in odium ipsius creditoris, *l. 1. ff. ad Macedon. l. 4. tit. 1. part. 5.* Hujus etenim Senatusconsulti auctor fuit Vespasianus Imperator,

ut Tranquillus testatur in *Vespasiano. c. 11.* Causam ei dedit Macedo, qui inter alias sceleris causas, quas illi natura administrabat, auctore Ulpiano, etiam æs alienum adhibuisset, & sæpè materiam peccandi malis hominibus præstaret, qui pecuniam, ne quid amplius dicatur, incertis hominibus crederet. Ea etenim ratione placuit, ne cui qui filiofamilias mutuum pecuniam dedisset, etiam post mortem parentis ejus, cujus in potestate fuisset, actio petitioque daretur: ut scirent qui pessimo exemplo fœnerarent, nullius posse filiofamilias bonum nomen expectata patris sui morte. Hactenus Jurisconsultus in *d. l. 1.* hujus auctoritate Bart. præmissam adnotavit conclusionem, quæ quibusdam dubia videtur. Nam Panorm. in *d. c. cum contingat. nu. 22.* censet juramentum in hoc casu omnino nullum esse, nec indigere absolutione quòd contractus hic occasionem peccandi præbeat, Anton. autem, & Imol. in *d. c. cum contingat. num. 67.* tenent, juramentum validum esse, absolutionem tamen ab eo præstandam fore, ubi in ea provincia multa mala contingere soleant ex his mutuis, quæ filiisfamilias fiunt: præsertim circa vitam parentum, quibus insidias quandoque paraverint. idem notat Corn. in *authent. sacramenta puberum. num. 31. C. si advers. vendit.*

Ego verò difficilem esse existimo hanc Bartoli conclusionem, cujus examini præmitto, juxta communem sententiam, filium familias absque juramento non posse renuntiare huic exceptioni, quæ sibi competit ex Senatusconsulto Macedoniano: cum ea exceptio non tantum concernat utilitatem ipsius renuntiantis, sed etiam parentis, & denique publicam, ferè ob evitanda pericula, quæ parentibus solent imminere ex his mutuis: quemadmodum constat in *d. l. 1.* tametsi adversus communem Zasius *l. 2. sing. respons. cap. 28.* conetur probare, posse filium familias absque juramento renuntiare huic exceptioni, quæ ex Senatusconsulto Macedoniano sibi competit. Deinde illud sit hac in re constitutissimum, quòd filiofamilias, etiamsi habeat hanc exceptionem, si tamen solverit mutuo datam sibi pecuniam ipsi creditori, minimè possit repetere solutam pecuniam, *l. qui exceptionem. ff. de condict. indebit.* Textus insignis in *l. sed & si pater. §. ult. ff. ad Macedon.* quia hi demum, inquit Ulpianus, solutum non repetunt, qui ob pœnam creditorum liberantur actione, non quoniam exonerare eos lex voluit. Ex quibus verbis item apparet, filiumfamilias, non obstante Macedoniani exceptione, in animæ judicio verè teneri ad solutionem mutuatae sibi pecuniæ, & quidem ipsi creditori. Est enim manifesti juris, creditoribus denegari Jure Civili actionem in pœnam: non tamen ex hoc ipsos debitores ab ære alieno liberari, nec ipsos creditores propria pecunia à lege privari: tantum sanè actione apud judicem exteriorè proponenda privantur. atque ita hæc opinio verior est, & eam sentit Fortun. in *l. veluti. ff. de just. & jur. col. 8.* ut certè hinc appareat quoad forum animæ hac in quæstione plurimum à vero divertisse Innocen. & Panor. in *c. quia plerique. num. 26. de immunit. Eccles. Jalon in §. actiones. num. 35. Inst. de actio. Adriat. in quodl. 7. versic. infertur primo. & Alciat. in c. novit. de judic. n. 16.* qui quadam utuntur distinctione in hac quæstione, quasi velint tunc in animæ judicio filium teneri ad solutionem pecuniæ sibi mutuo datæ, cum nullum ex his malis, quæ lex præsumit, ex mutui datione contigerit. Nam etiamsi hoc eveniret, non apparet creditorem à lege privari propria pecunia: nec filiumfamilias debitorem ab ejus solutione liberari. Sic & Bartol. in *l. si pene. ff. de condictio. indebit.* scribit, liberationem jure pœnæ causa contingentem minimè liberare debitorem in animæ judicio. Cujus opinionem sequitur ibi Alexand. dubitat tamen de ejus veritate Paol. Castrenf.

strensi in ea l. si pœna. & eam opinionem reprobant Panorm. in c. ult. de prescript. col. 3. idem in c. novit. de judic. num. 33. Fortun. in l. veluti. col. 7. ff. de justit. & jur. Nec tamen eorum opinio his, quæ modò diximus, adversatur. Aliud etenim est, quòd lex civilis in pœnam & odium creditoris ab actione judiciali tantùm liberet ipsum debitorem, & tunc nihilominus tenebitur in animæ judicio debitam pecuniam solvere. Quia lex civilis noluit exonerare debitorem, licet actionem negaverit creditori in pœnam, & hoc casu obrinet sententia Bartol. quæ in hunc sensum accipienda est. Aliud, quòd lex civilis debitorem in pœnam creditoris à debito exonerare voluerit ac liberaverit, & planè in hac specie auctoritate legis humanæ, justè etiam in animæ judicio, debitor ipse liber erit, nec tenebitur quidquam creditori in conscientie foro solvere, utroque tamen casu, si debitor creditori solverit, minimè habebit jus repetendi per conditionem indebiti, quia per eam solutionem visus est renuntiare legi pœnali, quæ cum actione vel debito liberat, nollèque ea uti. quod in d. l. si pœna. probatur, & explicat optimè Fortun. in d. l. veluti. col. 7. ex quibus ad Bartoli conclusionem ipse infero falsum esse quòd Bartol. scribit, dum asseverat, filiumfamilias qui mutuo sibi datam pecuniam solvere juraverit, si semel is juramentum servaverit, ac solverit, posse eam pecuniam repetere. Nam etsi absque juramento solverit, minimè habebit repetitionem; ut modò diximus: igitur fortiori ratione nec repetere poterit, si contractum juraverit: cum multò major sit tunc vis ipsius contractus. Et præterea non opinor esse congruam Bartoli illationem ex ejus conclusione principali, siquidem illa tunc vera est, quando creditor iniquè & illicitè ex contractu acciperet, & contraheret. At in præsentì casu, etiamsi creditor iniquè contraxerit ob prohibitionem Senatusconsulti; non tamen iniquè accipit pecuniam à filiofamilias sibi mutuo datam, quod satis ex præmissis constat. Ultimò existimo ab hoc juramento non esse dandam absolutionem, ad effectum ut possit filiusfamilias opponere exceptionem Macedoniani; nisi admodum utile esset quieti Reipublicæ, propter multa mala, quæ ex his mutuis in ea provincia contingere solent, secundum Antonium, Imolam, & Corneum, qui simul & alii absque ulla controversia fatentur, ante absolutionem obtentam non posse debitorem filiumfamilias adversus creditorem exceptionem Senatusconsulti Macedoniani opponere. Qua ratione perpensa, opus non est in hac quæstione tractare, an contractus hic confirmetur juramento.

7 Septima conclusio, quæ ex Bartoli commentariis colligitur, ea tem ferè est, quam superius tertiam constituimus in hunc sanè modum: Contractus lege civili prohibitus favore debitoris, ejus juramento confirmatur. *Authen. sacramenta puberum. C. si advers. vendit.* quam conclusionem non aliter probare conabor, quam his, quæ ad probationem tertie principalis conclusionis adduximus. Ex ea verò Bartol. infert ad 7 contractum fidejussionis per fœminam gestum, qui Senatusconsulto Vellejano improbat in favorem fœminarum, quas ob eorum facilitatem noluit pro aliis intercedere fidejussionis causa. Nam si fidejussionis contractum fœmina juraverit, contractus is juramento confirmatur. Hujus quæstionis examinatio exigit, ut præmittamus, mulierem in judicio posse renuntiare expressè absque 7 juramento beneficio Velleiani, si certa sit de ejus auxilio, l. ult. §. pen. ff. ad Velleianum. extra judicium autem non potest expressè adhuc renuntiare, etiamsi certa sit; quia eadem facilitate, qua inducitur ad fidejubendum, eadem & ad renuntiandum, l. doli. §. diversum. ff. de novation. notant DD. in l. ult. C. ad Velleianum, quam distinctio.

Didaci Covar. Tom. I.

nem dixit esse communem Imola in c. ex rescripto de jurejurand. Quibus quidem præmissis illud certò constituendum est; etiam extra judicium valere hanc renunciationem, vel contractum juraverit; quod communi omnium sententia receptum est. Imò secundum consuetudinem sufficit renunciatio expressa hujus beneficii, etiam sine juramento, etiam extra judicium, ut testantur Imola & Felin. in d. c. ex rescripto, col. 4. & DD. in l. ult. C. ad Velleianum. Dubium verò in hoc vertitur, an fidejussio mulieris jurata simpliciter absque renuntiatione Velleiani, sit sufficiens ad hoc, ut huic beneficio renunciatum esse videatur. Et sanè juramentum hoc sufficere, & habere vim certiorationis, ut aiunt, id est, certæ scientiæ apud fœminam, quòd hoc auxilium habeat, tenuerunt Bartol. in d. l. si quis pro eo. num. 11. idem Bart. in authent. sacramenta puberum. C. si advers. vendit. & ibi Angelus & Paulus Castrensis, Abbas, Imol. & Felinus col. 4. in d. c. ex rescripto, idem Felinus in c. si diligenti. de foro competen. post Antonium ibi, Alexand. & ibi Jason in l. repudianda. ff. de acquirend. heredit. Roman. & Alexand. in l. sciendum, num. 30. ff. de verbor. obligation. Eandem opinionem sequuntur dicentes communem esse Anton. Burgenf. in c. pen. num. 36. de empt. & vendition. Alexand. in conf. 27. lib. 1. col. 3. Curtius Junior conf. 47. colum. ult. cui sententiæ & alii plures subscribere, quorum meminit Andreas Tiraquell. in l. si unquam. C. de revocand. donat. in princip. num. 131. & in tracl. de legib. connubial. in gloss. 5. n. 148. Hujus opinionis præcipua sumitur auctoritas d. c. de rescripto ubi probatur, posse fœminam fidejubere juramento præstito, atque hanc fidejussionem validam esse, non obstante beneficio Velleiani. Eandem sententiam fatentur communem esse Jason in d. authent. sacramenta puberum. num. 56. & Imol. in dist. cap. pen. contraria tamen opinio nec auctoribus, nec rationibus destituta est; Nam jure verius quibusdam videtur, fœminam etiam præstito juramento fidejubentem non ex hoc renuntiasse beneficio Velleiani, ea quidem ratione, quòd juramentum minimè extendatur ad incognita, vel incogitata, c. venient, c. Quintavallis, de jurejur. propter defectum consensus, l. ult. C. de non numerat. pecun. fœmina verò præsumptionem habet, quòd hoc beneficium ignoret ob sexus fragilitatem, l. si emancipata. C. de jur. & fact. ignorant. l. in bonorum. ff. eod. tit. notatur in l. juris ignorantia. C. qui admittit. Sic denique hæc posteriore opinio sequuntur Joan. Andr. in additionibus ad Specul. tit. de renunt. & conc. col. 3. Imola & Aret. in d. l. sciendum. col. 11. Hippol. in rubric. ff. de fidejussor. num. 38. Imola in d. cap. pen. de empt. & vendit. Jason in d. authent. sacramenta puberum, num. 56. Imò & hanc opinionem secutus, dixit communem esse Bald. in conf. 47. lib. 1. Eandem & plures alii sequuntur, quos citat Andreas Tiraquell. in d. l. si unquam in princip. num. 146. à quo tamen cavendum est; nam in allegandis auctoribus hac in quæstione quandoque fallitur. Et sanè si vera est communis sententia, quæ asseverat, extra judicium non posse fœminam renuntiare beneficio Velleiani, satis operabitur juramentum, ut confirmet expressam & specialem renunciationem; nec tamen efficiat renunciationem ubique subintelligi, eamque validam fore. Nec oberit Text. in d. c. ex rescripto. Etenim eo ipso, quòd Romanus Pontifex inibi statuit fœminam compelli ad solutionem pecuniæ, pro qua fidejusserat, præsumendum est, fœminam vel expressim renuntiasse beneficio Velleiani, vel eo tempore, quo fidejussit, certam fuisse hujus auxilii. Quod ita verisimile est, si consideremus cautissimè proprium negotium in specie illius cap. creditorem egisse, quam obrem etiamsi prior opinio communis sit, hæc tamen posterior magis juri & rationi consona est.

9 ¶ Octava conclusio ex Bart. colligitur. Contractus ꝑ nequaquam juramento confirmatur, quoties is prohibitus fuerit favore debitoris, concepta tamen prohibitione in personam creditoris, cujus rei exemplum sit, si lex ita prohibuerit: Nemo cum minore contractum faciat. Nemo cum fœmina hunc, vel illum contractum gerat. Nam etsi fœmina, vel minor juraverint contractum istum prohibitum à lege, minime is confirmabitur: cum nec minor, nec fœmina prohibeantur contrahere: sed ipse creditor, etiam fœmina, vel minore volente prohibetur accipere adducit Bart. gloss. in *l. invitus*. §. *ultim. ff. de reg. jur.* quæ probat, prohibitum accipere, ꝑ non posse etiam ab sponte solvente assumere, quod frequentissimi juris est in salariis, stipendiis, & sportulis judicum, tabellionum, & aliorum, qui publicis funguntur muneribus, optimus Text. juncta gloss. ibi in *verb. volente in c. exigit. de censib. in 6. & in c. statutum. §. assessorem. de rescript. in 6.* Quia in re illud est observandum, regulariter prohibitum exigere, posse recipere ab sponte solvente. Textus in *c. in c. dilectus, in 2. ad fin. de simon. nisi & is prohibitus sit accipere: tunc etenim verum est, eum non posse ab sponte solvente quidquam assumere. Textus singularis in *l. 1. §. proinde, ff. de variis & extra. cognit. gloss. in l. 2. in verb. sed prestari. ff. de orig. jur. gloss. in d. c. exigit. verb. volente. Bartol. & Dec. in d. l. invitus. §. ult. gloss. & ibi DD. in c. 1. de simon. Flor. 2. part. tit. 1 c. 5. §. 6. Joan. Major. in 4. sentent. dist. 25. q. 4. quod si ob publicam utilitatem quis sit prohibitus exigere, profecto etiam ab sponte solvente accipere non poterit. Hoc etenim probatur in *d. §. assessorem & in d. c. exigit.* notat Decius in *d. l. invitus. §. ult.* Idem Regiis constitutionibus constat: quibus iudices, alique publica munera obtinentes, prohibentur ob publicam utilitatem exigere aliquid præter salaria, & sportulas consuetas, jureque definitas; atque eodem modo puniuntur, si ab sponte dantibus acceperint. Interest enim Reipublicæ, iudices, tabelliones, & quoscumque alios, penes quos justitiæ cultus & ministerium tractatur, omnino immunes esse à muneribus, ut quidquam etiam à volentibus dare minime accipiant: ne justitia periclitetur, vel pretio præsentis, spe futuri, etiam sponte præstandi. Non diffiteor, in animæ judicio ab obligatione restituendi excusari eum, qui post actum perfectum aliquid ab sponte & omnino liberè dante acceperit, quoties lex humana exigere prohibuit ob quamcumque causam, quod sensit Ripa in *tractat. de peste. ult. part. §. de medicorum, num. 113.* tamen in foro exteriori hæc ultima opinio non admodum congrua sit, nec ita facilè admittenda, quidquid ibidem Ripa, & in hoc casu senserit.**

Verùm quoad Bart. opinionem, si lex in favorem debitoris, etiam creditorem ipsum contrahere prohibuit, in ipsum prohibitionem dirigens, non tantum juramentum contractui accedens servandum erit, quod Bart. fatetur; sed & contractus ipse confirmabitur. Etenim juramento præstito debitor potuit, & visus est renuntiare prohibitioni in ejus favorem inductæ: atque hæc renunciatio propter vim juramenti effectum habet confirmandi contractum, cap. *cum contingat. c. quamvis pactum.* de cujus interpretatione modò agimus. *Aubent. sacramenta puerum. C. si advers. vendit. nec* obertit quod Bart. adducit Textum *l. invitus, §. ultim.* quia in hac specie, quam modò examinamus, creditor in favorem principalem debitoris prohibetur accipere: atque ideo virtus juramenti efficit, ut contractus confirmetur.

11 ¶ Nona conclusio: Contractus ꝑ à prodigo gestus minime confirmatur juramento. Hæc assertio tractata fuit à Bart. obiter in *d. l. si quis pro eo, col. penult.* sed ab eodem expressim probata in *l. is, cui bonis, ff. de verb.*

*obligat.* ubi eam tenent Bald. Angel. Paul. Alex. & Jaf. quorum ratio potissima est, quia juramentum præstitum à prodigo, judicio quodammodo caret; atque ideo non tenet, aut saltem non potest hunc effectum habere, ut confirmet contractum, quem lex ratione deficientis judicii improbat, cap. *etsi Christus de jurejurand.* & præterea contrahens cum prodigo certe in mala fide quasi constituitur, ex eo, quod contraxerit cum eo, qui ob defectum judicii & discretionis contrahere prohibetur, atque ita hæc opinio communis est secundum Alciat. in *d. c. cum contingat. n. 138.* Alex. Jaf. & Rip. in *d. l. is cui bonis, nu. 57.* quo in loco latè quæstionem istam disputavit. His accedit, quod prodigus, cui bonis interdictum est, furioso æquiparatur, *d. l. is, qui bonis, l. 1. C. de curat. furiosi. l. Fulcinius. §. adeo, ff. ex quib. caus. in poss. ecc. l. is, qui, §. Divus, ff. de tutor. & curat. dat. ab his, §. furiosi. Institut. de curator. Sic sanè Fieder. *conf. 39.* eandem opinionem communem sequitur, ac Bertrandus *conf. 47. lib. 2.**

Contrariam sententiam, quod contractus à prodigo, cui bonis interdictum est, factus juramento confirmetur, probare conantur Anton. à Butrio. & Imola in *cap. cum contingat. Roman. & Arctin. in d. l. is, cui bonis.* Capella Tholosana 498. ea quidem ratione, quod contractus prodigi prohibeatur in ejus utilitatem, & favorem: ergo juramento confirmari poterit, *authent. sacramenta puerum.* cum his, quæ ad idem solent allegari. Hæc tamen ratio parum urget. Quia non tantum prohibetur prodigus contrahere propter ejus favorem, sed & propter defectum judicii, sicuti furiosus. Etenim in rebus propriis administrandis qui prodigus est, dubio procul quoad hoc judicio carere videtur. Adducitur & contra communem altera ratio. Nam prodigus adulto curatorem habenti comparatur, *l. si curatorem, C. de integ. restitu. Sed* adultus etiam curatorem habens juramento obligatur, efficaci quidem obligatione, *d. authent. sacramenta puerum.* igitur & prodigus. Hæc argumentationi respondetur facillimè: liquidem prodigus cum alienat curatoris auctoritate, æquiparatur adulto habenti curatorem: at cum alienat absque auctoritate curatoris, similis est furioso. Et ideo ejus alienatio etiam cum juramento indiffereta est, & judicio caret: eaque ratione mirum non est, eam nec tenere, nec confirmari juramento. Unde communis opinio verior est. Cui etiam suffragatur, quod, cum non careat præsumpta fraude is, qui cum prodigo contrahit, *l. si quis eum sciret, ff. pro emptore.* videtur juramentum ab eo præstitum dolo extortum fuisse: idcirco minime confirmat contractum *d. c. cum contingat. cum similibus.* Et præterea contractus à lege prohibitus ratione fraudis præsumptæ non confirmatur juramento, ut Bart. explicat, quem alii frequentiori suffragio sequuntur in *l. omnes populi, ff. de justit. & jur. 2. q. 3. q. princ.* Cardin. Imola & Panormit. in *d. c. cum contingat. arg. l. ult. C. de non numerata pecunia.* quasi dolus & fraus consensum saltem liberatio impediunt; præsertim quia prodigo administratio interdicitur propter faciles, ac admodum frequentes deceptiones, quæ fieri possunt his, qui hoc vitio laborant ex defectu integri judicii, qui contingit, ac procedit ab ipsa prodigi cupiditate, quæ ejus judicium cœcum reddit: quemadmodum & in hac specie Panormit. explicat in *dict. cap. cum contingat. col. 12. versic. in eo tamen, quod dom. Anton.* quibus tandem effectum est, ut opinio Bartoli æquior ac verior semper visa fuerit.

§. QUARTUS.



## S. Q U A R T U S.

De juramento confirmatorio pactorum  
& stipulationum.

## S U M M A R I A.

- 1 Confessio absente parte facta Jure Canonico praejudicat confitenti.
- 2 Promissio facta alteri per alterum Jure Canonico valida est. & n. 4. & 9.
- 3 Stipulationi, quae alteri per alterum fit, an resistat Jus Civile, & an oriatur ex ea naturalis obligatio. & num. 4. 6. & 10.
- 4 Poena adjectio nulla est, si principalis ipse contractus sit nullus.
- 5 Negativa praeposita verbo Potest, impossibilitatem notat.
- 6 Naturalis obligatio dupliciter consideratur quoad intellectum juris humani.
- 7 Humana lex potest contractus quosdam per communitatis utilitatem prohibere, qui jure naturali non sint improbi.
- 8 Naturalis obligatio non oritur ex contractu quem lex prohibet.
- 9 Rei dotalis prohibita alienatio impedit naturalem obligationem oriri & tamen alienatio juramento confirmatur.
- 10 Naturalis obligatio an sufficiat ad impediendam petitionem scienter soluti per juris errorem.
- 11 Legata solvens non retenta Falcidia, non repetit quartam.
- 12 Falcidia à testatore prohibita an deduci possit.
- 13 Stipulatio quae alteri per alterum fit, variè potest concipi.
- 14 Jus Civile nec assistit nec resistit stipulationi, quae alteri per alterum fit.
- 15 Potest dictio, praemissa negatione non semper praecise inducit negationem, aut tollit omnem potentiam.
- 16 Pupillus obligari non potest sine tutore.
- 17 Stipulatio alteri per alterum concepta juramento valida sit, & confirmatur.
- 18 Pactum nudum quod si sit, & unde eo nomine appelletur?
- 19 Pactum nudum Jure Civili, nec obligationem nec actionem producit; quid sit juratum? cum seq. num. & num. 26.
- 20 Praesumptio quandoque datur de jure ad unum, non ad alium effectum.
- 21 Praesumptio juris & de jure admittit in contrarium confessionem illius pro quo praesumitur.
- 22 In ommissis de Jure Civili standum est Juri Pontificio.
- 23 Donatio quando praesumitur ex promissione scienter facta.
- 24 Jure Pontificio pactum nudum obligationem & actionem habet; & inibi quid de pacto nudo à causa.
- 25 Pollicitatio an Jure Canonico obligationem & actionem inducat.
- 27 Juramentum an operetur, quòd ex pollicitatione oriatur Jure Civili obligatio, & actio detur?

**E**Andem materiam Bartol. examinans, proponit aliam conclusionem, quae juxta ordinem praescriptum decima est, Contractus, cui nec lex assistit, nec resistit, juramento confirmatur. Hujus conclusionis probatio ea est, quòd in hac specie nec juramentum ex parte jurantis, nec ex parte illius, cui

Didaci Covar. Tom. 1.

fit, ullam turpitudinem habeat: nullus etenim quidquam contra legem contrahendo committit; idcirco locus est regulae traditae in dict. cap. cum contingat. quam in 3. conclusione superius explicuimus. Quamobrem non video aliquam super hac Bartoli sententia tractari controversiam, quae ipsam dubiam efficiat, tamen illationes à Bart. traditae dubiae plerisque videantur: quas ob id oportet expendere diligentius.

Prima Bart. illatio fit ad intellectum *l. stipulatio ista, §. alteri. ff. de verbor. obligat.* Etenim stipulatio alteri per alterum facta, licet Jure Civili effectum non habeat; tamen si juramentum ei accesserit, valida est, quia eidem jus non resistit, etsi non assistat, hanc opinionem Bartoli probat gloss. celebris in *c. quoties cordis oculus. l. 9. 8.* quae satis in specie vult, Jure Canonico, maxime si accesserit juramentum, stipulationem alteri per alterum factam validam esse, ex cujus glossae verbis duo colliguntur. Primum, Jure Pontificio stipulationem alteri per alterum factam praesenti actionem acquirere, atque idcirco, licet et aliàs Jure Civili confessio facta parte absente, sive in judicio, sive extra judicium, non valeat quoad probationem plenam, *l. certum §. si quis absente. ff. de confess. gloss. in c. ult. eod. tit. ubi Abb. n. 15. & DD. communiter in l. generaliter. C. de non numerat pecun. tradunt Felin. in c. si cautio, de fide instrum. Hippol. in Rubr. C. de probation. num. 89. idem in singul. 202.* quoad semiplenam verò probationem valet, etiam facta extra judicium: Bart. in *l. admonendi. n. 48. ff. de jurejur. Abb. per text. ibi in c. ult. de success. ab intestat. idem Abb. n. 7. Imol. & Felin. n. 30. in d. c. si cautio.* Attamen Jure Canonico haec confessio etiam extra judicium facta absente parte valida est, & quoad plenam probationem praedictat confitenti, etiamsi verba in absentem dirigantur: sic denique ex d. gloss. adnotarunt Anton. & Imol. in *d. c. si cautio. ubi Felin. n. 27.* asserit, hanc opinionem tanquam plurimum auctoritate comprobata tenendam esse: quam etiam sequitur Hippol. in *d. rubr. C. de probation. n. 92. & in d. singul. 202. & Alciat. in d. c. cum contingat. n. 228.* fallitur tamen dum requirit, quòd haec confessio jurata sit. Procedit enim glossae & communis opinio ab ea deducta, etiam in confessione, quae jurata non sit. Nec id mirum cuiquam videri debet: quia confessio jus nullum tribuit; sed jam inductum probat, *l. Publica. ff. de deposit. & ibi Paul. Castr.* Nec tamen omnino deducitur ex d. gloss. quia illa non tractat de confessione; sed de promissione & stipulatione: & praeterea loquitur in eo casu, quo verba obligationis diriguntur in praesentem, licet executio in absentem concipiatur.

Ipsa autem conclusio principalis, quae ex dicta glossa colligitur: nempe et Jure Canonico validam esse promissionem alteri per alterum factam: recepta quidem est per Antonium & alios in dict. cap. si cautio. Bald. in *l. illud. C. de sacrosancti. Eccles.* quibus accedit ratio gloss. in *l. 1. ff. de pact. quo in loco gl. & Bart. tenent, stipulat. alteri per alterum factam, pactum quidem esse, etiamsi nudum sit.* Sed ex pacto nudo Jure Canonico actio oritur, *cap. 1. de pact. igitur & ex hac stipulatione obligatio & actio quaeritur, atque ita hanc opinionem defendit Fortun. in d. l. 1. ff. de pact. n. 23.* qui late ejus rationes considerat, eam praecipue, quae dicitur naturalem obligationem acquiri stipulanti ex hac stipulatione alteri facta, sicuti probat gloss. in *d. l. stipulatio ista. §. alteri, in verbo, interest. ubi Bart. & DD. eam sequuntur. idem Bart. in l. cum lex & in d. l. si quis pro eo. colum. penult. ff. de fidejuss. quorum opinio quoad hanc rationem communis est, secundum Jason. in *d. §. alteri. n. 10. & Fortun. in d. l. 1. nu. 24. ff. de pact.* qui pro hac communi hac item ratione utitur. Nam stipulationes in hoc ipsum Jure Civili inventae ac inductae sunt, ut quis sibi stipuletur quòd ejus intersit, *l. stipulatio. §. alteri cum similib. ff. de verbor. obligat.**

3 obligat. & † idem inutilem jura civilia esse censent stipulationem, quæ alteri per alterum fiat. Hæc verò ratio jure naturali cessat; secundum quod tantum in pactis & conventionibus consideratur, quod fides data servetur. Igitur jure naturali, & item Iure Canonico stipulatio alteri per alterum facta, valida est, & jus stipulanti acquirit: licet Ius Civile obligationem civilem & actionem ei negaverit, ne quid stipuletur, quod ejus minimè interfit. Multa possent in favorem hujus opinionis adduci, quæ missa facimus; quia omnino expedita non sint, nec admodum urgeant pro ejus probatione. Illud tamen omittendum non est, quod huic disputationi causam dedit; nempe ratio Bartoli in d. l. si quis pro eo. dum scribit huic stipulationi Ius Civile nec assistere, nec resistere, imò ipsam vires juris naturalis habere, quod adnotarunt gloss. in d. §. alteri, in verb. conveniat. gloss. id l. cum principalis. ff. de regul. jur. & in l. non dubium, in verb. ob id. C. de legib. ubi Bart. idem Bart. & DD. communiter, teste Iasone ibid. in d. §. alteri, n. 16. quibus suffragatur Text. in d. §. alteri. cum similibus, quibus probatur stipulationem alteri per alterum factam validam esse appposita pœna.

4 Et tamen † si stipulatio prædicta esset contra legem, minimè valeret adjectio pœnæ; nam ubi principalis contractus nullus est, & legi contrarius, etiam appositione pœnæ non tenet, l. Seius & Augerius. l. quod de bonis. ff. ad leg. Falcid. l. non dubium. C. de legib. l. ult. ff. de constit. pecun. c. P. & G. de offic. deleg. gloss. & Felin. in c. significanti. col. ult. eod. tit. ubi etiam hoc notant Abb. Bald. & Barb. Felin. in c. tua. col. 3. de jurejur. idem in c. nobis. de simonia. l. si homo mortuus. l. ita stipulatus, in magna. ff. de verb. obligat. ubi Rip. n. 36. Alexan. cons. 32 lib. 2. & ibi Carol. Molin. gloss. singul. in l. si patronus. §. patronum. ff. si quid in fraud. patron. Ias. in l. impossibilis. col. ult. ff. de verbor. oblig. ex quibus deducitur hæc communis sententia, quæ asserit, pœnæ adjectionem nullam esse, ubi & contractus nullus sit, à legeque reprobatus. Unde maximum signum est, stipulationem alteri per alterum factam non esse lege reprobatam, nec legi resistenti contrariam; quia appositio pœnæ eidem stipulationi accessoria valida est, idem notant gloss. in l. pacta, quæ contra. C. de pact. & in reg. accessorium. de reg. jur. in 6. Innoc. in c. penult. de pact. Henric. in c. ult. col. 3. eod. tit.

Sed adversus hanc communem sententiam, quod stipulatio alteri per alterum facta sit contraria legi resistenti, & omnino nulla, ita ut nec ex ea oriatur naturalis obligatio, probatur juxta quorundam opinionem in d. §. alteri. dum in eo dicitur; *Alteri stipulari nemo potest*. Etenim negativa † dicitio præposita verbo, *potest*, præcisam inducit necessitatem, ac significat actum esse impossibilem, gloss. celebris in c. 1. de reg. jur. in 6. Abb. in c. 1. notab. 4. de caus. poss. & propriet. idem in c. 1. 2. notab. de fid. instrum. Bart. & DD. communiter secundum Ias. ibi num. 23. in l. Gallus, in princ. ff. de liber. & posthum. latè Andr. Tiraq. post leges connubiales gloss. 2. in princ. & nu. 8. Fortun. in d. l. Gallus. colum. 14. Carol. Molin. in consuet. Paris. tit. 1. §. 1. in gloss. 3. Coralin. l. 2. col. 2. ff. de verbor. obligat. Alciat. lib. 3. Parad. c. 4. idem in l. Nepos Proculo. ff. de verb. signif. Ergo stipulatio ista alteri per alterum facta, nulla omnino est, & jure impossibilis, eoque resistente concepta. Huic verò rationi respondet Bart. in d. l. cum lex. de fidejuss. col. 3. eam esse admittendam, quoties lex dictionem negativam præmisit verbo, *possit*, futuri temporis: quasi aliud sit, cum negativa fuerit præposita verbo, *potest*, præsentis temporis. Quæ quidem distinctio minimè placet Iasoni in d. §. alteri, num. 17. & d. l. Gallus. Et merito: non enim video rationem congruam hujus discriminis: maximè, quia frequentissimè negativa præposita verbo, *potest*, præ-

sentis temporis inducit præcisam necessitatem: l. nemo potest. ff. de legat. 1.

Deinde contra communem sententiam sunt verba responsionum Juris Civilis satis aperta, in l. 1. §. quod servus. ff. de stipul. serv. ibi. nullius momenti. Et in §. si quis alii. Instit. de inutil. stipul. & in l. 1. §. 1. ff. de stipul. servor. ibi. nihil agit & in l. ita stipulatus. §. Chrysozonus. ibi. nullam obligationem. ff. de verb. oblig. quibus in locis Jurisconsulti de hac stipulatione tractantes his verbis utuntur: quæ videntur apertissimè ab ea excludere naturalem obligationem, & ostendere, eam juri resistenti contrariam esse. Quamobrem stipulationem istam, de qua disputamus, esse contrariam juri resistenti contendit Ias. in d. §. alteri, n. 16. idem Ias. in l. non dubium. C. de legib. col. pen. Nec oberit, si velimus tenere contra communem, ratio, quæ de adjectione pœnæ valida quidem adducta fuit. Siquidem non ex eo valet in hac stipulatione adjectio pœnæ, quod stipulatio ista non sit contraria juri resistenti: sed quia ratio Juris Civilis denegantis huic stipulationi actionem & obligationem, deficit, ubi pœna eidem adjicitur. Etenim alteri stipulari nemo potest; quia ejus non interest quod alteri detur. Hæc autem ratio satis deficit, si pœna apponatur stipulationi; nam illa pertinet ad ipsum stipulantem, & ei solvenda est; idcirco valet adjectio pœnæ, licet stipulatio minimè sit valida, secundum Bald. in d. l. non dubium. 14. opposit. & ibi Ias. col. penult. Bart. in l. ita stipulatus. in magna. 12. opposit. & ibi Rip. n. 38. ff. de verbor. oblig. Curt. Jun. in d. l. pacta, quæ contra. C. de pact.

Sic & quod stipulatio ista nullam producat obligationem naturalem in favorem quidem stipulantis, tenent Rain. de Forlivio. Cuman. Paul. de Castr. & Alex. in d. §. alteri. quos ibi Ias. sequitur, num. 20. & Cuman. idem in l. 1. ff. de pact. quorum rationes adversus communem ferè sunt illæ, quas modò adduximus ad probandum huic stipulationi jus resistere. Nec diffiteor quidem, ambiguam esse hanc controversiam, multisque difficilem visam fuisse. Nam & Iure Pontif. alteri per alterum stipulationem factam nullam esse, probat text. in c. quamquam, de usur. in 6. ubi probatur non posse alteri quemquam acquirere, nisi persona publica sit, ut notarius, vel sacerdos parochialis. Quæ ratione satis deducitur, naturalem obligationem minimè ex hac stipulatione oriri; nam si ea oriretur, profectò Iure Pontificio servanda foret, cap. 1. cap. qualiter. de pact. cum his, quæ inibi traduntur.

Hanc opinionem, quod Iure Pontif. stipulatio alteri per alterum facta non habeat majorem effectum, quam habet Iure Civili; veriorum esse censent Panorm. & Felin. n. 23. post Anton. ibi in proœmio Gregorian. idem Abb. in c. si cautio. 3. col. de fide instrum. & in c. constitutus. de procurat. & in c. ult. col. 7. de confess. Io. Faber in §. alteri. Instit. de inutil. stipulat. Imol. Rom. Alex. & Ias. in l. stipulatio ista. §. alteri. num. 5. Roman. in auth. similiter. C. ad leg. Falcid. 5. speciali pœ cause inter contractus. quorum opinio, nisi & in hoc fallor, magis communis est. Quidam tamen, ut ex Felino collat, existimant, Iure Canonico esse adversus promittentem locum remedio Evangelicæ denunciationis, juxta c. novit. de judic. & id habere locum quoties verba stipulationis fuerint directa in ipsum stipulantem: licet executionis formula concepta sit in absentem, quo casu loquitur gloss. in d. c. quoties. Eodem modo Alexand. & alii in d. §. alteri. censent, esse intelligendam eam opinionem, si vera est, quam paulò antè retulimus; nempe, ex stipulatione ista naturalem obligationem oriri. Quibus tandem effectum est, ut satis sit hæc controversia difficilis, præsertim circa jus Pontificium, & deinde ad intellectum legis Regiæ, quæ hac in materia solet adducis idcirco

idecirco aliquot exponam ad faciliorem hujus quaestio-  
nis expeditionem.

6 §. Primum existimo, et duplicem esse naturalem obligationem: unam quidem quae insurgit ex honestate, ac debito morali: alteram, quae ex legis ac juris naturalis vinculo oritur. Haec distinctio colligitur ex Baldo in l. 1. C. de sacros. Eccles. n. 55. & S. Thom. 2. 2. q. 106. art. 4. 5. & 6. Prior pertinet ad honestam quandam observationem, quae tamen necessaria non est ex vi legis, sed ex vi honestatis moralis. Posterior verò ex vi praecepti legalis necessaria est, nec absque peccati reatu omitti potest: quemadmodum S. Thom. ipse tradit. Nos item admonuimus hanc distinctionem utilem admodum esse in c. cum officii. de testa. n. 10. & in c. cum esset. eod. tit. n. 9. qua ratione effectum est, ut apud Jus ipsum Civile, prior naturalis obligatio effectus aliquot habeat, quippe quae repetitionem soluti ex errore juris impediatur, secundum Fortun. in l. 1. §. jus natur. ff. de instit. & jur. illat. 10. & sufficiens sit ad novationem l. 1. ff. de novat. atque alios, quos modò exponere non vacat. Posterior autem majorem vim habet: nam exceptionem & retentionem inducit, qui effectus maximi censentur à Juris utriusque interpretibus: atque item in animae judicio necessitatem solvendi, & restituendi, omnino imponit sub peccati poena: quos equidem effectus prior illa obligatio non habet, quemadmodum ex his, quae in specie statim inferam, manifestè constabit, etenim ad multa hanc primam assertionem praetermittimus.

7 §. Secundò est maximè observandum, legem et humanam posse dubio procul quosdam contractus, pacta quaedam & conventiones ita irritas facere ac prohibere, ut minimè ex eis oriatur posterior naturalis obligatio, quae ex debito legali, ac legis vinculo procedit, prout Reipublicae expedire viderint ipsi legum latores. Probat hanc conclusio. Nam licet jus humanum tollere non possit jura naturalia, quoad prima principia, scilicet, ratione vivendum est; nec quoad ea, quae ex primis principiis necessariò sequuntur, qualia sunt Decalogi praecepta; conclusiones tamen, quae ex primis principiis juris naturalis oriuntur, frequentius, non tamen in universum juris humani dispositioni, qua ex parte id utile Reipubl. & communitati sit, submituntur. Hoc ipsum & ratio naturalis dicitur, ut leges humanae & hominum instituta mutantur juxta utilitatem ipsius humani convictus, quod tradit S. Thom. 1. 2. q. 34. art. 5. & 2. 2. q. 60. art. 5. & rursum 1. 2. q. 96. art. 4. Ex quo apparet, humanas constitutiones in his, quae sunt praeter jus naturale, id est, quae necessariò non sequuntur ex primis principiis juris naturalis, potestatem habere statuendi, quod in Reipubl. utilitatem cessurum sit, sive percipiendo, sive prohibendo. His accedit, quòd humana lex, si ea justa sit, etiam civilis obligat, & servanda est in animae judicio, & in divino tribunali gloss. insignis, in cap. quae in Ecclesiarum. de constit. cujus rationem, & alia, quae ad ejus comprobationem fuere necessaria, ipse tradidit in d. cum esset. At si lex, quae contractum prohibet, & ei resistit, justa est, & in animae judicio servanda: profectò necessariò praemittit, naturalem obligationem juxta posteriorem sensum non oriri ex eo contractu; nam si ea oriretur in animae judicio servandus foret contractus hic à lege prohibitus. Quod apertissimè repugnat ipsius legis virtuti, & justitiae. Deinde, ut ex D. Thom. colligitur in d. q. 60. art. 5. lex humana aut est justa, aut injusta, si justa, omnino servanda est; si injusta, non alia quidem ratione injustitiam habet, quàm quòd sit legi naturali contraria. Igitur humana lex, si ea justa sit, minimè repugnat, nec est contraria legi naturali, idecirco nequaquam verè dici poterit, eam tollere naturalia

Didaci Covar. Tom. I.

jura, nec naturales obligationes: tamen si impediatur oriri obligationem istam naturalem, quae efficax sit ad excipiendum & retinendum, item & ad executionem in foro animae exigendam: diceretur autem iniqua lex, si naturalem obligationem tolletet, quippe quae juri naturali refrageretur. Praeterea, aut lex humana potest contractum aliquem prohibere, & ei resistere: aut non. Si potest eadem quidem impedit naturalem obligationem ex vinculo consensus oriri: quia consensus illum irritum facit in foro exteriori & interiori, ut superius dictum est. Si non potest, tollitur profectò ubique gentium illa vera & hominum consortio necessaria Reipubl. institutio, quae juxta tempus & locum debet aliquot conventiones prohibere & improbare.

8 §. Tertio hinc constat, ex contractu, et quem lex prohibet ei resistens, minimè oriri naturalem obligationem, quod notat Bartol. in d. l. si quis pro eo. opul. penult. & in l. cum lex, colum. ff. de fidejuss. probat text. in l. non dubium. C. de legibus. quam opinionem latè defendit Fortun. in d. l. veluti. col. 7. ff. de justit. & jur.

§. Quarto, ab eadem radice deducitur, posse contingere contractum aliquem lege humana reprobari, ita, ut ei lex resistat, nec ex eo producatur naturalis obligatio: & tamen ex eodem efficacem, naturalem, & civilem obligationem oriri in his provinciis, ubi eadem humana lex statuta non fuerit, potest etenim humanis constitutionibus contractus quidam prohiberi ob utilitatem Reipubl. vel quia ita conveniat ea in provincia statui: qui tamen cessante lege, aut in aliis provinciis fieri commodè posset, & factus valeret utique, & haberet obligationem naturalem & civilem. Saltem eam naturalem, quae ex consensu legibus non improbato sufficiens est. Hujus rei possunt proponi varia exempla. Apud Hispanos uxor non potest contrahere sine licentia mariti; & si contraxerit, contractus omnino nullus est, etque lex Regia, eademque justa resistit: idecirco nec naturalem producit hic contractus obligationem, naturalem inquam in eo sensu, quo efficacem esse diximus, ut naturalis obligatio servanda sit in animae judicio, ac procedat à debito legali. Et tamen hic contractus apud Italos, apud Germanos, atque apud ipsos Hispanos olim ante Regiam constitutionem vim haberet, & effectum, illum quidem, qui pactionibus ex legitimo consensu gestis adesse solet, atque naturalem obligationem à legis naturalis vinculo productam, quod si dixeris, non tolli, nec impediri obligationem istam naturalem per leg. Regiam; fateri oportet, apud omnes gentes contractum istum non producere obligationem naturalem, quae procedat à legis vinculo, quod falsissimum est. Ipse fateor obligationem naturalem lege humana proprie non tolli, sed impediri ne oriatur: cum ea producatur à consensu pacificiorum legitimo, id est, lege humana minimè reprobatò.

§. Quintò, ex praemissis apparet, maximè referre, quid humana lex in his & aliis conventionibus discernendis constituerit. Nam si lex ipsa contractui resistat, & eum reprobet, non producit ex eo naturalis obligatio, quae vinculo juris naturalis & legis fulcitur: tamen si quandoque adsit quaedam naturalis obligatio ab honestate morali procedens. Text. opr. in d. l. 1. ff. de novat. At si lex ipsa humana conventioni & contractui non resistat, nec adhsit: quippe quae nec ipsum contractum reprobet, nec expressim approbet ei actionem tribuens, & obligationem; imò quandoque expressim eas denegaverit: tunc contractus hic manet destitutus auxilio Juris Civilis sub fomento tantum legis naturalis; atque ideo ex eo oritur naturalis obligatio; non tantum ea, quae ad

moralem honestatem pertinet, sed & illa, quæ à debito legis producitur.

9 § Sexto patet ex proximè dictis, † rei dotalis alienationem minimè producere naturalem obligationem. Lex etenim iusta, quæ de fundo dotali lata est, hunc contractum prohibet, eique resistit, nec tantùm denegat actionem, quod patet in l. 1. ff. de fundo dotali. Quamobrem illa naturalis obligatio, quæ à debito legis procedit, hinc omnino impeditur: & tamen ubi lex ista lata non foret, valeret quidem hic contractus propter consensum utriusque contrahentis minimè lege humana impeditum, quòd si dixeris, ex hoc contractu naturalem obligationem oriri ex debito legali: fateri necesse est, alienantem rem dotalem in iudicio animæ teneri ad observationem contractus, & esse locum exceptioni, ac retentioni; quæ omnia procul à vero abhorrent, nec iure defendi possunt.

Septimò, hinc deducitur, non esse necessarium, ut contractus lege civili prohibitus possit juramento confirmari, quòd ex eo oriatur naturalis obligatio. Nam etsi contractus omnino nullus sit, eique lex resistat, & impediatur oriri obligationem naturalem à debito legis procedentem, nihilominus confirmari poterit juramento; quemadmodum probatur in d. c. cum contingat, juncta proxima illatione. & in hoc c. quamvis pactum. atque ideo etiam non est omnino necessaria probatio Bartoli in d. l. si quis pro eo, dum agens, an stipulatio alteri per alterum juramento præstito sit valida, unitur ea ratione; quia ex hac stipulatione absque juramento nascitur obligatio naturalis.

10 § Octavo, libet ad planiorem eorum quæ jam præmisimus, intellectum itidem adnotare, nec eam esse sufficientem argumentationem, qua quis probare conetur, † naturalem obligationem ex debito legali procedere ab aliquo contractu, si scienter facta solutio repetitionem non habeat juris errore. Nam hunc effectum quandoque operatur naturalis obligatio ab honestate morali procedens; quod probatur in l. si pœna causa. ff. de cond. et. indebit. Etenim in §. præcedenti diximus, liberatum à solutione pecuniæ quam solvere alioqui tenebatur causa pœnæ, & ad punitionem creditoris, minimè teneri in animæ iudicio naturaliter ex debito legali ad illius pecuniæ solutionem; & tamen si solvat, non poterit conditione indebiti repetere. Text. in d. l. si pœna causa. Hic enim effectus procedit ab obligatione quadam naturali, quæ pertinet ad moralem honestatem. Sic & in eo, qui alteri remunerationis causa tenetur moraliter, obligatione naturali ad antidota; sicuti in d. c. cum in officiis. de testa. probavimus. Eadem ratione constat intellectus ad l. 1. l. error. C. ad l. Falcid. cum his quæ notantur in l. 1. ff. de cond. et. indebit. quibus satis manifestum sit, hæredem solventem integra † legata errore juris, non retenta Falcidia minimè posse quartam recipere; id enim procedit propter illam naturalem obligationem, quæ ab honestate morali procedit, quòd plenior fides erga testatoris voluntatem servetur. d. l. 1. C. ad l. Falcid. Nec enim hæres tenetur naturali obligatione, quæ ex debito legali oritur, integra legata solvere, non retenta Falcidia. Cum enim lex ipsa liberum efficiat à quarta, quæ lege iusta permittente per hæredem retineri potest; & poterat olim, etiam testatore prohibente, Falcidia detrahi, sicuti juris est apertissimi; ita equidem, quòd nec pœna adjecta prohibitioni valida foret. l. quod de bonis. §. 1. ff. ad leg. Falcid. Ex quibus duo subinfero; Primum, legem civilem permittentem Falcidiam, & prohibentem, ne testator eam vetaret, huic testatoris prohibitioni resistere, quod notat gloss. in d. l. stipulatio ista. §. alteri. in verb. conveniat.

quidquid ibi Jason num. 18. dixerit. Secundùm, quòd olim etiam testatore prohibente † deductionem Falcidiae, hæres minimè tenebatur naturaliter obligatione debiti legalis, legata integra solvere, non deducta Falcidia: licet Jal. in dict. n. 18. contrarium notaverit; & idem in l. cum quis. post gloss. ibi C. de juris & facti ignor. Est enim falsa Jasonis opinio; vel intelligenda de naturali obligatione, quæ ab honestate morali procedit. Et sanè si verum esset, legem humanam in hoc casu non resistere prohibitioni Falcidiae, dubio procul daretur naturalis obligatio legalis vinculi. Quòd si ea detur, necessario sequitur hæredem in animæ iudicio non posse Falcidiam olim retinere ea prohibita per testatorem: posseque legatarios iure Falcidiae prohibita retentione uti. Quorum posterius falsum est, etiam in iudicio exteriori, nisi hæres juris errore legata integra solverit. Prius verò itidem est à veritate admodum alienum: cum auctoritate legis iustæ legatarii à Falcidia excludantur, & hæres eam possit retinere. Deinde si hæres naturaliter teneretur debito legali solvere integra legata prohibita Falcidia per testatorem, profectò non posset eam quantitatem, quam per errorem facti solvisset, repetere nec in foro exteriori, cum legatarii habeant exceptionem, ac retentionem ex dicta naturali obligatione; nec in animæ iudicio, & tamen falsum id est: quia si solvit hæres errore facti, existimans bona hæreditaria integris legatis solvendis sufficere, posset repetere, secundùm communem in d. l. error. Est & aliud hujus illationis & conclusionis exemplum, pium, in hærede solvente legata ex minus solemnibus Testamento: illa enim si solverit per errorem juris, repetere non poterit. l. fideicommissum. C. de cond. et. indebit. gloss. Bart. & DD. in d. l. cum quis. C. de juris & facti ignoran. gloss. in l. 1. ff. de cond. et. indebit. optimus text. in l. ult. C. ad leg. Falcid. Quibus in locis communi omnium consensu probatur, ex minus solemnibus Testamento naturalem obligationem oriri. Hæc verò naturalis obligatio solum procedit à morali honestate, secundùm quam deferendum est voluntati testatoris, juxta l. 1. C. ad leg. Falcid. atque ideo repetitionem impedit soluti per juris errorem. Non tamen est hæc naturalis obligatio debiti legalis, quæ retentionem & exceptionem habeat, & quæ omnino cogat in animæ iudicio ad solutionem; sicuti nos latius probavimus in d. cap. cum esses. de testam.

§ Nonò, præmittendum est, hanc † stipulationem alteri per alterum factam posse variè concipi. Nam si ita formula concepta sit, ut nomine absentis quis stipuletur, fiatque tota stipulatio absentis nomine, tunc sanè stipulatio valet, nec ista prohibetur in d. §. alteri. quemadmodum voluerunt gloss. & DD. per Text. ibi, in l. hujusmodi. ff. de leg. 1. gloss. in §. alteri. Instit. de inutil. stipulat. & in l. penult. ff. de negot. gest. & in l. quacumque gerimus. ff. de action. & obligat. Ex quibus illud aperte colligitur; hanc stipulationem validam esse, etiam nullo præcedente mandato: tenebiturque hic stipulator post ratihabitionem absentis ei actiones cedere. quod probatur in d. l. penult. & est hæc opinio communis, ut constat ex Jal. in d. §. alteri. sub l. stipulatio ista. num. 11. cui addenda sunt quæ ipse notavi l. 1. variar. resolut. cap. 14. num. 13. Quandoque stipulatio concipitur simpliciter verbis principalibus directis in personam stipulantis hunc in modum: Promittis mihi dare Titio centum? Et in hac specie intelligenda sunt Juris Civilis responsa, quæ de stipulatione ista tractaverunt; idque multis necessario probatur. Siquidem ubi verba obligationis in absentem diriguntur; præsens nec dicitur stipulator, nec dicitur stipulari. Deinde in prædictis Juris Civilis responsis, maxime in d. l. stipulatio ista. §. alteri. & in d. §. alteri. de inutil. stipul. hæc stipulatio improbat

eo, quod ipfius stipulantis nihil interfit, non autem ex defectu formulæ conceptæ. Qua ratione foret reprobanda, si verba ipfius promiffionis non dirigerentur in præfentem. Text. in d. l. stipulatio ifta. §. si quis infulam. & est ab omniaibus receptum. Præterim quia gloff. in d. §. alteri. & in l. i. ff. de pact. in verb. in idem. has Jurifconfultorum auctoritates ita intellexerunt, ut verba promiffionis in præfentem dirigerentur; executionis autem in abfentem. Idcirco ea, quæ de fupulatione alteri per alterum facta dicta fuerunt, neceffariò intelligenda funt five quoad Jus Canonicum, five quoad Civile in ea fpecie, qua verba promiffionis in præfentem diriguntur.

Tertiò, potefit contingere, quod verba ipfius promiffionis in abfentem dirigantur; & in hoc cafu nihil curandum efl de Juris Civilis refponfis, quibus agitur, neminem alteri poffe fupulari; aut fanè & in hac fpecie receptis Jurifconfultorum fententiis, dicendum erit, hanc fupulationem omnino nullam eflfe, nec aliquem habere effectum, cum omnes ferè Juris utriufque interpretes naturalem obligationem, & Juris Pontif. æquitatem huic negaverint, atque fentierint legem ei refiftere, quod ex præmiſſis apparet. Potius forfan diceretur hæc promiffio acceptilatio, de qua paulò poſt agemus. Nam & gloff. in d. c. quoties cordis oculis. præmittit in ea fupulatione, cui vires jure Pontif. tribui contendit, verba in ipfum præfentem quoad obligationem eflfe directa.

¶ Decimò, ut ad propofitam quæſtionem accedamus, ipfe opinor jure Pontif. alteri per alterum poffe fupulari verbis promiffionis in præfentem directis; fecundùm auctoritatem gloff. & eorum, qui eam fequuntur in d. c. quoties cordis oculis. Et præterea ratione, quod jure Canonico ex pacto nudo actio oriatur. c. 1. de pactis. atque ideò ob eandem æquitatem hæc fupulatio erit jure Pontif. admittenda in hoc fenfu, ut valida fit, & fecuta abfentis acceptatione, ejuſque præſtito confenſu teneatur præfens fupulatio ei actionem cedere. Sic etenim intelligo gloff. in d. c. quoties. ex his, quæ ipſe adnotavi in d. c. 14. lib. 1. variar. reſolut. nu. 13. idemque & jure Regio refpondendum erit propter l. 3. tit. 8. lib. 3. ordina. Nec quidquam obicit decifio Text. in c. quamquam, de uſur. in 6. quidquid enim alii refponderint, ille Text. exigat ad cautionem abfentis publicam perſonam, ut abfenti, fecuta ratihabitione aut acceptatione, actio competat & acquiratur fine ceſſione; ſicuti de Notario tradidimus in d. cap. 24. nu. 13. unde juxta opin. iftam non tantùm denunciatio Evangelica eſt admittenda, fed & actio adverſus eum, qui alteri per alterum promiffit.

¶ Undecimò, hac in eadem controverſia opinamur, ¶ Jus Civile nec adſiſtere, nec refiftere huic fupulationi, quæ alteri per alterum fit; quod, ut jam tradidimus, communi ferè omnium judicio definitum eſt. Cui minimè obetunt quæ adverſus hanc ſententiam adducta fuerunt, ea etenim procedunt quoad Civilem obligationem, non quoad naturalem; liquidem ne civilis actio, & ne obligatio civilis oriatur & dentur, verum eſt, Jus Civile hanc fupulationem prohibere; & quoad effectus civiles actionis & obligationis, ſicut Fortun. explicat, in d. l. i. ff. de pact. n. 25. Huic fanè refponſioni plurimum adſtipulatur, quòd dictio, ¶ potefit, præmiſſa negatione non ſemper præciſam inducit neceſſitatem, nec tollit omnem potentiam, imò fecundùm ſubjectam materiam eſt intelligenda. Text. opt. in c. quanto, & ibi Abb. & Felin. de præſumpt. & in c. literas, de reſtit. ſpoliat. Sic licet in l. obligari. ff. de auctor. tutor. dictum fit, pupillum ¶ non poffe obligari ſine tutoris auctoritate, intelligitur tantùm de obligatione civili & legali quoad debitum præciſum, non tamen de naturali;

nam quoad eam pupillus proximus pubertati obligatur, l. i. ff. de novation. Sic quamvis Jus Civile dicter, neminem poffe alteri fupulari: potefit ea negativa oratio procedere quoad obligationem civilem, de qua lex ipſa tractat: non de obligatione naturali, quæ ex pacto novo oritur, & quæ lege non refiſtente juſtiſſima eſt. Denique hæc refponſio colligitur ex his, quæ tradiderunt Jaf. num. 23. & Fortun. col. 18. in d. l. Gallus. in princip. Carol. Molin. in confuet. Paris. tit. 1. §. 1. in gloff. 3. in princip. Dec. in l. pacta, qua contra. C. de pact. col. 2. Joan. Coral. in l. intercedat. §. ſi uſufructus. ff. de ſervit. ad finem. Quibus in locis expenditur vis & potefitas hujus orationis, Non potefit. Non me latet, hanc undecimam conclusionem tatis dubiam eſſe, & fortaiſſis poffe faciliùs jure probari, & defendi Jus ipſum Civile refiſtere huic fupulationi, quæ alteri per alterum fiat: qua præmiſſa opinione & illud conſtabit, ex ea promiffione minimè deduci naturalem obligationem, quæ ad legale debitum pertinet; atque ideò nec jure Canonico eam fupulationem validam eſſe, cum ei deficiat naturalis illa obligatio, à qua Juris Pontificii æquitas de pacto nudo procedit, ſitque maximum inter hæc duò difcrimen: ſiquidem pacto nudo lex civilis nec adſiſtit, nec refiſtit: tantùm actionem & obligationem civiles denegat. Attamen propter rei ambiguitatem lectori proponimus tutiores aſſertiones, ne tot auctoribus refragemur: nihilominus quid hac de re ſentierimus eidem ſignificantes, quòd lector ipſe poffit expendere, quàm in viti quandoque receptis jam diu opinionibus accedamus. quod verò attinet ad l. i. ff. de novation. exiſtimo legem civilem refiſtere obligationi pupilli abſque tutoris auctoritate; & ideò etiamſi is ſit proximus pubertati, non oriri naturalem obligationem, quæ procedat à debito legali, & habeat jus excipiendi, ac retinendi, ſitque in animæ judicio efficaci: adeſt tamen huic contractui naturalis quædam obligatio, quæ ad moralem honeſtatem pertinet, cui competunt effectus novationis, de quo in d. l. i. & non repetendi ſolutum ſcienter per errorem juris, l. ſi pœna cauſa. ff. de condi. indeb. l. fideicommiſſum. C. eod. tit.

¶ Duodecimò, ex ſuprà ſcriptis conſentaneum eſt oriri naturalem iftam obligationem, quæ ad honeſtatem pertinet ex promiffione & fupulatione alteri per alterum facta. Qua ratione hæc fupulatio illos effectus habebit, quos habet naturalis obligatio ad moralem honeſtatem pertinens: nec in hac conclusionem jure poterit controverti, etiamſi ſequamur opinionem communi omnium judicio contrarias, quarum paulò antè meminimus.

¶ Decimò tertiò, inſpectis communibus ſententiis, & his, quæ majori interpretum ſuffragio receptæ ſunt, apparet adhuc oriri naturalem obligationem debiti legali ex fupulatione ifta, quæ alteri per alterum fit. cujus opinionis auctores hîc omittimus, quia ſuperiùs eorum mentionem fecimus. maximè eſt hæc conclusio vera in his regnis propter l. 3. tit. 8. lib. 3. ordina.

¶ Decimo quarto, utrumque ſit de his, quæ in præmiſſam diſputationem inciderunt, mihi veriſſima videtur opinio Bartoli, exiſtimantis ¶ hanc fupulationem, quæ alteri per alterum fit, validam eſſe, etiam jure Civili, ſi juramentum acceſſerit: non enim eſt prohibita favore publico, nec juramentum ex parte jurantis, nec ex parte ejus, cui juratur, eſt illicitum: cum poffit ſervari utriufque ſine diſpendio ſalutis æternæ: ſed eidem fupulationi lex civilis vel refiſtit, vel non adſiſtit, quia ſtipulantis minimè quidquam interfit. Quæ quidem ratio religione juramenti deficere quodam modo videtur propter divini nominis interceſſionem. Sic denique Bartoli

conclusio communis est : eam etenim tenuerunt gloss. in d. c. quoties cordis oculis. l. 7. Bald. in l. nam & postea §. iusjurandum ff. de iurejur. Ant. & Imol. in d. c. l. cum contingat. Alex. & Jal. in d. §. alteri. num. 4. Abb. in proem. Gregor. n. 25. quorum opinionem fatetur communem esse Andr. Alciat. in d. cap. cum contingat. n. 21. licet ipse & Panor. ibi de hac sententia dubitaverint, & contrarium tenuerint, Roman. in cons. 440. col. ult. Joan. Faber. in §. si quis alii Instur. de inutilib. stipulat. col. 4. Bald. sibi contrarius in d. c. cum contingat. concl. 5. atque ita Philip. Corn. in dicit. auth. sacramenta puerum. num. 35. multa aduersus communem conatur adducere, quæ cessant, si ad amissam examinentur hoc in §. prænotata. Nec enim ubi agitur de observando juramento, attendimus inter sit quidquam vel non ipsius, cui juratum est. Textus celebris in e. debitores. de iurejurand. Et præterea cum ex juramento obligatio oriatur; sicuti in hac prima huius Relectionis parte admonuimus, §. 2. satis probatur, stipulationem istam juramento confirmari, & validam esse. Quam sententiam in eo sensu accipimus, ut secuta absentis acceptatione cedenda sit ei actio per stipulantem; quod & paulò antè de Jure Pontificio observandum esse diximus. Hæc de prima Bartoli illatione.

Secundo loco Bart. infert ad pactum nudum, quòd, licet Jure Civili sit viribus equidem efficacibus ad agendum destitutum, tamen, si juratum sit, vires ad agendum habeat. Cui sanè illationi aliquot item prænotanda sunt. Atque erit hæc illatio undecima principalis conclusio.

18 §. Primum, pactum ¶ nudum id dici, cui præter consensum & conventionem nihil extrinsecus accedit. Quasi ea pactio, quæ in proprium & speciale nomen contractus minimè transferit, nec aliquid extrinsecus fomentum acceperit, nuda sit, l. iusgentium. §. sed cum nulla. & in §. quinimo. ff. de pact. idcirco pacta nuda apud Jurisconsultos dicuntur pacta conventa, d. l. ius gentium. §. prætor ait. & in l. pacta conventa. ff. de contrahen. emp. Cicero. l. 3. ad Herennium. & l. 2. de Inventione. Sunt enim, inquit, pacta, quæ legibus servanda sunt; sunt item pacta, quæ sine legibus observantur ex consensu, quæ juri præstare dicuntur. Hæc Cicero, qui ea pacta juri præstare dixit, quæ nuda sunt; & licet Jus Civile negaverit eis actionem, prætor tamen per exceptionem ea defendit. Optimus ad hæc Text. in l. si tibi. C. locat. tradunt Bart. & alii in d. l. iusgentium. §. sed cum nulla. vers. igitur nuda. Salic. in l. legem. C. de pact. Joan. Cora. in l. 1. Miscellan. cap. 1. Sic & conventiones, quæ proprium atque speciale nomen non habent, pacta propriè dicuntur; atque in dubio appellatione pacti, de convento, & sic de nudo intelligendum est, secundum Bald. & Dec. post alios in rub. C. de pact. ubi Andr. Alciat. hanc opinionem scribit communem esse. Dicuntur hæc pacta nuda, per metaphoram, quia simplicia omnique legum auxilio viribusque sint destituta. His autem solent extrinsecus multa accedere, quæ hanc nuditatem tollunt: nempe, verborum solemnis forma, id est, stipulatio, rei traditio, causæ expressio: ut causa donationis, aut alicujus rei agendæ, aut contractus aliquis præcedens, cui pactum nudum ipsum ex conventu tantum accesserit. Ex quibus actio utroque jure datur & oritur, similiter obligatione civili constituta: quod latè explicat gloss. in d. §. igitur nuda. & ibi DD. Panor. in e. 1. de pact. colum. 2. quibus in locis hæc traditur materia.

19 §. Secundò principaliter constituendum est, Jure Civili ex pacto nudo nec nasci civilem obligationem, nec eidem actionem civilem dari, l. iusgentium. §. sed cum nulla. vers. igitur nuda. pactio obligationem non parit. ff. de pact. cujus loci auctoritate jam diu est hæc opinio recepta. Rationem autem huic

Juris Civilis responsioni conatur quidam aptare ex eo, quòd lex civilis præsumat animo indeliberato, & ex levitate pactum istud nudum processisse; atque idè noluit Jus Civile ei actionem dare. l. sciendum. §. eo autem. ff. de adil. edict. Hujus rationis post alios meminit Alex. Imol. in rub. ff. de verbor. obligat. eritque hæc præsumptio juris, & de jure, quia lex civilis super hac præsumptione statuit denegans actionem d. §. sed cum nulla. qua ratione adhuc actio minimè dabitur, etiamsi constiterit, deliberato animo pactum conventum fuisse juxta communem omnium sententiam. Verùm huic rationi plura obstant. Primum quidem, quòd istæc præsumptio constituatur & colligatur à Jure Civili ad denegandam actionem: contraria verò, nempe animi deliberati ab ipso prætor ad exceptionem, retentionem, & alios similes effectus, ut constat ex d. §. sed cum nulla. Sed tamen id mirum videri non debet: quandoque etenim præsumptio ¶ datur à jure quoad unum effectum, non tamen quoad alium: sicuti colligitur ex notatis in c. assertio. de præsumpt. præsumitur equidem delictum quoad pœnam extraordinariam, non tamen quoad ordinariam. Nec item inconvenit, ex eodem facto aliquid præsumi Jure Pontificio, quod non præsumatur Jure Cæsareo: imò contrarium potiùs. Jus Civile ex cohabitatione maris & fœminæ data æqualitate matrimonium præsumit. l. in libera. ff. de ritu nuptiarum. non sic Jus Canonicum, quod ex ea cohabitatione præsumit fornicationem. cap. 130. quæst. 5. cujus discriminis non meminimus in Epitome de sponsalib. 1. part. cap. 1. num. 5. Adhuc tamen hæc ratio Alexand. & aliorum minimè satisfacit: quippe quæ convinceret, si vera foret, actionem Jure Civili dari ex pacto nudo, ubi per paciscentis confessionem contaret animus deliberatus, cum præsumptio ¶ juris, & de jure in contrarium admittat confessionem illius, pro quo præsumitur, secundum communem in cap. is. qui fidem. de sponsal. gloss. in authent. de equalit. doti. §. aliud. vers. scribat. & in l. in contractib. vers. scil. nullo modo. Cod. de non numerat. pecun. Et verè, si communi omnium sententiæ standum est, & ipsis quidem Juris Civilis responsis, planè dicendum erit, etiam in hoc casu actionem ex pacto nudo minimè dari, nec obligationem civilem oriri. Præsertim ratio Alexand. ex eo deficit, quòd Jus ipsum Civile fatetur ex pacto nudo oriri naturalem obligationem debiti quidem legalis ad retinendum, ac excipiendum, & compensandum. Quæ profectò minimè oriretur præsumptione constituta non deliberatæ promissionis. Nam prætor ipse aduersus Juris Civilis præsumptionem non defenderet pacta nuda ratione consensus minùs perfecti, non præmissa animi integra deliberatione: imò præsumpta levitate quadam, quo casu si de hoc constet, nec Jure Pontificio, nec in animæ judicio pacta nuda servanda sunt, cum deficiat consensus ad conventionem necessarius, l. 1. ff. de pact.

Quidam autem aduersus communem opinantur, etiam Jure Civili ex pacto nudo obligationem civilem nasci, & actionem competere, idque probare conatur: primò, quia in materia peccati adhuc in foro civili standum est Juri Pontificio, quo datur ex pacto nudo actio, non Civili. cap. ult. de præscript. cap. novit. de jud. at in observandis pactis nudis agitur de peccato mortali, quod committitur ab eo, qui pactum nudum violat, gloss. communiter recepta in d. el. cap. 1. de pact. ubi Fortun. non semel hanc opinionem tenet, quam fatetur communem esse Andr. ab Exea de pact. num. 374. aliquot frivolæ rationes aduersus eam inducens, qui tamen à num. 354. multa tradit in favorem communis sententiæ, cui palàm suffragatur ratio naturalis obligationis à debito legali procedens, quæ cogit præcisè

ad pacti nudi observationem in animæ judicio: cum jure naturali teneatur quis eidem pacto stare. Igitur & in foro sæculari apud judices laicos non est actio neganda ex pacto nudo agenti. Huic rationi respondetur, verum esse Iuri Pontificio in utroque foro standum esse, quando tractatur, an aliquid sit permittendum approbatione quadam: nam si jus Canonicum id prohibeat ea ratione, quod peccatum sit, Jus Civile non poterit id permittere: & si permiserit, Juri Pontificio cedere debet. At in præfenti tractatu pacti nudi non permittit Jus Civile approbatione quadam, quod promissor licitè retineat quantitatem, aut rem pacto nudo promissam, nec admittit peccatum illud, quod ipse promissor commiserit pactum ipsum infringens. Quid ergo Jus Civile hac in re statuit? profectò id explicabitur ad rationem hujus propositæ quæstionis. Jus etenim Civile, etiam si prætor pacta nuda per exceptionem, retentionem, & compensationem defenderit ex æquitate juris naturalis, noluit actionem pactis nudis civilem tribuere: imò eam negavit ad utilitatem Reipublicæ, ut tot lites, quæ ratione pactorum simplicium contingere frequentissimè possent, foris cederent, & ab his exterminarentur: hoc palàm est ex ipsis Jurisconsultorum responsis, multaque similia exempla possunt huic negotio aptari: maximè illud, quod ex tractatu l. 2. C. de rescindend. vend. obvium est & singulare. Etenim licet decepto intra justipretii dimidiam, teneatur alter læsionem illam resarcire in animæ judicio sub peccati mortalis reatu & culpa: lex tamen civilis actionem decepto negavit ad hujus læsionis reparationem, qua de re nos multa tradidimus lib. 2. variar. Resolut. cap. 4. num. 11. Deinde & his accedit, quod fornicatio simplex, atque item ea, quæ in publicis lupanaribus exercetur, peccatum est mortale; & tamen nec lex civilis, nec Pontificia huic malo medetur, nec eam punire curat; quod in Epitome in quartum explicuimus 1. part. c. 3. num. 9. Sic & licet quis quandoque teneatur sub peccati mortalis culpa beneficienti remunerari; attamen humana lex civilis nullam actionem adversus ingratum dedit ad hanc remunerationem, nec ea jure competit; sicuti meminimus in c. cum in officiis, de testam. Hæc sanè sunt, quæ possunt comprobare similitudine quadam rationem istam, quam exposuimus, ad humanas ac civiles leges pacto nudo negantes actionem. Unde manifestè errare videtur And. Alciat. in rubr. ff. de verbor. obligat. num. 13. & lib. 5. Parad. cap. 5. dum scribit, ex pacto nudo jure etiam Civili actionem oriri in his casibus, quibus ejusdem pacti violatio mortalem culpam habet. Falla siquidem est hæc opinio ex præmissis.

Secundò, adversus communem Fortun. in d. c. 1. num. 10. alia utitur ratione, existimans adhuc Jure civili post Juris Canonici statuta ex pacto nudo actionem dari. Nam si quid ommissum sit Jure Civili, standum est in eo Juri Pontificio: quemadmodum communi sententia traditum est in c. clerici de judic. c. 1. de noxi oper. nunt. quomodo oporteat Episcopos. collat. 7. in princ. Sed licet Jure Civili ommissus sit casus pacti nudi, cui actionem dare jura civilia omiserunt: Jus tamen Canonicum palàm eidem actionem dedit: igitur actio in foro Cæsareo pacto nudo competit. Sed hæc ratio manifestè deficit, quippe quæ fallum præmittat, cum hic casus non sit à Jure Civili ommissus, imò expressim decisus: siquidem in d. s. sed cum nulla, responsum est, nudam conventionem minimè parere actionem civilem. Etenim si Jus Civile actionem dedisset pactis solemnibus, omittens acta nuda, potuisset dici, hunc casum ommissum fuisse: at cum palàm responderint Jurisconsulti pacta nuda non habere actionem civilem: sequitur statim, non esse hunc

casum ommissum, sed omnino decisum.

Tertiò nihilominus, quòd de Jure Civili pactum nudum actionem producat, probatur hac argumentatione: Pactum nudum præsumitur animo donandi conceptum, & itidem donationis causa l. Campanus. ff. de oper. ubi constat, quòd qui sciens se non teneri, promittit centum alteri, donasse videatur. Sicuti ex eo loco adnotarunt Abb. in c. si cautio. 3. col. de fide instrum. gloss. in l. 2. s. circa. ff. de doli exceptio. Ias. in s. si minus. num. 8. de actio. idem Ias. in l. juris gentium. s. sed cum nulla. ff. de pact. num. 28. donatio autem hodie fieri potest pacto nudo l. si quis argentum. s. 11. Cod. de donatio Ergo quodlibet pactum nudum Jure Civili producit actionem. Huic argumentationi respondetur, donationem tunc præsumi ex promissione scienter facta, quando ea fit per solemnem stipulationem secundum Paul. de Cast. in d. s. sed cum nulla. ubi Ias. refert alios idem tenentes: non autem ubi facta fuerit per pactum nudum. Et præterea d. l. si quis argentum. obtinet in donatione vera, non in præsumpta, qualis est ista; ne dentur duo specialia in una & eadem re, adversus l. 1. C. de dotis promiss. Sic denique fit, ut jure sit constitutissimum, lege civili actionem pacto nudo negari; idque fieri potuit, cum actiones Jure Civili fuerint inductæ. l. 2. s. exactis. ff. de orig. jur.

¶ Tertiò, hoc in tractatu constituendum est, Jure Pontificio pactum nudum actionem efficacem ad exigendum producere. Text. est ita omnium consensu intellectus cap. 1. de pact. quam illius c. interpretationem Fortun. in ejus relectione omnium laicissimè defendit adversus aliquot rationes, quæ solent adduci in contrarium, maximè per Felin. in d. cap. 1. & Ias. in d. s. sed cum nulla. Quibus illud est obiter adjiciendum, quoad apertiore intellectum eorum, quæ ab ipsis tradita fuere, nempe pactum nudum Jure Canonico actionem producere; si causam expressam habeat; alioqui pactum nudum à causa, etiam Jure Pontificio actionem minimè producit, secundum Abb. in c. si cautio. col. 2. de fide instrum. Bald. in l. si de divizione. ad fin. C. famil. excise. Felin. in d. c. 1. de pact. col. ult. Fort. inibi. num. & Ias. in d. s. sed cum nulla 3. col. text. opt. in d. c. si cautio. Et probatur ratione. Nam pactum nudum Jure Canonico non habet majorem vim, quàm habeat stipulatio Jure Civili; sed stipulatio sine causa non habet actionem, quoad effectum, l. 2. s. circa. ff. de doli except. igitur nec pactum nudum. Deinde promissio nuda ab expressione causæ, si promissor sciebat se nulla ex causa debere, donatio præsumitur, modò probetur hæc scientia; si verò constet ipsum promittentem credidisse causam subesse, quæ non inerat, aut simus in dubio, an ita crediderit, vel ne; præsumitur remissio indeliberata, & emissa absque animo donandi, & obligationis, joco potius quàm seriò; atque ideo etiam Jure Canonico non obligat, nec jure naturali, nec Regio, quia deficit consensus, quod in d. c. cautio. frequentissimo omnium consensu explicatur; maximè per Abb. Quamobrem plurimum est advertendum, an donatio in his promissionibus & pactis nudis, aut simplicibus præsumatur, de quo latè Ias. in d. s. sed cum nulla. 2. col. idem Ias. in l. tale pactum, in princ. 2. col. ff. de pact. & in l. divortio. ff. de verb. oblig. Bald. & Ias. in l. sicut. C. de repud. hered. Hipp. in l. 1. s. præterea ff. de q. num. 93. idem rub. de fidejuss. num. 45. Fort. in d. c. de pact. num. 34. Dec. in cons. 632. num. 4. latè Barb. in l. generaliter. col. 15. ff. de verb. oblig. Felin. item in d. c. si cautio. quòd si verum est, Jure Pontificio pactum nudum à causa actionem non producere, parum aut sanè nihil refert & conducit, asseverare, Jure Canonico pacta nuda producere actionem, cum, si causam habeant, jam non nuda, sed vestita sunt, ut interim hac loquendi formula utar. Nihilominus non obstat hæc consideratio:

deratio: etenim etsi verum sit, pacta nuda ab expressione causa nec Jure Canonico actionem producere, & utroque Jure, Civili etiam pacta habere actionem ex adjectione causæ, constat discrimen maximum inter jura Pontificia, & Civilia: quia Jure Civili tunc demum pactum alioqui nudum fomentum à causa recipit, cum ejus sit effectus securus, non ex simplici tantum ejus appositione: & sic fovetur pactum nudum ab effectu causæ, *dict. l. juris gentium. §. sed etsi* & §. & *ideo.* ut si dem pallium, ut eas pro me Romam: ut des mihi equum: hoc casu Jure Civili actio oritur: at & absque executione simpliciter adjiciatur causa, in hunc modum; *Dabo tibi centum, ut eas pro me Romam:* ex hoc pacto Jure Civili actio non oritur, bene tamen Jure Pontif. sicuti explicat Fortun. *in d. c. 1. de pact. num. 34.* Erit & aliud hujus distinctionis exemplum. Nam jure Canonico actio oritur, si qui ita promiserit; *Promitto donare centum:* est enim hæc promissio nuda donationis, non donatio: sed tamen Jure Pontificum actio ex ea oritur secundum Abb. *in d. c. si cautio. 2. col. arg. c. 1. de donat.* Jure autem Civili ante *l. si quis argentum. §. ult. C. de donat.* non habebat actionem; Bart. & communis *in d. l. juris gentium. in princ. Ial. in §. in personam. de action. n. 60.* Est item & exemplum non incongruum, si quis sciens se nihil alteri debere, centum ei promittat; est namque tunc causa donationis præsumpta; Jure autem Canonico actio ex hac donatione præsumpta oritur, licet pacto nudo concepta; non sic Jure Civili. Siquidem Jure Pontif. non contingunt hic duo specialia, cum Jure Canonico ex pacto nudo donationis regulariter actio constituta sit; atque ita hoc exemplum collegimus ex Felin. *in d. c. 1. de pact. licet Fortun. inibi num. 34.* existimet, etiam Jure Civili in hac specie dari actionem.

25 §. Quarto, principaliter est hæc adnotandum, † Jure Pontif. actionem oriri & dari ex pollicitatione, quæ est unius promissio absenti, non præsentis facta. Hæc conclusio probatur secundum Abb. *ibi in c. qualiter de pact. dum D. Gregorii responsio transcripta ex lib. 8. Epist. epist. 38.* generalis est, ad idem est opt. Text. *in c. juramenti. 22. qu. 5.* pollicitatio enim promissio est. *l. sciendum. §. dictum. ff. de adili edict.* Quam sententiam late defendit Fortun. *in l. 1. ff. de pact. col. 2. & 3.* auctoritate Text. *in c. si tibi absenti de prob. 6.* cui facillimè poterit responderi, si consideremus, eam decisionem agere de collatione beneficiorum, quæ certa debet esse, ac necessariò à Prælati & Episcopis facienda; ideoque non est ad exemplum donationis judicanda, valetque collatio absenti facta, nemine pro eo acceptante, nec revocari potest; quod ipse tradidi *l. 3. variar. resol. c. 16. in princ.* quamobrem non rectè adducitur ad hanc controversiam Text. *in d. c. si tibi absenti.* Deinde, ne quis existimet certam esse Panor. sententiam de acceptilatione, quam modò retulimus, advertere oportet Jure Pontif. ex pacto, id est, ex duorum consensu, actionem oriri, *c. 1. de pact. l. 1. ff. eo.* at acceptilatio non habet duorum consensum, sed unius tantum. Nec D. Gregorii auctoritas quidquam urget; quia is loquitur de pacto convento ex duorum consensu, ut constat ex *d. epist. 38.* Sic fanè Panor. parum sibi constans *in c. cum inter universas. col. ult. de elect.* asseverat, quòd Jure Canonico ex pollicitatione actio minimè oriatur, ejus opinionem sequuntur Ial. *in d. l. juris gent. §. sed cum nulla.* idem Ial. *in rub. ff. de verb. oblig. col. 3. & 4.* ubi Lancel. Galiul. *fol. 12. col. 3.* & Alciat. *num. 7.* idem probant asserentes, hanc opinionem esse communem. Cui suffragatur gloss. *in cap. scimus. 12. quest. 1.* dicens esse speciale, quòd ex pollicitatione facta Deo, vel Reip. oriatur actio. Igitur regulariter etiam Jure Canonico ex pollicitatione actio non oritur. Et præterea constat hæc opinio ex eo, quòd pollicitatio non pro-

ducit naturalem obligationem, quæ ex consensu duorum oritur; *l. 1. ff. de pact.* notat in specie Barr. *in l. ff. unius. §. pactus. col. 5. ff. de pact.* undè manifestè cessat æquitas prætoris, & Juris Pontif. ratio: ex quibus pacta nuda fomentum acceperunt, his accedit, quòd ex unius promissione absenti facta nihil ei quaritur, & potest revocari promissio. *l. 2. §. sed si donaturus. & l. absenti ff. de don.* qua ratione dubia profectò est hujus controversiæ definitio: atque ita dubitat Felin. *in d. c. 1. de pact.* & fortassis etiam l. Regia præmissa, quæ tertia est *titul. 8. lib. 3. ordin.* non esset admittenda opinio prior contra communem, si consideremus eam constitutionem tractare de ea promissione, quæ absentis sit utilitate, alicui tamen præsentis. Aliis videbitur, & id jure æquissimo, lege Regia probari priorem Abbatis opinionem, & ex ea dari actionem pollicitationi, naturalemque obligationem oriri. Sed duo sunt obiter adnotandi errores, hæc in questione animadvertendi; prior *in d. c. cum inter universas. de elect.* qui præmittens Jure Canonico ex pollicitatione non dari actionem, nec oriri naturalem obligationem, fatetur, non servantem pollicitationem peccare: hæc etenim sibi non constat. Nam si obligatio naturalis minimè oritur, ut ipse Panor. sensit, & superius probavimus; cum non detur duorum, sed unius tantum consensus, non peccat qui pollicitationem minimè servaverit. Alter error est Lancel. Galiulæ, *in rub. de verb. oblig. fol. 11. col. 4.* qui existimat, hanc argumentationem sufficientem esse: peccat promissor mortaliter, si promissa non servaverit; ergo Jure Canonico datur adversus eum actio. Etenim nec Jus Canonicum, nec Civile semper actionem dat ad ea, quæ quis tenetur sub peccati mortalis reatu agere; quod notavimus aliàs circa intellectum *l. 2. C. de rescind. vendit. & in hoc ipso §. tamen si detur remedium denunciationis Evangelicæ. c. novit. de judic.* ubi multa DD. hac de re tradiderunt.

Quintò, & præcipuè ex præmissis deducitur sententia Barr. *in d. l. si quis pro eo.* qui scribit, pactum † 26 nudum juramento præstito ita confirmari, ut etiam Jure Civili actionem producat: hæc est communis opinio DD. ut constat ex Ial. *in d. §. sed cum nulla. num. 12.* & Junioribus *in l. si quis major. C. de transact.* Felin. *in d. c. 1. de pact. num. 4.* & inibi Fort. *num. 25.* Nam opinionem istam tenuerunt Ant. & Abb. *in d. c. cum contingat. num. 31.* Matthesil. *notab. 6.* Cuman. Roman. Alex. & Galiula *fol. 6. col. 3. in rub. de verb. oblig. & Alciat. in d. c. cum contingat. num. 245.* qui expressim fatetur, hanc opinionem esse communem, tamen *num. 242.* dixerat contrariam saltem Jure Civili magis communem esse. Idemque Iason asserit *in d. l. si quis major. num. 23.* & Corn. *in aut. sacramenta puberum. q. 13. C. si advers. vend. post Salie. ibi.* Sed pro priori sententia facit, quòd juramentum habet vim duplicis consensus; glossa ab omnibus recepta *in d. c. cum contingat.* cujus mentionem fecimus *in hac parte. §. 1.* & tamen pactum nudum geminatum Jure Civili actionem producit, *l. ult. (ad leg. Falcidiam).* Notant Barr. & DD. *in d. §. sed cum nulla.* Fortun. *in d. c. 1. de pact. num. 36.* & est opinio communis, ut farentur Ial. *col. 4.* Ioan. Crotus *col. 2.* Galiul. *fol. 6. 1. col. in rub. ff. de verb. oblig.* Textus optimus *in l. 1. §. de ubitum. ff. de constit. pecun.* & licet contra hanc communem in hoc tenuerint Crotus, Galiul. & alii, præsertim Iason, *in l. si pact. quo pœnam. 3. col. C. de pact.* & possit optimè responderi ad *d. l. ult.* quòd loquatur in stipulatione; adhuc prior sententia defendi poterit, quam sequitur Ripa *in d. rub. de v. obligat. num. 30.* Felin. *in d. c. 1. de pact. num. 4.* Et ne quis existimet, Bartolum *in d. l. si quis pro eo.* non esse hujus opinionis auctorem, oportet ejus litteram expendere; vulgò enim ita legitur; *Sexio dixi, quòd prohibetur contractus, quia lex non adhsit sibi, non autem reprobat*



& hic adverte: exemplum pone in §. alteri. l. stipulatio ista. ff. de verb. obligat. tunc quia ex tali conventionione oritur obligatio naturalis, ut ibi notavi. Item in pacto nudo puto quod de Jure Canonico per tale juramentum talis conventio validatur: sicut pœnalis stipulatio super ea apposta valet, ut d. §. alteri, &c. Ex quibus, ni fallor, mens Barr. est, quod in d. l. si quis pro eo. commentariis semper intendit tractare, an juramentum confirmet contractus Jure Civili prohibitos, etiam quoad vim in foro civili observandam. Huc etenim spectat totius disputationis intentio. Item & in hac parte, qua Barr. hanc questionem examinat, paria esse censet pactum nudum, & stipulationem alteri per alterum factam. Et tamen juxta communem sensum constat, Bartolum tenuisse, stipulationem alteri per alterum præstito juramento conceptam, validam esse, etiam jure & foro civili. cum alioqui Jure Canonico nulla posset contingere dubitatio, & mens Bartoli ab his, quæ tradit de appositione pœnæ, foret aliena. Igitur Bartol. asseverat, pactum nudum per juramentum validum fieri: atque ideo legenda est Bartoli littera in hunc modum: *Item in pacto nudo, quod de Jure Canonico validum est: puto quod per tale juramentum talis conventio validatur.* Hæc Bartol. Idem erit in pacto nudo à causa. nam juramentum valet, & tenet utroque Jure, cum jurata promissio præsumatur prævia deliberatione concepta. Nam & cautio sine causæ expressione emissa, jurata tamen, probationem efficacem & obligationem efficit; secundum Roman. *conf. 373.* Joan. Baptit. in l. admonendi ff. de jurejur. *col. 30.* Hippol. in l. 1. §. præterea ff. de quaest. nu. 93. Decium in *conf. 682. n.*

27 Sexto, principaliter opinamur, † ex pollicitatione juramento præstito confirmata oriri actionem efficacem ad agendum, etiam in foro civili, propter vim & virtutem juramenti; quæ quidem assertio probatur duabus rationibus; quarum prior assumitur ab ea opinione, quam in prima hujus relectionis parte probare conati sumus, §. 2. nempe, Jure Civili ex juramento actionem & obligationem oriri. Posterior verò habet fundamentum ab eâ questione, quæ paulò antè differuit, an ex pollicitatione oriatur obligatio & actio Jure Canonico. Etenim utcumque sit de illa controversia, si pollicitationi juramentum accesserit, æquissimum erit, quod ex ea obligatio oriatur & actio detur; idemque jure verius videtur, si vim juramenti diligenter consideremus. Nec enim video, quid impediat, me naturaliter absenti obligati, adhuc nullo cum eo pacto inito: siquidem naturalis obligatio, quantum ad me ipsum attinet, à meo consensu deducitur; qui consensus perfectissimus est, nisi lex impediat, donec absens ille, cui promissi, expressè, vel tacitè, obligationem istam remittat; hoc ipsum est, quod Regia l. 3. tit. 8. lib. 3. ordin. observandum esse præscribit, dum tantum admonet & statuit, promissionem servandam fore, etiam absenti factam, modò constet animus præsentis ad obligationem.

S. QUINTUS.

De juramento confirmatorio in promissione facti alieni.

SUMMARIA.

- 1 Promissio facti alieni Jure Canonico reducitur ad illam, qua quis promittit, se facturum & curaturum.
- 2 Promissio facti alieni juramento præstito eandem interpretationem habet, ut promissor faciat, & curet.

- 3 Promittens se facturum & curaturum, circa factum alienum liberatur possibilem diligentiam exhibens, & num. 4.
- 4 Difficultas excusat à perjurio.
- 5 Difficultas an excuset à mora in obligationibus ad factum, speciem, vel ad genus, & num. 6.
- 6 Promittens scribere librum, an teneatur ad interesse, si non scripserit, cum ei manus amputata fuerit.
- 7 Promissio facti alieni directè concepta, & pœna apposta, an liberetur, si fecerit, & diligentissime curaverit.
- 8 Quid dicendum sit in eo, qui promittit, facturum & curaturum cum effectu.
- 9 In prætoris stipulationibus facti alieni, an sit satis promissorem diligenter fecisse, & curasse, quod alter fecerat.

HIS proximè accedit quæstio non inutilis, qua tractari solet de promissione facti alieni, an ea juramento præstito utilis sit & valida? Nam Jure Civili constat, promissionem facti alieni non inducere obligationem. l. stipulatio ista in princip. ff. de verb. obligat. §. si quis alium, Instum. de inutilib. stipulat. Regia l. 11. tit. 11. part. 5. nisi quis expressim promittat, se acturum & curaturum, quod alter faciat. l. quoties. ff. de verb. obligat. aut stipulationi fuerit adjecta pœna. *dict. l. stipulatio ista in princ. v. at si quis velit.* Quibus tandem præmissis proponitur conclusio prima.

1 † Promissio † expressa facti alieni Jure Pontificio in hunc sensum valet, ut promittens teneatur, se acturum, & curaturum, quod alter faciat. Hoc enim dicitur æquitas Canonica: & probatur auctoritate gloss. in cap. Eleutherius 61. *distinèl.* quam sequuntur Anton. Abb. & Præpos. in c. ex litteris, in 2. de sponsal. Felin. in c. ex rescript. de jurejur. *col. penult. sim.* Alex. *col. 2.* & Jas. in d. l. stipulatio ista in princip. quorum opinio communis est. Imò in matrimoniali causa idem utroque jure obtinet secundum gloss. in c. veniens. de eo qui cogn. *consang. uxor. sua.* quam Doctores inibi sequuntur, & Præpos. post alios in *dict. c. ex litteris.* atque ita æquitas illa, quæ suadet pacta servari, & huic promissioni hanc interpretationem exhibet: tamen Andr. Alciat. in leg. 4. §. Cato. num. 139. ff. de verb. obligat. teneat idem fore dicendum Jure Canonico, quod modò respondimus ex Jure Civili.

2 † Secunda conclusio: Promissio † facta alieni juramento præstito concepta eum sensum habet, ut qui juravit promississe videatur, se acturum & curaturum: hanc opinionem probat gloss. in c. ex rescripto. de jurejur. & ibi eam sequuntur Abb. Felin. & alii. gloss. & DD. in d. cap. ex litteris, & in c. sicut ex litteris. de sponsal. Ant. Corlet. in sing. in v. promissio facti alieni. Raphael. Alex. & Jas. in d. l. stipulatio ista in princ. 2. col. dicens hanc opinionem communem esse. idem fateatur eam secutus Paul. *conf. 109. l. 1. num. 11.* horum ratio ea est, quod juramentum hunc effectum habet, ut actus eo meliori modo, quo valere potest, sit intelligendus. l. cum pater. §. filius matrem. ff. de legat. 2. notat Barr. in l. si quis pro eo. *col. ult.* ipse latius illius loci interpretationem tradidi in c. Raynaldus, §. 3. num. 10. de testam. Et sanè licet Jus Civile improbet hanc stipulationem, saltem eo in sensu, ut ei nec obligationem, nec actionem tribuat, opinor ex ea naturalem obligationem oriri ad hunc effectum, ut promissor teneatur curare & facere, quod alter promissum actum exequatur. Qua ratione Jus Pontificium promissionem facti alieni hunc in sensum admittit; & præterea utroque jure propter vim & religionem juramenti eadem assumitur interpretatio; sicuti jam frequentissimo omnium consensu receptum est.

Supereft tamen difficultas in his conclusionibus intelligendis. Nam in his casibus quibus promittens factum alienum † tenetur se facturum & curaturum, liberatur, si diligenter juxta proprias vires curaverit, quòd alter facit: sicuti adnotant in specie Anton. & Abb. in c. Gemma, de spons. Præposit. post alios in d. c. ex literis. Frederic. in conf. 122. Felin. in d. c. ex rescripto. Dec. in l. impossibilem. ff. de reg. jur. Abb. in conf. 90. lib. 1. Dec. conf. 313. Hippol. in rub. ff. de sivejuss. q. 20. Aret. conf. 142. col. 3. & conf. 80. col. 6. secundum quam opinionem pronuntiatum fuisse refert Matth. Afflict. in dec. 295. Quæ quidem opinio probatur in c. brevi. de jurejur. c. significante. de pign. gloss. in cap. beatus. 22. q. 2. Ang. conf. 219. Quibus in locis adnotari solet, difficultatem † excusare à perjurio. idem notat Felin. in cap. testimonium. col. 7. de testib. idem in cap. P. & G. de offic. deleg. col. 2. & est communis opinio; sicuti constat ex Bart. Alex. Soc. Jas. Purpur. num. 58. Curt. Jun. num. 35. & Decio. in l. quod te mihi. ff. si cert. petat. Jafone in l. quod servus. ff. de condi. ob causam. col. penultim. tradit Præposit. in c. 1. §. licet. si de fendo fuerit controvers. inter domi. & agnat. post Bald. ibi: aded quidem, ut, quamvis qui juravit aliquid agere, ab initio scientiam habuerit futuræ difficultatis, aut crediderit, se facere non posse; minimè perjurus sit, tamen si juramentum fuerit temerarium, quod not. Angel. in summa verb. juramentum. 5. num. 31. cui accedit Purpur. in d. l. quod te mihi. nu. 59. His etiam suffragatur text. celebris in l. si vehenda. §. idem juris. ff. ad legem Rhodiam. de jact. notat Dyn. in reg. peccatum. ad fin. de reg. jur. in 6. textus item optimus in d. l. quod te mihi. unde promissio facti alieni quoties ea valida est, & in hunc sensum accipitur, ut promittens curet diligenter, quòd alter faciat, minimè adstringit promissorem, qui fecit juxta proprias vires, & curavit hoc omni conatu, ut alter faceret: secundum eos auctores, quos modò citavimus. Quorum opinionem fatentur communem esse Jason in d. l. stipulatio ista. nu. 10. & in l. Titia. num. 13. ff. de verb. oblig. atque omnes ferè Juniores in 4. §. Cato. ff. eod. tit. in 9. opposit. maximè Joan. Croc. in 2. lect. num. 30. Carol. Ruinus, & Lancelot. Galiaula in dict. 9. opposit. Alciat. in numer. 129. & Paulus Parisius in conf. 109. num. 22. & conf. 110. num. 26. lib. 1. Philip. Decius in d. conf. 313. & in d. l. impossibilem. Thom. Gramm. q. 2. post decisiones.

Cæterùm hanc opinionem communem conatur evertere Franc. Aret. in l. si ita stipulatus fuero te sibi. §. possum. ff. de verb. oblig. col. 2. licet fateatur, eam servari in praxi: eandem improbant, falsam esse censentes Soc. in conf. 288. lib. 2. Carol. Ruinus in d. §. Cato. 9. opposit. & ibi Alciat. num. 139. & precedentib. Jason. in d. l. stipulatio ista in princ. & in d. l. Titia. num. 13. ff. de verb. oblig. quorum ea est præcipua ratio, quòd promissione facti alieni concepta statim ab initio imminet difficultas, quæ omnino providetur à promittente. Unde sibi imputet, qui scienter ad rem difficilem se obligavit: quòd colligitur ex d. l. quod te. d. l. si vehenda. §. idem juris. in quibus difficultas post promissionem contingens excusat: igitur non quæ ab initio inerat. quòd notat Bald. & Salicet. in l. sed si quis. §. quasitam. ff. si quis cautioni. Bart. §. illud ff. de verb. oblig. Ad hoc ipsum optimè conducit l. sancimus. C. de sivejussor. ubi secundum Bald. non excusat promittentem difficultas, quæ ab initio promissionis inerat. Eandem opinionem adversus communem probat textus in d. l. stipulatio in princ. ff. de v. oblig. qua in parte admittit hanc promissionem facti alieni, si ei pœna fuerit apposta. Etenim si in hac specie promissor à pœna liber foret censendus ex eo, quòd diligenter curavit quòd alter faceret, profectò inanis & inutilis stipulatio pœnalis esset censenda: quippe quæ immunem, facillimè redderet ipsum promisso-

rem, quòd admodum alienum est à mente legis, & ipsorummet contrahentium.

Quamobrem in hac disceptatione multa sunt adnotanda ita distinctè, ut juxta vires proprias omnem ambiguitatem explicemus.

¶ Primum illud est prænotandum, quòd Bart. scripsit in l. quod te mihi. ff. si cert. pet. & in d. l. continuus. §. illud ff. de v. oblig. per illum text. nempe, † difficultatem excusare promissorem à mora, pœnaque in obligationibus ad factum, d. l. si vehenda. §. idem juris. Et in obligationibus ad speciem d. leg. quod te mihi, non tamen in obligationibus ad genus: cum id perire non possit. l. incendium. ff. si cert. pet. at perempta specie ante moram debitor omnino liberatur. d. leg. quod te mihi. hanc Bartoli distinctionem secutus Abbas & Doctor. in d. c. brevi. & Doctores in d. leg. quod te. notat Dynus in reg. peccatum. de regul. jur. in 6. ad fin. Nam & Cardin. in d. c. brevi. & Jas. in l. vinum. ff. si cert. pet. testantur eam opinionem communem esse. Attamen Francisc. Purpur. in dict. l. quod te num. 64. scribit ante Alexand. fuisse communem sententiam Bartoli contrariam: post Alex. verò magis communem esse Bartoli opinionem. Ego sanè non censeo prætermittendum fore, quo in sensu sit hæc distinctio accipienda; illud etenim apud me constitutissimum est, difficultatem utcumque summam minimè extinguere obligationem ad genus, d. §. illud, tamen si extinctio rei bene obligationem ad speciem perimat, dict. leg. quod te. atque ided in dict. §. illud. non probatur sententia Bartoli in eo sensu, quo accipienda est. Deinde quamvis obligatio ad genus minimè perempta sit propter difficultatem, excusatur tamen debitor in animæ judicio à præsentis solutione. quòd notant omnes in c. cum tu. de usur. & in dict. reg. peccatum. quo in loco nos idem præmissimus in princip. sic denique ex Bartolo colligitur, in obligationibus ad factum, & ad speciem, difficultatem à mora, & à pœna excusare, d. leg. si vehenda. §. idem juris, & leg. quod te. in quo recepta est omnino sententia Bartoli, si consideremus eam dici veram difficultatem, quæ promissorem pactum & promissionem servare impedit, etiam per eum exhibita possibili secundum ejus vires diligentis, qua ratione si à mora excusatur, erit profectò promissor liber & ab eo, quòd creditoris interfit: quidquid contrarium Curtius Junior in dict. leg. quod te. num. 39. voluerit ex leg. sivejussor. §. necessaria. ff. qui satisfac. cogantur. qui locus non potest de vera difficultate intelligi, dum inibi dicitur, non facile: nec enim inde sequitur, debitorem faciendo quòd possit, non posse pactum servare; poterit equidem, quamvis ei sit ea potestas difficilis aliquantum. Nec idem urget Bartoli decisio in l. stipulatione non dividuntur. quasi. 9. ff. de verborum obligationib. dum expressum voluit, promittentem † scribere librum teneri ad interesse, si non scripserit, etiam si ei fuerit ante moram manus amputata; quia vel ea opinio falsa est, vel intelligenda quando liber potest per alium scribi; idcirco veram esse censeo Bartoli opinionem in d. l. quod te mihi. quantum ad obligationem ad factum, & speciem. Nam propter veram difficultatem debitor excusatur non tantum à pœna & mora, sed & ab eo, quòd creditoris interfit. Et hæc est communis opinio quæ item probatur ex eo, quòd justa causa excusat à pœna conventionali; sicut notat Anton. per text. ibi in d. c. significante. de pignorib. Imol. consil. 5. num. 4. Nam quòd justa causa excuset à pœna legali, tradit gloss. ultim. in l. ab executione. C. quorum appell. non recip. Bald. in l. 2. C. de Episcop. audient. notatur in cap. sacro. de sentent. excommunic. & licet possit responderi ad decisionem text. in dict. cap. significante. quòd ibidem pactum legis commissoriae, maximè in pignoribus improbatum, maximam præbuerit causam excusandi promissorem à pœna conventionali propter

propter iustam causam : & præterea frequentiori Juris utriusque interpretum sententia obtentum hæc, iustam causam non excusare à pœna conventionali, etiã excuset à pœna legali. gloss. celebris in *l. si quis cum mituaribus. C. de testament. mlius. Bald. in l. non solum. ff. de rei vendicat. & in dict. l. quod te mihi. Cortet. in singul. in verb. pœna. Alexand. consil. 119. l. 2. num. 18. & in consil. 43 lib. 6. Iason in leg. qui Roma, §. duo fratres, colum. 6 ff. de verbor. oblig. Decius n. l. qui cum alia. ff. de regul. juris. Bald. in l. edicta. 2. lectn. 8. opposit. C. de edendo. idem Bald. in l. eos. §. cautione, eo. l. de appellat. Curtius Senior. consil. 67. col. 19. Andr. Tiraquell. l. 2. de retract. §. 1. gloss. 7. numer. 55. attamen ubi iusta causa procedit à difficultate vera, quæ in hoc equidem consistit, quòd debitor possibilem apud se diligentiam adhibuerit, existimarem ipse eam iustam causam à pœna etiam conventionali excusare.*

Quantum verò attinet ad obligationem ingeneratam, Bart. censet difficultatem non excusare à pœna, nec mora : ejus tamen opinio minimè constat ex locis per eum adductis. Nam in his tantum probatur, difficultatem solutionis maximè extinguere obligationem. Vnde falso colligitur difficultatem non excusare à mora, nec à pœna. Atque ita contra Bartol. tenuerunt Salicet. Fulgof. Paul. Roman. Decius & Curtius in *d. l. quod te.* & ibi etiam Francif. Purpur. dicens, quòd advertus Bartoli opinionem iudicaret. Et profectò si vera difficultas præmittatur eo sensu, quo eam accepimus, iniquissima est opinio Bartoli, cui etiam refragatur text. in *l. sciendum. cum l. seq. ff. de usur. l. T. hais. §. a. ff. de fideicom. libert. l. si creditor. §. l. ad. ff. de distract. pignor.* sic denique iuxta prædictum sensum est examinanda Bartoli distinctio. in *d. quod te.* & necessariò præmittenda ad præsentem disputationem.

¶ Secundò, est in hac controversia observandum, stipulationem iitam facti alieni, quoties promissor expressim promittit, se facturum & curaturum, hunc habere sensum, ut, si is fecerit quidquid ipse potuerit, liber sit à mora & à pœna, in quo omnes ferè conveniunt, qui hanc quæstionem tractaverunt : præsertim Frederic. in *d. consil. 122.* Bartol. in *consil. 236.* Anton. & alij in *dict. c. Gemma.* & meritò : quia potius hæc promittitur factum proprium, id est, diligentia, quam alienum : sicut colligitur ex Bart. in *l. inter stipulantem, ff. de verb. oblig.* Angel. Aretin. in *d. §. si quis alium. Instit. de inuul. stipulat.*

¶ Tertio ex præmissis sequitur : in hac promissione facti alieni promissorem omninò liberari à pœna, & interesse, si fecerit quidquid ipse potuerit, & curaverit diligenter, quòd alter faciat, in omnibus equidem casibus quibus hæc promissio facti alieni resolvitur in promissionem curæ & diligentie. Etenim si vera est secunda conclusio, quam modò adnotavimus, constat planè verum esse id, quod in hoc versiculo itidem modò proponimus ratione satis urgenti, & quæ minimè tolli poterit.

¶ Quarto, hinc apertissimè constat, promissionem directam facti alieni, quæ Jure Canonico in rem eam resolvitur, ut promissor se facturum & curaturum caverit, satis apud iudicem Ecclesiæ ad excusandam pœnam & interesse servatam fuisse, si promissor diligenter juxta proprias vires omnia tentans fecerit, & curaverit quòd alter faceret, nihil omittens, quod possit ad effectum perducere alienum factum. Hæc conclusio communis est pensata auctoritate eorum, qui probare conati sunt & assererant, directam facti alieni promissionem Jure Pontificio in hanc sensum accipiendam fore.

¶ Quintò, ut propositæ quæstioni satisfaciamus, apparet utroque Jure ob virtutem & religionem juramenti, promissionem juratam facti alieni secun-

dum sententiam communem hoc sensu intelligendam fore, ut à promissore exhibenda sit hæc in re possibilem apud eum cura & diligentia, quòd alter faciat : atque ideo respondendum erit in hoc casu, promissorem liberum esse à pœna & interesse, si fecerit quidquid potuerit, ut alter faceret, quod communi omnium sententia receptum est. Et probatur in *d. cap. brevi. de jurejurand.*

¶ Sextò, non est prætermittendum, generaliter quidem esse observandum, quòd ubi difficultas faciendi contigerit non in ipso promissore facti alieni, sed in eo qui facturus est : tunc sanè promissor ipse facti alieni dubio procul excusabitur à pœna & interesse, utcumque ejus promissio intelligatur. Quod Alciat. & alij fatentur in *d. §. Cato.* Et probatur ex opinione Barr. in *d. l. quod te mihi.* cujus paulò antè mentionem fecimus, & ex auctoritate Jurisconsulti in *d. l. si vehenda, §. idem juris. ff. ad l. Rhod. de jactu.*

¶ Septimo, existimo, Jure ¶ Civili promissorem facti alieni directè promissione concepta, pœna stipulatione appoita minimè ab ea pœna excusari, etiamsi diligentissimè curaverit, ac sollicitè juxta proprias vires fecerit : hujus opinionis ea est ratio, quòd Jus Civile hanc stipulationem validam esse censet in sensu directo : nec eam interpretatur benigna illa interpretatio, quæ in curam ac diligentiam stipulantis redigitur. Quod patet in *d. l. stipulatio ista, in prin.* quo in loco propter appositionem pœnæ valida est hæc stipulatio. Ergò in eo sensu accipienda est, quo absque pœnæ adiectione foret intelligenda : nempe in sensu directo facti alieni promissi : alioqui si posset in promissione curæ & diligentie assumi stipulatio ista, profectò valeret sine pœnæ appositione. Nec sufficiens est additio pœnæ ad mutandum sensum promissionis : atque ita procedit in hoc casu opinio Aretini in *d. §. possunt & aliorum, quos advertus cõmunem citavimus. Quibus adstipulatur l. sancimus. C. de fideiuss. & d. l. stipulatio ista in pri. c.* cum his, quæ ibi notat Bartol. in *vers. sed si pœnalis stipulatio. 2. col.* quod in specie notat Alciat. in *d. §. Cato. num. 132.* & colligitur ex his auctoribus, quos pro communi sententia adduximus, qui loquuntur in eo casu, quo promissor facti alieni promittit, se facturum & curaturum. Sic & Paul. Paris. consil. 75. li. 3. satis expressè hanc septimam conclusionem probat : & ante eum Carol. Ruin. in *d. §. Cato. 9. opposit.*

¶ Octavo, si ad amissim omnia pensitemus, apparet, tunc demum nec Jure Pontificio, nec Civili, nec in promissione directæ facti alieni, nec in promissione curæ & diligentie, sufficere exactissimam promissoris diligentiam, cum ex mente contrahentium inspecta subiecta materia, possit deprehendi consensus obligationis ad pœnam, vel interesse etiam eo casu, quo promissor omnem sibi possibilem adhibuerit sollicitudinem, ut alter faceret, atque is non fecerit. Hæc conclusio deducitur à manifesto promissoris consensu : qui maximè debet attendi in his & similibus obligationibus, idemque adnotarunt Dec. in *l. impossibilem, ff. de reg. jur. ad fin.* Alciat. in *d. §. Cato. n. 135.* idemque ex illationibus statim subjicientibus examinabitur. Nam ex eis aliquot hac potissimum ratione subsistunt.

¶ Nonò, hinc proximè infertur, quid dicendum sit, cum quis in promissione facti alieni promittit se facturum, & curaturum, quòd alter faciat cum effectu. Nam per talem clausulam videtur fuisse intentionem promittentis teneri ad interesse, vel pœnã, si non sequeretur verus effectus, etiamsi promissor omnem, quam potuit, diligentiam adhibuerit. Quam sententiam veram esse censent Decius in *d. l. impossibilem. Aretin. d. l. si ita stipulatus. §. possunt.* Iason in *d. l. stipn-*

*l. stipulatio ista. in princ. Carol. Ruin. in d. §. Cato. 9. oppos. & ibi Alciat. num. 133. Decius in conf. 325. §. 345. Lud. Gozad. in conf. 27. col. 2. idem Dec. in d. l. ult. §. Labeo, num. 11. ff. si cert. petat. quibus idem esse visum est, si verbis similibus hæc promittentis intentio fuerit significata. Nam difficultas postmodum contingens, prævisa tamen & excogitata non excusat promissorem, qui & in hunc casum seipsum obligare voluit. Contrarium tamen in hac specie respondit Aretin. in conf. 142. col. 4. Dec. in conf. 313. Lancelot. Galiula in d. §. Cato, 9. oppos. & Matth. Afflict. dec. 215. Paris. in d. conf. 110. num. 42. li. 1. qui, post Mattheum Afflict. in d. dec. 295. & Thom. Graminat. 7. 2. post decisiones opinantur, idem esse etiam si promissor expressim addiderit, velle, quod non excusetur, nec liberetur à pœna, quamvis fecerit quidquid potuerit. Etenim, ut ipsi censent, adhuc liberabitur, si possibilem adhibuerit diligentiam; atque in Regio Neapolitano prætorio referunt pronuntiatum fuisse: ipse quidem arbitrator veniorem esse Aretini sententiam in d. §. possum. quoties manifestè patet consensus promittentis, qui voluit seipsum teneri ad pœnam, vel interesse, si alter non fecerit, etiam si diligentiissimè curaverit quod fecerit: non enim video qua ratione possit hæc obligatio improbari, siquidem difficultas non impedit obligationem, nec eam extinguit. *leg. continuus, §. illud. ff. de verb. obligat.* liberat autem à mora, vel pœna, quoties contingit post obligationem. Nec enim æquum est, quod liberet promissorem, qui à principio eam excogitavit & præmeditatus est; cum ei sit imputandum. Quamobrem mihi placet, quod Aretinus in d. §. possum. Decius, & alij eum secuti responderunt: idemque notat Francisc. in d. l. quod te mihi, n. 55. & tamen arbitrator, non esse manifestum promissoris consensum ad hoc per illa verba, cum effectu. possunt enim habere varios sensus, ex quibus promissor non temerè seipsum obligare voluerit: sed tantum ad adhibendum curam & diligentiam, quod alter faciat cum effectu, hanc enim, & in hunc finem eam præstare tenebitur. Nec ex eo se adstringit ad pœnam, nec ad interesse in eo casu, quo præstita omni diligentia alter facere noluerit. Sic denique sequor responsum hac in parte Aretini in dict. consilio 142. juxta alium numerum. Vnde possunt multa in hac questione resolvi, quæ pendent ab expressa & manifesta promissoris mente.*

9 § Decimò ex præmissis † deducitur, in prætorii stipulationibus, quæ de facto alieno fieri possunt, & in hunc sensum accipiuntur, quod promiserit quis se facturum & curaturum, non excusari promissorem ab interesse, quamvis diligentissimè curet, quod alter ratum habeat. Hic etenim sensus manifestus est ex contrahentium intentione. *l. si procurator. ff. rem ratam haberi. l. quoties quis, ff. de verb. obligat.* alioquid inuultis esset prætoriam stipulatio, iudicia, & alij similes actus, quibus hæc prætoriam stipulationes accedere solent, plerumque redderentur elusorij. Hæc ipsa conclusio probatur in *l. sancimus. C. de fideiussorib. l. fideiussor. §. necessaria. ff. qui satisd. cogant.* notant in specie Carol. Ruin. in d. §. Cato. oppos. 9. & ibi Alciat. in n. 137. & licet Lancel. Galiula in eadem 9. oppos. adhuc in hoc refragetur, dicens, contrariam esse communem opinionem: verè communis opinio in prætorii stipulationibus minimè obtinet, nec expressim de his agit, si omnium hac de re auctoritates exactissimè considerentur, ratio siquidem differentie inde sumitur, quod contrahentium mens in hoc potissimum tendat, ut promissor facti alieni teneatur facere, & curare, quod alter faciat: & si alter minimè fecerit, in id quod interest, condemnetur. Hanc enim interpretationem exigit natura prætoriarum stipulationum.

9 Undecimò, hinc apparet, etiam in extrajudiciali promissione, qua in specie quis promiserit se facturum & curaturum, minimè liberari promissorem, qui fecerit, & diligentissimè curaverit, à restitutione eius, quod, nisi tertius ille verè faceret, nequaquam datum foret: nec à rescissione contractus: qui factus non fuisset, nisi cum effectu curaretur, arg. *l. cum te. C. de pactis inter emptorem & vendit. & ibi Salicet.* notant in hac specie Socin. conf. 26. li. 3. & Alciat. in d. §. Cato, n. 135. quod si quid datum fuerit propter ipsam curam & diligentiam tantum, profectò id repeti non poterit, si verè diligentia & cura exhibitæ fuerint; tamen effectus non fuerit securus. Ea etenim causa, quare id dictum est, secuta fuit: atque ideo repetitio cessat.

Duodecimò, quod res ista ad summam redigatur, ex prænotatis colligitur, quibus casibus admittenda sit opinio communis: ac rursus in quibus contraria, quæ Aretinum in dict. §. possum. auctorem habet, recipienda sit. Denique constat, quando satis sit, ut alieni facti promissor liberetur à pœna & interesse: omnem ab eo possibilem diligentiam, ut alter faciat, exhiberi. Quæ quidem questio satis difficultis non immeritò censetur.

## §. S E X T U S.

De juramento confirmatorio defectuum stipulationis & actuum.

### S U M M A R I A.

- 1 Actus deficiens probatoria solemnitate minimè validus efficitur juramento præstito.
- 2 Juramentum actui appositum habet vim ut valeat omni meliori modo.
- 3 Testamentum iuratum, si duo vel tres testes adint, valet ut codicilli.
- 4 Actus deficiens in forma non confirmatur juramento. & ibi intellect. ad l. 1. §. si quis ff. de verbor. obligat.
- 5 Stipulatio in forma deficiens juramento efficitur, ut valeat tanquam pactum nudum. & num. 7.
- 6 Fideiussor juramento præstito, an possit dari in plus, quam fuerit principalis obligatio: & ibi traditur intellectus ad l. Gracè. §. illud ff. de fideiuss. & n. 8. & 9.
- 10 Consensus defectus per juramentum non suppletur.
- 11 Contractus materia ratione prohibitus, non firmatur juramento.
- 12 Transactio & renuntiatio futurorum alimentorum, an juramento confirmetur.
- 13 Renuntiatio futurae successionis juramento firmari potest.
- 14 Donatio inter conjuges juramento confirmatur.

D Vodecima conclusio ex Bartoli commentariis in hunc modum deducitur: Actus † deficiens ratione probatoria solemnitate à Jure Civili requisitè minimè efficitur juramento validus, sic sanè Bart. censet in *d. l. si quis pro eo, num. 13. Abb. num. 24. Imola. 6. casu, num. 76. in d. c. cum contingat.* Quorum opinio communis est secundum Alciat. *ibi, num. 151.* probatur equidem ea ratione, quod istæ solemnitates Jure Civili sint inductæ ob favorem publicum, ut constat, nempe quod actus ad hominum convictum necessarij certiores sint, minusque dolis, fraudibus & fallitatibus subditi, ad majorem Reipublicæ quietem. Atque ideo juramento privati favor hic publicus tolli non potest. *l. jus publicum. ff. de pactis. l. nemo potest. ff. de legat. 1.* sicuti Bart. in hac specie in *d. l. si quis pro eo.* adnotavit, advertendum tamen est, hanc Bartoli rationem, licet in sensu possit procedere, in forma locutionis peccare. Nam juramentum nusquam

quam tendit ad supplendam probationis defectum, sed ad ipsius actus confirmationem: quemadmodum constat ex his, quæ in hac secunda relectionis parte lætè tractavimus, & ratione manifesta probatur. cum id non præstetur in contractibus, & similibus dispositionibus ad earum probationem, sed ad majorem earum vim & confirmationem, si probatæ fuerint, quia ratione actus hic deficiens in solemnitate probatoria, deficit tantum in probatione, non in ipsa vi actus: nec is reprobatur, sed ratione probationis minimè pro eo iudicatur, idcirco secundum Bald. Panorm. & Alciat. in d.c. cum contingat, num. 151. in hoc casu hujus duodecimæ conclusionis nihil refert, an tractetur de favore publico, an de privato: utroque etenim casu idem est respondendum: quia juramentum non tendit ad supplendas probationes, sed ad confirmationem actus lege prohibiti: vel ad ejus majorem vim. Sic denique, ut hi Doctores existimant, etiamsi lex favorem privatum respiceret, esset omnino admittenda Bart. conclusio: quæ communis est. Ex quo apparet Anton. & Imolam in d. cap. cum contingat. proisus errare, dum hanc duodecimam Bart. conclusionem procedere censent in probatoria solemnitate ob favorem publicum inducta; non in ea, quæ privatæ utilitatis causa statuta fuit. Nam hæc interpretatio defendi commodè non potest. Quia juramentum nihil pertinet ad supplendas probationes; cum assertorium non sit, sed promissorium, quidquid de hoc dubitaverit Corneus in aub. sacramenta puberum. n. 34. g. 14.

§ Decima tertia conclusio. Juramentum ꝑ actui appositum præcipuam vim habet in hoc, quod ejus causa actus valet eo meliori modo, quo valere possit: licet aliquo vitio ad defectu labore l. cum pater. §. filius matrem. ff. de legat. 2. optimus Textus in c. quando de jurejur. Bart. communiter receptum in d. l. si quis pro eo, num. 13. ff. de fideiussor. qua de re ipse latius tractavi in c. Reynaldus. §. 3. num. 10. de testam. Vnde Bart. infert, testamentum ꝑ juratum, factum tamen coram duobus vel tribus testibus, minimè valere, ut testamentum: valere tamen ut cõdilellum; si testes habeat secundum leges humanas sufficientes ad codicillorum institutionem, & eorum solemnem probationem, quod hoc in loco minimè convenit longius tradere, ne alibi adnotata iterum repetamus.

§ Decima quarta conclusio: ꝑ Contractus deficiens in forma jure statuta minimè confirmatur juramento. Hujus conclusionis ea est ratio; quod forma rei essentiam, ut interim ita loquamur. l. Iulianus. §. item si quis. ff. ad exhibend. atque ita Bart. asseverat in d. l. si quis pro eo, num. 14. quem communiter omnium consensu DD. sequuntur, maximè Abb. & Imol. in d. c. cum contingat 7. ca. n. num. 17. unde Bart. infert ad intellectum l. l. §. si quis; & §. si stipulanti. ff. de verbor. obligat. nam si stipulatio ꝑ in forma Jure Civili inducta, minimè valebit ut stipulatio, etiamsi jurata sit: valet tamen ratione juramenti in vim pacti nudi: quod Bart. asseverat, cui cæteri consenserunt secundum Alciat. in d. c. cum contingat, num. 168; idem tenet Coth. in d. aub. sacramenta puberum. C. §. adver. vend. n. 38.

Hinc Bartolus ipse subinfert: ad intellectum l. Gracè §. illud ff. de fideiussor. quo in loco Iuriconsultus scribit fideiussorem deficere omnino, si fiat in plus quam principalis obligatio: aded quidem, ut in nulla parte valida sit fideiussoria obligatio. gloss. in d. §. illud. quam ibi DD. approbant teste Barr. & idem notant Hostiens. & Abb. colum. 4. in c. et si Christus. de jurejur. tametsi Regia lex 7. tit. 12. part. 5. satis expressim probet hanc fideiussionem validam esse in quantitate debitore principali debita: licet in plus non teneat. Et tametsi juramentum accesserit huic fideiussioni, profectò fideiussor tenebitur uti principalis: Idem

Didaci Covar. Tom. I.

quod Bart. notaverunt Abb. & DD. in d. c. cum contingat. & ibi Alciat. num. 173. Angel. in l. hi qui accessiones. ff. de fideiussor. Roman. in l. 1. §. si quis ita ff. de verbor. obligat. Alexand. in consil. 31. l. 5. quorum sententia quæ communis est, dura nimis videtur: cum fideiussoris consensus nihil aliud dicitur, quam quod ad fideiussoriam pertineat obligationem, qua ratione hoc in loco circa Bart. interpretationem aliquot distinctè adnotare conabor.

Primum est observandum; stipulationem ꝑ in forma deficientem, quam ratione juramenti diximus valere in vim pacti nudi, ita quidem validam esse, ut hoc pactum nudum efficax sit, atque ut aiunt, vestitum saltem Jure Canonico: quod ex communis omnium sententia fateretur Alciat. in dict. cap. cum contingat, num. 137. idem erit Jure Civili, secundum Abb. cap. cum contingat. cuius opinio mihi verior videtur, quidquid alij dixerint ex ea opinione, quæ dicitur, à juramento obligationem, & actionem produci Jure Civili: de quo in prima huius relectionis parte diximus. Deinde quia pactum nudum juramento præstito adhuc Jure Civili obligationem & actionem habet, sicuti hac in parte probare conati sumus in §. 4. potissimum hoc obtinebit apud Hispanos leg. Regiæ æquitate perspecta.

Secundò adnotandum est, ratione ꝑ iuramenti teneri fideiussorem in hac quæstione in vim pacti nudi jurati, non tantum ad quantitatem per principalem promissam: sed & ad id, quod ultra eam scienter ipse promissit, secundum communem, quam modò retulimus.

Tertiò, licet ratione iuramenti ꝑ fideiussor in plus teneatur vi pacti nudi jurati, variè tamen tenetur. Nam in quantitate à principali debita tenetur ut fideiussor, debetque uti beneficiis fideiussoris, quæ juramentum minimè tollit: sicuti adnotavimus prima huius relectionis parte, §. 4. num. 4. in eo tamen, quod debitor principalis non promissit, tenebitur ipse fideiussor ut principalis debitor, ac si separatim ipse eam quantitatem promissit pacto nudo iurato; cum de ejus consensu constet qui scienter promissit majorem quantitatem, quam à debitore fuerit promissa, aut debita: qua de re etiam tractat Hippol. in rub. de fideiussor. g. 38. Bart. & alios secutus.

§ Decima quinta conclusio: Aded iuris est apertissimi, ut minimè altiore probationem, aut disputationem requirat: eaque asseverat, juramentum ꝑ nunquam supplere defectum consensus, nec confirmare actum, qui ratione deficientis consensus, minus validus sit, ita Bart. communiter receptus in d. l. si quis pro eo, col. uli. probatur in l. ult. C. de non. n. pecuni. text. & ibi Ab. in c. pen. de jurejur. quam conclusionem & in prima huius relectionis parte examinavimus, §. 3. & 4.

§ Decima sexta conclusio: Contractus prohibitus ratione materiæ, quia res, ꝑ de qua agitur, subiecta non est humanæ conventioni, minimè confirmatur juramento. Etenim res sacra, quæ ex propria natura non potest alienari, etiamsi iuramentum præstitum sit ab alienante, nequaquam jure alienationis poterit in emptorem transferri, cum jurantis potestati non subest. l. apud Iulianum, §. ult. ff. de legat. 1. l. inter stipulantes. §. sacram. ff. de verbor. obligat. atque ita Bartol. in d. l. si quis pro eo. hanc proponit conclusionem colum. ultim. cujus opinio communis est secundum Alciat. in dict. cap. cum contingat, num. 179. & Philipp. Coth. in dict. aub. sacramenta puberum, quæst. 16.

§ Decima septima conclusio: ꝑ Quamvis super alimentis futuris transactio jure optimo prohibita sit testimonio Iuriconsulti in l. cum hi. ff. de transactio. præstito tamen juramento valida efficitur. Hujus conclusionis ratio ea est, quod prohibitio ista facta fuerit propter privatorum utilitatem, qui ob modicam præsentem pecuniam futuræ & maximæ spei

facillimè solent renuntiare : ut docet Accurs. in d. l. cum hi. qua ratione perspecta hanc opinionem sequuntur Bart. in d. l. si quis pro eo, col. ult. Cuman. ibi, Imol. in d. c. cum contingat. fol. ult. in 10. membro in principio. & inibi Anton. ac Panorm. col. pen. Anchar. in reg. accessorium, colum. 7. de regul. jur. in 6. Alexand. in l. qui Roma. §. duo fratres. §. quast. Bart. ff. de verb. obligat. l. as. in l. de alimentis, col. 1. & ibi Dec. col. ult. C. de transact. & idem Ias. in d. l. cum hi. quorum opinio communis est, ut asserit Alciat. in d. c. cum conting. num. 192. licet contraria sententia placuerit Bartolo in d. l. cum hi. & inibi Fulgoso, & eidem in l. qui fidem. eodem t. Baldo in l. pactum. C. de collat. quast. penult. propter periculum famis, cuius subventioni non potest quis renuntiare, l. necare. ff. de lib. agnoscendis, cum his, quæ obiter ipse tradidi li. 1. variar. resolut. cap. 2. num. 10. Et nihilominus opinor, posse hanc posteriorem sententiam defendi, quoties post renuntiationem ipsam is qui renuntiaverit, in urgentem inopiam & necessitatem devenierit : tunc etenim non obstante renuntiatione, & præstita absolutione juramenti, ad hunc effectum dari debent eidem alimenta quibus renuntiaverit : imò nec esset admittenda renuntiatio ista, si tempore, quo facta est, hæc ipsa inopia urgeat, & gravet renuntiantem, quemadmodum sensere Frederic. in consil. 60. incipiente, quod pactum. Imol. in d. c. cum contingat. ult. fol. & ibi Andr. Alciat. n. 193. secundum quæ opinionem ipse profectò dabo procul in controversa lite sententiam dicerem. Tamet si Andr. Tiraquell. in l. si unquam. C. de revocan. donat. in princip. n. 136. & 151. nullam hac in quæstione opinionem elegerit.

§ Decima octava conclusio, quæ ex Bartolo colligitur, pertinet ad renuntiationem ꝛ futuræ successionis, quæ licet Jure Civili prohibita sit, juramento tamen omnino confirmatur, quod sat constat in hac Romani Pontificis constitutione, quam statim in tertia hujus relectionis parte, Deo duce, longius explicabimus.

14 § Decima nona conclusio : Donatio ꝛ inter virum & uxorem, alioqui Jure Civili & Canonico improbata, juramento ita quidem confirmatur, ut omnino valida sit. Hujus opinionis est auctor Bartol. in d. l. si quis pro eo, col. ult. & plures alij Juris utriusque interpretes, quorum mentionem fecimus in rubr. de testam. 2. part. num. 10. quo in loco eam diximus communem esse, defendimusque ab objectionibus, quæ solent à contrariæ partis auctoribus adduci.

Hæc sint latis ad ea, quæ Bartolus latè de viribus juramenti quoad confirmationem contractuum jure prohibitorum tradidit in d. l. si quis pro eo, cetera petenda sunt à commentariis Ioan. Imolæ & Alciat. in d. c. cum contingat. Cornei. in d. auct. sacramenta puerum. Georg. Nat. in hoc cap. quamvis pactum. Antonij Corseti, in rubr. de jurejurando. Marci Antonij Bavariæ in tract. de viribus & virtute juramenti.

## TERTIA

HUIUS RELECTIONIS PARS,  
BONIFACIUS OCTAVUS.

Quamvis pactum patris factum à filia dum nupti tradebatur, ut dote contenta nullum ad bona paterna regressum haberet, improbet lex civilis : si tamen juramento, non vi, nec dolo præstito firmatum fuerit ab eadem, omnino servari debet, cum non vergat in æterna salutis dispendium, nec redundet in alterius detrimentum.

## TERTIÆ PATRIS INITIUM.

## De pactis &amp; renuntiationibus successionum.

## S U M M A R I A.

- 1 Pactum, quo filia dote contenta renuntiat paternæ hereditati, quibus rationibus improbetur.
- 2 Legitimus filius renuntiare non potest.
- 3 Pactum dotale, quo pater pollicetur, æquis portionibus filios institutum, juramento confirmatur : & inibi an possit liberè hoc pactum revocari. & num. 10.
- 4 Testandi libera facultas, consensu proprio tolli potest.
- 5 Promissio de renuntianda paternæ hereditate cum iuramento eidem præstito, quid operetur.
- 6 Pactum à filia factum, quo paternæ hereditati renuntiat ipsi patri absenti, an valeat.
- 7 Pactum hoc an possit fieri fratribus.
- 8 Fratres, quibus, aut quorum causa filia donata renuntiat paternæ hereditati, an debeant esse presentes.
- 9 Latè discutitur, an pactum istud deficiat ex eo, quod pater consensum ei præstitum revocaverit.
- 11 Filia donata renuntians cum iuramento paternæ hereditati, poterit petere portionem sibi à patre in testam. ex eo relictam, & num. seq.

Scio equidem multa ex Juris Civilis commentariis, variisque Jurisconsultorum, doctissimorumque virorum responsis in hujus capituli interpretationem latè atque eruditè adduci posse, quorum aliquot hîc brevi quadam enarratione exponemus, quod hujus responsi decisio apertius explicetur, omittentes alia, quæ non omnino huic propositæ materiæ necessaria sunt.

§ Primum enim præmittenda est Cæsarea constitutio in l. pactum dotale. C. de collat. qua ꝛ pactum istud, quod filia dote contenta nullum ad bona paterna regressum habeat, maximè improbat. Est & altera Juris Civilis constitutio in l. pactum quod dotale. C. de pactis. quæ reprobat dotale pactum in id factum, ut, si pater vita fungeretur, ex a qua portione ea, quæ augebat cum fratre hæres patri suo esset. Harum constitutionum quælibet est in specie consideranda, ut radicatus percipiamus, an iuramentum has conventiones Jure Civili prohibitas confirmet. Et sanè prioris decisionis ratio ea est ( ut communiter Doctores opinantur ) quod non possit renuntiare quis hereditati futuræ, ne facillimè jus futurum modico presentis accepto, remittatur. Sed ratio ista deficit : quia iuri futuro renuntiare quis potest, l. i. C. de pact. quo in loco communi omnium sententia hoc ipsum probatur : consensu quidem illius, de cujus successione agitur. l. ult. C. de pact. traditur in l. qui superstitis. ff. de acquir. hered. ubi futuræ successionis renuntiatio minimè admittitur absque consensu illius, de cujus hereditate tractatur : unde cum in specie & casu d. l. pact. dotale. consensus accedat patris, cujus hereditati & successionem per pactum renuntiat, manifestum sit, non posse jure responderi, eam pactum nullam esse ex eo, quod sit renuntiatio futuræ successionis & hereditatis : cum hæc tantum reprobetur eo casu, quo fit de hereditate viventis absque ejus consensu. Nec item ea ex causa sit hujus pacti reprobatio, quia id sit bonis moribus contrarium, aut detur votum vel occasio captandæ mortis : siquidem pactio ista consensu illius, de cuius hereditate tractatur, contraria bonis moribus non est : sicuti constat in d. l. ult. C. de pact. nec per pactum de non succedendo datur occasio captandæ mortis. Præter-

Præsertim, quia hæc qualiscunque occasio, quæ per has pactiones præstari malis hominibus potest mortis alienæ optandæ, & denique captandæ, non est sufficiens, ut omnes pactiones, quæ de viventis hæreditate fiunt, ejus consensu præstito, improbentur: quemadmodum nos explicuimus in rubr. de testam. 2. part. num. 15.

Igitur multis ex causis pactionem istam reprobam esse Cæsares existimaverunt: potissimum quidem eo, quod fiat à filiabus, aut filiis ad patrum exhortationem, quibus facillimè non ex libero consensu, sed propter paternam reverentiam filij refragari non aucti, eorum futuræ successioni renuntiant. Hujc rationi accedit, quod filius, etiam consentiente patre non renuntiat, nec renuntiate validè potest regulariter legitimæ portioni, quæ sibi ex bonis parentum debita est, quod ipse tradidi cap. Raynaldus de testam. §. 2. nu. 2. & præterea, ut Papinianus respondit, filij potius sunt meritis ad paternam obsequia provocandi, quam pactionibus adstringendi. text. in l. si quando, §. 1. C. de offic. testam. cujus intellectum nos expendimus in c. Raynat. de testam. §. 1. num. 7. quibus equidem exactè perpenis apparet, pactum istud, de quo in hoc casu agitur, minimè esse bonis moribus contrarium; bonis inquam moribus, de quibus agit reg. non est obligatorium, de reg. jur. in 6. juxta eam interpretationem, quæ tradita fuit in 2. hujus relect. part. in princ. quidquid Bart. scripserit in d. l. pactum quod dotali, C. de pact. 2. lectio. existimans pactionem hanc non posse iustè confirmari juramento, quia contraria sit bonis moribus, Deinde constat, pactum de futura hæreditate viventis quidem absque ejus consensu factum, nequaquam juramento confirmari: quia id est bonis moribus contrarium l. ult. C. de pact. gloss. communiter recepta in d. l. qui superstitis. DD. in l. ult. Fortun. in tract. de ult. sine. illat. 20. coll. 3. & plures alij quorum meminit Andr. Tiraq. in l. si unquam, in princip. C. de revoc. donat. n. 153. Turpe siquidem est, quempiam ad eò sollicitum esse de hæreditate viventis, ut absque ejus consensu pactum ea de causa fecerit.

Altera verò constitutio, quæ traditur in d. l. pactum quod dotali, C. de pact. juxta ejus litteram ea ratione procedit, quod per id pactum libera tollatur testandi facultas: atque idè contrarium bonis moribus sit. Quamobrem Bald. in c. 1. §. moribus, si de feudo fuerit controversia inter domin. & agnat. vaf. dum voluit, pactum illud de succedendo, cujus in d. l. pactum quod dotali, mentio fit, quoad futuram hæreditatem juramento confirmari, ferè omnium consensu reprobat, maximè ab Alex. in leg. stipulatio hoc modo concepta. & aliis inibi, atque in d. leg. pactum quod dotali. Ego verò non ambigo: imò fateor planè, pactum istud absque consensu ejus, cui succedendum est, minimè confirmari juramento: quia contrarium sit bonis moribus: at si pactum fiat eo modo, quo in d. leg. pactum, traditur, nempe per ipsum, cui succedendum est, opinor id juramento confirmari: ea quidem ratione, qua confirmatur juramento pactum, cuius in hoc capite mentio fit. Nec me in contrarium moverit sententiam, quod tollatur libera testandi facultas. Nam huic rationi respondi in rubr. de testam. 2. part. asseverans, non esse bonis moribus contrarium, quod ex consensu proprio tollatur libera testandi facultas. Sic sanè opinionem Baldi eo casu quo consensus ejus, de cuius successione agitur, accesserit, verissimam esse opinatur Dec. in d. l. pactum quod dotali, C. de pact. col. 1. idem Dec. conf. 184 & Fortun. in d. illatio. 20. unde Jure Cæsareo licet prohibitum sit pactum dotale, quo pater promiserit se patres in testamento filios omnes in bonis constituturum, neminemque ex eis, aut in vita, aut in morte melioraturum, juramento tamen confirmatur. Adit sanè Decius patrem huic pactioni etiam jurata

Didaci Covar. Tom. I.

consentientem posse hunc consensum revocare, per l. ult. C. de pact. in quo mihi non omnino placet Decij opinio: nam si pactum fiat cum ipso patre, isque ita, ut diximus, promiserit, & juraverit, profectò non poterit contractum istum, aut dotalem conventionem revocare. Quod, ni fallor, juris est aperte finis. At si pactum fiat inter filios patre consentiente, ipsique filij juraverint, idem erit. Nam etiam si pater consentum illum iam præstitum huic pactioni revocaverit, nihilominus paciscentes tenebuntur juratam conventionem omnino servare ob eandem rationem. Quamvis Bald. in cap. ad nostram. 2. col. 2. de jurejur. in versic. item quia invito patre. & Alex. in d. l. stipulatio hoc modo concepta. Franc. Parp. in d. l. ult. C. de pact. num. 185. post Decium in d. l. pactum quod dotali, contrarium in hoc teneant, de quo iterum in 4. intellectum agendum est. Nec enim pactum istud semel factum consentiente patre bonis moribus est contrarium: atque ideo juramento confirmari potuit, semelque confirmatum retractari non potest. Iure Regio ex l. 22 Tauri obtentum est hanc pactionem absque juramento à parentibus fieri posse, eamque omnino irrevocabilem esse: modò fiat de hac pactione, & promissione scriptura publica; licet non fuerit causa dotis, aut matrimonij, facta isthæc promissio. Ex his tandem apparet, hujus capituli responsum non tantum obtinere in pacto dotali de non succedendo, sed etiam in pacto dotali de succedendo: cujus meminit text. in d. l. pactum quod dotali, C. de pactis, atque ita gloss. hic in verb. improbat. dum paria esse censet pactum dotale de succedendo, & pactum itidem dotale de non succedendo, hunc intellectum adnotare videtur: qui primus erit ad hujus capituli examinationem.

§ Secundus intellectus eidem dictioni, pactum, merito accommodabitur, ut idem sit dicendum in promissione quæ de renuntianda paternam hæreditate: nam hæc si jurata sit in specie hujus text. valet, imò eo ipso facta censetur renuntiatio. Huius verò interpretationis potissima probatio deducitur argumento ejusdem rationis: quæ & in hoc casu eadem est, quæ huic capiti jure aptari potest. Sic denique hanc conclusionem tenuerunt Bald. in l. pactum dotali, C. de collat. g. 18. Roman. in singul. 183. de quo tractatè Nicol. Boër. decis. 3. asseverans juxta hunc sensum secus esse dicendum, si promissio de renuntianda hæreditate jurata non sit: nam ea quidem non valet: atque ita arresto publico definitum fuisse. Id verò, quod diximus promissionem juratam de renuntianda hæreditate pro renuntiatione habendam fore, ac ipsam renuntiationem ex hoc factam censeri, multis probari poterat: & præsertim quia circuitus vitandi sunt. l. cum fundus. §. servum tuum ff. si cert. petat. l. dominus testamento. ff. de cond. indeb. notatur in clem. audit. de rescript. text. optimus in l. si intra. ff. de pactis. ubi probatur, quod promissio liberandi exceptionem parit adversus agentem, ac si liberatio iam facta fuisset. idem dicitur text. ubi Bald. in l. si creditoris. C. de fidei. commiss. l. si non sortem. §. adeo. ff. de condi. indeb. quibus satis accedit quod Ioan. Andr. adnotavit in Speculo, rubr. de oblig. & solut. col. 1. scribens, quod si quis promiserit intra certum diem se obligaturum ad dandum mihi decem, poterit statim cedente die sine alia obligatione conveniri ad illa decem. Sequuntur hanc opinionem Alexand. Socin. & Iaf. in d. §. servum tuum, 1. notab. Idem Iaf. in d. l. dominus testamento. Et est communis opinio: ut fatentur eam securi Marth. Afflic. decis. 16. Anton. Rub. conf. 29. col. 2. Andr. Tiraq. l. 2. de retract. in fin. n. 26.

§ Tertius intellectus in hoc equidem tendit, ut adnotemus, pactum istud valere si fiat quæ presenti, quasi secus dicendum sit, si absenti factum fuerit: ea ratione, quod absenti non possit acquiri obli-

gatio, quæ ex hoc pacto, & similibus deducitur, *l. absent. ff. de don. si quis. in 1. C. eod. tit. l. si ego. ff. si cert. pet. l. in omnib. civ. a. fin. ff. de act. & oblig.* sufficit tamen ipsius patris absentis ratihabitio, aut acceptatio, si notarius pro patre absente fuerit stipulatus; quemadmodum notat Socin. *conf. 74. l. 3. Salicet. in l. ult. C. de pact. col. penult. & ibi Purp. num. 45.* & hoc sanè, ut patri absenti actio quærat uti sine cessione. Etenim ad hoc, ut pactum teneat, nec revocari à filia renuntiante possit, satis erit, quod notarius nomine patris absentis fuerit stipulatus: sicuti nos tradidimus latè *l. 1. variar. resolut. cap. 14. & in rubr. de testam. 3. par. n. 13.* Forſan tamen ex lege Regia quæ tertia est *tit. 8. l. 3. ordin.* non erit necessaria notarij nomine absentis stipulatio: quod & satis deduci poterit ab his, quæ *in d. l. c. 14.* scripsimus. Denique non deerunt qui opinentur juramenti religionem sufficere, ut etiam absente patre hæc renuntiatio valida sit: ut tandem juramentum pactum istud, vel renuntiationem absenti patri factam efficacem constituat: id verò controversi poterit ex his, quæ in *hujus relectionis secunda parte* diximus de promissione nuda, & de ea, quæ absenti, præſtito tamen juramento facta fuit. Adhuc tamen videbitur quibusdam, oportere quod pater sit præſens in hac specie; ut ipsius patris consensus accedat, certusque sit: sine quo pacto ista iniquissima censetur: alioqui etiam notario stipulante posse filiam priusquam pater ratum habeat, renuntiationem revocare: cum ea præcisè exigat patris consentum ad ejus iustitiam.

§ Quartus intellectus in ea versabitur quæſtione:   
 7 utrum ꝑ pactum istud eundem habeat effectum, si non patri à filia; sed si a tribus à sorore factum fuerit. Etenim Anchar. Imol. Dom. & Georg. hinc *in 1. limitat. asseverant*, pactum hoc à sorore nuptiarum tempore fratribus factum, omnino improbum esse, nec valere etiam si juramentum eidem accesserit. Siquidem manifesta turpitudine est, ita pacisci de viventis hæreditate absque ejus consensu. *l. ult. C. de pact. idem notant Alex. conf. 155. l. 7. col. ult. Cuman. idem Alex. & Iaf. 4. col. in l. stipulatio hoc modo concepta. ff. de verbor. obligat. Anchar. conf. 39. Aretin. in l. qui superstitis ff. de acquir. heredita. Fulgol. conf. 73. Guido Papæ consil. 162. Roder. Suares in l. quoniam in priorib. 5. limit. ad leg. Regiam. C. de inoffic. testam. Capol. conf. civili. 17. Socin. conf. 74. in 3. l. col. 2. Purpur. in d. l. ult. n. 14. & n. 185. & licet Roman. in d. l. qui superstitis. ac Matth. de Afflict. in rubr. de feudo dato in vicem legis commissi. c. si quis investierit. n. 33. tenuerint pactum hoc, cuius hinc mentio fit, fieri posse fratribus; atramen prior sententia dubio procul verior est, eò quod maximam habeat hæc pactio turpitudinem, si absque patris consensu fiat: ideoque si præmisso & præſtito patris consensu pactum hoc cum fratribus factum fuerit, validum quidem erit, & tunc obrinebit opinio Romani & aliorum, qui eum sequuntur: quod deducitur ex *d. l. ult. C. de pact.* Igitur dicendum est, ad huius c. interpretationem, ibi, patri, idem esse si pactum fratribus fiat patre consentiente.*

Duo tamen sunt hoc in loco examinanda, ut hic   
 8 intellectus apertius explicetur. Primum, an sit ꝑ necessarium, quod hi fratres & sorores renuntiantis sint præſentes tempore renuntiationis, & pacti? Nam quod fratres & sorores debeant esse præſentes (alioqui pactum, etiam juratum nullum sit) notant Alex. *in d. l. stipulatio hoc modo concepta. col. 5. Dec. in d. l. pactum quod dotali. 6. limit. C. de collat. Aymon in conf. 127. n. 5. Calcan. in conf. 33. col. penult. Carol. Molin. in addit. ad Alex. conf. 155. l. 7. col. ult.* Ego verò aliter existimo quæſtionem istam intelligendam fore. Fit etenim pactum istud cum fratribus aut sororibus patris accedente consensu: tunc equidem oportet, atque necessarium est, quod ipsi fratres & sorores sint præ-

ſentes: alioqui in ea specie locus erit Iuris utriusque decisionibus, quæ de conventionibus cum absentibus, aut in utilitatem absentium factis statuta sunt: de quibus paulò antè obiter tractavimus: & latius *in d. c. 14. l. 1. variar. resolut.* atque idem erit, si filia pactum fecerit patri, quo eius hæreditati futura renuntiat expressim in favorem alicuius ex fratribus aut sororibus, illius namque præſentia requiritur, cuius utilitas hoc in pacto tractatur. quod omnino considerandum est, ut hinc appareat his in casibus veram esse opinionem Alex. & aliorum, quos modò *in hoc versè.* retulimus. Sed si pactum à filia patri fiat absolute, quo renuntiat ejus futura hæreditati in favorem fratrum omnium & sororum, ut pater liberè ea exclusa possit inter reliquos filios testari, utque ea ab intestato exclusa sit ab hæreditate paterna: tunc, nisi & in hoc ipse fallor, non est necessarium, quod fratres aut sorores renuntiantis, præſentes sint huic pacto & renuntiationi: non enim fit pactio à filia cum fratribus, sed cum patre, nec verè quidquam fratribus ex hoc acquiritur: sed tantum libertas testandi patri datur: & omittitur pars, quæ ex ejus patrimonio filia jure comperebat. Hanc distinctionem colligo ex his, quæ notat Franc. Purp. *in d. l. ult. C. de pact. n. 41.*

Secundò ad hujus quarti intellectus planiorem sentum est observandum, pactum ꝑ istud juratum, quo filia tempore nuptiarum paternæ hæreditati patri renuntiat, tunc deficere, nec vim aliquam habere; cum pater revocaverit consensum, quem huic pactio præſtiterat: quæſti pactum hoc non amplius validum sit, quàm donec pater in consensu præſtito, & eadem voluntate perseveraverit, argumento text. ad hoc singularis *in d. l. ultim. C. de pact.* ubi pactum de hæreditate viventis ex ipsius valet consensu, quem ad mortem usque poterit is revocare: cujus responſi auctoritate ita hunc text. & ejus conclusionem interpretatur Bald. *in c. ad nostram. in 2. col. 2. de jurejur. quem sequuntur Geo. g. Nat. in 1. limit. n. 13. Felin. in c. 1. de jurejur. col. 3. Gulielm. Bened. in c. Raymutius. in v. duas habens filias. de testam. n. 288. Alex. in d. l. stipulatio hoc modo concepta. Dec. in d. leg. pactum quod dotali. Franc. Purp. in d. l. ult. 6. de pact. n. 187. & Roder. Suares in leg. quoniam in prioribus. 5. limit. ad legem Regiam. C. de inoffic. test. Carol. Molin. in Alex. conf. 156. col. ult. l. 7. Sed Iaf. in d. l. ult. C. de pactis. n. 13. asserit Bald. in hoc errasse: cum ipse debuisset distinguere pactam, quo futuræ patris hæreditati renuntiat ab eo pacto, quod fit super viventis hæreditate de ea certo modo dividenda. *In primo*, inquit, *pacto non est necessarius consensus patris, nec illius, cuius hereditati renuntiat. In secundo verò necessarius est consensus illius, de cuius hereditate dividenda pactio fit. d. l. ult.* atque ideo censet Iaf. in renuntiatione, quæ fit hæreditatis futuræ, de qua hoc in cap. tractatur, parum referre quod consensus patris postmodum revocetur, aut deficiat: cum is non sit necessarius, nec in hac pactioe locus sit constitutioni ultimæ. *C. de pact.* unde validum est pactum, cuius hoc in c. mentio fit, & de quo in hoc quarto intellectu tractamus, etiam si patris consensus non duret ad mortem usque.*

Cæterum Roder. Suares *in d. limit. 5.* Baldi sententiam defendere conatus, existimat Iasonem in hoc errasse: etenim, ut is verè censet, patris consensus requiritur, cum à filia pactum fit ipsis cum fratribus aut sororibus, quo hæreditati paternæ renuntiat: sicuti paulò antè diximus, & sanè quidquid Iaf. dixerit, pactum hoc de non succedendo verè de futura viventis hæreditate fit: atque ideo absque ejus consensu turpitudinem habet, quam & illud, quo solet de dividenda hæreditate viventis tractari. Denique nihil aliud pactio de non succedendo continere videtur, si effectum consideremus, quàm certum quendam



dam modum, quo futura viventis hæreditas distribuenda sit: nempe renuntiante ipso ab eius portione jure sibi competenti excluso. Quibus quidem fit, ut merito Baldi opinio defendi possit à Iason. impugnantibus.

Nihilominus, quia nos in primo intellectu à Baldi sententia aliqua ex parte discessimus, oportebit aliquot casus expressim ac distinctè constituere, in quibus agendum sit, an admitti debeat opinio Baldi.

§ Primus casus proponitur, cum simpliciter filia renuntiat futuræ paternæ hæreditati, pactum quidem ipsi patri faciens, ut nullum ad eius bona regressum habeat. Et nunc censeo admittendam fore Baldi opinionem, quæ communis est, ut, si pater simpliciter pactum hoc remiserit, & consensum revocaverit, filia possit pro æquis portionibus jure aliqui debitis etiam intestato patri succedere, ac si pactum minime fecisset.

10 Secundò, præmissa eadem pactione, qua † patri filia renuntiat futuræ hæreditati: atque in effectu juxta juramentum præstitum patrem liberat & eximit ab obligatione legali, qua tenebatur filiæ legitimam portionem titulo institutionis relinquere: si pater non obstante hoc pacto in testamento filiam vocaret ad aliquam hæreditatis partem, nihilominus eam percipere poterit, & est admittenda ex testamento, nec potest à fratribus pactum hoc eidem obijci. Potuit etenim pater pacto huic tacite vel expressè renuntiare, ac remittere libertatem ex eo pacto sibi acquisitam, ut nihil teneretur filiæ in morte relinquere. Huius opinionis auctor est Bart. in d. l. stipulatio hoc modo concepta. & ibi Roman. ff. de verbor. oblig. Bald. in l. pactum dotale q. 6. C. de collat. & Matth. Afflict. in c. si quis investierit. n. 24. de feudo dato in vicem legis commissi. quorum opinio ex his, quæ Juniores tradidere in d. l. pactum. & in d. l. stipul. hoc modo concepta. frequentiori DD. calculo recepta videtur.

11 Tertius casus in hac controversia constituendus est: cum filia pactum † patri fecerit renuntians futuræ ejus hæreditati: idque juramento confirmaverit in favorem alicujus ex fratribus aut sororibus, aut denique in favorem aliorum fratrum & sororum. Et profectò dubitari poterit, an pater possit à prædicto pacto discedere, consensumque ei præstitum revocare? & quidem Bald. quique eum sequuntur, adhuc in hoc casu tenent, patrem posse tacite & expressè pactum hoc remittere, ejusque consensum revocare. Et hi præcipue moventur auctoritate text. in d. leg. ult. C. de pact. Quibus ipse addiderim, pactum hoc ex eo à patre remitti posse, quòd cum ipso patre gestum fuerit, & præcipue utilitatem ejus respiciat. Deinde quamvis in favorem alicujus ex fratribus id pactum verè factum sit, pater qui pactus est, poterit revocare eam pactionem, in utilitatem & commodum alterius ab ipso conventam, secundum Bart. sententiam in l. qui Romæ. §. Flavius. ff. de verbor. obligat. quam latissime examinavi l. 1. variar. resolut. cap. 14. Idcirco fortassis inibi tradita huic questioni convenientia, efficiant apertiore huius casus definitionem.

Quartus casus erit omnino examinandus: nempe cum filia juramento præstito pactum fecerit cum ipsismet fratribus, consentiente patre, quo renuntiat futuræ paternæ hæreditati: hoc siquidem casu ipse dubitò sitne vera sententia Baldi. Nam absque juramento poterat fieri inter filiam & ejus fratres pactum de futura patris successione, consensu patris accedente quem pater ad mortem usque revocare posset. d. l. ult. C. de pact. At si juramentum filie renuntiantis accesserit, ut id aliquid ultra pactionem simplicem operetur, probari forsitan potest, filiam non esse admittendam ad aliquam hæreditatis paternæ partem, nec ex testamento, nec ab intestato. Scio ete-

nim hanc opinionem difficilem esse: siquidem tollitur patri testandi libertas, quæ jure Civili ad eò constans esse censeatur, ut nullis pactis omnino tolli valeat. Et tamen quidquid sit de patre, qui iam semel consensit, atque idcirco pactum ab initio valuit, nullamque turpitudinem habet, filia tamen juramentum præstitit, quòd servari potest absque ullo periculo salutis spiritualis: idcirco ratione hujus pacti jurati excludi poterit ab hæreditate paternæ: quòd & Ias. voluit in d. l. ult. num. 13. tametsi non rectè Baldi sententiam intellexerit.

Quintò aliam hinc speciem proximæ similem proponam: scilicet quando fratres consentiente patre pactum juramento præstito fecerunt de paternæ hæreditate certis portionibus dividenda. Et sub eadem hæsitacione respondeo, pactum hoc omnino servandum fore, etiamsi pater tacite vel expressè consensum semel præstitum revocaverit. Etenim pactum istud ab initio validum & honestum ex consensu patris, potuit juramento ita confirmari, ut stabile ac firmum futurum sit, nec possit voluntate patris mutari: quemadmodum valeret, ac posset denique mutari, si absque juramento factum fuisset. Horum duorum casuum decisionem dubiam esse censeo: atque ea ratione amplius est ejus veritas ac certitudo à lectoribus, & à me ipso inquirenda. Nam plurimum refragatur sententia Baldi, quæ communiori suffragio probata videtur. Cui ad stipulatur quòd attenda mente constitutionis ult. C. de pact. honestas pacti super viventis hæreditate ab illius consensu semel præstito, & perseverante procedat. Quasi tunc demum pactio super hæreditate viventis improba sit, & bonis moribus contraria, vel cum consensus illius minime accesserit, aut semel præstitus revocatus fuerit. Unde pactum hoc, etsi sit juratum, eam conditionem & intellectum habet, qui equidem necessarius est ad ejus honestatem juxta Juris Civis interpretationem. Quamobrem licet in primo huius c. intellectu hanc Baldi sententiam non omnino veram esse existimaverim, modò & in hoc casu, ac præcedenti satis dubito an sit admittenda: denique censeo multi faciendam esse tanti viri auctoritatem.

§ Sextus casus non ita difficilem habet responsonem, quemadmodum & superius in primo intellectu probavimus. Nam si pater in dotali instrumento similive promiserit, se filios omnes æquis portionibus instituturum hæredes, nec aliquem ex eis melioraturum: licet hoc pactum jure communi reprobetur, attamen ipsius patris juramento confirmatur: nec poterit ex vario patris consensu mutari. Fieri etenim hæc promissio inter vivos: & in contractu, qui profectò inutilis foret, si juramento super eo præstito mutari ex jurantis voluntate posset: quidquid sit de l. 22. Tauri.

## § PRIMVS.

## S U M M A R I A.

- 1 Filius paciscens cum patre eo modo, qui traditur in c. quamvis pactum, juramento præstito, pactionem confirmat.
- 2 Familia per masculos conservatur.
- 3 Filius qui à patre accepit eo tempore legitimam integram, an possit post mortem patris petere, eam sibi suppleri ex bonis postmodum acquisitis.
- 4 Filia minor vigenti quinque annis juramento præstito confirmat pactum renuntiationis hæreditatis paternæ: & quid de impubere, proxima tamen pubertatis.
- 5 Impubes proximus pubertati, & doli capax juramento se obligare potest.
- 6 Filia paciscens cum patre juramento præstito an possit allegare ignorantiam legis, que pactum prohibuit.

7 *Filia constituta in patris potestate potest cum patre iuramento prestito pacisci, circa futuram ipsius patris hereditatem.*

8 *Obligatio nulla inter patrem & filium familias esse potest.*

**Q**uia huic constitutioni convenit interpretatio, dum ea tractat de renuntiatione hereditatis paternæ facta à filia dotata. † Quæritur enim, si tunc idem respondendum in pacto facto à filio, qui aliqua ex causa paternæ hereditati renuntiaverit prestito iuramento? Et cum isthæc decisio in filia congruè dotata, loquatur; quibusdam placet, non esse idem in filio dicendum: imò eidem viderur, renuntiationem factam à filio cum iuramento paternæ & futuræ hereditatis, adhuc invalidam esse, nec iure admittendam: cum diversa ratio in eo sit. Siquidem in filia quæ honestè matrimonio elocatur, & familiam exit paternam, possunt ceteri iustæ hæ renuntiationes: non sic in filio masculino, per quem familia parentum † conservatur: sicuti in hac specie notat Carol. Molin. in *Alexand. consil. 180. l. 5.* à quo libenter ipse discedo ex communi omnium interpretum sententia, quæ præmittit, idem in filio masculino dicendum fore, nam si is vel causa dotis, aut donationis propter nuptias, aliave ratione paternæ hereditati renuntiaverit iuramento prestito, pactum istud validum & firmum iuramenti causa censetur. Hanc verò esse magis communem sententiam, ut ostendamus, oportet hoc in loco statim alium huius cap. intellectum examinare.

§ Sextò disputari solet ad hujus tractatus cognitionem, an, si † pater in vita filio tradiderit integram legitimam inspecto eo tempore, quo traditio fit, possit filius postmodum supercreverentibus bonis patris, eiusque aucto patrimonio petere sibi mortuo patre legitimam suppleri. Nam Jacob. Butrig. in *l. pactum. C. de collat.* tenet, non posse filium petere portionis legitimæ additionem ex bonis, quæ pater mortis tempore reliquerit. Cum satis sit integram legitimam accepisse inspecto eo tempore, quo ipse consensit eam sibi à patre tradi. Hanc opinionem sequuntur plures, quorum mentionem fecerunt, eam dicentes communem esse, Roman. in *l. stipulatio hoc modo concepta. ff. de verbor. obligat.* Georg. Nata. in *hoc cap. quamvis, 3. colum.* Gulielm. Benedic. in *repet. capit. Raynuius, de testament. in v. duas habens. nu. 242.* Curt. Senio. *consultim.* Nicol. Boët. *decif. 62. colum. 4.* intelligentes hanc opinionem Butrigarij eo calu, quo ipse loquitur, nempe cum filius legitimam portionem integram accepit inspecto eo tempore, quo pater eam ipsi tradidit. Et sanè huic opinioni obstat textus fortis in *l. si quando. §. 2. C. de inoffic. testam.* Nec video, qua ratione iure defendi possit Butrigarij sententia: cum legitima filiis omnino debeatur ex bonis, quæ mortis tempore pater reliquit. *l. cum queritur. Cod. de inoffic. testam. Regia l. 23. Tauri. (l. 7. tit. 6. l. 5. Recopil.)* Quod manifestius probabitur, si consideremus Baldi sententiam in *cap. cum M. colum. 4. de constit.* qui per eum textum opinatur, filium à patre accipientem legitimam portionem, & promittentem se nihil ex eius bonis amplius petiturum, posse nihilominus petere integritatem legitimæ iuxta bona, quæ post pactum patri obvenere, & is tempore mortis reliquerit. text. ad idem optimus in *d. l. si quod. §. 1.* cuius opinionis & nos meminimus in *c. Raynuius. §. 1. num. 3.* Baldum sequuntur Romanus & Iraola in *d. l. stipulatio hoc modo concepta.* Ripa in *d. c. cum M. num. 28.* Iason. in *d. l. si quando. §. 1.* idem *l. quod servus. ff. de cond. caus. dat. & in aub. novissima. n. 9. C. de inoffic. testam.* Roder. Suares in *l. quoniam in prioribus. C. de inoffic. testam. ampliat. 9.* Ioan. Lap. in *c. per vestras. 3. notab. §. 23. de donat. inter virum & uxorem.*

Thom. Gramm. *decif. 57. num. 30.* notat idem Bald. in *l. pactum. ult. opposit. C. de collat.* rursus Gulielm. Bened. in *d. c. Raynuius. in v. in eodem, primo, num. 220.* Iacobum reprobat. Ex quibus opinor satis improbari opinionem Iacobi Butrig. & contrariam. communem esse, ut fatetur Iason. in *d. aub. novissima. & in d. l. quod servus.* Posset profectò Iacobi opinio procedere in calu hujus text. nempe ubi filius recepta congrua portione legitima ex bonis patris renuntiaret cum iuramento paternæ hereditati, & pactum patri fecerit, ut nullum ad ejus bona regressum haberet. Hoc liquidem calu, etiamsi patrimonium patri creverit, non poterit filius aliquid ex bonis patris petere: quemadmodum expressim adnotarunt præter alios Alexand. in *cons. 180. l. 5. & in l. 3. ratione 2. ff. ad legem Falc.* idem Alex. Corn. Iason. & Decius in *l. pactum. dot. C. de collat.* Ripa in *d. c. cum M. & l. 1. respons. c. 7. col. ult.* Thom. Gramm. *nu. 30. in d. dec. 52.* Aymon. in *cons. 114. num. 16.* Ioh. Lup. in *d. §. 23.* & Roder. Suares in *d. ampliat. 9.* quorum opinio magis communis est teste Carol. Molin. in *d. cons. 180. in addit. ad Alex.* tamen si Ial. in *d. aub. novissima.* adhuc dubitaverit propter rationem text. in *d. c. cum M.* quia jurans non videtur cogitasse de renuntianda portione, quæ in bonis postea patri obvenientibus sibi iure compereret. Attamen ipse communem opinionem sequor, quippe qui videam juratam renuntiationem ad futuram hereditatem patris pertinere, quæcumque & quantumque ea sit. Auctoritas verò quæ pro Iac. Butrig. adduci solet ex *l. §. si vel parent. ff. si quis à parent. fuer. manusif.* minimè probat ejus opinionem: quod paulò post constabit.

Igitur duo apparent vera esse ad intellectum hujus cap. ex his. Primum, decisionem istam non solum obtinere in filia renuntiante hereditati paternæ; sed etiam in filio, qui iuramento prestito paternis bonis, nuptiarum, donationisve propter nuptias causa renuntiaverit, pactumque ipsi patri fecerit. Secundum, quòd, licet post hanc renuntiationem creverit patrimonium, eique multa bona obvenierint, minimè poterit filia, quæ renuntiavit, aliquid petere ex bonis patris.

§ Septimò, eidem verbo, *filia*, subditur & alia interpretatio, ut intelligamus † hujus c. constitutionem etiam in filia minore viginti quinque annis. Etenim pactum hoc ab ea patri factum, iuramento prestito validum est omnino, quemadmodum communi consensu DD. existimant: præsertim Georg. Natan. *hic, 4. limit. Atet. in c. presentia. num. 16. de probat.* ubi Ang. Berous *num. 168.* fatetur hanc opinionem communem esse. Et eam sequitur latissimè Paul. Paril. *cons. 26. lib. 3. num. 13.* & probatur in *aub. sacramenta puberum. C. si advers. vendit.* Nec quidquam impedit hujus opinionis veritatem, cum minor viginti quinque annis possit iuramento obligari: quod iure receptissimum est, modo is pubes sit, nempe femina duodecim, vir autem quatuordecim annorum: imò quibusdam placuit, iuramentum prestitum ab impubere, doli tamen capace, & proximo pubertati, qui intellectum & discretionem ad jurandum habuerit, validum esse, & obligationem inducere. Nam is impubes † iuramento potest se adstringere: gloss. Abb. & DD. in *c. ex litteris. in 2. de spons. textus optimus in l. ult. §. in eum. ff. de liber. caus.* idem Barr. Corn. & Ial. *col. 4. in aub. sacramenta puberum, C. si advers. vendit.* quo in loco non tantum simpliciter hoc verum esse opinantur, sed existimant, iuramentum impuberis proximi pubertati, & doli capaces contractum alioqui iure invalidum confirmare: ut planè in specie hujus c. & similibus sic satis iuramentum præstari à filia impubere, modò ea sit proxima pubertati, ac doli capax: qua in re Bartol. assererat hanc opinionem communem esse. Idem notant Abb. in *cons. 108. l. 2. Dec.*

in l. pupillum. ff. de reg. iur. Ego verò et si sciam, in causa matrimoniali, & in eo contractu, qui potius intelligitur in intellectu, quam certam ætatem exigit, iuramentum impuberis doli capacis, & proximi pubertati iuramentum obligare, d. c. ex luteris. idque quoad simplicem obligationem regulariter verum sit: tamen, quòd hoc iuramentum sit sufficiens ad confirmandum contractum alioqui iure invalidum, aut rescindendum, planè dubito, ac potius existimo, iuramentum hoc non habere hunc effectum, ne tot privilegia simul ab una & eadem radice constituamus: & præterea quia facillimè ea ætas decipitur in contractibus, & subinde in præstandis ad eorum confirmationem iuramenti. Nam ex causa impubertatis danda est, ut ex ratione metus, à iuramento absolutio, etiam si jurans fuerit proximus pubertati, & doli capax: siquidem, licet iuramentum obliget, æquissimè tamen ob imperfectam ætatem dari debet absolutio. Sic sanè opinionem istam, quòd iuramentum impuberis proximi pubertati, & doli capacis non confirmet contractus iure invalidos, ad quorum confirmationem est necessarium iuramentum, tenent Cynus, & alij in d. l. a. i. sacrament. puberum. quorum sententiam communem esse fatentur eam secuti Alex. in l. qui iurasse in prin. ff. de iure iur. & Alciat. in d. l. cum contingat. n. 141 qui alios hujus opinionis citat. Quibus suffragatur text. in d. a. i. sacramenta puberum. dum ad hunc effectum sacramenta puberum exigit. Idem probant Regiæ Partitarum constitutiones: nempe l. 3. civil. 5. part. 5. & l. 6. iul. 19. part. 6. nosque olim Salmant. eæ eandem sententiam probavimus in Epitome in 4. Decret. 1. part. cap. 5. §. 1. n. 4.

Hinc planè inferitur, in casu hujus textus & in casu cap. cum contingat. minorem 25. annis, majorem tamen 14. jurantem hos contractus, minimè posse ab eis discedere, nec ratione minoris ætatis, nec ratione legis has conventiones reprobantis: utrumque etenim iuramenti religione suppletur: minor quidem ætas & juris civilis contractuum probatio, prohibitioque, sicuti ex præmissis constat, & notat Paul. Castren. col. 3. Phil. Corn. num. 20. in d. a. i. sacramenta puberum. tamen Al. Alciat. in d. c. cum contingat. num. 130. tenet expressim, iuramentum præstitum à minore viginti quinque annis, etiam pubere, minimè confirmare contractum alienationis dotalis rei, aut alium lege prohibitum, ut minor excludatur à beneficio restitutionis, quæ ei competere potest ratione minoris ætatis. De quo etiam tractabimus inferius in questione de læsione admodum gravi, quam vulgus appellat enormissimam.

8 § Octavo, huius cap. constitutio procedit in filia non tantum certa, quòd Jus Civile pactum istud improbaverit; sed & in ea, quæ minimè fuerit certior facta hac in specie decisionis Juris Civilis, & ignoraverit hoc pactum Jure Civili prohibitum esse. Nihil etenim id refert, cum iurandi virtus hoc in casu & in similibus minimè deficiat ob ignorantiam istam, quæ non impedit consensum jurantis, atque ita adnotarunt Guido Papæ q. 227. & Gulielm. Bened. in c. Rayn. de testam. in verbo, duas habens filias. num. 294. Quia ratione profecto admodum esset absurdum, quòd mulier tem dotaliam alienans iuramento præstito, obtineret revocationem huius contractus ita jurati ex eo, quòd probaret, se ignorasse tempore contractus à lege civili prohibitam esse dotalis rei alienationem. Igitur octavus hic intellectus præterquam quòd æquissimam rationem habeat, maxime convenit ad effectum huius constitutionis.

7 Nonò hæc ipsa constitutio est intelligenda in filia non tantum emancipata, quæ sit sub patria potestate: quod deduci poterit ex l. Pomponius in 2. ff. fam. l. ercisc. ubi ratione dotis optime contingit donatio inter patrem & filiam familias: atque ex eadem

causa pactum. Quamobrem ita hunc text. interpretantur Dec. in d. l. pactum dotali, C. de collat. colum. 1. & 2. Ioan. Cror. in d. l. stipulatio hoc modo concepta, num. 47. ff. de verbor. oblig. & Paris. in cons. 27. l. 3. num. 12. tamen Odofredus in d. l. pactum dotali. voluerit, pactum hoc inter patrem & filiam familias minimè valere: quasi inter eos non possit verè fieri donatio, nec ei similis conventio. Sed in favore prioris sententiæ plurimum facit, quòd, licet alioqui non valeat iure Civili donatio inter patrem & filium familias. l. donationes quas parentes, C. de donatio. inter virum & uxorem. l. 2. C. de inoffic. donat. tamen iuramento confirmatur, quod præcipuè adnotarunt Bald. in l. ult. C. pro donat. Alex. in cons. 8. l. 2. Aret. cons. 17. col. 4. & consil. 77. colum. 2. idem Alex. in l. si donatione, C. de collat. col. 5. Guido Papæ dec. 145. tradit Dec. in a. i. ex testamento. 4. col. C. de collat. Ripa in l. si unquam q. 15. C. de revoc. donat. Iaf. cons. 118. colum. 1. l. 4. & plerique alij, quorum mentionem hi fecerunt. Præsertim hic intellectus procedit, quia Odofred. in d. l. pactum. non tractat de pactione jurata: sed præmittit, illum textum fore necessariò intelligendum in filia emancipata: cum t inter patrem & filiam in potestate nulla sit efficax obligatio, etiam seclusa prohibitione speciali hujus conventionis, de qua in d. l. pactum. ad cuius interpretationem oportet præmittere secundum eum, pactum illud alioqui validum ex aliis causis esse, atque ita factum cum filia emancipata. Et nihilominus Iafon & Dec. ibi discedunt ab Odofredo, ex eo quòd causa dotis potuerit fieri pactum inter patrem & filiam in potestate: ut modò dicebam: & probatur à gloss. Bart. & DD. in d. l. 2. C. de inoffic. donat. Bald. in l. cum oportet §. 1. C. de bon. qua lib. Bart. in l. fratre à fratre ff. de cond. indeb. Cardin. cons. 111. col. 2. Paul. Castren. in l. cum pater. §. pater fil. ff. de legat. 2. Qua ratione non obstante, in 7. leg. pactum dotali improbatum paccio, cuius in hoc c. mentio fit, propter speciales rationes, quas in initio hujus ter. ia partis adduximus. Igitur, si quæ modò prænotavimus, ad amissim fuerint observata; constabit apertissimè huius c. responsum procedere, si ve pactum fiat cum filia minore viginti quinque annis, sive cum filia constituta sub patris potestate, etiam ignorante pactionem istam Jure Civili prohibitam esse, sive itidem fiat cum filio.

## §. SECUNDUS.

## SUMMARI A.

- 1 Pactum renuntiationis hereditatis paterna factum etiam eo tempore, quo filia nupti non tradebatur, an teneat.
- 2 Pactum renuntiationis hereditatis paterna iuramento præstito factum à filia qua religionem ingredi vult, an teneat.
- 3 Renuntiatio hereditatis materna iuramento præstito facta à filio familias, an præjudicet patri? & num. 4.
- 4 Renuntiatio hereditatis paterna cum iuramento à matre, recepta dote, facta, an noceat ejus filiis potensibus hereditatem avi, qui post filiam mortem obierit? & in fine hujus §.
- 5 Statutum excludens ingressos in monasterium à successione paterna, quomodo valeat.
- 6 Renuntiatio facta cum iuramento à filia ingrediente religionem, an rescindi possit à monasterio causa gravissima læsionis?
- 7 Renuntiatio facta à filia cum iuramento, nulla recepta dote, an valeat?

Decima hujus constitutionis interpretatio verlabitur circa ea verba: Dum nupti tradebatur.

1 Nam quibuldam æquè visum est, † eandem decisionem procedere, si pactum fiat eo tempore, quo filia nuptui non tradebatur, sed tamen ex bonis paternis eo tempore inspecto portionem congruam pro ratione dotis futuræ, aut pro legitima accepit. Valet siquidem pactum istud, & juramento confirmatur: quemadmodum paulò antè diximus de filio in quinto intellectu. Sic denique parum refert, quòd pactum istud fiat tempore nuptiarum, an ante nuptias vel post eas: modò filia renuntians hæreditati paternæ, dotem vel congruam portionem eo tempore ex patrimonio patris accipiat: secundum Archid. Joan. Andr. Domin. Franc. & Georg. hinc *col. 3.* & Gulielm. Benedict. in *cap. Raynutius, de testam. in verbo, duas habens filias, num. 260.*

2 ¶ Undecimò circa eadem † verba quæritur, an pactum istud, cuius in hoc c. mentio fit, juramento firmatum valeat, si fiat eo tempore, quo filia religionem ingreditur: & an pacto monasterio præjudicet, possitve rescindi gravissimæ læsionis causa? & sanè quidam existimarunt hanc pactionem nec monasterio præjudicium aliquid facere, nec validam esse: sequentibus equidem rationibus.

Primum enim, etsi hæc pactio fiat ante monasterij ingressum: & tamen post professionem religionis pater renuntians mortem obierit, monasterium admittendum est omnino ad hæreditatem patris ipsius monachæ, non obstante renuntiatione, quod eleganter responderunt Marian. Soc. in *conf. 133. l. 2.* Philip. Corn. in *conf. 272. l. 3.* Felin. inter *conf. Caroli conf. Carol. Ruini conf. 206.* & ipse Carol. *conf. 240. lib. 1.* quorum ea ratio potissima est, quòd renuntiatio prædicta etiam iurata habeat conditionem hanc, Si renuntianti fuerit delata hæreditas. Paulus de Cast. Imol. & DD. per text. ibi, in *l. qui superstitus. ff. de acquir. hered. idem Paul. & Alexand. in l. pactum dotali, C. de collatio.* hæreditas autem non defertur monachæ mortuo eius patre post professionem, sed monasterio iuxta eam opinionem; quæ magis communis est, quemadmodum nos probavimus in *cap. de testam. n. 20. & seq.*

3 Secundò ad huius patris comprobationem plurimum accedit egregia decisio Pauli Cast. in *l. fin. in princ. C. de bon. qua. lib.* ubi asserit, † renuntiationem hæreditatis maternæ factam cum juramento, minime nocere patrifamilias sub cuius potestate manet filius qui renuntiavit, si mater mortem obierit vivente patre, & nondum finita patria potestate. Quia hæc renuntiatio sortitur effectum eò tempore, quo mater mortua est, quo patri hæreditas acquiritur, in qua acquirenda, vel repudianda non potest filius familias patri nocere, *d. l. ult. in princ. & §. 1.*

Tertiò, non potest hæc renuntiatio procedere, etiam si fiat sub ea conditione, Si renuntians ingressus fuerit religionem: nam ea conditio improba est, quippe quæ impediatur, aut sanè aliquod præstet impedimentum ingressui & professioni religionis quod probatur ex ratione textus in *auth. de sanct. Episc. §. sed hac presentii. & in l. Tertia si non nupsit. ff. de cond. & demonstr. Bartol. in conf. 1. DD. in auth. nisi rogati. C. ad Trebel. & in c. in presentia de probat.* Sicut & conditio avertens à matrimonio carnali reiicienda est ab ultimis voluntatibus. *l. sed si hoc. §. ult. & l. quoties. ff. de condit. & demonstr.* atque idem probatur in *rub. C. de ind. d. viduit. tollend.* Quibus quidem rationibus probari poterit, pactum hoc, cuius in hoc capite mentio fit, non posse adhuc juramento præstito validè fieri ab ea, quæ religionem profiteri vult.

Imò contrariam sententiam, quòd pactum hoc juramento præstito factum valeat, & firmum sit, etiam si fiat tempore, quo filia ingreditur, aut ingredi vult religionem, tenent Bart. *nu. 7.* & Bald. in *l. ult. C. de pact. Dec. conf. 31. colum. 2.* Franc. Purpur. qui alios

allegat in *d. l. ult. num. 1.* & videtur opinio ista magis communis ex his qui Bart. opinionem in *d. l. ult.* sequuntur. Et hi sanè post Bart. hanc opinionem intellexerunt, etiam eo casu, quo filia religionem professura non acceperit tantum pro dote, quantum ex patris bonis, & ejus patrimonio percipere jure potuisset: modò congruam dotem ad ingressum religionis habeat ex bonis paternis, quod Bart. expressim explicat. Erat tamen ad effugiendas hac in controversia varias DD. opiniones admodum utile, & denique cautissimum, quòd hoc pactum fiat ex consensu monasterij, id est, Prælati, & conventus, qui in his acquirendis possunt monasterio præjudicium inferre, atque ita in specie consuluerunt Franc. Purpurat. & Hieron. Cagnol. in *d. l. ult. uterque num. 194.* probatur hæc Bartoli opinio auctoritate hujus constitutionis, quæ ratione juramenti confirmationem pacti alioqui Jure Civili prohiberi, inducit. Nec refert, quòd fiat à filia ingressura religionem, nulla etenim est congrua discriminis ratio, quæ verè possit in hac disputatione probarè, non valere pactum hoc factum à filia religionem professura: cum validum sit, si fiat ab ea, quæ matrimonium contrahit.

Nec oberit huic opinioni prima ratio in contrarium adducta: siquidem verum est quod in *d. l. qui superstitus.* à Jurisconsultis respondetur. Sed tamen id ita intelligendum est, ut renuntiatio futuræ hæreditatis intelligatur hac conditione, Si hæreditas fuerit delata renuntianti, vel alteri ex ejus persona, vel ejus ratione & causa. Nam tunc renuntiatio, quæ tamen ab initio valida fuit, & fieri potuit, ad hæreditatem refertur ac pertinet futuram, quæ vel ipsi renuntianti, vel alteri jure ipsius renuntians delata sit. At in præsentii quæstione monasterio defertur hæreditas ex persona monachi, ejus quidem jure, non alia ratione, nec causa: atque ideò renuntiatio monachi facta ante professionem & valida vobet monasterio, cui non aliter hæreditas patris ipsius monachi defertur quàm ex jure & persona ejus, qui iam per renuntiationem fuerat exclusus ab ea hæreditate. Etenim licet in *d. l. qui superstitus.* non possit renuntiare hæreditati nondum delatæ, tamen juramenti ratione renuntiatio ista permittitur. Quibus quidem accedit, quòd ratione hujus pacti jurati, si id valet ab initio, non potest hæreditas monasterio deferri: quamvis pater monachi moriatur post professionem: quia nec monacho tunc deferretur, si monachus non esset. Sic sanè si monachus mortem obiisset priusquam pater, licet nullum pactum præcessisset, monasterium morte monachi præmorientis ante patrem excluderetur: jure etenim monachi eam hæreditatem petere debet: is verò ab ea exclusus est, vel pacto, vel morte. Igitur monasterio deferri ea hæreditas non potest. Unde multa possunt simili argumento adnotari: quorum aliquot hoc in loco referam ad apertiorum hujus quæstionis intellectum. Nam si quis renuntiaverit fideicommissò conditionali, ad quod vocabatur, & postmodum ingressus fuerit religionem, ac post professionem conditio fideicommissi evenerit: nempe mors illius, qui rogatus fuerat restituere, non poterit monasterium illud consequi: imò renuntiatione excluditur. Sic & in eo casu, quo quis post renuntiationem hæreditatis seipsum in adoptionem dederit, & postea mortem obierit is, cuius hæreditati renuntiaverit; non obtinebit eam pater adoptivus: cui alioqui quibusdam sublimitationibus jure competeat. *l. si adoptati vero ff. de precario.* Eodem modo, si quis post renuntiationem paternæ hæreditatis, cuius nulla possit fraus præsumi, crimen commiserit, & ea causa omnia bona, jura, & actiones, præsentia & futura in fiscum deferantur, juxta ea quæ norantur in *l. 1. §. an bona. ff. de jure fisco.* Etiam si eo vivo pater moriatur, nihil ex ea hæreditate ad fiscum pertinebit. Quod ex superioribus constat.

Sed ne quis admodum urgentem esse Socini & aliorum argumentationem arbitretur, ea poterit facilius tolli, si constituamus in hac specie & questione hereditatem non deferri monasterio: idque, ni fallor, apertissimi iuris est. Nam hereditas deferretur filio iure iuratis, vel propter illud ius succedendi, quod habet in bonis patris: huic autem juri monachus tempore quo potuit, renuntiavit, & à se abdicavit spem illam, & ius succedendi in bonis patris: idcirco cum professus est monachus religionem, non transtulit in monasterium jus successionis: quia illud non habuit eo tempore, nudusque ac privatus eo jure monasterium ingreditur. Qua ratione non potest ius illud monasterio competere, nec ei deferri hereditas. Nec jure monasterium aliquid ex paternis bonis, vel hereditatibus causa monachi habere poterit: nisi quod ipse monachus in sæculo manens potuisset habere. At si monachus, qui paternæ hereditati renuntiavit, mansisset in sæculo, per renuntiationem exclusus foret à jure succedendi: igitur eadem ratione & ipsum monasterium ab eodem jure excluditur propter renuntiationem.

Secunda probatio prioris opinionis ex eo deficit, quod decisio Pauli Castrensis non omnino admittenda sit. Etenim aut pater consensit renuntiationi factæ per filium, & tunc res est admodum expedita, quod sibi nullum jus hac in re patriæ potestatis causa competat: cum eidem per consentum renuntiaverit, nec filio deferri possit hereditas tempore mortis illius, de cujus agitur successione, quia eidem validè renuntiaverat: licuti modo in monasterio diximus: & ideo pater non potest hereditatem illam petere ex persona filij, aut sanè pater non consensit renuntiationi: & eo casu valet renuntiationis quoad cætera, patri tamen non nocet quoad usumfructum, nec quoad alia jura, quæ ratione patriæ potestatis habere in eisdem bonis poterat. Quod verò diximus renuntiationem validam esse quoad cætera præter usumfructum, videbitur quibusdam maximè contrarium *l. ult. Cod. de bon. qua liber.* ubi filii familias repudiatio hereditatis delatæ, & adventitiæ minimè nocet patri, nec quoad usumfructum, nec quoad alia: siquidem repudiante filio potest pater hereditatem adire, & eam sibi omnino acquirere. Quæ tamen constitutio tractat de eo casu, quo hereditas est iam filio delata, & ex eius persona patri, qui nec fuit institutus, nec potest alio titulo hereditatem illam habere quàm jure patriæ potestatis, non ex hoc idem erit in hereditate deferenda, qua in specie nos loquimur. Nam si filius renuntiaverit succedendi, postea ei non deferretur hereditas, atque ideo cessat omnino ratio Pauli Cast. de cujus opinione dubitat Bart. Soc. *l. 2. nu. 5. ff. de his qua pæne causa.* Et profectò ipse arbitratur, eam falsam esse, nec posse jure defendi, nisi quoad usumfructum: in quo dubius equidem adhuc eam admittendam esse centerem. Sed et si opinio Pauli vera foret, minimè ad questionem istam de monasterio conduceret: siquidem diversa omnino ratio est. Etenim filius familias tempore renuntiationis sub patris est potestate, cui non potest nocere: non ita est in eo, qui ante professionem renuntiat hereditati, qui liberam habet potestatem de rebus propriis disponendi: nec monasterium ullum jus in ejus bonis eo tempore habet, potestque ipse religionem ingressurus monasterio præjudicium inferre ante ejus ingressum, quod satis jure probatur. Nec in hoc potest aliqua contingere controversia, quæ iuris rationem habeat. Non me latet, posse hac in questione adduci quandam Lud. Romani sententiam: is, inquam, in *d. l. qui superstitis*, scribit, renuntiationem † à filia juramento præstito factam hereditatis paternæ dote congrua ei constituta, nocere ejus filiis, quibus mortua matre aut hereditas fuerit

delata, post mortem matris, avo moriente: quia ratione dotis acceptæ futuræ patris hereditati renuntiaverit. Hæc Romani opinio vetior est secundum Dec. in *conf. 181. num. 7.* eundem Dec. in *d. l. pactum dotale, num. 18.* Guil. Bened. in *c. Raynuius. de testam. in verb. duas habens filias, num. 181.* Ant. Rub. *conf. 42. num. 6.* Missam tamen hanc opinionem facimus, quippe qui contrariam veriore esse existimemus. Nam mortua matre, superstitè patre, ad avi hereditatem admitrendi sunt nepotes jure proprio, quamvis ex persona matris, cujus renuntiatio cum intellectum habuit, si ei non renuntianti foret delata hereditas patris: atque ideo nepotes admittendos esse in hoc casu, responderunt Bald. in *d. l. pactum dotale, 2. q. C. de collat.* quem sequuntur alij, maximè Alex. ibi, & Paul. Cast. in *d. l. qui superstitis.* Ant. Tiraq. in *tract. de primogen. q. 40. num. 117.* licet Rom. ad ejus conclusionem Baldum citaverit. Idem tenuerunt Francus & Georg. Nathan hîc, *num. 56.* & Thom. Gram. *decif. 57. num. 39.* dicens hanc opinionem communem esse. Idem fatetur Rob. Daranthe *diff. 10. num. 13.* quod iterum repetam in fine hujus S.

Tertia ratio minimè comprobatur priorem sententiam: illa etenim Juris Cæsarei responsa, quorum ibi meminimus, non habent omnino eam rationem, ne quis avertatur à professione religionis: siquidem qui religionem profiteri vult, & ea ex causa paupertatem vovet & optat, parum sollicitus erit de bonis ad monasterium deferendis, temerarium enim est iudicium, si opinamur eum averti à religionis ingressu, ne res temporales, patrimonium, & alia amittat bona, quorum relinquendorum causa religionem ingreditur. Alioqui eadem causa, quæ movet ad religionem, averteret ab ea, quod absurdum esse palam constat: multique id probavimus *l. i. variar. Resolut. c. 19. num. 7.* imò et si renuntiatio ista juramento præstito fiat hac apposta conditione, Si renuntians ingressus fuerit religionem: adhuc valet, & firma est. Nec per hanc conditionem renuntians avertitur à religionis professione, ipse quidem sponte deliberans de religionis ingressu, & paupertatem eligens, bonis & hereditati futuræ renuntiat ea ex causa, quia religionem profiteri vult: alioqui profectò minimè renuntiaturus, igitur nequaquam impeditur à religionis professione per renuntiationem istam, quæ manifestè sit ex ea causa, quod ingrediatur renuntians religionem. Idcirco cessant rationes in contrarium adductæ & excogitatæ, præsertim à Bart. Soc. in *d. l. 2. num. 5. ff. de his, qua pæne causa.* & Angel. in *disput. incipien. quidam nobilis genere.* & à Soc. in *d. conf. 183. col. ult. Purp. in d. l. ult. C. de pact.* & aliis, qui contrarium jure verius esse asseverant. Illud sanè adnotandum est, quod Bart. in *d. l. ult. C. de pact.* licet pactum istud validum esse, juramento præstito, existimavit, in statuto tamen aliud probat, quadam distinctione usus. Etenim distinguit, an statutum † excludens monachos à successione, his fuerit verbis conceptum, *Monachi non succedant.* & hoc in casu censet statutum valere in his, *Si quis monasterium religionem professus ingressus fuerit, privatus sit jure succedendi:* quo casu non valere statutum scribit. quæ distinctio falsa est. Nam in utroque casu statutum nullum est, secundum Matthesil. *notabil. 145.* & alios, quorum opinio communis est, ut testantur Dec. in *c. Ecclesia. de constit. num. 49.* Ioan. Baptist. de S. Severino in *repet. l. omnes populi. ff. de instit. & jur. col. 40.* Soc. *conf. 241. l. 2. & confil. 81. lib. 1.* quam sententiam sequuntur Doctores in *d. l. ult. & in dicit. cap. Ecclesia.* Bartol. improbant. Consuetudo autem, qua monachi à parentum & consanguineorum successione excluduntur ab intestato, valet quidem: quia Ecclesiarum monachorum, clericorum atque Prælatorum, & Principis consensum tacitum saltem habent, quod in specie adnotarunt

adnotarunt Guliel. Bened. in c. Raynuius. de testam. in verb. & uxorem nomine Adelfiam, num. 149. & 224. Chast. in consuet. Burg. rub. de successione. §. ult. Boët. in consuet. Bituricensi. de testam. §. ult. Massuerus in rub. de successione. §. item per consuetudinem. optimè Rebut. super constitutiones Regias in proximo gloss. 5. n. 21. & 22. quo in loco commemorat apud Gallos praxi & consuetudine observantissima sublatis esse decisiones Textus id. auth. ingressi. C. de sacros. Eccles. & l. Deo nobis C. de Eipse. & Cleric. Caterùm, si verum est quod modò ad huius c. interpretationem diximus, † nempe pactum renuntiationis hæreditatis paternæ juramento præstito confirmari: etiam si fiat à filia, quæ statim est religionem professura: illud meritò quæritur, an possit hæc renuntiatio postea rescindi ea ex causa, quòd gravissima contigerit in ea læsio: siquidem opulentissimæ hæreditatis spes, aut denique ingens patrimonium præsens fuerit remissum modico accepto, etiam si ad dotem ingressus in religionem fuerit quantitas congrua, & æqua; quæ quidem quæstio tolet à plerisque definiti ex his, quæ de læsione admodum enormi & gravissima traduntur multis in locis ad rescissionem contractus, etiam jurati. De quo statim & nos agemus: & profectò si ea resolutio est ad hanc speciem, & casum adducenda, frequentissimè erunt retractandæ & rescindendæ renuntiationes, quæ fiunt à Monialibus eo tempore, quo religionem profiteri volunt: plerumque enim sperantes ex successione paternæ amplum patrimonium, aut denique portionem legitimam maxime æstimationis, eidem pacto jurato renuntiant nondum accepta quarta portionis legitimæ parte, in quo dubio procul gravissima contingit læsio, ac denique ea, quam Enormissimam vulgus appellat. Dec. eleganter in consil. 31. colum. penultim. versicul. ultim. non oblat. & Aymon. Savil. in consil. 160. colum. 1. in ea sunt sententia, ut opinentur, nullum esse locum rescissioni contractus & pacti jurati, etiam prætextu gravissimæ læsionis, quoties renuntiatio facta fuerit causa ingrediendi religionem. Pro hac sententia ipse ita argumentor: Etenim post religionis professionem, aut agit monasterium ad rescissionem ex persona monachi, & ex jure ipsi monacho competenti, quod in monasterium transtulerit, ex auth. ingressi. Aut agit ipsius quidem monasterij nomine jure ipsi monasterio competenti, & delato. Prior e equidem casu non video qua ratione monacho possit jus competere ad rescindendum pactum juratum ex causa utcumque gravissimæ læsionis: siquidem nulla in hac specie ipsi contigerit monacho, qui ob paupertatem servandam & fovendam, religionem profiteri vult, paupertatem quærit, & ipsam eligit. Igitur non poterit monachus, quemadmodum paulò antè adnotabam, se læsum fuisse allegare in dimittendis bonis, ac divitiis: quarum relinquendarum causa monasticam vitam elegit. Quòd si quis dixerit, monachum ipsum gravissimè læsum eo ipso, quòd in monasterium patrimonium non detulerit: planè id verè dici non poterit, quandoquidem nulla læsio contingit volenti religionem profiteri in hoc quòd tenuè patrimonium ad monasterium detulerit; pingue autem consanguineis reliquerit: cum ei paupertas monasterij parum noceat ad religionem. Etenim maximum nomen apud verè Christianos Religiosorum & Ordinum mendicantium ob paupertatem hæctenus censetur ab his, qui de Religiosorum institutis sanctissimè tractare. Idcirco impium foret iudicium, si quis existimaret, profitentem religionem hoc ipso læsum, quòd pauperimum cœnobium elegerit, dimiseritque apud consanguineos res amplas, quæ possent monasterium ipsum ditare. Alioqui si jure hæc læsio esset alicujus momenti: non ita liberè jura permitterent professoris religionem de rebus pro-

priis omnino inter cognatos & amicos disponere, quod statim tractabitur. Posteriori autem casu monasterium agere ex ea causa minimè potest, siquidem nullum jus eidem monasterio competit, nec deferretur, in his rebus, quæ monachus ipse ante professionem, vel amicis, vel consanguineis dimiserit. Nam ingressurus monasterium licentiam habet quomodo disponendi de rebus propriis. auth. de monachis. §. illud. & §. nunc autem sub epi qua mulier. 19. quæst. ult. auth. nunc autem. Cod. de Eviscop. & cleric. & in auth. si qua mulier Cod. eo. tit. Nec ejus testamentum rumpitur, etiam si nihil monasterio reliquerit, modò id fecerit religionis ingressum præmeditatus. iuxta eam resolutionem, quam in hac re nos tradidimus in cap. de testam. num. 5. unde fit, ut hæc sententia Decij satis possit jure & æquitate defendi.

¶ Duodecima hujus c. interpretatio ex eo constat, quòd ad illa pertinent verba, *dote contenta*. Nam † quidam existimant, non aliter esse pactum istud admittendum, etiam si juratum sit, quam si filia renuntians paternæ hæreditati dotem acceperit ad matrimonium, quod eo tempore contrahit: esset enim renuntiatio ista iniquissima ex parte ejus cui fit, atque omnino impia; quippe quæ filiam excludat omnino à paternis bonis, & ejus hæreditate. Sic sanè Anchar. hinc opinatur, ad hujus cap. intellectum, ut ista decisio admittatur, necessarium esse, quòd filia dotem aliquam acceperit tempore pactiois juratæ, idem notat Salicet. in l. p. etum quod dotali, Cod. de pact. colum. penultim. quorum opinio verior est, secundum Decium in l. pactum dotali. Cod. de collationib. num. 7. Contrariam sententiam probare conantur, & sequuntur Imola in d. l. leg. qui superstitis, colum. 1. ff. de acquirend. hæred. Dominic. hinc, colum. 3. vers. quid si filia. Geo. g. Natanus latius §. limitatione. atque item Alexand. in d. l. leg. stipulatio hoc modo concepta, numer. 9. ff. de verborum obligationib. Horum opinio communis est, ut fatetur August. Berous in cap. in presentia. de probation. num. 177. etiam si de ea dubitet. Quibus suffragatur, quòd licet pactum istud jure Civili sit improbatum, jure tamen Pontificio non alia ratione confirmatur religione juramenti, quam quòd id sevari à jurante possit sine aliquo dispendio salutis spiritualis. Quæ quidem ratio etiam tunc locum habet, cum filia hæreditati paternæ renuntiat gratis nulla recepta dote: illud verò erit considerandum, admitta hac posteriori sententia; an æqua, justaque sit hæc pactio quoad ipsum patrem. Nam si ex ea parte iniquitatem habet, danda erit justa ex causa absolutio: sicuti datur ex causa metus, doli veri, vel præsumpti, contingentis ex proposito, vel re ipsa. Quæ de re statim in verbo, *non vi, nec dolo præstito*, latius agemus. Etenim si filia dives admodum ex bonis maternis, aut aliunde hæreditati paternæ renuntiaverit nulla dote recepta, & juramento præstito, ut patris hæreditas dividatur inter fratres pauperes: profectò pia est hæc renuntiatio, nec aliquam iniquitatem habet, nec ratione gravissimæ læsionis rescindi potest: cum nulla verè in hac specie contigerit læsio, nec possit dolus præsumi propter gravissimam læsionem: & manifestè constet, filiam renuntiantem hæreditati paternæ de hac gravissima læsione cogitasse, eamque titulo liberalitatis remittere voluisse.

Regulariter tamen est observandum, nullam esse in casu hujus cap. dubitationem: ubi filia dotem acceperit æqualem portioni legitimæ, quam habitura esset ex bonis patris, si eo tempore, quo renuntiat, fieret inter filios patrimonij paterni divisio, idem erit, si dotem paulò minorem legitima portione acceperit, quòd si dos fuerit multò minor portione legitima, quid tunc agendum sit, explicabimus inferius in verbis dolo.

Sed si filia tempore renuntiationis nihil pro dote acceperit, absque ulla controversia pactum istud, etiam juratum, non excludit filios hujus renuntiantis ab hereditate avi, qui mortem post filiam obierit. Nam & ipse Roman. qui à nobis citatus fuit in hoc §. *vers. non me later.* in hac specie hoc ipsum tenet: & est communis opinio, ut fatentur Alexand. & Dec. in d. l. *pactum dotali. Cod. de collat. numer. 18.* Gulielm. Benedict. in cap. *Raynut. in verb. duas habens filias. num. 280.* idem probantur Bald. in d. l. *pactum dotali. 2. quest.* Imol. Aretin. & Paul. in d. l. *qui superstitis, ff. de acquirend. hered.* & plerique alii, qui passim à Junioribus citantur. Nam & idem tenent Franc. & Georg. hic, *num. 56.* Thom. Grammat. *decis. 57. num. 39.* dicens hanc opinionem communem esse: quam & Ripa explicat. *li. 1. respons. cap. 6. colum. 2.* quidquid Bart. dixerit in d. l. *superstitis.*

## §. TERTIUS.

## SUMMARI A.

- 1 Renuntiatio hereditatis paternæ non excludit filiam à bonis, quæ propter secundas nuptias pater tenetur servare filii prioris matrimonii.
- 2 Filia renuntians hereditati paternæ, non prohibetur bona patris petere ut hæres fratris.
- 3 Renuntiatio hereditatis paternæ filium excludit etiam à legitima.
- 4 Renuntiatio hereditatis paternæ à filia facta, an extinguatur mortuis fratribus masculis vivo patre? & ibi late hac de re multa.
- 5 Renuntiatio extinguitur extincta causa, propter quam ea facta est, late declaratur.
- 6 Exheredari filia, quæ renuntiavit patris successioni, non potest, si causa, ob quam facta est, sublata sit.
- 7 Descendentium appellatione qui veniant.
- 8 Pactum, quo hereditati paternæ renuntiat, excludit filiam à bonis, patris etiam intestati.
- 9 Filia renuntians paternæ hereditati non excluditur à bonis feudilibus.
- 10 Pactum renuntiationis hereditatis paternæ, renuntianti & ejus filiis ac heredibus nocet.
- 11 Renuntiatio jurata hereditatis paternæ, non revocatur natiuitate filiorum.

DECIMOTERTIO illud omnino examinandum, quem scilicet intellectum habeant illa verba, ut nullum ad bona paternæ regressum haberet: ex his etenim apparet, filiam tempore nuptiarum renuntiantem cum juramento hereditati paternæ non posse postea bona paternæ petere; † quæ quidem conclusio planè intelligitur, nisi pater transfret ad secunda vota, & sic ad secundas nuptias: tunc etenim etiam filia renuntians poterit post patris obitum portionem in bonis paternis petere, juxta constitutionem l. *femina. §. illud. C. de secund. nuptiis.* quæ & in viro admittenda est secundum gloss. & communem ibi, & Regiam Tauri l. 15. Nam bona quæ pater habet ex filiis primi matrimonii, si postea ad secundas transferit nuptias, ea mortuo patre applicantur filiis primi matrimonii. Et licet filia renuntiaverit bonis paternis, etiam juramento præstito, poterit tamen admitti, & admittitur ad ista bona, quæ pater in pœnam secundi matrimonii amittit, aut saltem tenetur relinquere filiis susceptis ex primo conjugio, sicuti in hac specie ostendit Oldrad. *consil. 294.* quem secuti sunt Guid. Papæ *quest. 228.* Gulielm. Benedict. in c. *Raynutius, de testam. in verb. duas habens filias. num. 228.* Dec. optimè in *consil. 230. colum. penult. Franc. Purpur. in d. l. ult. C. de pact. nu. 296.* quamobrem Didaci Covar. Tom. I.

text. hic, dum dicit, ratione hujus pacti, filiam nullum regressum ad bona paternæ habituram, est intelligendus jure sanguinis, & successionis paternæ. Quasi aliud dicendum sit, quoties filia bona paternæ petierit jure pœnæ, & reservationis legalis statutz in favorem filiorum: tunc etenim huic filiz non oberit renuntiatio paternæ hereditatis, etiam jurata.

† Decimo quarto, eadem ferè ratione responsio hujus cap. est intelligenda, ubi filia paternæ bona, ut paternæ petierit: nam excluditur per pactum juramento præstito firmatum: † quod si ea bona, ut fraterna petere velit postquam à patre illa devenere in fratrem, cui ipsa succedere intestato jure potest, nihil filiz nocebit paternæ hereditatis renuntiatio: sicuti expressim probare conantur Angel. *consil. 52.* Alexand. in leg. I. §. *veteris. ff. de acquirend. possess.* Paul. & Aretin. in l. *Paulus, ff. de acquirend. hered.* Dec. in l. *hereditas. num. 8. ff. de regul. jur.* quo in loco ipse censet intelligendum esse quoties patris hereditas fuerit per renuntiantis fratrem adita: unde aliud dicendum erit, si nondum fuerit adita per fratrem hereditas paternæ: cum adhuc hæc hereditas paternæ sit potius quam fraterna. l. *sed si plures, §. si filio. ff. de vulg.* Nihilominus ipse opinor, non esse in hoc vim aliquam, modò filia, quæ renuntiaverit hereditati paternæ, bona paternæ petierit ut hæres fratris, non patris: quod idem Dec. considerat in l. *quoties duplici jure. in fin. ff. de regul. jur.* post Bened. à Capra *consil. 12. ad fin.* & Aretin. *consil. 161. in princip.* Atque ita jure optimo procedit hic intellectus, quem itidem sequuntur Socin. *consil. 74. li. 3.* & Purpur. in d. l. *ult. C. de pact. nu. 198.*

† Decimo quinto, sunt qui existimant ad intellectum hujus cap. renuntiationem † istam paternæ hereditatis, etiam juratam, non excludere renuntiantem à legitima, quæ ei deberetur ex bonis patris: quod probare nitantur ex l. *si quando. §. & generaliter. Cod. de inoffic. testam.* ita enim asseverant Lud. Roman. in l. 1. §. *si quis ita. colum. 9. ff. de verbor. obligat.* ut citat Andr. Tiraquell. in tract. *de primogen. quest. 55. num. 3.* sed falsò: sicuti & inibi pro hac parte adducit contrariæ opinionis auctores. Sed tamen hujus sententiæ auctores esse videntur Bald. in rubric. *ff. de jure jur. colum. penult. vers. non tamen credo.* Roman. in d. l. *qui superstitis. 3. limit. ff. de acquirend. hered.* Aretin. in d. §. *si quis ita. colum. 5.* quorum meminit ipse Tiraquell. in l. *si unquam. Cod. de revoc. donat. in princ. nu. 155.* huic opinioni subscribens: quam etiam tenet Matth. Afflict. in cap. *si quis investierit, nu. 26. de feudo dato in vicem legis commissor.* eamque opinionem communem esse asseverat Nicol. Boër. *decis. 3. num. 10.* idque maximam habet æquitatem, ut satis sit, quod per pactum istud juratum filia excludatur ab his bonis, quæ poterat ab intestato patre amplissimè obtinere: non autem æquum est, eam à portione legitima excludi. Ego verò contrariam sententiam veriorè esse opinor, atque ita cenfeo per hanc pactionem juratam filiam excludi etiam à legitima portione; quæ jure alioqui ei competebar in bonis paternis: nam si gravissimè læta fuerit, poterit agere ad hujus pacti rescissionem, quod statim tractabimus. Nec text. in dict. §. *& generaliter.* priorem opinionem probat: cum ibi non tractetur de pacto renuntiationis hereditatis paternæ; sed de securitate facta per filium heredibus patris, qua caverit, se legatum à patre relictum accepisse: nec adjecerit, nullam sibi superesse de repletione quæstionem: quæ quidem cautio maximè differt ab ea pactione, qua filia paternæ hereditati renuntiat, etiam si nulla juramenti vis accessisset. Sic sanè posteriorem opinionem veram esse censent Ludovic. Roman. in dict. l. 1. §. *si quis ita. num. 23. & 32.* Paul. Cattrenf. & Alexand. in l. *in ratione*

zione. 2. in princ. ff. ad l. Falcidiam. Bald. & Jason in d. l. si quando. §. & generaliter. Dec. consil. 26. col. 2. Alexand. in consil. 181. li. 5. Georg. Nata. hic, num. 20. quorum opinio communis est, ut testantur Rip. li. 1. respons. cap. 6. colum. ultim. & Tiraquell. in d. l. si unquam. C. de revoc. donat. in princ. num. 139. tamen ipse inibi de ea dubitet, num. 155. ac potius, ut paulò ante dixi, in contrariam ierit sententiam.

¶ Decimo sexto circa eadem verba maximè controvertitur, an hæc renuntiatio jurata expiret & evanescat, ubi fratres renuntiantis, in quorum favorem facta fuerit renuntiatio, vivo patre mortem obierint? Sunt etenim qui opinentur, pactum istud utcumque juratum sit, omnino deficere, si fratres, quorum causa, & in quorum favorem facta fuit renuntiatio, vivo eorum parente, decesserint, quasi cessante pactionis causa & ipsa pactio cesset. Hanc opinionem veram esse censent Domin. colum. ultim. & Philipp. Franc. 4. & Georg. Nata. 8. limir. nu. 24. hic Bald. in d. l. pactum dotali. C. de collat. 4. §. & ibi Dec. num. 9. Guilielm. Benedic. in d. c. Raynut. in vers. duas habens filias, num. 297. Matth. de Afflict. in d. c. si quis investierit, num. 25. de feudo dato in vicem legis commissi, quorum ea est, ni fallor, mens, quòd pactum hoc juratum in hac specie, mortuis his, quorum causa & favore factum fuerit, ita extinguatur, ut filia, quæ renuntiavit, sit hæres futura patri intestato, & ex testamento ad hunc effectum, quòd pater teneatur ei legitimam relinquere, ac si nulla pactio præcessisset. Sic etenim ipse à prædictis auctoribus deducendum esse sensum istum existimo. Hanc item opinionem sequuntur Alexand. consil. 29. li. 3. Paul. in d. l. pact. dotali. Salic. in l. pactum quod dotali. Cod. de pact. Roman. & Aretin. in d. leg. qui superstitis, colum. 4. ff. de acquir. hered. Alexand. in d. l. stipulat. hoc modo concepta. num. 11. & ibi Joan. Crot. num. 33. & Claudius colum. 4. denique plures alii, quorum meminit Paul. Paris. consil. 26. li. 3. num. 20. qui hac in quæstione latius loquitur: & tandem scribit, hanc opinionem veram esse, nisi aliud possit deprehendi ex mente patris recipientis pactum & renuntiationem, attentis & perpensis his conjecturis, quæ huic præsumptioni sufficiant. Et profectò hæc opinio communis est, ut apparet ex his auctoribus, quorum modò meminimus, & aliis, qui possunt ad idem nominatim adduci. Illud verò est in controversia, an, si tempore pacti & renuntiationis pater nullum filium masculinum habuerit, sed fœminas quidem sorores renuntiantis, atque ita absque liberis masculis decesserit, sitne locus pactioni, vel possit hæc filia, quæ renuntiavit, quasi cessante pacto ad hæreditatem patris admitti cum sororibus patre mortuo intestato? Et Bald. in consil. 437. li. 1. incip. quadam puella: cum prius prima quæstione prænotatam communem opinionem fuerit secutus, tandem in hac scribit, filiam renuntiantem admittendam esse omnino simul cum sororibus, non obstante pacto, ad hæreditatem patris intestati. Hanc sententiam sequuntur Dec. in consil. 370. colum. ultim. idem consil. 433. num. 2. Eleganter Aymon Savil. consil. 42. ubi expressim conatur hanc opinionem defendere, quam Rota in antiquis 850. in 1. part. itidem sequitur. Nec enim hæc renuntiatio excludere debet renuntiantem ultra voluntatem præsumptam, vel expressam patris. leg. tale pactum. §. ult. ff. de pact. Patris autem ea est mens, dum hanc renuntiationem filia acceptat, quòd libera sibi maneat testandi potestas, & quòd ei intestato filia renuntians non succedat, sed masculi nati, aut nascituri propter agnationis favorem, idcirco pactum istud hanc interpretationem benignè admittit, & jure admittendam esse censent Bald. Dec. Aym. & alii quorum modò meminimus.

¶ Hoc verò Bald. responsum admodum displicet

Paulo Paris. qui in consil. 26. li. 3. magno conatu id evertere tentat, ac denique multis adductis, num. 52. scribit, id communiter receptis decisionibus refragari. Nec inficior satis latè ipsum Parisium contentionem istam tractasse: & tamen adhuc ipse, quòd amplius hæc disputatio aperiatur, aliquot hic proponam simul & exponam separatim: ne tot auctorum nomenclatura, & casuum perplexâ mentione lectoris iudicium impediatur.

Primum sanè, quoties filia paternæ hæreditati renuntiavit, non simpliciter, sed in favorem tacitum, vel expressum alterius fratris, aut sororis: dubio procul renuntiatio ex mente contrahentium, nempe filie renuntiantis, & patris renuntiationem accipientis, finita censetur, & extincta in hunc quidem effectum, ut patri intestato filia renuntians hæres sit cum aliis æquè successoribus, si frater ille, vel soror, cujus favore facta est renuntiatio, vivo patre mortem obierit. Atque in hoc convenire mihi videntur Domin. Bald. & cæteri, ad hunc decimum sextum intellectum citati.

Secundò, eodem proposito themate idem ipse censo ad hunc effectum, ut etiam ex testamento filia renuntians sit futura hæres patri necessariò, nec possit à patre portione sibi debita privari, nec præteriri: siquidem renuntiatio ista ob hanc rationem, quæ principalis & finalis est, ut aiunt, juramento præstito facta eam conditionem habet nisi is, cujus causa pactum sit, vivo patre mortem obierit, & rebus sic extantibus, nec mutatis, c. quemadmodum. de jurejur. quod ipse video expressim deduci ab his, qui hunc communem, & decimum sextum intellectum admiserunt.

Tertiò illud sit jure satis manifestum, quod ab eisdem auctoribus, & communi opinione tenetur, filiam istam ratione hujus pacti vel admitti, vel excludi non natis masculis, aut mortuis his, qui tempore renuntiationis superstitis erant: quoties possit ex verbis ipsius pacti, aut aliis quidem conjecturis inspectis apparere mens contrahentium, an ea fuerit, quòd renuntiatio extinctis, vel non natis masculis pereat, finiatur & cesset, aut denique salva sit, & valida. Utcumque enim res certa sit, illi erit omnino standum secundum omnes.

Quartò, si paternam dilectionem, & erga liberos amorem consideremus, pactum istud renuntiationis hæreditatis paternæ conceptum eo tempore, quo pater alios habet filios, vel habere sperat, & ab ipso acceptum pro se suisque heredibus ita erit intelligendum, quòd, si pater mortem obierit absque aliis liberis, minimè nocebit huic renuntianti: imò ea admittetur omnino & ab intestato, & ex testamento adhuc contra voluntatem patris. Nam etiam si in ea pactione de heredibus fœminis, & masculis intelligendum sit, non tamen est præsumendum paciscentes de exteris intellexisse: imò tantum de his, qui fuerint descendentes à patre, cum alii maxima cum injuria præferantur filia. l. cum acutissimi. C. de fidei commissi. leg. ex facto. §. ult. ff. ad Trebellian.

Quintò, si tempore, quo filia dote accepta renuntiat hæreditati paternæ, ipse pater filium tantum masculinum habeat, etiam si renuntiatio facta fuerit simpliciter, censetur ob favorem agnationis conservandæ, & ipsius filii masculi, facta renuntiatio, atque ideo eo mortuo vivente patre tota vis pactionis extinguitur. Et idem erit, si præter filios masculos pater filias habeat, alias quidem à renuntiante, quas tamen ad renuntiationem hæreditatis paternæ nuptiarum tempore induxerit. ita equidem explicant Aretin. in d. l. qui superstitis. col. 4. Domin. Franc. & Natan. hic & alii citati in princ. hujus interpretationis.

Sextò est præterea constituendus casus, quo pater tempo-



tempore renuntiationis nullum habebat filium masculinum, & tamen filias sorores renuntiantis habuit: quarum nulla mentio facta est in renuntiatione; imò simpliciter ea fuit concepta: etenim etsi nullus masculus patri postmodum natus sit, filia quæ renuntiavit, non poterit Testamento adversus patris voluntatem portionem ex hereditate paterna petere, quod apud omnes est in confesso: nec Bald. *in d. consil.* 437. refragatur: sed & idem erit, si pater intestatus mortem obierit: cum nulla sufficiens conjectura possit ex hoc assumi, ut filia renuntians cum aliis sororibus necessario admittenda sit ad hereditatem paternam. Quæ in re sequor Paul. Paris. *in d. consil.* 26. qui ex communi consensu eorum, quos superius ad hunc intellectum citavimus, Baldum reprobatur, hujus item sententiæ Philip. Corn. est *in consil.* 291. *li.* 4. *col.* 4. *vers.* non obstat. quo in loco scribit, se aliàs respondisse, quòd, si extaret alia filia, quæ non renuntiasset, illa excluderet sororem renuntiantem hereditati paternæ: quia illa renuntiatio simpliciter facta nedum censetur fieri favore masculorum, sed etiam sororum fœminarum, si extarent.

Septimò, si pater habens filias, & filios masculos, renuntiationem unius filiæ juramento præstito, acceperit pro se & hæredibus suis, tunc, etiamsi masculi vivo patre decesserint, filia quæ renuntiavit, ab aliis sororibus excluditur hereditate paterna, etiam ab intestato. Hoc deducitur ab Alexand. *in dict. consil.* 29. *num.* 8. *lib.* 3. Socin. *consil.* 34. *li.* 4. *num.* 6. quos Paritius sequitur *in dict. consil.* 26. *li.* 3. *num.* 27. idem ferè voluerunt Angel. *in consil.* 52. *in fin.* & Aretin. *consil.* 17. *col.* 8. *vers.* item prohibetur. qui in specie responderunt, filiam renuntiantem hereditati paternæ, nusquam fore ad hereditatem patris, etiam intestati, admittendam, quando existat aliquis ex patris descendentiibus. Et tamen descendentiùm † appellatione pariter veniunt fœminæ, & masculi, *l. ult. Cod. de suis & legit. hæredib. ant. de hæred. ab intest. veniem. in princ.* huic item opinioni ferè omnes paulò antè citati *in princip. hujus quest.* subscribere, cum Alexand. *in dict. consil.* 29. palàm secuti fuerint, maximèque probatur ista conclusio ex mente præsumpta contrahentium, quæ potissimum est hæc in parte consideranda.

Octavò, quoties filia habens fratrem & sorores, paternæ hereditati simpliciter renuntiavit juramento præstito, nec pater alias sorores ad renuntiationem induxerit: planè constat ejus mentem esse, quòd renuntiatio pro sit masculis & fœminis, atque ea ratione etiamsi masculus patre vivo moriatur, non est admittenda filia, quæ renuntiavit, ad paternam hereditatem, licet pater intestatus moriatur, quod Matth. de Afflict. probat *in decis. Neap.* 161. quem satis in specie sequitur Paul. Paris. *in d. consil.* 26. *n.* 38. & sentit Alex. *in d. consil.* 29.

Nondò, idem omnino locum obtinet, si filia renuntians paternæ hereditati, eam pactionem fecerit eo tempore, quo religionem profiteri vult: est etenim manifesta patris mens. Nam & si is habeat filios masculos & filias tempore renuntiationis, & moriatur ab intestato præmortuis masculis, filia, quæ renuntiavit, non est admittenda cum aliis sororibus ad paternam hereditatem. Quia renuntiatio facta fuit, ut reliquæ filiæ possent majori cum dote matrimonium contrahere. Quin & in hoc casu extinctis fratribus & sororibus, minimè admittetur filia monacha, nec monasterium ad paterna bona, contra voluntatem patris inter alios testantis, qui eam mentem habuit, ut posset liberè testari absque ulla obligatione instituendi hæredem filiam monacham, aut ei aliquid relinquendi: tamen ab intestato forsan erit monasterium jure ipsius monachæ admittendum; cum nullus super sit ex patris descen-

Didaci Covar. Tom. I.

dentibus, quem pater voluerit filia renuntianti, & monasterio præferri.

Decimò est omnino advertendum ad eum casum, quo filia simpliciter renuntiat hereditati paternæ dote recepta, expressim tamen ex ea causa, quòd dotem acceperit, sic denique propter dotem. Et planè Bart. Soc. *in consil.* 24. *li.* 4. *num.* 5. hujus opinionis est, quòd hæc filia nusquam admittatur ad hereditatem paternam, etiam mortuis vivo patre masculis fratribus, qui tempore pactionis superstites erant, etiam patre moriente intestato: quia satis manifesta est renuntiationis causa, nempe dos ipsa: quæ quidem causa adhuc salva manet mortuis masculis fratribus, hoc idem sensere Roman. *in consil.* 22. *col.* 2. Phil. Corn. *in consil.* 291. *col.* 3. *li.* 4. & in specie Paris. adnotavit *in dict. consil.* 26. *num.* 44. *li.* 3. quorum opinio mihi non displicet: imò sanè placet, quoties dotis congruæ receptio, causa unica est hujus renuntiationis: quòd raro contingere potest, nisi ubi pater tempore renuntiationis nullos alios filios præter renuntiantem habeat. At si pater tempore filios vel filias habuerit, etiamsi expressè facta sit renuntiatio ex causa dotis congruæ receptæ, profectò maxima est conjectura, eam factam etiam fuisse, ut ceteri filii majorem ex bonis paternis portionem habeant. Idcirco res ista est cautissimè judicanda. Nam si possit deprehendi renuntiationem factam aliorum fratrum & sororum causa principali fuisse, his equidem vivo patre mortuis, absque liberis, profectò pactum omnino extinguatur: atque ex mente paciscentium idem est, ac si factum non fuisset, quamobrem judices de hac controversia cognituros maximè admonitos esse velim, ut hanc paciscentium mentem penitissimè cognoscere conentur: quòd rectius in eo judicio sententiam dicere valeant.

† Decimo septimò ex proxima disputatione satis apparet, pactum † istud à filia juramento præstito factum, eam excludere ab hereditate paterna, etiamsi ipse pater intestatus mortem obierit, quòd receptissimum est: & id in specie notant Domin. Franc. & Georg. hic 9. *limit. col.* 4. Bart. Alex. *nu.* 8. & alii *in d. l. stipulatio hoc modo concepta. ff. de verbor. obligat.* ubi Joan. Crót. *num.* 26. dicens hæc opinionem communem esse, eam sequitur & Paul. Paris. *consil.* 26. *nu.* 17. *lib.* 3. Rota *in antiquis* 850.

† Decimo octavò non prætermittendum, † pactum istud etiam juramento præstito factum, minimè excludere filiam à bonis paternis, quæ feudalia sint, & quæ etiam fœminis ex natura feudi deferantur. His etenim bonis non videtur filia per pactum hoc simplex, adhuc juratum renuntiare: cum sanè hæc bona non sint omnino paterna, atque ita hunc Text. intellegere Alvarót. & Præpos. *in c.* 2. *de eo què fidem fecit agna.* optimè Paris. *in consil.* 12. *nu.* 56. *l. i.* & Thom. Gramma. *dec.* 101. *num.* 10. quorum opinio verissima est, & procedit, nisi aliud ex ipso pacto possit colligi & deduci, attentè perpena ipsorum paciscentium mente.

† Decimo nondò † hæc constitutio est intelligenda non tantum quoad ipsam renuntiantem: nam ei manifestè præjudicat pactum; sed & quoad ejus filios & hæredes. Nam hi excluduntur ab hereditate ista, cui renuntiatum est. Quòd gloss. hic *in verb. detrimentum*, communiter recepta satis manifestè notat. quæ quidem verissima est quoties filia, quæ renuntiavit, mortem obierit post patrem: hoc etenim casu hereditas patris non potest ab ea peti propter renuntiationem, nec item ab ejus filiis, qui non possunt alio jure avo succedere quàm ipsius matris. quòd tamen extinctum est per renuntiationem, nec unquam fuit mortuo avo matri delatum, & ab ea repudiatum, atque ideo locus non est successorio edicto, licet nepotes, velint jure proprio admit-

si hereditas siquidem paterna non defertur filia renuntianti, nec his qui ex ejus persona & jure succedere velint; attamen accrescit renuntiantis fratribus, jus autem accrescendi excludit successorium edictum. l. 1. c. quando non petent. pari. Bald. in l. minimus, per eum text. C. de suis & legit. heredib. Et præterea successorium edictum hac in specie minime obtinet: quia filia recepit dotem pro sua portione: eo etenim casu idem est, ac si filia jam successerit patri: atque ideo non admittuntur ejus filii ex successorio edicto. quod notant Baldus in l. duob. ff. de legat. l. 1. idem Bald. 2. quest. Dec. num. 18. & Alexan. in l. pactum dotali. C. de collat. quod filia, quæ renuntiavit, mortem obierit vivo patre, poterunt nepotes non obstante matris renuntiatione, jure proprio avi hereditatem petere: sicuti superius probavimus, §. 2. num. 4. & ult.

Nec mitum cuiquam videri debet, quod juramentum hoc in casu non tantum noceat & præjudicet juranti: sed etiam ejus heredibus, cum tamen Text. hic, & in c. cum contingat, de jurejur. hoc præcipue consideraverint: nempe juramentum istud minime in alterius præjudicium aut detrimentum tendere. Nam heredibus ex propria natura vis contractus & pactionis per juramentum valida nocet omnino: filiis autem, etiamsi heredes non sint, nocet ipsa itidem pactio, quia jure ipsius matris admitti volunt: nec ex alio possunt ad avi hereditatem jus habere: mater autem juramento & pacto exclusæ quidem est. Nec admittendi forent jure matris, cum ejus hereditatem repudiaverint: proprio autem jure, quod non possint avi hereditatem petere, paulo ante ostendimus.

Erit verò ex hac gloss. adnotandum quod ad plurimum decisionum interpretationem potissime conducit, nempe quamlibet juris constitutionem, quæ alterius quam contrahentium præjudicium consideret, intelligendam esse de præjudicio principali, & directo: non de eo, quod minus sit principale, quodque secundarium vulgus appellat. Hanc gloss. plures utriusque Juris DD. commendarunt, præsertim Georg. Natanus hic num. 54. Felix. in c. si diligenti. de foro compe. num. 32. & alii quorum ipse memini in c. Raynutius, de testam. §. 10. num. 9. ubi aliquot explicui ad intellectum c. cum contingat, de jurejur. quæ ad hujus c. intellectum admodum utilia esse videntur: nempe in ea questione, an filii hujus renuntiantis possint aliquo uti remedio ad hujus pacti rescissionem.

¶ Vigesimo ex eadem ratione oportet expendere, an hæc renuntiatio jurata in specie hujus c. revoceatur natiuitate filiorum, si ea quæ renunciat post renuntiationem liberos susceperit? Nam si pensitemus glossam hic communi omnium consensu receptam: constabit, minime revocari hanc renuntiationem natiuitate filiorum: quibus equidem natis, & nascituris præjudicat pactum istud. Atque ita verum esse censent Alexand. consil. 29. lib. 3. Dec. in l. pactum dotali. Cod. de collat. vers. ultimo notandum est. idem Dec. consil. 181. Anton. Rub. consil. 99. Socin. consil. 39. tit. 3. volum. ultim. & alii plures, quos refert Andr. Tiraquell. in l. si unquam. Cod. de revocand. donat. in verb. donatione largitus, num. 151. Nec enim ista renuntiatio, propria & vera donatio est. Et præterea sit præmissa cogitatione prolis suscipiendæ, ut constat.

#### §. QUARTUS.

#### S U M M A R I A.

1. Renuntiatio hereditatis paterna, an confirmetur juramento præstito ab infideli, vel per falsos deos.

2. Juramentum metu, vel dolo extortum, non confirmat pactum istud, quo paterna hereditas renuntiat.
3. Restitutio in integrum non tollitur per juramentum minoris dolo adversarii extortum.
4. Juramentum obligare non solet si deest consensus.
5. Dolus re ipsa contingens ob lesionem gravissimam, an operetur rescissionem contractus jurati.
6. Pactum juratum ita servandum est ut nulla exceptio possit opponi.
7. Intellectus l. 2. C. de rescind. vend. an habeat locum ea decisio in contractu jurato.
8. Lesio enormissima, an faciat locum d. l. 2. in contractu jurato.
9. Minor jurans contractum, an videatur renuntiare beneficio status, & remedio d. l. 2.
10. Juramentum ex simplicitate præstitum vel à muliere, vel à rustico, vel à minore, per judicem remitti debet.
11. Minor major efficitur per juramentum.
12. Geminatio actus facti à minore facit cessare restitutionem in integrum.
13. Metus reverentialis cum gravi lesione, an operetur contractus rescissionem.
14. Supplementum iusta estimationis excludit beneficium restitut. ex beneficio l. 2. C. de rescind. vend.
15. Bonorum paternorum quantitas quo tempore inspicatur, cum petitur restitutio contra renuntiationem, ob enormissimam lesionem.
16. Jurans contractum venditionis, an possit lesus ultra dimidiam, agere ad pretium tantum.
17. Alternative duo petens, tantum unum petere videtur.
18. Constitutio hujus cap. quamvis, est servanda etiam in foro seculari.
19. Pater renuntiare potest hereditati liberorum, & ibi intellectus l. 1. §. si parens ff. si à parente qui fuerit manumis.

Vigesimo primò, hæc constitutio, dum juramento tribuit hanc vim, ut confirmet pactum istud alioqui Jure Civili improbatum, à quibusdam intelligitur de juramento per Christianum præstito, intercedente vera religione divini ac veri numinis: quasi secutus sit in juramento per infidelem præstito quasi falli numinis intercessione & testimonio: etenim tunc non est locus huic decisioni, quod expressim notant post alios Georgius Natanus hic n. 14. Socin. consil. 65. col. 9. & cons. sequenti, li. 1. Roman. consil. 155. Guliel. Bened. in c. Raynutius, in verb. duas habens filias, num. 289. qui asseverat hanc opinionem communem esse, quæ probatur in hoc cap. & in d. c. cum contingat, in ultimis verbis.

Contrarium planè colligitur ex Bald. in c. 1. §. item sacramenta. colum. 3. de pace tenenda. & juram. firman. quam sequuntur Roman. in d. l. qui superstitis. ff. de acquir. hered. & Dec. in d. l. pactum dotali. C. de collat. n. 12. qui loquuntur in Judæis jurantibus. Et profectò ex his quæ nos tradidimus in prima hujus reper. part. §. 1. num. 7. & seq. hæc posterior opinio vera est in Judæo, Saraceno, & alio quocumque infideli juranti per Deum creatorem cæli & terræ. Nam hic verè per numen divinum juratur, etiamsi qui jurat minime legem Evangelicam sit professus. Idem ipse censent quoties quis per falsos deos juraverit, quos tamen opinatur vera & divina numina esse. Sic denique prior opinio dubio procul obtinebit, cum vel Christianus, vel infidelis per falsa numina sciens jurat, planè existimans ea numina falsa esse. Quod si per deos falsos juratum sit ab eo, qui credit juramentum veri numinis intercessione præstitisse, opinionis prioris, & forsan posterioris, auctores non admittent in eo casu hujus c. & similiarum decisiones: imple tamen admittendas fore non temere contendam.

¶ Vigesimo secundò constat ex hoc c. & similibus, potissimum ex c. cum contingat. juramentum ¶ non habere hanc vim confirmandi conventiones Jure Civili prohibitas, si per metum præstitum fuerit. Ita equidem omnium consensu receptum est, ad eò ut cum alioqui juramentum metu præstitum obliget, donec absolutio ab eo data fuerit, c. verum. ubi est hac de re communis opinio, de jurejurand. attamen si juramentum metu præstitum accedat contractui Jure Civili prohibito, quique ad ejus vim & valorem indiget necessariò religione juramenti: nulla est tunc absolutio necessaria ad agendum contra contractum, secundum Panorm. in dict. cap. cum contingat, 2. colum. cujus opinionem dixi in praxi receptam esse, licet planè contraria verior sit, & plurimum auctoritate probata lib. 1. variar. resolut. c. 4. n. 7. & in Epitome ad 4. librum Decret. 2. part. c. 3. §. 5.

¶ Vigesimo tertio manifestè ab eodem capit. deducitur, juramentum hanc vim habere, modò absit dolus. Etenim si juramentum dolo extortum sit, contractus ejus religione minimè confirmatur. Textus optinus in dict. cap. cum contingat, & cap. licet. de jurejurand. in 6. & de dolo vero, non potest ulla contingere dubitatio. Nam licet in authent. sacramenta puberum. Cod. si advers. vendit. nulla fiat doli mentio; verè Textus ille ita intelligendus est, ut juramentum à minore præstitum, dolo tamen alterius cum eo contrahentis, minimè impediatur beneficium ¶ restitutionis in integrum: sicuti ibidem notat Corn. fol. ultim. & Fortun. de ult. fine, illat. 20. col. 17. imò quoties dolus hic aufert consensum, ut frequentissimè fit, non est necessaria absolutio à juramento per dolum præstito: sicuti notat Abbas in dict. cap. cum contingat. cujus opinionem scribit communem esse Alciat. ibidem notab. 3. propter defectum consensus. Siquidem, ut non semel admonuimus, juramentum ¶ nusquam obligat, si desit consensus obligandi. l. ultim. C. de non num. pecun. atque de dolo ex proposito commissio, arte quidem decipiendi.

¶ Sed si dolus ¶ re ipsa contigerit: nempe data gravissima læsione, quid dicendum sit plerique dubitarunt. Nam idem esse in hoc casu, probari potest eo, quòd ratione gravissimæ læsionis dolus præsumatur. l. omnes. in §. Lucius. ff. quæ in fraud. cred. Batt. in l. ultim. ff. de præst. stipulat. Regia l. 7. tit. 15. part. 5. Textus elegans in l. si superstite. in fin. Cod. de dolo. Qua ratione pactionem istam juratam in specie hujus c. & authent. sacramenta puberum, & c. cum contingat. rescindi posse, data gravissima læsione, saltem obrepta absolute ad agendum, respondeant Anton. 4. casu principali. Abbas nu. 23. in dict. cap. cum contingat. Anchar. in reg. accessoriis, colum. 6. de regul. juris. Calder. consil. 8. tit. de jurejur. Capolla consil. civil. 17. quam sententiam sequitur Anton. Rub. conf. 101. sequuntur item eam dicentes communem esse Decius in capit. in presentia, nu. 36. de probat. idem Decius in consil. 45. & consil. 380. Franc. à Ripa li. 3. respons. cap. 15. Socin. Jun. consil. 53. li. 1. & consil. 144. num. 19. & 25. eodem lib. Paul. Paris. consil. 12. lib. 1. num. 60. à quibus plures citantur hujus opinionis auctores. Quæ quidem sententia maximam æquitatem habet multis profectò rationibus, sed præcipuè quòd verisimile non sit, paciscentem etiam cum juramento tantæ læsioni voluisse consentire. Siquidem propter doli præsumptionem nulla renuntiatione videtur consensus præstitus in gravissimam læsionem, quod notat Batt. in l. societatem. §. arbitratorum, num. 24. ff. pro socio, Abbas in c. quintavallis, nu. 32. de jurejurand. Dec. in consil. 39. dicens hanc opinionem communem esse: quam lex rationibus confirmat Aymon in consil. 192. colum. 5. etiam si juramentum sit contractui appositum: quod est de mente Bartoli in dict. §. arbitratorum, num. 31. te-  
Didaci Covar. Tom. I.

nent Abbas in dict. num. 32. Lanfanc. in tract. de arbit. quest. 14. Socin. Jun. consil. 53. li. 1. sensit Imol. in dict. cap. quintavallis. 7. membro. Et est communis opinio, ut ibi fatetur Abb. quæ in eo Text. probatur, & in c. veniens. eod. tit. unde satis apparet juri consona hæc de gravissima aut enormissima læsione interpretatio, ut in casu hujus c. & similibus minimè sit locus his decisionibus, quoties enormissima, ut aiunt, læsio contigerit; imò saltem data absolute ne ex ea causa à juramento, contractus rescindatur; idem adnotarunt Cardin. consil. 29. Anchar. consil. 330. num. 10. Corn. consil. 147. lib. 4. Curt. in l. interpositas. Cod. de transact. quamobrem etiam Text. hic de dolo mentionem facit, congruè intelligendus erit de dolo, vel arte decipiendi, vel re ipsa contingenti ratione læsionis, quam vocant enormissimam.

Contrariam in hoc opinionem veriore esse opinantur Archid. Dom. Georg. 6. limit. & Francus col. 2. notab. 6. hinc Imola in cap. cum contingat. num. 52. Alex. consil. 125. li. 1. idem Alexand. in d. l. stipulatio hoc modo concepta. num. 10. & ibi Crotus num. 22. & Paris. consil. 26. li. 3. num. 81. quam sententiam scribunt communem esse Curt. Senior. consil. 65. in fin. Alexand. consil. 42. colum. penult. li. 1. Anron. Rub. consil. 12. & hæc opinio in praxi admittenda est secundum Imolam in dict. num. 52. Nam cum omnino servari debeat pactum ¶ hoc juratum, consentaneum est, non posse adversus id exceptionem aliquam opponi, nec ratione læsionis gravissimæ, nec alterius cujusque rei causa. Vides igitur; Lector optime, quàm variè Juris utriusque interpretes quæstionem istam acceperint: quàm tamen ipse conabor propolitis quibusdam conclusionibus ad resolutionem fortassis utilem deducere: in his verò explicandis exponam itidem rationes aliquot, quæ vel priorem, vel posteriorem sententiam ex modò prænotatis confirmant. Etenim tractabimus, quid possit juramentum efficere in eo contractu, qui bifariam, aut denique pluribus actionibus, vel modis rescindi poterat. Nam Anton. Rub. in dict. consil. 12. & Paris. in consil. 26. lib. 3. numer. 76. has opiniones ita secum dissidentes componere quidem tentarunt in hunc modum, ut prior obtineat, ubi læsio enormis contigerit in re jam acquisita: posterior verò, quando eadem læsio in re acquirenda acciderit, à quibus planè dissentio, quippe qui videam ita enormem læsionem contingere posse in rebus acquirendis, spe futuræ acquisitionis, & præsentis statu consideratis: sicut in rebus jam acquisitis, quemadmodum statim tractabimus. Et præterea non convenit hæc concordia his auctoribus, quos modò pro priori citavimus opinione: quorum quidam, etiam in specie hujus cap. ubi agitur de rebus acquirendis, contractum rescindendum fore ratione læsionis gravissimæ palàm asseverant. Quamobrem alia oportet hoc in loco examinare, quæ perplexam hanc quæstionem saltem casuum & specierum distinctione componant & explient.

¶ Prima conclusio. Major ¶ jurans contractum venditionis, etsi non fuerit certus de constitutione l. 2. C. de rescind. vend. censetur ex vi juramenti eidem legi renuntiare. gloss. Bart. & alii communiter in d. l. 2. quos inibi sequitur Pantaleon Cremenf. 3. notab. 14. limitatione. Doct. in c. pen. de empt. & vendit. Alex. consil. 133. colum. 3. li. 5. Curt. Senior. consil. 55. ad fin. quam sententiam fatetur communem esse eam secutus Socin. consil. 155. li. 2. & licet contrarium tenere tentaverint Imol. & Burgensis in d. c. pen. Catol. Molin. in d. consil. Alex. 133. litter. B. Aymon. consil. 192. num. 8. tamen omnes hi fatentur hanc opinionem communem esse.

¶ Secunda conclusio. Major in specie hujus cap. renuntians hereditati acquisitæ, vel acquirendæ juramento præstito, non potest agere ad rescissionem

contractus, nec ad eum effectum absolvendus est à vinculo juramenti, ubi omnibus rectè pensatis sola contingerit deceptio, aut læsio ultra dimidiam, paulòve major. Hanc opinionem deduco ex posteriori sententia, & ejus auctoribus: ac denique partim ex his, qui priorè opinionem secuti sunt, maxime Decio in *consil.* 18. t. Jacobin. in *d. auth. sacramenta puberum, colum. pen. & fin.* Cassad. *decis.* 1. tit. de *empt. & vendit.* probaturque hæc conclusio ex præcedenti, atque item ex sequenti. Vis etenim juramenti excludit auxilium *d. l. 2.* & præterea confirmat contractum, & pactum istud jure alioqui Civili prohibitum.

8 § Tertia conclusio: Etiam major ꝛ juramento præstito renuntians hereditati acquisitæ vel acquirendæ, aut contractum emptionis vel venditionis paciscens, si læsio gravissima, admodum enormis, multoque major quam ultra dimidiam contingerit, ex æquitate absolvendus est à juramento, ut agere valeat ad rescissionem contractus, vel ad læsionis compensationem. Hæc conclusio convenit priori opinioni, cujus modò mentionem fecimus: & planè traditur à Guliel. Cassad. in *d. decis.* 1. Matthæo Afflict. in *rubr. de feudo dat. in vicem legis commiss. c. si quis investierit, num. 21.* idem notat Aymon *conf.* 7. *num.* 5. & *conf.* 192. *num.* 5. Paul. Paris. in *conf.* 75. *lib.* 3. Corneus *conf.* 27. *colum.* 5. *l. 4.* & *conf.* 133. *colum. penult.* idem *conf.* 214. *colum.* 3. & *conf.* 288. *col.* 9. *li.* 3. Hieronym. Gratus *conf.* 88. *lib.* 1. Francisc. à Ripa *li.* 3. *respon.* *cap.* 15. *col.* 3. quorum ea est concors ratio, quòd jurans non videatur in tantam læsionem consensisse, nec de ea præcogitasse. Præsertim quia ita gravis læsio non potest absque vero dolo alterius contrahentis contingere. Atque ita respondit Corn. sæpissimè se consuluisse. Et Cassador. testatur frequenter in prætorio Rotæ ita Romæ judicatum fuisse. Nos item hujus conclusionis memimus *li.* 2. *variarum resolutionum. cap.* 4. *num.* 5. Hæc verò læsio in renuntiatione hereditatis acquirendæ facillimè deprehenditur arbitrio prudentis, qui statum præsentem, & dubium eventum rei considerabit.

9 § Quarta conclusio: Minor ꝛ simpliciter contrahens juramento præstito, solum renuntiare videtur beneficio ætatis, nec per hoc excluditur ab auxilio *d. l. 2. de rescind. vendit.* liquidem tantum ex juramento major effectus est. Hanc conclusionem adnotarunt gloss. in *d. l. 2.* & in *cap. pen. de emptio. & vendit.* quas Doctores utrobique sequuntur communiter. Dec. *conf.* 403. *colum.* 16. Aymon. *conf.* 114. *colum. pen.* idem *conf.* 7. *num.* 6. & *conf.* 192. *nu.* 2. Socin. *conf.* 48. *ad fin. li.* 4. quorum omnium resolutio hanc opinionem interpretatur veram esse, nisi minor expressim promiserit juramento præstito, se non acturum contra contractum, nec ratione minoris ætatis, nec alia quacumque: quod gloss. in specie explicarunt in *præcitatatis locis.* quod quidem æquissimum est. Nam, ut Bald. scribit in *rubric. C. de rerum permutat. ad finem.* non obstante juramento præsumitur semper in minoribus, mulieribus & rusticis simplicitas: idcirco præfides, ac judices recti curare debent, quòd juramenta ꝛ à minoribus præstita, propter facilitatem ætatis, remittantur: ut Bald. admonet in *c. 1. §. item sacramenta. colum.* 3. *de pace jurament. firman.* Jason. in *l. generaliter. ff. de verbor. obligat. 3. notab.* præsertim quia facilitate, qua minores simpliciter contractus paciscuntur absque juramento, eadem ad jurandum inducuntur, *l. doli. vers. diversum. ff. de novation.* qua in re oportet, ac Reipubl. convenit, judices esse vigilantissimos. Ex quibus deducitur vera interpretatio Regiæ legis 55. *tit.* 5. *part.* 5. quæ in specie statuit, minorem juramento præstito contrahentem non posse agere auxilio *d. l. 2. C. de rescind. vend.* ea etenim decisio insignis profectò est, & multis nominibus notan-

da: quippe quæ hoc ipsum exponat, quoties minor expressim juraverit, se non acturum ad majus vel minus pretium, nec ad rescissionem contractus, etiamsi res vendita verè fuerit majoris, aut minoris valoris: quasi aliud lex ipsa respondisset, si minor simpliciter contractum juraverit. Idcirco prædicta Regiæ constitutio ita intellecta maxime convenit his, quæ in hæc conclusione exposuimus. Quòd si quisquam contendat, juramenti ex hoc injuriam irrogari, & eorum religioni, satis erit quòd Reipublicæ conveniat, hæc juramenta, ubi id æquitas dictaverit, absolutione plerumque tolli. Æquitas verò maxima est eo casu, quo juramenta præstantur à minoribus ætate super contractibus, in quibus ultra justii pretii dimidiam læduntur. Sic denique & in hujus conclusionis Themate, si simpliciter juramentum fiat à minoribus, danda erit absolutio, ut ipsi agere possint ad reparationem læsionis ultra dimidiam contingentis. At si juraverint minores, se non acturos contra pacta & conventiones ratione minoris ætatis: tunc apertissimi juris est eos minime renuntiasse remedio *d. l. 2.* & ob id nulla erit necessaria absolutio à juramento, ut possit à minoribus in judicio agi ad rescissionem contractus, vel ad justii pretii solutionem.

§ Quinta conclusio: Minor renuntians juramento præstito hereditati paternæ requirendæ, vel acquirendæ, non poterit contra istud pactum agere, nec erit danda ei absolutio, ut agat contra renuntiationem ratione minoris ætatis: quia ꝛ major efficitur ita per juramentum, *auth. sacramenta puberum. C. si advers. vend.* nec ratione legis civilis pactum istud reprobandis: quia is defectus juramenti religione tollitur. Sic sanè probatur in hoc *cap. quamvis.* sicuti obiter jam tractavimus in 7. *intellectu hujus tertiæ partis.*

§ Sexta ex præmissis colligitur conclusio: Minor renuntians hereditati jam delatæ juramento præstito, si in hac renuntiatione decipiatur ultra dimidiam justii pretii, etsi agere non possit contra renuntiationem ratione minoris ætatis, poterit tamen agere ratione hujus læsionis reparandæ, auctoritate *d. l. 2.* cui per juramentum simplex minime renuntiavit. Atque ita expressim tenuerunt Anton. Rub. in *dist. consil.* 12. Aymon *consilio* 7. *num.* 6. quorum opinio manifestè & palàm eos auctores habet, quos ad quartam conclusionem adduximus. Erit tamen absolutio necessaria ab hoc juramento simpliciter præstito secundum distinctionem ibi propositam. Unde constat elegans intellectus ad decisionem hujus capit. in quo traditur tantum de pacto & renuntiatione hereditatis acquirendæ. Nam & in renuntiatione hereditatis acquisitæ facilius permittitur pactum, & major potest contingere læsio, saltem juxta præsentem rei statum.

§ Septima conclusio: Minor renuntians hereditati paternæ acquirendæ, juramento præstito, si læsus fuerit ultra dimidiam inspecto præsentem rerum statu, id est, habita ratione bonorum, quæ pater habet tempore renuntiationis, & dubio eventu futuræ hereditatis quoad ejus diminutionem vel incrementum; poterit non obstante renuntiatione agere prætextu hujus læsionis, cui minime renuntiavit. Hæc conclusio probatur ex superioribus: & ex his, quæ de transactione, an in ea sit locus *d. l. 2.* traduntur in *l. Lucius. c. ult. ff. ad Trebellian.* & in *ea. l. 2. C. de rescind. vendit.* Bart. & Doct. in *l. si quis cum alter. ff. de verbor. obligat.* post gloss. in *d. §. ult. gloss.* & ibi Doct. præsertim Anton. Burg. in *c. cum causam. de empt. & vend.* Dec. *consil.* 60. *colum.* 3. & 4. & *consil.* 216. *colum.* 2. Alexand. & ibi Carol. *consil.* 42. *num.* 11. *li.* 1. Joan. Baptista de S. Sever. in *tract. de transact. quest.* 12. Catellia, Cotta in *distione, venditor.*

Maximè

Maximè conclusio ista est admittenda præstita abso-  
lutione à juramento : quod paulò antè adnotavi-  
mus. Scribit tamen Carol. Molin. in *Alexand.*  
*consil. 29. li. 1.* contrarium Parisiis in Regio Prætorio  
pronuntiatum fuisse in hac specie, data tempore  
pacti honesta & congrua dote ipsi filia renuntianti :  
idèmq; probat eam opinionem secundum quam  
fuit judicatum : & Nicol. Boër. *decis. 62. colum. 4.*  
idè assèverat, quam sententiam & hi tenent, qui à  
nobis citati sunt paulò antè pro secunda opinione.  
Ego tamen ex his, quæ in præcedentibus assertioni-  
bus exposui, opinor hanc septimam conclusionem  
æquiorè ac veriorem esse.

¶ Octava conclusio : Renuntiatio hæreditatis  
paternæ delatæ, vel deferendæ facta à filia, etiam  
12 minori viginti quinque annis, si fuerit † geminata,  
& juramento præstito, poterit non rescindi adhuc  
ratione gravissimæ læsionis : cui per actionem ge-  
minatam renuntiatum esse præsumitur, argum.  
*authent. sive à me. Cod. ad Velleian.* Et in specie no-  
tat conclusionem istam Philip. Dec. *consil. 181. col. pen.*  
*& fin.*

13 ¶ Nona conclusio : Læsiō † majori vel minori  
contingens ultra dimidiam justæ æstimationis, si-  
mul cum metu reverentiæ & obsequii paterni, aut  
maritalis, operatur contractus rescissionem, ut ea  
fiat ratione metus : licet juramentum conventiōni  
accesserit. Hæc probatur : quia dolus præsumitur  
in ea conventiōne adhibitus, & oppressio quædam,  
saltem reverentia patris vel mariti : alioqui enim  
non est verosimile quòd tantæ læsioni filia vel uxor  
consensisset. Text. elegantis in *l. si superstitè. Cod. de  
dolo.* Paulus Castrensis. in *consil. 174. li. 1. nu. 4.* Corneus  
in *consil. 124. lib. 4.* Aretin. *consil. 24. colum. 2.* Aymon  
*consil. 11. colum. penult.* cujus opinionis & nos memi-  
nimus in Epitome ad *4. li. Decret. 2. part. cap. 3. §. 6.*  
*num. 4.*

¶ Decima conclusio : Filia etiam major renun-  
tians hæreditati paternæ, & futuræ, recepta dote ex  
bonis maternis, licet juramentum præstiterit, po-  
terit, ex causa gravissimæ læsionis agere ad hujus  
pacti rescissionem. Etenim nemo negare potest,  
quin in hoc casu gravissima, & admodum enotnis  
læsiō contigerit : nec in hac specie omnino locus  
est decisioni hujus cap. cum in eo tractetur de filia  
renuntiante hæreditati paternæ, recepta dote à pa-  
tre ex bonis ipsius patris : atque ita hanc opinio-  
nem tenent Georg. hic *7. limitat. Dec. in d. pactum  
dotali. 3. colum. C. de collat.* Corn. *consil. 147. li. 4.* quo  
in loco scribit, quòd si filia habens penes patrem  
bona materna, renuntiet hæreditati paternæ cum  
juramento, hac appòsita pactiōne, ut pater ei det  
mille aureos pro dote ; erit intelligenda hæc con-  
ventiō in hunc modum quòd mille aurei sunt dandi  
ex bonis paternis, non ex bonis maternis, quod no-  
tandum est ad *l. ult. C. de dotis promiss.*

14 ¶ Undecima conclusio : Quoties ratione læsionis  
gravissimæ, quam vulgò enormissimam appellamus,  
aut ejus, quæ simpliciter ultra dimidiam justæ com-  
putationis & æstimationis contingit, contractus  
rescindi potest, ea rescissio intelligenda est, nisi al-  
ter velit justam † æstimationem rei in conventiō-  
nem deductæ solvere & supplere. Huc enim per-  
tinet ratio *d. l. 2. C. de rescind. vend.* & omnia, quæ  
de ratione justitiæ commutativæ possunt adduci ad-  
versus pactiōnes iniquas. Nec quidquam obicit,  
dolum hîc ob gravissimam læsionem subesse : atque  
ideo contractum debere omnino rescindi : quia in  
hoc casu non subest verus dolus : sed tantum dolus  
quidam præsumptivus, ex quo æquum non est, to-  
tam conventiōnem rescindi. Quod videtur deduci  
ab his auctoritatibus, quibus prior opinio probari  
potest, aut probatur ab his, qui eam defendere

conantur. Et præter alios huic conclusioni acce-  
dere videtur Gregorius in *l. ult. tit. ult. part. 6.* scri-  
bens, legis secundæ decisionem obtinere ad tri-  
ginta usque annos, ubi læsiō enormissima conti-  
gerit, non obstante quadriennio lege Regia præsi-  
nito.

¶ Duodecima conclusio : Ubi filia, quæ futuræ  
hæreditati paternæ juramento præstito renuntiave-  
rit, dixit, se gravissimè læsam fuisse, & ob id pote-  
rit † conventiōnem rescindi : tunc ad habendam læ-  
sionis rationem, ejusque reparationem & compen-  
sationem, erit considerandam, an dotem acceperit  
justam, eo tempore inspecto, quo dos ei data &  
constituta fuerit à patre, & computatis illis bonis,  
quæ eo tempore pater habebat : non his, quæ vel  
habuit post, vel habere potuit. Hanc conclusionem  
obiter superius adduximus in *hac part. §. 2. num. 6.* &  
ea probatur, quia in specie hujus capit. filia renun-  
tians hæreditati paternæ, legitimæ portioni renun-  
tiare videtur : sicuti diximus in *§. 3. num. 3.* Undè do-  
tis datio non est hoc in loco ad rationem legitimæ  
consideranda : tunc enim foret constituenda juxta  
quantitatem bonorum, quæ pater habet mortis tem-  
pore : sed est dos constituenda juxta officium pater-  
num, & sic secundum bona, quæ tempore nuptia-  
rum, & constituendæ dotis pater habuit, quod latè  
tradidere Dec. *consil. 26. & consil. 176. colum. 1.* Alexand.  
*consil. 29. colum. 3. libr. 3.* & Georg. Nathanus hic  
*colum. 3. vers. an autem,* qui & Paul. Paris. *consil. 26.*  
*num. 89. li. 3.* hanc opinionem asserunt communem  
esse. Idcirco optimè constat hujus conclusionis ve-  
ritas.

Ex omnibus his quæ in hac quæstione tradidi-  
mus, libet inferre, parum utilem esse disputationem  
illam, quæ solet in tractatu læsionis ultra dimi-  
diam discuti. † Scribit etenim Bald. in *l. que sub*  
*conditione. §. si quis. ff. de condit. instir.* ejus loci aucto-  
ritate, venditorem, qui juravit contractum vendi-  
tionis, perjurum esse, si adversus emptorem egerit  
alternatim, vel ad supplendum justum pretium, vel  
ad rem ipsam : & sic ad contractus rescissionem.  
Quòd si venditor tantum egerit ad pretium justum  
supplendum, inquit Bald. perjurum non esse : quia  
verè non agit contra contractum. Idem notant So-  
cin. in *l. is qui ducenta. §. utrum. ff. de rebus dub.* Felin.  
in *cap. inter ceteras. colum. ultim. de rescript.* Anton.  
Burgens. in *c. pen. de empt. num. 36.* Cassador. *decis. 1.*  
*tit. de empt.* ab hac verò opinione discedit Dec. in  
*dist. cap. inter ceteras, num. 6.* assèverans, hunc vendi-  
torem etiam alternatim agentem minimè perjurum  
esse : quia etsi ita egerit, unum tantum effectum pe-  
tere videtur, qui duo † alternativè petit. *l. eum. ff. 17*  
*quando dies l. cedat. l. si illud. ubi Bald. ff. de legat. 2. §.*  
*huic autem. Instir. de action.* Et præterea qui petit al-  
ternativè pretium justum sibi suppleri, vel rem  
restitui, & contractum rescindi, non agit contra  
voluntatem emptoris : cum in ejus arbitrio & ele-  
ctione consistat, contractum integrum manere &  
illatum soluto justo rei pretio : quod idem Dec.  
adversus Bald. & alios considerat. Ego verò hac in  
quæstione non opinor quidquam referre, quòd De-  
cius adnotavit. Etenim vel venditor tenetur præ-  
cisè stare contractui, quem juramento comproba-  
vit & stabilivit : aut potest uti beneficio & auxilio  
*d. l. 2. Cod. de rescind. vendit.* Priori casu, ni fallor,  
perjurus erit, si adversus emptorem etiam alterna-  
tivè egerit ad rei restitutionem, vel ad hoc, ut ju-  
stum pretium suppleatur : nam & contra contra-  
ctum, & conventiōnem utrumque veniret : nempe  
res ipsa, & certi pretii designatio. atque ideo vendi-  
tor ex conventiōne ipsa tenetur nec rem petere, nec  
majus pretium quam conventum fuerit. Quo qui-  
dem casu constat adversus contractum agi, si alte-  
ratur

rum tantum petatur. Etenim si quis copulativè teneatur ad duo, nulli dubium erit, eum contra pactionem agere, si alterum tantum fecerit: aliud autem facere omiserit. Illud verò apud me parvi est momenti, quòd sit in electione emptoris rem non reddere: quia electio non est voluntaria, sed coacta sub ea conditione, ad quam alioqui lege contractus minimè tenebatur, scilicet majoris pretii solutio. Igitur qui ratione juramenti tenetur stare contractui & læsioni ultra dimidiam ex hoc expressè vel tacitè renuntiaverit, profectò sive egerit simpliciter ad justi & majoris pretii, quàm conventum fuerit, solutionem, sive alternativè, juxta casum *d. l. 2.* adversus contractum agit: nec poterit à perjurio justè excusari. Posteriori verò casu, quo venditor non est exclusus per juramentum ab auxilio *d. l. 2.* nec à similibus actionibus, nullum perjurii crimen committit, si utatur *ejusdem l. 2.* actione, quæ alternativa est, vel ad rescissionem contractus, vel ad pretii justæ solutionem. Quòd si non obstante juramento eidem venditori aliqua ex causa competeret jus rescindendi contractum, dubio procul minimè foret perjurus censendus, si adversus contractum ea actione ageret. Quo fit, nequaquam esse in hac specie distinguendum, an agatur ad duo alternativè, vel ad alterum tantum: sed potius an justè agi possit contra contractum non obstante juramento. Non obstat Textus in *d. l. que sub condition. §. si quis.* qui parum facit, cum inibi altera conditio ob religionis causam, nempe jurisjurandi, remittatur, & maneat tantum ex duabus conditionibus alternativè conceptis una altera rejecta.

¶ Vicecima quarta interpretatio hujus cap. ex eo colligitur, quòd pactum istud sit omnino servandum ratione juramenti: ita enim, inquit Romanus Pontifex, *Omnino servari debet ab eadem*, nec de juramento quidem solum, sed imò de ipso pacto loquitur, & tractat. Qua ratione in his contractibus, qui alioqui Jure Civili prohibentur, & ratione juramenti confirmantur, ipsius juramenti vis contractum validum & efficacem facit, nec tantum juramentum servandum erit, sed & ipse contractus. Quod latius probavimus in 2. hujus Relectionis parte. in princ. n. 7.

¶ Vicecimo quinto hæc eadem constitutio in eisdem verbis palam ostendit, non tantum has conventiones juratas servandas fore apud judices Pontificios & Ecclesiasticos, sed & apud judices laicos & sæculares. Text. hac de re elegans in *cap. licet. de jurejur. istol.* cujus auctoritate hanc opinionem probarunt gloss. hic in verb. *servari.* & omnes, præsertim Georg. hic 7. limit. & Paulus Paris. *consil. 26. lib. 3. colum. 2.* asseverans hanc opinionem communem esse.

Vicecimo sexto ad hujus constitutionis intellectum examinanda est Jurisconsulti responsio † in *l. 1. §. si parens. ff. si à parente quis manumiss. fuerit.* Si parens, inquit Ulpian. *vel accepit pecuniam, ut emanciparet, vel postea vivus in eum filius quantum satis est contulit, ne judicia ejus inquietaret, exceptione doli repellatur.* Ex hoc sanè responsò apparet, Jure Civili etiam absque juramento validam esse pactionem inter patrem & filium, qua hæreditati futuræ re-

nuntiatur: quòd maxime repugnat his, quæ in initio hujus c. tractavimus. & tamen gloss. hic in verb. *lex. civilis. & in l. pact. dotali. Cod. de collat. Bart. in l. ult. C. de pact. & in l. stipulatio hoc modo concepta. ff. de verbor. obligat.* duos distingere casus ad intellectum *d. §. si parens.* Primus quidem est, cum pater in præmium, aut pretium emancipationis pecuniam à filio accepit. Et in hac specie existimant, patrem repelli ab hæreditate filii, propter delictum hoc ab eo commissum, ex eo, quòd pecunia patriam potestatem & emancipationem vendiderit: quam rationem sequuntur Alexand. in *d. l. stipulatio hoc modo concepta.* Idem & Jas. *colum. 2. & 3.* atque ibi Dec. in *d. l. pact. dotali.* quorum opinio communis esse videtur, ut constat ex his quæ ab eis adducuntur. Secundus casus constituitur, quando pater accepit à filio eam quantitatem, quæ sibi poterat jure competere in bonis filii. Valer enim pactum, quo pater renuntiat futuræ filii hæreditati, si recipiat eam quantitatem, quæ jure legitimæ portionis eo tempore sufficiens est. Et hæc est vera & communis ratio dicendi ad secundam illius §. partem: ut apparet ex Alex. & aliis in *d. l. pactum dotali. & in d. l. stipulatio hoc modo concepta.* Unde licet hæc pactio inter patrem & filium pro hæreditate paterna minimè absque juramento procederet. *l. si quando. §. 1. C. de inoffic. testam.* & tradidi superius in initio hujus c. tamen super hæreditate filii optimè procedit: quia non ita debetur hæreditas filii patri, ut hæreditas paterna filio. *l. nam etsi parentib. ff. de inoffic. testam.* notant in specie ista gloss. & DD. hic & in *d. l. pactum.* Nec oberit prioris partis & casus intellectus *l. utrum. ff. de verb. oblig.* qua probatur, non esse turpe, patrem pecuniam accipere pro emancipatione filii. Etenim licet id turpe non sit, à jure tamen odiosum censetur, ut notat Alex. & Dec. in *præcitat. locis.* Unde nimirum, si ob istud odium civilis lex id permiserit, quòd in priori parte *d. §. si parens.* responsum fuit. Quidam verò quorum partem tutatur Claud. in *d. l. stipulatio hoc modo concepta, num. 23.* existimant ob efficiendam rationem *d. l. utrum.* aliter esse intelligendum text. in *d. §. si parens.* ut constituat unum casum tantum: scilicet, quando pater accepit à filio portionem legitimam, & quæ sibi poterat eo tempore competere ex bonis filii. Distinguitur tamen prior pars à posteriori, ex eo quòd in priori parte proponitur, patrem tempore emancipationis à filio portionem legitimam accepisse: in posteriori verò tractatur, quòd eam receperit post emancipationem: nec hic intellectus alienus est à littera & sensu Jurisc. atque ideo non omnino erit improbandus.

Hæc, quæ adduximus, ad hujus constitutionis interpretationem sufficiant. Nam etsi potuissent singula longius ac latius discuti & examinari; brevem atamen ac apertam rerum cognitionem, quòd semper agere conabimur, & hactenus efficere tentavimus, secuti sumus: ne Lector fastidio quodam, ac tot auctorum relegendorum cura sollicitus, animum ab his obiter evolvendis, censuræ quæ notandis avertat.

FINIS.

IN

I N  
**B O N I F A C I I V I I I .**  
 C O N S T I T U T I O N E M  
 I N A T T A N T I M A M ,

Quæ incipit, ALMA MATER. sub Titul. De Sentent. Excommunicat.

A D M O D U M B R E V E S

C O M M E N T A R I I .

D O C T O R E

**DIDACO COVARRUVIAS**

A L E Y V A , C O N S I L I A R I O R E G I O ,

A u d o r e .

A D L E C T O R E M P R Æ F A T I O .



**M**ULTI sunt, Lector candidè, Juris utriusque Tractatus, qui tametsi eo tempore, quo publico decreto Canones & leges ad eos pertinentes in communem utilitatem ad morum institutionem fuisse statuta, usui maximo fuerint, & utilitati: nihilominus ob varios provinciarum mores, ob ita frequentem rerum ubique mutationem, sic in oblivionem & desuetudinem abierunt, ut planè quisque oleum & operam perdidisse aequissime judicetur, si, quæ jam diu obsoleta sunt, conetur invita ac renitente publica utilitate, glossematis & commentariis, labore quidem satis perditò, illustrare. Nec profectò negaverim, plurima in antiquis legibus & Canonibus passim legi & reperiri, quæ vel necessaria sint ad recentiorum legum integram veramque cognitionem, vel saltem admodum conducant: ut quisque percipiat veteris Reipubl. statum, ad cuius speciem & formam oportebit quandoque & presentem reformare. Verum illud mihi penitus animo insidet, hæc tractanda fore, omninoque memoriæ repetenda, modò primitus de his serid agatur, quæ humanas actiones in rectam viam dirigere, aut sanè mores hominum instituere valeant, juxta Christianam & Catholicam religionem. quod munus ad Theologiæ Professores atinet, aut tandem, quæ ad judiciales contentiones sedandas, easque justitiæ tramite definiendas, & contumaces animos in vexam subjectionem inducendos, potissimum sint conducibilia. Hac de causa quandoque ipse conatus sum aliquot à me privatim observata, prælo & Typographis ea mente tradere, ut si quid inde Lector ad Juris intellectum, humanosque actus discernendos & dijudicandos adnotare posset, id ei commodo cederet, quod semper omni conatu sum præmeditatus. Tandem animadvertens, inter alias Juris Pontificij sanctiones, passim illas præ manibus versari, quæ ad excommunicationis & interdicti materiam spectent, operam dedi, quo & Ecclesiasticis tribunalibus interim subservirem, ut Constitutionem ultimam, de Sentent. Excommunic. lib. 6. quadam brevi Relectione Lectoribus exponerem; æquissimo animo, judicium, atque aliorum, qui huic professioni Juris Pontificij nomen dederint, censuram subiturus.

D I D A C I  
**COVARRUVIAS**  
 A LEYVA, TOLETANI,  
 I N  
**BONIFACII VIII.**

Constitutionem, quæ incipit, ALMA MATER. Sub Titul.  
 De Sentent. Excommunicat. Lib. VI.

C O M M E N T A R I I.

PRIORIS PARTIS INITIUM.

Definitio ac divisio Excommunicationis.

S U M M A R I A.

- 1 Excommunicatio in genere definitur: traditurque hujus dictionis origo, & significatio. & nu. seq.
- 2 Communio quid.
- 3 Excommunicatio inter Christi fideles triplex est.
- 4 Excommunicatio major definitur.
- 5 Excommunicationis minoris definitio exponitur.
- 6 Peccatum mortale est, & dicitur, excommunicatio.
- 7 Excommunicatio major amplius nocet excommunicato quam ipsum peccatum mortale, propter quod excommunicatur.
- 8 Donatistarum error, quod peccatores non sint de Ecclesia.
- 9 Excommunicatio non est tantum pena externa. & nun. seq. adversus Lutherum.
- 10 Prælati Ecclesie habent jure divino potestatem excommunicandi.
- 11 Excommunicatio quibus ex causis dicatur medicinalis.
- 12 Excommunicatio an sit ferenda, ubi verisimiliter non est peccatori penitentia utilitatem allatura.
- 13 Excommunicatio non est ferenda ubi per eam peccator magis induratur quam sanatur.



**D**E excommunicatione tractaturus, illud præfari minime in hac parte prætermittam, à plerisque Theologiarum, & Juris Pontificii professoribus variè hujus Ecclesie censuræ definitionem exponi: sic sanè, ut quandoque ea nequaquam minori excommunicationi aptari commodè possit:

quandoque absque ulla distinctione utriusque, majori & minori, excommunicationi omnino conveniat, quid utraque efficere valeat sensim exponens. Quæ in re ipsæ non improbo has doctissimorum virorum traditiones: eas etenim admodum utiles censeo ad hujus rei integrum ac perfectum examen, quod equidem apertissime cupiens explicare, in genere primum excommunicationis significationem, & vim, brevi quadam definitione tradere non verebor, ut deinde facilius ac distinctius propositi tractatus ambiguitatem effugiamus.

¶ Est igitur excommunicatio, † separatio Christiani à communione Ecclesie. Nec enim hæc censura infidelibus convenit; cum his foris sint: nec à communione Ecclesie privari possit qui ad eam nusquam admissus fuerit. *c. ad dissolvendum. de despon. impub. c. sicut ex tuarum. de homicidio. c. quod non 32. q. 2. l. bovem. s. ult. ff. de adil. edit. l. nam. & sub conditione. ff. de injust. rup.* Et in hac specie testimonium est Apostoli 1. ad Cor. c. 5. *Quid enim, inquit, mihi de iis, qui foris sunt, judicare? Nonne de iis, qui intus sunt, vos judicatis? c. gaudemus de divortis. optimus text. in c. omnis Christianus 11. q. 3.* Quod verò excommunicatio separatio sit à communione Ecclesie, multis constat, ex quibus id manifestum sit. Primum etenim, quod à Domino JESU dictum est, *Math. c. 18. Si Ecclesiam non audierit, sit tibi sicut Ethnicus & publicanus;* id passim ab Ecclesie Doctoribus ad excommunicationem refertur, ut juxta eorum opinionem, quæ certissima est, is sit Ethnicus & publicanus, qui à communione Ecclesie segregatus existit: sicut in eodem loco Chrysostomus scribit. Apud Paulum 2. ad Thessal. c. 3. palam excommunicatio in hunc modum significatur, ut ea sit separatio à communione fidelium. ita inquit, *Quod si quis non obedierit verbo nostro per epistolam, hunc notate, & ne commisceamini cum illo, ut confundatur.* Hoc ipsum palam constat ex his, quæ statim, & ferè in *rosa* hac priori hujus relectionis parte tracta-



tractabuntur, præsertim ab ipsamet dictionis origine. Communio enim dicitur quædam rebus, sermone vel beneficiis, ac juribus societatem. Cicero in oratione pro Cornelio Balbo: *Ira mihi maxime communionem beneficiorum, præmiorum civitatis continere videtur.* ejus loci præ ceteris ideo meminimus, quod is optime conveniat communioni, quæ Christi fidelibus Sacramentorum, suffragiorum Ecclesiæ, & Christiani sermonis verè competit. Nam & societas communio dicitur apud Jurisconsultum in l. eo verò ff. pro socio. Hinc & verbum *Communicare* idem est, quod aliquem participem vel rerum, vel consiliorum, aut sermonis jure communionis facere. Cujus significationis adeo sunt obvia apud Latine linguæ auctores testimonia, ut planè necesse non sit, ea nunc in medium adducere: sit etenim satis, ex his conceptum fuisse à Catholicis verbum, *Excommunico*, id est, à *communione separo, & expello*, & nomen, *Excommunicatio*: quod ab initio Ecclesiæ segregationem ab Ecclesiæ & fidelium communionem & consortio significat. Hoc verbo & nomine uti fuere D. Augustinus, & alii Ecclesiæ Catholicæ Doctores passim quidem, quorum auctoritates hinc referre omittam, quippe qui sæpissimè sim inferius eorum usus testimoniiis. In *Canonibus Apostolorum* Græcè olim editis, sed statim in Latinam linguam traductis, passim probatur hæc significatio. Etenim quoties Græci canones usui sermonis servientes hoc uti fuere verbo ἀποειρω, quod Latine est, *segrego*: quandoque ab interprete Latino veteri, & ab ipso Gregorio Haloandro, traducitur *excommunico*: quandoque à *communione privo*, à *communione excludo*. sæpe atque frequentissimè ita canones contumacibus & irreligiolis comminantur: ἀποειρωσω: & tamen vetus Latinus interpres, & ipse Haloander ita interpretatur: *excommunicetur: à communione privetur: segregetur à communione: privetur communionem*. Ab eisdem canonibus, excommunicatus itidem Græco sermone dicitur ἀποειρωμένος, id est, *segregatus, separatus*: & quandoque ἀκοινωνητος, id est, *incommunicabilis*: à verbo Græco κοινωνέω, *communico*. & privativa præpositione ἀ, quasi ἀκοινωνέω, sit *excommunico*, unde apud Theodoretum lib. 2. *Historiæ Ecclesiasticæ* cap. 28. excommunicatio Græcè dicitur ἀκοινωνησις. Hæc dicta sint de dictionis origine & significatione, quo certum sit, excommunicationem esse ab initio Catholicæ Ecclesiæ in hoc sensu acceptam, ut separationem à communionem Ecclesiæ significet. Nam & Tertullianus in libro de præscript. adversus hereticos, de Marcione commemorans inquit: *Post hunc discipulus ipse emerfit Marcio quidam nomine, Ponticus genere Episcopi filius, propter stuprum cujusdam virginis ab Ecclesiæ communicatione abjectus.* idem graphicè excommunicationem depinxit in *Apologetico adversus Gentes* c. 39. de Christianis locutus: *Corpus sumus de conscientia religionis, & disciplina veritate, & spei fadere, coimus in cætum & aggregationem, ut ad Deum quasi manu facta precectionibus ambiamus orantes.* Et paulò post: *Sumnum*, inquit, *futuri judicii præjudicium est, si quis ita deliquerit, ut à communicatione orationis, conventus, & omnis sancti commercii relegatur.* Hæc Tertullianus.

¶ Verùm illud est ad hujus censuræ vim omnino præmittendum, ut sciamus, quæ *communione* privet *excommunicatio*, triplicem esse in Ecclesiæ Catholica *communione* fidelium. Prima est & *communio* interior: nempe, per charitatem unientem Christi membra per fidem formatam capiti Christo, & reliquis ejus membris, & sic *communio* ista procedit à charitate, quæ est animi affectio, qua diligitur Deus propter se, & proximus propter Deum, secundum August. in l. de doctrina Christiana, cap. 22. Magistrum sent. lib. 3. distinct. 27. & ibi S.

Thom. & alios, eundem S. Thom. 2. 2. q. 23. art. probaturque epist. Joan. cap. 4. *Hoc mandatum habemus à Deo, ut qui diligit Deum, diligit & fratrem suum. c. in scripturis. 8. q. 1.* De hac unione, quæ nexu charitatis in Deum indissolubilis fit, & omnes fideles, ut membra Christo Jesu capiti conjungit, meminit Paulus ad Roman. cap. 12. inquit, *multi unum corpus sumus in Christo.* Idem Paulus 1. ad Corinth. cap. 12. & ad Ephes. cap. 4. Eiusdem *communione* mentionem fecit Psalmista, Psalm. 118. *Particeps ego sum omnium timentium te.* Est etenim hæc *communio*, ut constat, interior, seu intrinseca. Alia est *communio* extrinseca, quæ consistit in simul orando in Ecclesiæ, in Missarum celebrationibus, & divinis officiis simul audiendis; atque in colloquio fidelium. Tertia *communio* media est, interior, inquam, partim, & exterior: qua omnes fideles participes sumus *communione* suffragiorum Ecclesiæ, & itidem Sacramentorum, cujus mentio fit in Symbolo, dum in eo dicitur: *Sanctorum communionem.* Hæc distinctio triplicis *communione* deducitur ab his, quæ tradidit D. Thom. & alii in 4. sentent. dist. 18. q. 2. Florent. 3. part. tit. 24. in princip. & Cardin. à Turrecremata in cap. si inimicus. 11. q. 3. art. 1. Sylvest. in verb. *excommunicatio. 1. in princip.* Cajetanus 2. tomo opusculorum, in quest. de effectu *excommunicationis.* & Canonista in rubr. de sentent. *excommun.* optima Regia l. 1. tit. 9. part. 1. Quibus præmissis facillimum erit, vim *excommunicationis* majoris & minoris, atque item peccati mortalis satis distinctè examinare.

¶ Est etenim & *excommunicatio* major, separatio Christiani, non tantum à *communione* fidelium omnino extrinseca, sed & Sacramentorum, ac communi suffragiorum Ecclesiæ participatione. Constat siquidem majorem *excommunicationem* esse segregationem Christiani à *communione* Ecclesiæ: qua in re commune quid habet cum minori *excommunicatione* & peccato mortali: atque ideo loco generis in hac definitione diximus, majorem *excommunicationem* esse Christiani à *communione* Ecclesiæ separationem. Cetera quæ definitioni appositæ sunt, ad differentiam pertinent, quæ constituitur verè inter majorem, minorem *excommunicationem*, & peccatum mortale: sicuti statim apertissimè tradetur.

¶ *Excommunicatio* minor est separatio Christiani à Sacramentorum Ecclesiæ perceptione, quæ quidem definitio manifesta est, si consideremus, minorem *excommunicationem* non private quem fidelium colloquio, nec exteriori omnino *communione*, nec Sacramentorum collatione, quæ à charitate procedit: sed tantum Sacramentorum perceptione. Text. elegans in c. si celebrat. de cleric. *excommunic. minist.* Ex quo apertissimi juris est, quid differat *excommunicatio* major ab *excommunicatione* minori.

¶ Est & alia *excommunicatio*, impropria quidem, si exactè hujus dictionis usum jam diu obtinuisse in Ecclesiæ Catholica animadvertamus, quoad privationem illarum *communione*; quarum modò meminimus in majoti & minori *excommunicationibus*. Hæc denique impropria *excommunicatio*, quæ tamen gravissimè lædit animam, & ad peccatum mortale pertinet, quod separat Christianum, & segregat ab interiori illa *communione*, quæ à charitate constat, & qua omnes fideles in Christo conjungimur, & unum corpus efficiamur. Charitas etenim amittitur per peccatum mortale, quod probatur 1. epist. Joan. cap. 4. *Deus charitas est, & qui manet in charitate, in Deo manet, & Deus in eo.* Nam quilibet actus peccati mortalis charitati contrarius est, cum illud sit proprium charitatis, quod Deus diligatur super omnia: quæ dilectio deficit

missio peccato mortali adversus Dei præcepta. Sic Paulus ad Roman. c. 6. *Stipendia*, inquit, *peccati mors*. Sed mors est charitati adversa: siquidem habens charitatem, habet vitam æternam. Joan. c. 14. *Qui diligit me diligitur à Patre meo; & ego diligam eum, & manifestabo ei meipsum*. Igitur per mortale crimen charitas amittitur. Quibus sanè constat per actum mortalis peccati charitatem amitti. *cap. nihil. 11. quest. 3. ca. unum orarium. 25. distinct. quod & D. Thomas docet 2. 2. quest. 24. art. 12. & Magister in 3. sentent. distinct. 31.* Hac autem communiõne non privat excommunicatio minor, nec adhuc major: licet major excommunicatio, quæ nisi pro mortali crimine infligenda non est, privationem hujus communionis & charitatis præmittat, eo saltem tempore, quo quis excommunicatur justa excommunicatione, quemadmodum statim latius constabit ex his, quæ ad intellectum hujus tractatus examinabuntur. Multa etenim sunt adnotanda, quæ partim deducuntur ex modò præmissis, partim maximè conducunt ad veram harum definitionum cognitionem.

7 ¶ Primum ex his ipse colligo, † excommunicationem saltem majorem, præter damnum, quod gravissimè intulit peccatum mortale excommunicato, & alia multa damna eidem maximo cum dispendio inferre. Nam mortale crimen Christianum privat charitate, qua conjungitur Ecclesiæ, & aliis fidelibus in Christo JESU, & unum corpus efficitur: ab hac enim separatur, ut modò probavimus: & tamen adhuc per fidem, quam licet informem hic peccator retinet, Ecclesiæ conjunctus est, & ejus membrum adhuc dicitur, mysticoque corpori conjunctum adhæret. qua ratione fieri nequit, quin turtior sit à Satanæ tormentis, calumniis & tentationibus, quam si omnino extra Ecclesiæ corpus maneret: uti manet excommunicatus. cum etli uterque per fidem informem membrum Ecclesiæ dicatur, & verè sit: at tamen peccator nondam est à communiõne Ecclesiæ separatus. excommunicatus verò manente excommunicatione ab Ecclesiæ communiõne segregatus est, quamvis ejus membrum per fidem existat. Obstant enim sævienti dæmoni, quò minorem habeat potestatem in hunc peccatorem mortali culpa gravatum, & charitate privatum, orationes & suffragia Ecclesiæ: quorum aliquo modo particeps est, etiamsi amissa charitate à consortio corporis mystici fuerit segregatus, & effectus hujus corporis membrum aridum: eidem tamen corpori adhærens per fidem. Nam etiamsi propter peccatum mortale ante excommunicationem peccator sit in dæmonis potestate, quippe qui sit dæmonis servus effectus; tamen per excommunicationem majorem in eo habet dæmon potestatem, ut faciliùs illum torquere possit. Etenim ante excommunicationem, per peccatum mortale quis charitatem amisit, atque ideo non est Christo vivaciter conjunctus: & tamen ab eo non est omnino separatus, quoniam per fidem nonnullam habet unionem: cujus ratione particeps est orationum communium, quæ ab Ecclesia fiunt, ad hunc sanè effectum, ut eidem spiritus pœnitentiæ detur à Deo. Idcirco dæmon non tantam potestatem in peccatorem habet, quòd eum liberè vexet, quoniam resistit dæmoni virtus reliquorum membrorum, quibus est per fidem conjunctus. At post excommunicationem destituitur excommunicatus hoc auxilio, & à corpore magis separatur, & sic dæmon potest faciliùs in eum sævire, & liberiùs quàm antea torquere. Siquidem, licet excommunicatus, adhuc fidem, informem tamen, retineat, & sic membrum hac ratione Ecclesiæ sit; nihilominus ab ipsius Ecclesiæ consortio quoad suffragia & communionis Ecclesiasticæ effectus, manet per excommunicatio-

nem segregatus, interim dum excommunicatus existit. Hujus sanè distinctionis est & in corpore humano exemplum elegans. Membrum siquidem aridum vita caret, tamen quia corpori per nervos & pellem conjungitur, nonnullo fovetur corporis calore. Cui membro peccator amissa charitate optimè comparatur: quippe qui licet membrum aridum sit, & vitæ expers, fovetur quidem aliquo totius corporis calore, propter illam conjunctionem, qua corpori per nervos & pellem, id est, per fidem, licet informem, adhæret. Quod S. Thomas eleganter explicat 3. part. quest. 8. artic. 3. ad 2. Excommunicatus verò hoc auxilio & calore destituitur; à corpore magis, ut membrum abscissum, separatur. Textus optimus in *cap. quemadmodum. 23. quest. 7.* ex D. Augustino in *Epistola 50. ad Bonifacium*: licet in vulgatis, Decretorum codicibus inscriptum sit hoc caput ex D. Augustino ad Vincentium. Peccatores etenim non tantum occulti, sed & manifesti in Ecclesia sunt, ut ejus membra: sicuti docet Augustinus in *Epistola ad Donatistas: & de fide ad Petrum cap. 43.* fuitque damnatus eo tempore error Donatistarum † asseverantium manifestos peccatores non pertinere ad Ecclesiam, nec esse intra eam. Sunt etenim, ut constat, peccatores etiam manifesti, membra Ecclesiæ. Quod item probant multis auctoritatibus Alphonsus à Castro de *hæresib. in v. Ecclesia.* & Joan. Driedo. l. 4. de *dogmat. Ecclesi. cap. 2. ejus parte 2.* quo in loco effectum istum excommunicationis etiam explicat eleganter. Nec fides per mortale crimen amittitur, cum ea possit apud aliquem sine charitate esse, & quidem vera, licet mortua, quæ sufficiat, ut is Christianus sit, & Ecclesiæ membrum, ut docet Synodus Tridentina de *justificatione, canone 28.* *Si quis, inquit, dixerit amissa per peccatum gratia simul & fidem semper amitti; aut fidem, que remanet, non esse veram fidem, licet non sit viva; aut eum, qui fidem sine charitate habet, non esse Christianum, anathema sit.* explicat optimè Dominicus, à Soto de *natura & gratia, l. 2. cap. 7. & 8.* Hoc ipsum probatur auctoritate Pauli ad Corinth. 1. cap. 5. Nam certum est, Corinthium illum, qui patris uxorem acceperat, tunc possessum esse à diabolo, ac semel cum peccavit, in Satanæ potestatem venisse: tamen Paulus denuo cum illum excommunicavit, sub ditionem Satanæ tradidit, unde planè intelligitur, Corinthium illum primùm per baptismum communionis Ecclesiasticæ participem, ac deinde per culpam mortalis criminis charitate amissa dilapsum in aliquam diaboli servitutem, non ita in dæmonis potestatem venisse propter unionem, qua, licet membrum aridum, Ecclesiæ per fidem conjunctus erat: sicuti postea cum à Paulo excommunicatus in Satanæ servitute & tormenta liberiùs traditus fuit. Nec illa traditio Pauli tantum significat, Corinthium illum per culpam traditum fuisse Satanæ: etenim licet per peccatum in dæmonis servitutem is venerit bona quidem ex parte; nihilominus in ampliorem Satanæ potestatem postea per excommunicationem à Paulo traditur. Alioqui cur obsecro Corinthiis scripsit, se decrevisse suo spiritu unà cum potestate Domini nostri Jesu Christi, quatenus fornicator ille traderetur Satanæ in interitum carnis? Nec dixit Paulus, Corinthium traditum esse, sed tradendum fore, ut spiritus ejus salvus fieret. Et profectò si per hanc traditionem non accepisset Satanæ in eum majorem potestatem, minimè ipse Corinthius à dæmone fatigatus in interitum carnis, conaretur, us spiritus ejus salvus esset in die Domini nostri Jesu Christi. Idem apertius constat, 1. ad *Timoth. 1.* ubi ait Paulus se Hymenæum & Alexandrum Satanæ tradidisse, ut discant non blasphemare. Si non verè eos Paulus Satanæ tradidisset, jam apparet, saltem dixisse

dixisse Paulum, qui seipsum asserit, hoc fecisse. Item illud, quod sequitur: nempe, *Et discant non blasphemare*, rem ipsam aperit manifestius. Quomodo enim didicisset non blasphemare, nisi per hanc traditionem accepisset in eos Satanas apertior rem aliquam vindicandi potestatem? Idem probatur auctoritate Divi Augustini in sermone sexagesimo octavo, de verbis Apostol. *c. omnis Christianus. 12. q. 3.* ejusdem Augustini in tractat. 27. ad c. sextum Joannis cap. nihil ea causa & questione. Textus singularis in *c. audi. 11. quest. 3.* cum multis aliis, quæ hac de re traduntur à Rossensi adversus Lutherum *art. 23.* Joanne Eckio in *Enchiridio, articulo. 21.* & Alphonso à Castro libro de *hæresib. cap. 7. de excommunicatione.* (His accedit, quod Divus Augustinus scribit in *Deuteronomio, cap. 37.* Hoc enim, ait, nunc agit in Ecclesia excommunicatio, quod in veteri Testamento interfecit. Sed & Cyprianus *l. 1. Epist. 11.* Tunc, ait, gladio occidebantur, quando adhuc & circumcisio carnalis manebat: nunc autem, quia circumcisio spiritualis ad fideles Dei servos esse capit, spiritali gladio superbi & contumaces necantur, dum ab Ecclesia ejiciuntur: neque enim vivere foris possunt, cum domus Dei una sit, & nemo salvus esse nisi in Ecclesia Dei possit.)

Secundo hinc constat, impiam esse Lutheri assertionem, & planè hæreticam, qua asseverat excommunicationem pœnam tantum † externam esse, atque ideo non privare hominem communibus spiritalibus orationibus. Etenim apertissimè constat, excommunicationem privare quempiam Sacramentis, & communibus suffragiis Ecclesiæ: sicut probatum est in præmissis auctoritatibus & locis, quorum hic est verus sensus, & ab Ecclesia Catholica omnino receptus. Præsertim hoc Augustinus docet in *diēt. cap. omnis Christianus. & in diēt. cap. nihil.* cujus verba sunt maxime annotanda ad hujus assertionis probationem: sed & Origenes *Homilia tertia, ad caput secundum Judicium,* de excommunicatione tractans: *Traduntur, inquit, peccatores in interitum carnis, cum pro delictis suis à Christi corpore separantur. Et, ut mihi videtur, dupliciter etiam nunc traduntur homines de Ecclesia in potestatem Zabuli hoc modo, quo superius diximus: cum delictum ejus manifestum sit Ecclesiæ, & de Ecclesia per sacerdotes pellitur, ut notatus ab omnibus erubescat, & converso eveniat ei illud quod sequitur, ut spiritus salvus fiat in die Domini nostri JESU CHRISTI.* Alio verò modo, quia traditus est Zabulo, cum peccatum ejus non est manifestum hominibus: Deus autem, qui videt in abscondito, perspiciens ejus mentem, & animum ejus vitiis ac passionibus servientem, & in corde ejus non se diligit, sed aut avaritiam, aut libidinem, aut jactantiam, vel alia hujusmodi: istum talem Dominus tradit Satane. Hæc Origenes. quæ tamen Gratianus falsò tribuit Hieronymo, ut animadvertunt Alphonsus à Castro in *diēt. cap. de excomm.* Anton. Demochares super ipsum Gratiani locum. Idem apparet ex Joan. Eckio in *diēt. art. 21.* ubi ea, quæ habentur in *d. c. audi.* Origeni tribuit, non Hieronymo. Nam & Hieronymus super libros Judicium nullos edidit commentarios.

10 ¶ Tertio apparet ex prænotatis, Ecclesiæ † Prælatos habere ab ipso Jesu potestatem excommunicandi. quæ quidem assertio probatur apud Paulum Apostolum: sicut paulò antè tradidimus. Idem constat *Matthæi capite decimo octavo.* Dic, inquit Christus, *Ecclesiæ. Si autem Ecclesiam non audierit, sit tibi sicut Ethnicus & publicanus.* Quo in loco patet, excommunicationem ferri auctoritate Christi à Prælatibus Ecclesiæ. statim enim subjungitur: *Amen dico vobis, quæcumque ligaveritis super terram, erunt ligata & in calo.* ubi gloss. exponit: *Ligaveritis vinculo anathematis.* Joan. item Chrysost. ibidem scribit: *Vide qualiter duplicibus colligavit necessitatibus, & pœna, quæ hic est, Didaci Covar. Tom. I.*

scilicet projectione ab Ecclesia: Sit tibi sicut Ethnicus & publicanus; & supplicia futuro, quod est esse ligatum in calo. His suffragantur Text. in *diēt. c. omnis Christianus. & c. p. nihil.* in quibus refertur D. Augustini elegans ad hoc testimonium. Hieronymus etiam, *Potestatem, inquit, tribuit Apostolis, ut sciant qui à talibus condemnantur, humanam sententiam divina sententia roborari.* Idem Hieronymus: *Quorum retinueritis peccata, retenta erant: id est, quibus interdixeritis Ecclesiam, nisi reconciliati per satisfactionem fuerint, & ipsis janua regni cælestis clausa erit.* Huc pertinet quod Paulus *1. ad Thess. cap. 3.* scribit: *Quod si quis non obedit verbo nostro per epistolam, hunc notate, & ne commisceamini cum illo, ut confundatur.* Urbanus Papa Martyr, in *epistola de communi vita & oblatione fidelium,* ad hæc comprobanda ita inquit: *Ideo ista prætulimus charissimi, ut intelligatis potestatem Episcoporum vestrorum, in eisque Dominum venerimini, & eos ut animas vestras diligatis: & quibus illi non comunicant, non comunicetis; & quos ejecerint, non recipiatis.* Origenes in *diēt. homilia tertia,* idem asserit his verbis: *Non solum per Apostolos suos Deus tradidit delinquentes in manus inimicorum: sed & per eos, qui Ecclesiæ præsident, & potestatem habent non solum solvendi, sed & ligandi.* Traduntur autem peccatores in interitum carnis, cum pro delictis suis à corpore Christi separantur. Quæ & Gratianus refert in *diēt. c. audi. 11. quest. 3.* Rufus & Chrysost. testis est locupletissimus *homilia 4. ad c. 2. epist. ad Hebræos.* *Nemo contemnat Ecclesiastica vincula. Non enim homo est qui ligat, sed Christus, qui hanc potestatem dedit, & dominos fecit homines tanti honoris.* cap. *nemo contemnat. 11. q. 3.* multis denique comprobari veritas ista posset auctoritatibus, quæ passim in hoc tractatu adducuntur. Sed omnium maxima auctoritas est, quæ ex historia Evangelica, & Divi Pauli Epistolis deducitur. Unde in Concilio Constantiensi, *sessione 8.* damnati fuere duo gravissimi errores Joan. Wiclef, quorum priore assererat is: *Nullum Prælatum debere aliquem excommunicare, nisi prius sciat, eum esse excommunicatum à Deo, & sic excommunicantem esse excommunicatum vel hæreticum.* Posterior autem error ita habet: *Excommunicatio Papæ, & cujuscumque Prælati non est timenda, quia est censura Antichristi.* Quos equidem errores & Martin. Lutherus suscitavit *art. 23.* in hæc verba impie ab ipso concepta: *Excommunicationes sunt tantum externæ pœnæ, nec privant hominem communibus spiritalibus Ecclesiæ orationibus.* Ecce, Christiane lector, quantis, & quot auctoritatibus hæc dogmata subvertantur: nec desunt alia, Catholicam conclusionem manifestè probantia, quæ Joan. Rossensis, Eckius, Alphonsus à Castro adversus hæresim hanc tradidere: & præterea Adrianus in *4. sentent. in tract. de clavib. cap. 3.* optimè Pighius *lib. 5. de Eccles. hierarchia, cap. 2. fol. 4.*

Quarto, inferitur ex his, excommunicationem majorem, aliquem habere affectum, etiam quoad interiora animæ, quem non habet peccatum mortale. Quod palàm est si consideremus, quæ dicta fuere prima & secunda illationibus. Nam quod excommunicatio quoad exteriores pœnas multa inducat & operetur, quæ peccatum mortale minimè inflixerit, tradetur inferiùs in ea illatione, quæ præcipuos excommunicationis effectus continebit. Quo in loco evidentiùs ostendam illationem istam jure divino & humano verissimam fore. Atque omnia ista intelligenda sunt de excommunicatione justè à Prælatibus Ecclesiæ lata: de injusta etiam latius, quid tenendum sit, in hac relectione tradere conabimur.

Quinto, hinc patet, falsam omnino esse gloss. in *cap. quodcumque. 24. quest. 1.* quæ asserit, excommunicationem quoad Deum nihil operari, & nullum effectum habere: sed quoad Ecclesiam militantem.

dixit eam gloss. singularem esse Abb. in cap. dilectis. de appellat. etenim hæc assertio à Catholica veritate planè aliena est. Nam excommunicatio iusta, non tantùm effectum habet quoad Ecclesiam, & extrinsecas pœnas, sed etiam quoad Deum, & quoad interiorum pœnam. quod satis probatum est in præcedentibus, quæ adducta fuere adversus Lutherum, & alios. Sunt etenim quædam bona spiritualia, quibus excommunicatio neminem privare queat; nempe fides, spes, & charitas. Siquidem his nemo per excommunicationem privatur. At præter hæc sunt alia, quæ non parum ipsi peccatoribus inter justos commorantibus opitulentur, à quibus nimirum segregat excommunicatio: multisque non corporalibus modò, verùm etiam spiritualibus incommodis afficit, ut superius diximus.

Sextò, eadem radice necessariò expendenda erit responsio Romani Pontificis in cap. 1. de sententia  
 II excommunic. isto libro, ubi scribit, excommunicationem † medicinalem esse, non mortalem: à quo Lutherus omnia tentans evertere argumentatur, excommunicationem non privare quem bonis spiritualibus, nec communibus suffragiis Ecclesiæ: cum alioqui, si his privaret, mortalis esset, non medicinalis. Igitur ad extirpandum pravam istam argumentationem, oportet expendere, quæ ratione excommunicatio sit medicinalis. Est etenim, & dicitur excommunicatio medicinalis ex fine: quia ejus finis est mederi peccatori, morbo peccati laboranti: ordinatur siquidem in hunc finem, quòd excommunicatus resipiscat, pœniteat, ac satisfaciat Ecclesiæ, quam propria contumacia injuria afficit: nam etsi excommunicatio pluribus nocentis, & spiritualibus incommodis quemquam afficiat, nihil tamen refert, ut non dicatur medicinalis. Nam ut ea, quæ purgant corpus, tamen multo alioqui damnis ipsum afficiant, mederi tamen dicuntur: sic pari modo quid obstitit, quo minùs id animæ salutare medicamen dicatur, quod ad salutem ejus finalem exhibetur: quamquam interea spiritualis nocenti non nihil inferat? magno namque animæ commodo cedit ipsum spirituale damnum, si per id ex morte possit ad vitam revocari. Erit namque excommunicatio medicinalis, si eam excommunicatus non contempserit: sed potiùs confusionem suam respiciens emendet, quæ malè priùs egerat. Sic plurimum Theodosio Imperatori profuit excommunicatio, cujus mentio fit in cap. cum apud Thessalonicam. II. 9. 3. cujusque nos meminimus l. 2. Variarum resolutionum, cap. 8. nu. 1. Hunc verò esse finem excommunicationis, constat ex Paulo 1. ad Timoth. 1. Tradidi, inquit, eos Satane, ut discant non blasphemare. ex eodem 1. ad Corinth. cap. 5. Judicavi eum tradere Satane in interitum carnis, ut spiritus ejus salvus sit in die Domini. Excommunicatus equidem videns se ipsum ira gravari & opprimi à demone; & ab omni consortio fidelium alienum esse, resipiscet forsitan. Ita sanè scribit Origenes in l. Judicium: De Ecclesia per sacerdotem pellitur, ut notatus ab omnibus erubescat: & converso eveniat ei illud, quod sequitur, ut spiritus salvus fiat in die Domini. c. audi denique II. quest. 3. Textus optimus in cap. corripiantur. 24. quest. 3. Felix etenim dicitur illa necessitas, quæ nos ad meliora perducit. Quòd si excommunicatus contemnens excommunicationem pœnitere negligat, ac ejus cor fuerit induratum, excommunicatio ei erit lethalis, non medicinalis; & tamen adhuc dicitur medicinalis pœna, quia erit excommunicatio medicinalis reliquis Ecclesiæ membris; & per eam consulitur incolumitati totius reliquæ communionis. Vnum enim pecus morbidum omnè pecus inficit: atque ideo pecus morbo infectum refecandum est & sequelrandum, ne reliquas contactu suo inficiat

oves. Nec ex ea causa pastor judicatur crudelis, sed pius: imò crudelis esset, & ignavus, si pecus morbo infectum à grege minimè segregaret. Sic sanè D. Ambrosius super Psal. 118. de excommunicatione loquens, inquit: Rectè ergo & sacerdos vulnus, ne latius serpat, à toto corpore Ecclesia, quasi bonus medicus debet abscindere, & prodere virus criminis, quod lateret. Idem Ambrosius l. 2. de offic. cap. 27. Cum dolore amputatur, etiam que putruit pars corporis; & diu tractatur, si potest sanari medicamentis: si non potest, tunc à medico bono abscinditur: sic Episcopi affectus bonus est, ut optet sanare infirmos, serpentina auferre ulcera, adurere aliqua, non abscindere; postremo, quod sanari non potest, cum dolore abscindere. Hactenus Ambrosius. Gratianus item in d. c. corripiantur. 24. quest. 3. citat D. Augustinum in hæc verba: Pastoris tamen necessitas habet, nec per plures serpentem dira contagia, separare ab ovibus sanis morbidam, ab illo cui nihil est impossibile, ipsa forsitan separatione sanandam. Idem Gratianus in ea questione utitur Hieronymi testimonio in cap. refecanda. in hunc modum scribens: Refecanda sunt putride carnes, & scabiosæ oves à caulis repellendæ, ne tota domus, massa, corpus, & pecora ardeant, corrumpantur, putrescant, & intereant. (His Vlpianus suffragatur in l. congruit. ff. de offic. pres.) Quibus equidem auctoritatibus ratio constat, quare excommunicatio medicinalis est, & verè medicinalis dicitur. Imò & reliquæ pœnæ in Republica statutz adversus facinorosos, si ipsius communitatis utilitatem consideremus, medicinales sunt, non ipsi cui imponuntur, sed aliis qui punitorum exemplo terri delinquere minimè audent. Clement. 1. de offic. ordin. c. irrefragabili. eodem titul. c. ad liberandum. de juda. capit. 2. de calumniar. capit. quapropter 2. quest. 7. idque eleganter adnotavit D. Thom. 1. 2. quest. 87. artic. 7. Sunt & ad idem pulchra Aristotelis verba lib. 2. Ethic. cap. 3. Omnem actionem, inquit, sequitur vel voluptas, vel dolor: idcirco virtus circa voluptates & dolores versatur, indicant id punitiones, quæ per dolores adhibentur: sunt enim medicationes quedam: at medicationes per contraria fieri consueverunt. Hæc Aristot. idem Plato Dialog. 5. de legibus & idem in Gorgia & in Protagora. Joan. item Stobæus sermone 42. Unde colligitur manifestè, pœnas quaslibet esse Reipublicæ & communitati, ejusque membris in hoc medicinas, quòd homines earum timore abstinebunt à criminibus committendis: quod maximè apparet experimento: cum in omnibus bene institutis communitatibus potissima pars publici magistratus in hoc versetur, ut delicta iustis puniantur pœnis: alioqui libera daretur delinquendi licentia, nec tuta esset inter improbos innocentia. cap. facte sunt leges. 4. distinctio. Sed & mors ipsa ab ipsis, qui primùm constituerunt, non ut malum fontibus impositum est, sed tanquam præsidium, & loco medicamenti pro illis, qui malitia absolvi & liberari nequeunt, ut hoc saltem modo, quoniam aliter fieri non potest, in præsentia liberati malitiæ vinculum effugiant: sicuti ex Eusebio tradit Joan. Stobæus serm. 44.

Hinc par est, ut expendamus, an verum sit, quod plerique ex nostris adnotarunt, præsertim Joan. Andr. & Domin. in cap. Romana. isto titul. Jason. in l. quod just. ff. de re judic. n. 41. Joannes Lup. in cap. per vestras. §. 18. n. 14. asseverantes, judicem non debere ferre sententiam † excommunicationis in eum, quem scit, 12 aut verisimiliter suspicatur minimè propter eam pœnitentiam acturum, & ab illa contumacia cessaturum Catholica resipiscencia. Etenim hæc sententia falsa est: sicuti apparet ex his, quæ modò notavimus. Nam excommunicatio non est ex eo tantùm medicinalis, quòd medelam inferat ipsi contumaci, & peccatori: sed quia adhuc reliquis Ecclesiæ membris medeatur. Denique horum auctorum sententia  
 tunc

tunc erit admittenda, cum iudex viderit, excommunicacionem minime utilitatem ꝛ ipsi excommunicando allaturam; imò suspicetur magis indurandum cor ipsius per excommunicacionem: tunc etenim poterit supercedere huic censuræ; quemadmodum colligitur ex cap. *prodest.* ꝛ cap. *seq.* 23. *quæst.* 5. blandis enim tunc verbis est allucienus peccator, ut Ecclesiam audiatur; non asperis irritandus, ut magis contumax efficiatur: Atque ita hanc quæstionem absolvendam esse censent Abbas in cap. *ab excommunicato, de rescript.* Felin. in cap. *Apostolica, colum.* 4. ꝛ 5. *de exceptionibus.* D. Thomas in 4. *distinct.* 18. *articul. ultim. sub quæst.* 2. Excommunicacionis erat & olim vestigium quoddam apud Gentiles, cuius & nos meminimus libro 1. *variæ. resolut.* cap. 18. n. 5. traditque Tiraquell. l. 1. *de retract.* §. 1. *gloss.* 9. n. 275. Sed & apud Sophoclem Oedipus in *Tyranno*: Homicidæ, qui Regem Laium occiderat, comminatur exilium à Thebarum imperio, edixitque, ne quis eum ad familiare colloquium sacræ admitteret. Sed & apud Platonem lib. 9. ꝛ 10. *de legibus.* multa comperiet lector excommunicacionis vestigia, quæ illic etiam adnotavit Ficinus.

## §. PRIMUS.

## De communione cum Excommunicatis.

## S U M M A R I A.

- 1 Communio cum excommunicatis prohibita est jure non tantum humano, sed & divino.
- 2 Romanus Pontifex an possit dispensare, aut permittere, quod communicet quis cum excommunicato. ꝛ num. 7.
- 3 Papa jus divinum interpretari, non autem tollere vel mutare potest.
- 4 Romanus Pontifex an possit licite absque peccato communicare cum excommunicato.
- 5 Princeps, an teneatur servare leges humanas, vel sit ab eis solutus.
- 6 Papa, an teneatur semel in anno confiteri.
- 7 Confessio sacramentalis est ad salutem necessaria, jureque divino instituta.
- 8 Quibus casibus jure divino teneatur quis omnino confiteri; præsertim an eo tempore, quo sumere vult Eucharistiam.
- 9 Maritus an possit licite communicare cum uxore excommunicata.
- 10 Contractus factus cum excommunicato, validus est.
- 11 Communio cum excommunicato ad ejus spirituales salutem jure permittitur.

Septimo loco, ut eandem excommunicacionis definitionem amplius aperiatur, & quot inferat hæc à communione Ecclesie segregatio nocumenta; explicemus, deducitur à proximè notatis, excommunicatum vitandum fore ab aliis fidelibus; nec ei communicandum ꝛ esse. Hoc probatur multis, præsertim *Matth.* c. 18. *Si Ecclesiam non audierit, sit tibi tanquam ethnicus & publicanus.* Prima item ad *Corinth.* c. 5. *Si is, inquit Paulus, qui frater nominatur, est fornicator, aut avarus, aut idolis serviens, aut maledicus, aut ebriosus, aut rapax: cum hujusmodi nec cibum sumere.* Et rursus ad *Thessal.* 2. c. 3. dixit: *Quod si quis non obedit verbo nostro per epistolam, hunc notate, ꝛ ne commisceamini cum illo, ut confundatur.* ꝛ *Joan.* 2. c. 1. ita admonet: *Si quis venit ad vos, ꝛ hanc doctrinam non affert, nolite recipere eum in domum, nec Ave ei dixeritis: qui enim dicit illi Ave, communicat ejus operibus malignis. Ecce prædixi vobis; ut in die Domini non confundamini.* Ex quibus patet, non esse communicandum cum excommunicato, nec hospitalitate, nec familiari colloquio. Hoc ipsum admonet Calixtus

Didaci Covar. Tom. I.

Papa & martyr in Epistola ad omnes Galliarum Episcopos; dicens: *Excommunicatos quoque à Sacerdotibus nullus recipiat, ante utriusque partis justam examinationem; nec cum eis in oratione, aut cibo, aut potu, aut osculo communicet, nec Ave eis dicat: quia quicumque in his, vel in aliis, prohibitis scienter excommunicatis communicaverit, juxta Apostolorum institutionem ꝛ ipse similiter excommunicacioni subjacebit.* Hactenus Calixtus: cuius Gratianus meminit in c. *excommunicatos*; 11. *quæst.* 3. idem ferè tradit Textus in c. *nuper. hoc titul.* c. 2. *de except.* Quibus in locis prohibetur communicatio cum excommunicatis in oratione, osculo, locutione, & cibo ac potu. Est ad hoc ex Chryostomo Text. in c. *ad mensam*, 11. *quæst.* 3. quæ in quæstione Gratianus ipse plures tradit auctoritates, quibus communicatio cum excommunicatis prohibetur. Quibus accedit *Régia lex* 34. *titul.* 9. *part.* 1.

Hinc deducitur, communionem cum excommunicatis prohibitam esse jure divino legis Evangelicæ: Id patet ex d. c. *Matth.* 18. & ex aliis Pauli, ac Joannis Apostolorum locis. Hanc opinionem tenet Cosina in *Præmat. sanctio. titul. de excommunicat. non evitand.* in verb. *nisi.* Felinus post alios in c. *nulli. de sentent. excommuni.* & Theologi, qui nostra ætate adversus Lutherum scripserunt. Illud tamen est hac in re observandum; lege Evangelicæ prohiberi communionem cum excommunicatis in his quæ ad divina pertinent in aliis autem prohiberi lege humana. Etenim in Evangelio illa communicatio prohibetur, quæ verè & propriè Christianorum est, & spiritualia respicit, & sic illa, quæ circa divina contingit; auctore D. Thoma in *additionibus ad tertiam partem quæst.* 23. *art.* 3. Igitur communicatio in divinis est cum excommunicato prohibita lege Evangelicæ, non in aliis: sicuti adnotarunt Joannes Maior in 4. *dist.* 18. *quæst.* 4. & Driedo in li. 11. *de libert. Christiana, pag.* 137. Huic pertinent multa, quæ in præcatis paulò antè locis frequentissimè à viris sanctitate & doctrinâ celebratissimis traduntur.

Unde solet à nostris in cap. *nulli eodem tit.* disputatis possitne aliquis privilegio Romani Pontificis habere jus communicandi cum excommunicatis? & tandem Pandemitan. post alios in d. cap. *nulli.* in ea est sententia, ut opinetur, non posse Romanum Pontificem ꝛ sine causa alicui per privilegium permittere, quod communicet cum excommunicatis majori excommunicacione, idque asseverat auctoritate Text. in d. cap. *nulli;* ꝛ in cap. 3. §. *excommunicatos de privi. leg.* quibus minime probatur hæc assertio. Nam inibi tantum constat, monachos, & alios utcumque exemptos; & privilegia generalia habentes, teneant ad evitandum excommunicatos, quia privilegium generale exemptionis à jurisdictione Episcoporum, non tendit in hoc, ut non teneantur habentes hoc privilegium vitare excommunicatos ab ipsis Episcopis, & Ecclesiarum Prælatibus. Unde non omnino probatur communis conclusio in dictis locis.

Quia ratione ipse distinguere in hac quæstione Etenim aut agimus de communione in divinis; & opinor, non posse Papam dispensare, nec cuiquam permittere, quod communicet cum excommunicato majori excommunicacione. Nam licet possit summus ꝛ Pontifex jus divinum interpretari, profecto illud non poterit quacumque ex causa tollere, nec per dispensationem, nec per privilegium: sicuti jam admonuimus non semel, sed præsertim in *Epitome ad quartum librum decretal.* 2. *part.* cap. 6. §. 9. n. 2. Sic tanè nec ulla ex causa dispensatio in hoc justificabitur: licet interpretatio possit vim & effectum habere, maxime ex auctoritate Romani Pontificis, qui tamen legem divinam tollere non potest, cap. *cum inferior. de majorit. ꝛ obedient.* Et hæc quidem in hunc sensum accipienda sunt, ut ex privilegio

gio Romani Pontificis minimè peccati culpam effugiât, qui in divinis communicat cum excommunicato majori excommunicatione: tamen hujus privilegii causa immunis sit à pena jure positivo statuta contra communicantes cum excommunicatis, nempe minori excommunicatione: quæ minor excommunicatio jure humano infligitur communicantibus cum excommunicatis. quod Felinus sensit in *dist. cap. nulli.* & comprobari poterit ex his, quæ nos tradidimus in *Reg. Peccatum. de regul. jur. 2. part. §. 8. num. 9.*

His accedit adnotatio gloss. in *c. si inimicus. 93. dist. & in d. c. nulli.* ubi Panorm. & alii ex ea colligunt, Romanum Pontificem communicantem † cum excommunicato, non incidere in excommunicationem minorem. Etenim id non alia ratione procedit, quàm quòd excommunicatio minor, quæ communicantibus cum excommunicatis indicitur, pena sit juris humani, & positivi. Nec refert ad hunc effectum, quòd Papa communicaverit cum excommunicato in divinis, vel in profanis, & aliis humanis colloquiis: licet nec ipse Papa valeat à peccato excusari, si absque justa causa cum excommunicato utrumque communicaverit: quemadmodum sensit gloss. in *d. c. nulli.* Panorm. in *cap. cum desideres. hoc tit.* & Sylvest. *verb. excommunicatio, 5. vers. primum dubium.* Nam si Romanus Pontifex communicet cum excommunicato in divinis, peccabit, quia ea communicatio est lege divina prohibita: quòd si hæc communicatio in humanis contigerit absque causa, quidam forsan opinabuntur, ipsum Papam non peccare, ex eo, quòd legi positivæ minimè subjiciatur. Text. *l. Princeps. ff. de legib. c. proposuit. de concess. prebend. l. omnium. C. de testam.* Nos contrariam sententiam veriore esse arbitramur: quam ea ratio potissimum adstruit & comprobat, quòd, licet Princeps † summus agens contra ipsius legem, & humanam Principum constitutionem, nequaquam reus sit illius humanæ legis violatione: quippe qui non teneatur ipsius legis humanæ vi coactiva, ut obiter hac utar dictione, nec ratione humani præcepti: tenetur tamen vi quadam directiva, & quæ Principem ratione ad rectum dirigit, humanæ constitutioni, etiam à seipso lata, seipsum submittere, quòd probatur in *l. digna vox. C. de legib. cap. instrum. 9. distinct.* Ratio siquidem naturalis dicitur, Principem legem illam servare debere, quam is tulerit. *cap. cum omnes de constitut.* Quæ ratione quoad Dei judicium Princeps non est absolutus à lege, quam ipse tulerit, quoad vim legis directivam, quæ Principem in id dirigit, quòd facere tenetur: denique turpe apud Principem, Republicæ caput, est quòd non conveniat ejus communitati. Idcirco probatissimum hoc esse existimaverunt Divus Thom. *1. 2. quest. 96. artic. 5.* & ibi optimè Caietan. Felinus *nu. 24.* & Decius *nu. 14. in c. 1. de constitut.* Fortun. in *l. 1. nu. 11. ff. de part.* Ludov. Gomez in *regul. de infirmis resignati. quest. 1. colum. 2.* quibus suffragatur textus in *c. justitia. & in c. ultim. 25. quest. 1.* Sunt & ad idem quàm plura testimonia, ex sacris præsertim Litteris. Etenim *Matthæi cap. 23.* Christus Jesus Phariseis exprobrat, quòd onera gravia aliis imponant, ipsi verò nec digito velint ea movere. Huc pertinet Catonis sententia: *Patere legem, quam tuleris.* Illud item quòd Plato docet *de legibus dialogo 4.* *Inveniri enim, inquit, paratum illi civitati video, in qua non lex magistratibus sed legi magistratus præsumunt salutem verè illi ubi lex servientibus magistratibus donatur.* Idem refert Joan. Stobæus *sermone 42. Ad Roman. cap. 2. D.* Paulus satis hanc conclusionem confirmat: *Propter quòd inexcusabilis es ò homo omnis, qui judicas. In quo enim judicas alterum, teipsum condemnas: eadem enim agis, quæ judicas. Existimas autem hoc, ò homo, qui judicas eos, qui talia agunt, & facis ea,*

quia tu effugies judicium Dei? Hæc & alia ad hanc rem inibi Apostolus docet, unde Nuhum Propheta, quòd majore David Regem pudore suffunderet, sua ipsum de aliena persona lata sententia condemnavit, *2. Regum c. 12.* sic noster Bald. insigniter in *l. 2. colum. 8. C. de servit. & aqua.* scribit, Principem esse animal rationale, politicum & morale: atque ideo, licet is solutus legibus sit, non tamen à dictamine rationis, quòd multis in locis ut memorabile dictum commendatur, sed præ ceteris à Cartio *conf. 63. colum. 2.* Unde & illa solet discuti quaestio, an teneatur † Romanus Pontifex omnino semel saltem in anno confiteri propria peccata sacerdoti? quam tetigere ac tradidere gloss. in *c. sanè de off. delegat.* ubi Dec. *in fine gloss. in c. nemo. 9. quest. 3. Dominic. in c. justum. 9. distinct.* Joan. Andr. in *cap. omnis utriusque. de penit. & remiss.* idem & Panorm. *n. 14. in c. significasti. de foro compet.* Felin. in *dist. ca. sanè.* idem in *cap. 1. de constit. 4. fallent.* Sylvest. in *verb. confessio. 2. qu. 6.* Theologi in *4. sentent. distinct. 17.* Martinus ab Azpilcueta in *princip. de penit. distinct. 5. numer. 32. & in cap. placuit. de penitent. distinct. 6. nu. 15.* Ex quibus illa constat resolutio, summum Pontificem teneri ad hanc confessionem, quæ sacerdotibus secretè fit, in omnibus illis casibus, quibus à jure divino est instituta & præcepta: tamen minimè teneatur præcisè semel in anno confiteri juxta præceptum humanæ constitutionis in *d. c. omnis utriusque.* Non enim tenebitur ad hanc confessionem ipse Papa quolibet anno, secundum receptiorem sententiam eorum, qui paulò antè sunt à me nominatim citati, Quorum quidem opinio in hunc sensum mihi placet, ut ratione præcepti humani, ex ejus vi cogente, non teneatur summus Pontifex semel in anno præcisè confiteri: opinor tamen eum omnino ad hanc teneri confessionem tempore statuto in *d. c. omnis*, ex vi illius Canonis directiva, ratione sanè naturali, quæ docet Principem legibus etiam humanis subditum esse. Nec dubitarem ipse inspecta gravitate hujus rei, summum Ecclesiæ Præsulem mortali culpa notandum fore, si saltem semel in anno minimè propria peccata mortalia sacerdoti confessus fuerit. Sensit hanc opinionem Dec. in *dist. cap. sanè. ad finem. de off. deleg.* Cujus sanè conclusionis ratione obiter hoc in aliquot conclusiones exponam, quòd faciliùs intelligat, quid sit verè in hac quaestione respondendum.

Prima conclusio: Confessio exterior, quæ omnium peccatorum mortalium sacerdoti secretè fit, necessaria est ad salutem ex Christi institutione. Hæc probatur *Joan. 20. Sicut misit me Pater, & ego mitto vos. Accipite Spiritum sanctum: quorum remiseritis peccata remittuntur eis: & quorum retinueritis, retenta sunt. Matth. c. 16. Tibi dabo claves regni caelorum: & quòdcumque ligaveris super terram, eris ligatus & in caelis: & quòdcumque solveris super terram, erit solutum & in caelis.* Etenim si à Christo Jesu sacerdotes acceperunt potestatem remittendi peccata, & ab eo sunt constituti iudices ad remittenda peccata; consequitur lumine quidem naturali, non posse hoc judicium exerceri per eos absque cogitatione peccatorum. Ignorabit planè sacerdos, an debeat remittere peccata, an retinere, nisi eadem ei fuerint manifesta. Item & *Jacob cap. 5. Confitemini alterutrum peccata vestra.* Ex quibus hæc est Catholica conclusio: atque ita definitum existat adversus hæreticos in Concilio Constantiensi: quo loco damnantur errores Wicleff. & in Concilio Florentino sub Eugenio IV. atque item in Tridentino, *sessione 6. cap. 14.* Hujusque confessionis Sacramentalis, & quæ sacerdotibus fit, meminere Origenes, Basilius, Dionysius, & alii Ecclesiæ Catholice Doctores, quorum auctoritates tradidere contra Lutherum *Roffensis artic. 8. & 9.* Eckius in

*Archid. Mo. cap. 8. idem in Homilia 41. de sacramento.*  
*Al. hōnus à Castro de hæresibus, in verb. confessio. Al-*  
*b. ius Pighius in controversia 9. c. de peccatorum con-*  
*fessione. & l. 2. de Ecclesiastica Hierarchia, cap. 7. & 8.*  
*Joan. Arboreus lib. 3. Theosophia, cap. 2. 1. & Compen-*  
*dium concertationum contra Lutherum, art. 15. Con-*  
*cilium Colonienſe titul. de confessione. Andreas à Vega*  
*in Concilii Tridentini defensione li. 13. cap. 27. Eandem*  
*conclusionem probant D. Thomas. 3. parte, quæst. 84.*  
*art. 5. & quæst. 65. artic. 4. & alii in 4. sentent. distinct. 17.*  
*Adrian. in 4. sentent. in tractat. de confessione. in princip.*  
*& Martinus ab Azpilcueta in princip. de pœnitentiâ,*  
*distinct. 5. Melchior à Cano in Relectione de pœnitentiâ,*  
*parte 5. Ut hinc planè videas, in maximum incidisse*  
*errorem gloss. in summa de pœnitentiâ distinct. 5.*  
*quam ex nostris plerique secuti sunt, maximè Pa-*  
*norm. in dict. cap. omnis utriusque. nu. 18. ex ea asse-*  
*rèntes, confessionem Sacramentalem, quæ sacerdoti-*  
*bus fit, jure humano institutam esse: quod & improbi*  
*Lutherani ausi sunt asseverare, & quidam alii ex an-*  
*tiquis hæreticis, Catholicæ Ecclesiæ hostibus.*

7 **Secunda conclusio:** † Confessio hæc sacramentalis, ita à Christo instituta est ut nullum ei tempus certum definiat: sed id Ecclesiæ sit definitioni relicta. Patet hæc assertio: cum ex solo jure divino non possit percipi, pro quo tempore præceptum istud de confessione nos obligat. tunc verò obligat, cum Ecclesiâ definiat. Etenim dici verè non poterit, jure divino teneri quem ad confessionem istam exteriorem, statim cum peccata commiserit mortalia, vel eorum memoria occurrerit: non equidem tenetur, sed tantum tempore jure divino, vel humano definito, secundum D. Thom. & omnes in 4. sentent. distinct. 17. quæst. 3. art. 1. quæst. 4. Falluntur item qui existimant, confessionem jure divino, tantum semel in vita faciendam esse: cum impossibile sit semel in vita de omnibus peccatis confiteri propter oblivionem hominibus facilem: idcirco integritas confessionis plurimum fraudaretur, cujus illud est proprium, quod omnia peccata mortalia quis confiteatur; Hæc denique certa sunt, licet Innoc. in dict. cap. omnis utriusque. & Archid. in c. ille Rex. de pœnitentiâ. distinct. 3. tenuerint, obligari homines ad statim confitendum.

**Tertia conclusio:** Jure divino tenetur quis ad mortalem confessionem in periculo mortis. hæc est communis omnium Theologorum sententia in d. 17. distinct. & Adrian. in tractat. de confessione. §. 3. Sylvest. verb. confessio. 1. quæst. 2. Text. optimus in c. cum infirmitas. de pœnitentiâ. & remiss. qua in re oportet advertere ad hunc effectum, periculum mortis tunc verè dici, quoties frequenter solet mors contingere, & probabilis suspicione timetur, quod arbitrio viri prudentis committendum est. Nam probabilis & justa mortis suspicio propter periculum admodum frequens, hanc obligationem ex ratione juris divini constituit: ut Palud. in dict. distinct. 17. & ibi Joan. Major. quæst. 2. explicarunt. Urget siquidem eo tempore necessitas expurgandi animam à morbo spirituali, ne eo contaminata exeat à corpore in æternam damnationem.

8 **Quarta conclusio:** † Jure divino tenetur quis mortalia peccata sacerdoti confiteri eo tempore, quo velit Eucharistiæ Sacramentum assumere, nec sufficit ad hoc vera contritio cordis. Hæc constat testimonio Pauli ad Corinth. 1. cap. 11. Nam cum is dixerat, Probet autem seipsum homo, & sic de pane illo edat: subjunxit, Qui enim manducat & bibit indignè, judicium sibi manducat & bibit. Quibus verbis expressit illum indignè manducare, quia prius non se probaverit, atque discussit. Hanc verò discussionem fieri debere per confessionem istam exteriorem, quæ sacer-

dotibus fit, multis ostenditur: & primò auctoritate consuetudinis universalis, quæ ab exordio Ecclesiæ Catholicæ ita fieri obtinuit. Nam & hæc sufficiens exhibet testimonium, auctore D. Augustino libro 4. de baptismo adversus Donatistas, capit. 23. Si quisquam, inquit, in hac re auctoritatem divinam querat, quod universa tenet Ecclesiâ, nec Conciliis institutum, sed semper retentum est, non nisi Apostolica auctoritate traditum, relictissime traditur. Hanc autem consuetudinem ab initio Ecclesiæ servatam fuisse, testis est Sozomenus li. 9. histor. Tripart. capite trigesimo quinto. Item Divus Augustinus hanc conclusionem probat in epistola ad Comitem Julianum de salutaribus documentis, capite trigesimo tertio. Quando, inquit, corpus Christi accipere debemus, antea ad confessionem debemus recurrere, si peccata obnoxia in nobis senserimus: ne cum Juda proditore diabolum intra nos celantes pereamus. Hæc & alia ad hanc rem inibi, quæ maximè huic serviunt disputationi. Auctor itidè libri de Ecclesiasticis dogmatibus, sive is fuerit Augustinus, sive Gennadius, capite quinquagesimo tertio. Quem mortalia, inquit, crimina post baptismi commissi premunt, hortor prius sacerdotis judicio reconciliatum communioni sociari, si vult non ad iudicium & condemnationem sui Eucharistiâ percipere. Cyprianus Martyr beatissimus manifestè hujus sententiæ auctor est in sermone 5. de lapsis. ubi Eucharistiæ communionem assumi absque prævia peccatorum exomologesi, & sacramentali confessione, temeritatem appellat contra Domini ac Dei legem, & contra Evangelii vigorem. Idem Cyprianus in epistol. 18. & 54. 3. li. hoc ipsum asseverat. Leo deinde Papa in epistola 69. ad Theodorum Episcopum Foro-Julienſem, c. multiplex. de pœnitentiâ. distinctio. 1. Mediator, inquit, Dei & hominum hanc propositis Ecclesiâ tradidit potestatem, ut confitentibus pœnitentiâ satisfactionem darent, & eadem salubri satisfactione purgatos, ad communionem sacramentorum per januam reconciliationis admitterent. Hanc præterea necessitatem confitendi peccata mortalia ad Eucharistiæ sacramentum percipiendum, præmitti text. in d. cap. omnis utriusque sexus. de pœnitentiâ. dum ex eo obligat semel in anno ad confitendum peccata, quod semel itidem in anno Paschæ tempore ad Eucharistiæ sumpcionem Catholicos obligaverit. Quæ argumentatione Divus Thomas utitur in loco statim citando, tametsi certius ac verius sit, oportere ante Eucharistiâ confiteri, quotiescumque illam est homo percipitur: non tamen ex illo præcepto Concilii Lateranensis in dict. cap. omnis. sed ex lege divina, sive in Paschæ, sive quocumque alio tempore Eucharistiâ sumenda sit. Nec tamen illo cap. omnis. Innocent. III. etiam si limitasse videatur præceptum communionis ad Paschæ tempus, non item præceptum confessionis ad id tempus restrinxit. Igitur duo præcepta continentur separatim: præceptum quidem de semel in anno confitendo, ad nullum certum tempus restrictum: præceptum item de assumenda semel in anno Eucharistiâ ad tempus certum, id est, Paschæ, limitatum, quod explicat eleganter Melchior à Cano. Salmanticensis in relect. de pœnitentiâ. 5. parte, serè ad finem. ex hoc deducens, non teneri quem præcisè ad confessionem istam tempore Paschæ. Imò sufficere, ut satisficiat præcepto de confessione, quod qualibet anni parte confessus fuerit peccata propria, modò tempore sumenda Eucharistiâ, si quod mortale crimen commiserit post confessionem, illud confiteatur, idem notat Joan. Major. in 4. sentent. distinct. 17. quæst. 2. col. penul. Est sanè satis expressum in Concilio Coloniensi, titul. de confessione, capit. quod generalis.

Eandem opinionem, quod jure divino sit necessaria confessio sacramentalis eo tempore, quo sumenda est Eucharistiâ, tenent Hugo de S. Victore in libro de Ecclesiasticis potest. ligandi atque solvendi. Gabriel in

canone Missæ, lecta. 7. D. Thom. in 4. sent. dist. 17. q. 3. artic. 1. quest. 4. & ibi Palud. Major. quest. 4. & alii frequentissime, gloss. in cap. de homine, de celebrat. Missæ. Sylvest. in verbo, confessio, 1. q. 2. & verbo, Eucharistia. 3. §. 14. Melchior à Cano in dict. Relectione 5. part. Alfonso à Castro de hæresibus, in verbo, Eucharistia. 10. errore. Ambrosius Catharinus lib. adversus Caiet. ca. adnotavit. Mart. ab Azpilcueta in princ. de penit. dist. 5. ex 3. part. gloss. n. 31. Ex quibus constat, hanc sententiam communi omnium Theologorum suffragio, & Ecclesiæ Catholicæ consuetudine receptam omnino esse, quod fatetur hæc de re latè disputans Joan. à Medina in Codice de penitentia, tracta. 2. in cap. de confessione præmittenda sumptioni Eucharistia. etiam si Caiet. in 3. part. q. 80. art. 4. & in summa, verbo, communio. & 1. ad Corinth. ca. 11. asseveret, non obligari quem ad confessionem sacramentalem, nisi semel in anno, etiam eo tempore, quo sumere vult Eucharistiæ sacramentum. Idemque priùs senserit Richardus in 4. sent. dist. 17. artic. 3. qu. 6. & tenuerint Palud. ibi, quest. 2. Adrian. in materia de confessione, qu. 3. Panorm. in d. cap. de homine. non esse mortale peccatum sine confessione ad Eucharistiæ accedere, si homo aliàs contritus sit: quod & Caietanus ipse contendit, quorum sententia periculosa est, atque idèò minimè tenenda, nec constituenda inter eas sententias, quæ probabiles à Theologis solent censeri: præsertim post Synodum Tridentinam, cujus extat hæc de re canon undecimus ex cap. 8. de sacramento Eucharistiæ, in hæc verba: Si quis dixerit, solam fidem esse sufficientem præparationem ad sumendum sanctissimæ Eucharistiæ sacramentum, anathema sit. Et ne tantum sacramentum indignè atque idèò in mortem & condemnationem sumatur; statuit & declarat ipsa sancta Synodus illius, quos conscientia peccati mortalis gravat quantumcumque etiam se contritos existiment; habita copia confessoris, necessariò præmittendam esse confessionem sacramentalem.

Si autem contrarium docere, prædicare, vel pertinaciter asserere, seu publicè disputando defendere, præsumperit: eo ipso excommunicatus existat.

Quinta conclusio: Jure divino tenetur quis ad confessionem peccatorum mortalium ratione periculi carendi confessore, quem nunc habet, non habiturus tempore necessario. Hæc itidem est omnium consensu recepta sententia in dist. 17. 4. sentent. ubi in specie Palud. Joan. Major. & Adrian. in d. quæ. 3. Angel. in summa in verbo, confessio. 1. q. 31. Florent. part. 3. tit. 14. c. 19. §. 3. Sylvest. in verbo, confessio, 1. q. 2. Melchior à Cano in d. relect. de penitent. part. 5. ferè in fin. quo in loco doctissime hunc in modum distinguit: Quædam præcepta sunt homini, ad certum & determinatum tempus implenda, ut de jejuniis quadagesimæ, aut vigilia alicujus festi: & ejusmodi non est necesse prævenire, etiam si existimemus, impedimentum legitimum nos habituros tempore, quo sint implenda. Alia verò præcepta sunt sine determinatione temporis, quæ videlicet nos obligant, ut aliquando impleantur, saltem semel in vita, ut sunt media ad salutem necessaria: atque præcepta, quæ de hujusmodi feruntur, antevertere necesse est, ut de baptismo, de penitentia. Imò qui nunquam in vita Eucharistiæ accepit, credens futurum periculum mortis, nec habiturum se Eucharistiæ copiam, prævenire debet, cum habet copiam, nam tenetur saltem semel in vita illud præceptum implere.

Hæc denique adduximus, quòd apertius probaremus summum Pontificem teneri quidem sub gravissimi criminis, & peccati reatu, saltem semel in anno confiteri sacerdoti peccata mortalia: & idem di-

cimus de sumptione Eucharistiæ in Pascha, aut tempore jure humano alioqui definito, eamque conclusionem duabus rationibus adstruimus. Prior quidem à vi directiva juris humani deducitur, sicuti superius commemoravimus. Etenim fatemur summum Principem non subjici legibus humanis quoad earum vim præcisè cogentem, aut coactivam: attamen negamus eum eximi à legibus humanis, quoad vim directivam, quæ procedit à lege naturali, & ejus ratione: simul & à lege humana. Ratio etenim naturalis dicitur, Principem teneri ad servandam legem illam, quam ejus subditis indixerit. Eadem siquidem ratio, quæ justam efficit Principis legem quoad ejus communitatem, planè arguit, Principem teneri ad ejusdem legis observationem, & eum dirigat ad hanc justitiæ tramitem, ut conveniat communitati, & existimet, legem sibi justam esse, quam propriis subditis justissimam fuisse censuit. Posterior ratio inde colligitur, quòd præceptum de annua confessione, licet aliqua ex parte humani juris sit, non omnino divini, verè sit divini juris limitati per humanum: ita quidem utriusque juris violatio unicum peccatum est, quoniam ambo illa præcepta unicum actum conjungunt, & alterum est alterius determinatio. Nec me latet potuisse Ecclesiam longius, aut brevius tempus confessioni sacramentali definire, id tamen lege universali fieri potuit, & potest: sed semel constituta lege vel se ipsum, vel alium ab ea sine causa, & in hac specie gravissima, justissimæque, propter vim admistam divinæ legis, minimè licet Principi summo, ejus libenter subiturus censuram, non temerè contendimus.

Prolixius profectò, quàm propositæ materiæ conveniebat, quæstionem istam tractavimus, quod lector facillimè condonabit: id etenim ex ea causa fecimus, ut conclusionem, quam de communicatione in divinis cum ipso excommunicato, Romano Pontifici permittenda, fortius comprobaremur.

Quod si tractemus de communicatione cum excommunicato in humanis, & temporalibus, ea jure humano est interdicta: atque idèò poterit summus Pontifex ex causa eam permittere abique ulla culpa, vel privilegio, vel lege lata, quod si sine causa eam permiserit, malè faciet, nec immunis erit à culpa: quamvis pœna juris positivi adversus communicantes cum excommunicatis statuta, remissa ex hoc censebitur: sicuti superius scripsimus: & notat Felin. in cap. nulli. de sentent. excommunicat.

Sic jura Pontificia pluribus in casibus permittere communicationem cum excommunicatis: quorum mentio fit in cap. quoniam multo. & aliis ejusque quæst. capitibus 2. qu. 3. in cap. cum desideres. c. si verè de sent. excomm. l. 33. tit. 9. parte. 1. & ubique juris Pontificii interpretes, ac Theologi, præsertim Angel. Sylvest. & Caiet. in Summis. Horum autem canonum causa aliquot hinc breviter attingam, quòd manifestior sit eorum intellectus.

Est etenim responsum in d. cap. quoniam multo, uxorem abique periculo posse communicare cum excommunicato marito. Etenim controvertitur an maritus itidem possit cum uxore excommunicata communicare: & gloss. inibi tenet, non posse. 9  
maritum cum uxore excommunicata communicare. Idem notat Joan. Monach. in c. statuiimus. supra eod. Sylvest. post Goffredum, Summan Rosellam & alios in verbo, excommunicatio. 5. notab. 2. Regia lex 34. tit. 9. part. 1. Ea quidem ratione quòd vir facillimè possit uxorem inducere, & compellere ut ab excommunicatione recedat. Idem tenet Hostiens. in summa. hoc tit. §. 6. quæ sit pœna. vers. lex excusat. quorum sententia mihi non placet. Imò contrariam jure veriorè esse censo, ut tandem jure maritus communicans excommunicatæ uxori à pœna statuto contra



contra communicantes cum excommunicatis, quam sententiam tenuerunt veteres quidem, ut testatur Host. quos sequuntur Angel. in summa, verb. excommunicatio. 8. quæst. Adrian. in 3. senten. in tract. de oblationibus, quæ 3. exceptione 6. Joan. Diedo. de liber. Christian. pag. 241. quibus suffragatur ratio à societate, & communione deducta: cum socius possit communicare cum socio excommunicato gloss. in 1. distinct. 41. cui similis est c. si verè hoc tit. in gloss. penult. igitur & maritus jure societatis conjugalis poterit communicare cum uxore excommunicata: quod & Card. à Turie-Cremata probat in d. c. quoniam multos. Nec oberit ratio in contrarium adducta, etenim ex ea opinor maritum graviter peccare, si neglexerit is uxorem jure maritali corrigere, & avertere ab illa contumacia, cujus causa fuerit excommunicata: attamen non ex hoc sequitur, privatum esse communionem, & societate uxoris excommunicatæ, & ideo cum in juris pœnas incidere, si eidem communicaverit.

Sic & in c. si verè. hoc tit. extra. probatur, licitam esse communicationem cum excommunicato, ad exigendum ab ipso debitam pecuniam, aliãve rem quempiam: cum alioqui commodum ex contumacia, & delicto consequeretur excommunicatus ipse, qua in re illud est in controversia, an valeat contractus cum excommunicato factus? & licet prohibita sit communicatio cum excommunicato majori excommunicatione, & illicita sit, contractus tamen bene valet, & vim habet etiam in utilitatem excommunicati: nec enim in hac specie quidquam agit excommunicatus auctoritate publica, nec ad spiritualia pertinens: sed tamen jure, & auctoritate privata actum omnino temporalem exequitur, quamobrem hanc opinionem tenuerunt Innocent. & P. normit. num. 35. in c. veritas. de dolo & contum. idem Panorm. in c. ad probandum. col. 2. & ibi Felin. de re judic. Doctor. communiter in c. si verè. de sent. excom. Joan. de Selua in tract. de benef. 3. part. q. 4. col. 3. Alphonfus à Castro de potestat. legis pœnalis. lib. 2. c. ultim. concl. 2. ad fin. quibus adstipulatur text. ad hoc celebris in c. felicis. de pœnis. in 6. §. verum. Et præterea huic opinioni nihil oberunt quæ in contrarium adduci solent. Nam hic agimus de actibus extrajudicialibus, & qui privata auctoritate in temporalibus fiunt: imò matrimonium contractum ab excommunicato, & religionis professio ab eo facta tenent, & valent: sicuti & nos in epitome in 4. decret. tradimus part. 2. cap. 6. num. 3.

Nec communicatio cum excommunicatis propter contractus prohibetur: imò contractus propter communionis prohibitionem: quæ tamen pœnam habet à jure statutam: qua satis est afficere ipsos communicantes cum excommunicatis. Ea verò pœna, quod contractus sit nullus, nullibi in jure statuta est, nec probatur, idcirco isthæc opinio verior apparet: tamen contrariam quidam defendere conentur, præsertim Hostiens. in d. cap. veritatis. & Fortun. in l. Gallus. §. & quid si tantum. ff. de liber. posthum. col. 2. r.

II Postremò illud est adnotandum, non aded tamen superstitiosè communionem cum excommunicatis interdiciam esse, ut non liceat ullo pacto cum illis communicare. Etenim in his, quæ ad eorum correctionem, & ad salutem animarum pertinent, licitum est, imò pium, cum illis communicare: & ad illos quidem inducendos in viam rectam, & à prava, pessimaque contumacia avertendos, ut tandem eos ad gremium reducamus Ecclesiæ, à qua propter eorum demerita sunt ejecti. Hoc permittunt leges Pontificiæ in cap. responsio, & in cap. cum voluntate, in princip. hoc tit. de sent. excomm. docet Gratianus in c. cum excommunicate. 11. quæst. 3. ex auctoritate Ilidori, cujus meminit Ivo Carnotensis in li. 5. de sent. excom.

notat D. Thomas in 4. sent. distinct. 18. q. 2. art. 4. Divus item Augustinus enarrans Psal. 54. sic ait: Diligamus inimicos, corripimus, castigamus, & excommunicemus, cum dilectione etiam à nobis separemus. Videte enim quid dicat Apostolus: Si quis autem non obedit verbo nostro per epistolam, hunc notate, & nolite commisceri cum eo. Sed ne subrepat tibi iracundia, & turbet oculum tuum, non inquit ut inimicum cum existimetis, sed corripite ut fratrem, ut erubescat à quo indixit separationem, non precipit dilectionem. Hæc Augustinus, cujus meminit Alphonfus à Castro de hæres. in verbo, excommunicatio. ad fin. unde constat, non prohiberi cum excommunicatis colloquium, quod ex charitate procedit, & ad charitatem ordinatur, modò id sincerè fiat, absque cautela & simulatione: nam si quis alloquatur excommunicatum, sciens nihil id colloquium ad salutem conducturum, simulatione quadam potiùs, quàm animo fraternæ dilectionis, & correctionis, seipsum decipit, nec pœnam jure statutam evadit. Quod in specie notat Joan. Major. in 4. senten. dist. 18. quæst. 2. argum. 4. Igitur erga excommunicatos perseverare debet diligentia charitatis, eos invitos castigando, & stimulo: quemadmodum & phrenetici, & lethargici nolentes ligari, nec excitari, & castigantur, & stimulantur, ut exercitentur, & ad sanam mentem redeant, auctore Augustino in Epistola ad Festum. 167.

## §. SECUNDUS.

## SUMMARI A.

- 1 Communicatio cum excommunicatis, etiam per epistolam aut meritum, prohibita est.
- 2 Episcopus non potest communicare excommunicato, etiam à seipso, ante solemnem absolutionem.
- 2 Excommunicatus jure verè statim vitandus erat, occultus quidem occultè: publicus verò publicè.
- 4 Fama excommunicationis, an sufficiat ad vitandum excommunicatum.
- 5 Excommunicatio, an presumatur in dubio lata ante appellationem.
- 6 Semel excommunicatus presumitur in eadem excommunicatione manere, donec constet de absolutione.
- 7 Expenditur latè constitutio. Ad evitanda scandala, Concilii Basiliens.
- 8 Nominatim excommunicatus, quis dicatur?
- 9 Sententia declaratoria, an sit necessaria in notoriis?
- 10 Missarum solemnia, an sint audienda à notorio fornicatore, & concubinario.
- 11 Excommunicati ex constitutione Basiliensi nullam consequuntur vilitatem: idcirco tenentur ipsi à communione abstinere, & alios vitare, etiam ante denuntiationem.
- 21 Concilium mutare non potest ea que sunt juris divini vel naturalis, super vitandis criminosis excommunicatis.

Aded sanè prohibita est tamen communicatio cum excommunicatis, ut nec ea licita sit verbo, nec per epistolam. text. optimus, ubi hoc DD. notant in c. si aliquando. de sent. excomm. gloss. 1. in c. constitutionem, hoc eodem tit. & lib. ubi DD. gloss. in Clement. ultim. & ibi præter alios Bonifac. n. 7. eodem tit. Felin. in c. ego. N. col. 2. de jurejurand. Rom. & Jas. in l. 1. in princip. col. 3. ff. de verborum obligat. Dec. in c. 2. col. 2. de except. quibus adstipulatur text. in c. clericus 81. distinct. & in c. ubi periculum. §. nulli. de elect. isto li. & in l. 1. ff. ad legem Jul. majest. quibus in locis constat patia esse, quidquam tractari verbo, nuntio, & epistola, qua ratio in hac specie communi omnium

sententia receptum est, quod modo expressim adnotabimus.

2 Hinc profecto satis probatur Episcopum ꝑ non posse licite communicare cum excommunicato, etiam à seipso, ante formalem absolutionem ab excommunicatione, imò si communicaverit, poena minoris excommunicationis à jure ex ea causa indicta, afficiatur. text. & ibi Doctor. in c. cum desideres. de sent. excom. gloss. & ibi Dominicus. Francisc. & alii in cap. statuimus. hoc tit. §. li. Hostiens. & Doctor. in cap. nuper eodem tit. quorum opinio communis est, nec in hoc casu est locus constitutioni in Clem. ultim. eodem tit. ubi constat, Papam communicantem, etiam ex certa scientia cum excommunicato, ex hoc minime videri eum absolvisse, nisi expressim dixerit, & voluerit, eum haberi pro absoluto. Etenim hæc posterior illius constitutionis pars in Episcopo nequaquam obtinet: qui tenetur in absolutione ab excommunicatione solemnem formam juris servare, secundum gloss. communiter receptam in d. Clem. ult. Abb. & Felin. post alios in d. c. cum consideres. Fortassis idem erit in Episcopo, qui verè absolvit absque forma juris, licet malè faciat eam præmittens: juxta ea, quæ traduntur inferius §. II. nu. 7.

Quo autem tempore sit vitandus excommunicatus, plerique dubitarunt: nos verò jure veteri Pontificio hanc constituimus unicam conclusionem. Excommunicatus vitandus est, statim quod constat, eum esse excommunicatum. Hæc probatur ratione, & his auctoritatibus, quibus apparet, excommunicatum vitandum fore. Etenim occultè excommunicatus, modò de hæc constet excommunicatione, vitandus erit, quia excommunicatus est: nec ob occultam censuram desinit, aut cessat in eo excommunicatio. Nam denuntiatio excommunicati minime eum excommunicat, sed excommunicatum declarat, cap. pastoralis. §. verum de appellationib. statim siquidem absque ulla executione excommunicatio afficit eum, in quem fertur. Unde sive occulta sit, sive publica communicatio, tenetur, qui scit, excommunicatum vitare. gloss. per text. ibi communiter probata in cap. cum non ab homine. de sentent. excommun.

3 quo in loco summus Pontifex hoc utitur moderamine, ꝑ ut excommunicatus occultus, & secretus, minime vitetur publicè, sed tantum secreto: excommunicatus autem publicus publicè etiam vitetur: imò nec secretò tenetur quis vitare excommunicatum, quem ipse scit excommunicatum esse ex revelatione confessionis sacramentalis, id est, sibi facta in confessione sacramentali: quemadmodum notant Hostiens. & Henric. in dict. cap. cum non ab homine. Richard. in 4. sent. distinct. 21. Diminuc. à Soto in relectione de ratione regendi secretum, membro 3. quest. 4. dubio 3. & hoc ratione illius omnium maximi sigilli, quòd confessioni sacramentali convenit ad secreti observationem: quamvis Scotus in d. 21. distinct. contrarium teneat, scribens, confessorem teneri vitare excommunicatum, quem ex revelatione secretissima confessionis scit in excommunicationem incidisse, adhuc coram aliis, si id fieri possit, absque confessionis revelatione. Hoc enim falsum est: nam confessor etsi scientiam istam habeat, verè ignorans est hujus excommunicationis, cum ea lata sit à lege humana exteriori, & per actum exteriorem debeat ejus scientiam habere, ut vitare teneatur ipsum excommunicatum, quamobrem nec secretò tenetur hunc excommunicatum vitare, licet Adrian. in 4. dum tractat de confessionis sigillo, in cap. circa materiam ad fin. reprobans Scoti sententiam, concedat, hunc confessorem teneri ad secretò vitandum istum excommunicatum: quod adhuc falsum esse censemus.

Quid autem de excommunicato, qui nec secre-

tus, nec publicus est; nam si quis sciat Petrum excommunicatum esse, ac possit eandem excommunicationem probare duobus testibus: profecto hic non est publicus excommunicatus, nec itidem occultus: tamen Panorm. Henric. & Felin. in d. c. cum non ab homine. rursus idem Henric. in d. c. cum desideres. col. 2. opinantur, teneri quem vitare huic excommunicatum: cum is occultus excommunicatus non sit. Sed in hæc specie contrarium notat Innoc. in cap. in inquisitioni. de sentent. excommun. quem sequuntur ibi Ant. Card. & DD. frequentius existimantes, excommunicatum non esse ante denuntiationem publicè vitandum, nisi sit notoriè excommunicatus: in quam opinionem inclinant Durand. in 4. sentent. dist. 18. quest. 3. & ibi Palud. qu. 6. nec enim tenetur quis testes in publicum producere, ut publicè teneatur excommunicatum vitare, siè denique magis applaudet Innoc. sententia contra Panorm. & alios, qui de publicè vitando excommunicato tractaverat: nam de secreta, & occulta evitacione dubium non est: cum secretè vitandus sit etiam occultus excommunicatus: sicuti constat in d. cap. cum non ab homine.

Illud verò non est præmittendum, ad hunc effectum, ut excommunicatus publicè vitandus sit ante denuntiationem, sufficere famam publicam ꝑ ipsius excommunicationis, quod probatur in d. cap. cum desideres. 2. ejus partè. Nec videri debet hoc cuiquam mirum esse: siquidem hoc non est ex sola fama publica ita constituendum, sed tunc demum, cum propter famam fuerit indicta compurgatio, quam subire is noluerit, vel in ea defecerit: ut ex eod. cap. cum desideres. apertissimè colligitur, secundum Innoc. Joan. And. Card. & Anchar. inibi. Domin. in ca. 1. §. ultim. col. pen. de homicid. in 6. is etenim qui deficit in compurgatione, aut eam subire sibi de jure indictam recusat, præsumptione quidem admodum urgenti convincitur. gloss. communiter recepta in c. insinuat. de simonia. & in c. inter. de purgat. canon. sed Panorm. & Henric. in d. ca. cum desideres. Roman. consil. 237. col. ult. Bald. in c. 1. in princ. hic finitur lex. & consuet. regni in incip. existimant, solam famam publicam sufficere ad vitandum excommunicatum. Hic etenim agimus de animarum salute, atque adeò famæ sufficiens testimonium est, ut interim vitemus eum, qui ex ea censetur excommunicatus, quod apertissimè probatur in d. c. cum desideres. part. 2. quo in loco summus Pontifex simpliciter statuit, excommunicatum vitandum esse propter solam famam, donec se ipsum compurgaverit. Vides igitur, lector optime, solam famam sufficere, ut excommunicatus evitetur, nec ad hanc evitacionem, compurgationis defectum expectandum fore. Idem constat in c. illud. de cleric. excomm. minist. Etenim in eo responso consultitur excommunicato, quòd propter solam famam publicam excommunicationis, abstineat à divinis, in dubiis siquidem, ubi de periculo animæ agitur, adhuc in exteriori judicio certior via est eligenda, gloss. in c. 1. de scruti. & in cap. juvenis. de sponsal. qua ratione fama publica sufficit, ut excommunicatus vitetur: sicut notat Abb. Raven. & alii in d. c. illud. quem text. ad hoc dicit singularem Arret. in cap. inquisitionis. §. ult. de accus. notat Gonfalsvus à Villadiego, in tract. de irregul. cap. 2. col. 2. qui tamen exigit famam istam aliquo adminiculo coadjuvari. Cui ad stipulatur decisio textus in c. cum tu. de testib. ubi probatur, in dubio præsumi quempiam nulla esse affectum excommunicatione. Sed tamen illa responsio specialem rationem habet: nempe cum utrimque adductis testibus & probationibus, dubium constituitur, an excommunicatio lata fuerit post appellationem, vel ante eam. Is enim qui allegavit, excommunicationem latam fuisse post appellationem, ut

ea nulla iudicetur, id legitime probavit per testes hoc ipsum apertissime testificantes. Hæc verò probatio non confunditur per probationem alterius, quæ testes asseverant, excommunicationem latam fuisse ante appellationem: cum potuerit verè excommunicatio, de qua hi testes intelligunt, fieri ante appellationem secundo repetitam, & interpositam; non tamen ante omnem appellationem eam latam fuisse constat: quod necessarium est, præsumitur sanè potius sæpius appellatum, quàm sæpè latam fuisse † excommunicationem: cum ex natura rei appareat frequentissimè, appellationem repeti: non ita excommunicationem, quæ sententia gravis est, atque idèo maturo consilio ferenda, unde constat ratio text. in d. cap. cum tu, quemadmodum ibi explicant Panorm. Felin. & alii, *Jas. in l. 2. C. de honor. possess. secundum tab.* missam equidem facio rationem illam, quæ solet huic aptari responso: scilicet, ad vitandum perjurium in testibus, Romanum Pontificem in d. ca. cum tu, præsumpsisse, appellationem sæpè propositam fuisse: quod DD. notant in d. l. 2. & aliquot ex Canonistis in d. c. cum tu, post gloss. ibi. Andr. Alciat. in tract. de præsumpt. reg. 3. præsumpt. 16. num. 3. quia isthæc ratio sufficiens non est, & idèo communiter refellitur, ut scribit Felin. in d. cap. cum tu. col. pen. nam in ea Decretali Rom. Pontif. pronuntiat sententiam excommunicationis esse nullam, quia lata post appellationem: nec tractat de perjurio testium excusando, sed potius de præsumenda iustitia ipsius actus: licet eadem utatur præsumptione ad hoc, ne testes reatu perjurii notentur.

Hinc sanè expendi poterit adnotatio gloss. celebratissimæ in cap. venerabilibus. §. ultim. hoc cod. rit. & li. quæ auctoritate illius text. respondit, in dubio quoties agitur, an excommunicatio præcesserit appellationem, vel eam secuta fuerit, præsumendum fore, ipsam excommunicationem præcessisse. quam equidem glossam laudant mirum in modum Doct. ibi. Ant. Aret. & Felin. col. 3. in c. cum tu. de testi. 1. idem Felin. in c. Apostolica, nu. 18. de exceptionib. Felin. rursus in c. auditis, de præscript. num. 33. idem in c. novit. de iud. col. 2. Dec. in cap. in præsentia, col. 5. num. 13. de probat. Ant. & Imol. in c. super eo. in 2. de appel. ubi Dec. col. 1. asserit hanc opinionem communem esse: quæ verior est: licet Dec. post Bald. ibi contrariam existimet jure probabiliorem esse, præsertim communis sententia ex eo procedit, quia satis strictam habet ejus praxim, si tres casus & species consideremus.

Primus enim casus constituitur in animæ iudicio quoad hunc effectum ut absteat quis à divinis officiis: & tunc præsumendum est, excommunicationem præcessisse, & appellationem post eam securam fuisse, ita sanè in hac specie admonet, & probat Cardin. in Clem. 1. quæst. 15. de sepult. Dec. item in d. cap. super eo. cum sit in dubio tutior via eligenda: sicut paulò antè tradidimus.

Secundus casus est, cum appellatio ipsa ad excommunicationem refertur: quia interponitur ab ea: & in hoc casu vera est communis opinio, ut præsumamus, excommunicationem præcessisse, secundum Bald. in l. ampliore. §. ult. C. de appel.

Tertia species exponitur in hunc quidem modum, ut quicumque allegaverit, vel excommunicationem, vel appellationem præcessisse, is teneatur id probare, nec ulla possit uti præsumptione. l. ei qui. ff. de probat. l. actor. C. eodem tit. nam qui fundamentum intentionis propriè assumit à tempore, probare tenetur ipsum tempus. l. ultim. & ibi Bald. C. an servus ex suo fact. Barr. & Alexan. in l. non solum. §. sed ut probari. ff. de nov. oper. nuntiat. idcirco in hac questione communis sententia in hunc sensum est accipienda: ut explicant Rota antiqua 318. Dec. in d. c.

super. eo. col. 1. & 2. præmittuntque idem Panorm. & alii in d. c. cum tu, quod si hæc vera sunt, tunc demum præsumptioni, de qua opinio communis agit, locus erit, cum pares sint super hac re probationes de eadem quidem excommunicatione, & itidem de eadem certaue appellatione: propter responsum & interpretationem Romani Pontificis in d. c. cum tu, in quo Canonistæ allegantes, excommunicationem post appellationem latam fuisse, satis hoc probasse videntur per testes idoneos, licet è contrario probatum fuerit, appellationem propositam fuisse post excommunicationem. Quibus illud addere non prætermittimus, quod excommunicatio lata ante appellationem valet, & ligat, nec revocatur attentatum remedio, etiam si lata sit intra terminum datum ad appellandum, gloss. in verb. appellatum. in c. venerabilib. §. porro. isto titul. cujus opinionem contra Joan. Mona. fatentur communem esse Dominic. & Franc. ibi. & eam sequitur Felin. in cap. quoad consultationem. de re iudic. n. 26. quod est maximè observandum ad limitationem text. in cap. non solum de appellat. isto li. quia excommunicatio vel statim tenet, vel est nulla: nec pendet ab appellatione proponenda, si simpliciter lata fuerit.

Hæc profectò hoc in loco ea ratione tradidimus, ut constet quoad evitacionem excommunicati sufficere famam publicam absque alio quidem adminiculo: quod in d. c. cum desideres. & in d. c. illud. satis probatur: & id magis communi sententia receptum est; non enim agitur de gravi præiudicio. Quod si ageretur de puniendis his, qui excommunicatum non vitaverint, aut de pœna ipsius excommunicati, qui se immiscuit divinis, procul dubio non sufficeret excommunicationis probatio per publicam famam. text. opt. in d. c. illud. notant Felin. in c. cum contingat. col. 3. de rescript. idem d. c. cum desideres. col. 1. & in d. c. cum tu. col. ult. Anton. in c. veniens. col. ult. de testib. in 1. Dec. in c. 1. de appellat. col. penult. text. ad idem sing. in c. 1. de except. isto li. cujus statim in §. sequen. mentionem faciemus. Hi ergo auctores, qui voluerunt, famam solam, etsi publica sit, non sufficere ad probandam excommunicationem, admittendi non sunt quoad effectum vitandi excommunicatum; quæ quidem vitatio modicum infert præiudicium, & præterea in dubio cautior est. Eorum verò sententia vera erat, si tractetur de pœna inferenda his, qui communicarunt cum excommunicato, vel ipsimet excommunicato, qui se divinis officiis minime abstinerit, aut tandem de alio gravi præiudicio, quod ex præmissis constat. Idcirco cum interdictum Ecclesiasticum maximum inserat præiudicium populo Christiano: non erit id observandum propter solam famam, nisi aliis coadjuvetur adminiculis, quod probatur in c. 1. de postulatio. prælar. ubi hoc ipsum notat Dec. num. 27. licet. Abb. & Barb. ibi simpliciter plurimum tribuentes famæ, contrarium voluerint.

Verùm si constiterit, † semel quem excommunicatum fuisse, præsumendum est eum adhuc in eadem esse excommunicatione, donec appareat, eum absolutum esse: etenim ex eo, quod allegatur Petrum excommunicatum nunc esse, & probetur excommunicatum fuisse, præsumitur adhuc in eadem manere excommunicatione. ca. sicut nobis. & ibi Abb. de senten. excommunic. gloss. in ignis in c. proposuit. de cleric. excommun. ministr. ubi Abbas & DD. eam communi consensu sequuntur. notat Rota in antiq. 238. Anchar. consil. 64. Felin. in c. scribam. n. 3. de præsumpt. Euerardus loco à tempore ad tempus c. 24. And. Alciat. de præsumpt. regul. 2. præsumpt. 6. qui tamen hanc opinionem intelligit in excommunicatione lata simpliciter. Nam si ea conditionalis sit, non obtinet hæc præsumptio: potuit enim qui

excommunicatur pendente conditione satisfecisse, quod ita tenuerunt Innoc. in c. super his, de accusat. Abb. in d. cap. proposuit. & Rota in novis. 444. in d. & præter istum casum, etiam si communicatio non sit conditionalis, sed simplex, nihilominus quoad communicantes cum eo præsumitur absolutus, si communi opinione existimatur jam absolutus, & liber ab excommunicatione. Item ubi esset elapsus à tempore excommunicationis aliquod tempus ita longum, ut attenda qualitate personæ, præsumendum arbitrio boni viri sit, eum jam absolutum fuisse, & ad gremium Ecclesiæ rediisse: secundum Abb. & Doctores in d. c. proposuit. unde inspecta integritate illius qui olim fuerit excommunicatus, ejusque propriæ spiritualis salutis cura, & sollicitudine, liceret eum eo communicare, absque ullo criminis & pœnæ periculo: ut expressè docent Henricus in d. c. cum desideres. & Sylvest. in verb. excommunicatio. colum. 5. dub. 17.

Has autem veterum concertationes, in ea quæstione, quando sit excommunicatus vitandus, dirimere cupiens synodus Basiliensis, in hunc sanè modum statuit *sess. 20. undecimo Kalendas Februarii, anno Domini 1435.*

7. *Ad vitandum scandala, † & multa pericula, subvenitendumque conscientis timoratis, statuit etiam, quod nemo deinceps à communione alicujus in sacramentorum administratione, vel receptione, aut aliis quibuscumque divinis, vel extra, prætextu cujuscumque scientia, aut censura Ecclesiastica, seu suspensionis, aut prohibitionis, ab homine, vel à jure generaliter promulgata, teneatur abstinere, vel aliquem vitare, aut interdictum Ecclesiasticum observare, nisi sententia, prohibitio, suspensio, vel censura hujusmodi fuerit in vel contra personam, collegium, universitatem, aut locum certum, aut certam à judice publicata, vel denunciata specialiter & expressè, aut si aliquam ita notoriè excommunicationis sententiam constiterit incidisse, quod nulla possit tergiversatione celari, aut aliquo modo juris suffragio excusari. Nam à communione illius abstinere vult juxta canonicas sanctiones. Per hoc tamen hujusmodi excommunicatos, suspensos, interdictos, seu prohibitos non intendit in aliquo revelare, nec in eis quomodolibet suffragari. Hætenus Synodus Basiliensis ante ejus dissolutionem, ut auctor est Florent. 3. part. tit. 2 §. cap. 3. hujusque decreti juxta hanc seriem meminere pragmatica sanctio Gallicana, tit. de non vitandis excommun. in princ. Panorm. in Clem. 2. de sent. excommun. Nicol. in supplemento Pisanella, in verbo, clericus. 3. in fin. eandem litteram agnoscere videtur Felin. in cap. ad probandum. colum. penult. de re judic.*

Quidam verò ex Concilio Constantiensi eandem constitutionem referunt paululum mutata littera quoad ejus secundam partem, ita quidem exceptionem à regula priori exponenti: salvo si quem pro sacrilega manuum injectione in clericum sententiam latam à canone adeò notoriè constiterit incidisse, quod factum non possit aliqua tergiversatione celari, nec aliquo juris suffragio excusari. Hæc sanè est sententia præcitata constitutionis: quemadmodum eam retulere Florent. in d. c. 3. & idem in tract. de censuris. c. 83. Felin. in c. cum non ab homine. de sent. excom. idem in c. Rodolphus. de rescript. colum. penult. Sylvest. in verbo, excom. 5. q. 3. Joan. Driedo de libertat. Christian. pag. 88. Major. in 4. sent. dist. 18. q. 3. Caiet. in summa, in verbo, excom. minor. & in 2. 2. q. 12. art. ultim. Dec. in c. 2. de except. colum. 21. Adrian. in 4. sent. tract. de confessione. q. 9. rursus in tract. de Eucharistia. q. ult. in c. oritur. q. idem Adrian. in materia de clavibus. q. 3. quo in loco etiam meminit Basiliensis decreti secundum eam lectionem, quam nos adduximus. Ex quibus satis apparet maximum discrimen inter has prædictæ constitutionis litteræ diversas lectiones. Etenim ex

Constantiensi apertissime probatur, non omnem notoriè excommunicatum ante denuntiationem vitandum fore, sed eum tantum, qui ex causa injectionis manuum in clericum omnino notoriè sit excommunicatus. At ex Basiliensi Concilio constat, quemlibet omnino notoriè excommunicatum ante denuntiationem vitandum esse. Tandem Felin. in d. c. Rodolphus. col. ultim. dubius est hac in re ea quidem ex causa, quod non legerat, nec viderat acta Concilii Basiliensis: & tamen in hanc inclinat sententiam, ut existimet, Concilii Basiliensis litteram, ut posteriorem observandam esse, quod & Sylvest. apertius fatetur. Eandem Concilii Basiliensis constitutionem refert Martinus Azpilcueta in c. 1. §. labore. de penit. distinct. 6. nu. 16. etiam si meminerit alterius litteræ, quæ citatur ex Constantiensi Synodo; ego verò etsi sæpissime perlegerim acta, & Canones Concilii Constantiensi, nusquam tamen hanc constitutionem potui reperire: atque idè opinor fuisse à Martino Quinto tempore ejusdem Concilii conditam absque ipsius Concilii Decreto. Deinde video apud acta Concilii Basiliensis legi, & contineri eandem constitutionem juxta sensum, & lectionem paulò antè notatam: cui standum esse censerem dubio procul, nisi à tot auctoribus juxta sensum alterum hæc ipsa constitutio foret sæpissime citata: & nihilominus minimè auderem à Basiliensi constitutione discedere: cum ea posterior sit, & quæ in illa synodo, & Constantiensi facta fuerunt circa damnationem quorundam articulorum hæreticorum, & causas beneficiale, ac censuras, approbata fuerint Apostolica auctoritate, sicuti apparet ex bullis Martini V. & Nicolai V. Roman. Pontif. quæ quidem approbationes in ipso Conciliorum Codice continentur.

Ex omnibus his deducitur per hanc constitutionem, utcumque ea legatur, tolli, & corrigi distinctionem text. in c. cum non ab homine de sent. excommun. quo expressim probatur, excommunicatum publicum, publicè vitandum; excommunicatum verò occultum, occultè, & secretò. Etenim etiam secretò vitandus non est excommunicatus occultus, & secretus, quod in dicta constitutione ad sedandas proborum virorum conscientias statutum est.

Secundò deducitur ab eodem decreto, non esse vitandum ante denuntiationem excommunicatum, cujus excommunicatio duobus etiam testibus probari possit, nec publicè, nec privatim; atque ita probatur opinio Innocentii, cujus paulò antè mentionem fecimus. Sisto. versic. quid autem de excommunicato. Nam non tenemur vitare excommunicatum ante denuntiationem, etiam si probare duobus testibus possimus excommunicationem. Atque idè tollitur opinio contraria Panormitani, Henrici, & Felini in d. c. cum desideres.

Tertiò hinc constat non sufficere famam publicam ut teneamur vitare excommunicatos ante denuntiationem: non enim tenemur eos vitare, quamvis adsit fama publica excommunicationis. Idcirco tollitur responsio text. in d. c. cum desideres. 2. ejus parte, de qua modò disputavimus.

Quartò ex eadem constitutione ipse infero non esse vitandum excommunicatum ante denuntiationem, etiam si speciatim, & nominatim sit excommunicatus, & nihil de ea excommunicatione constiterit, hoc probatur: quia eadem constitutio Basiliensis Concilii exigit denuntiationem excommunicationis, etiam si certa sit excommunicatio, & præterea usus, atque communis interpretatio Christiani orbis in hunc sensum accepit prædictam institutionem: idcirco idem erit dicendum in eo, qui nominatim fuerit excommunicatus, ut is necessariò vitandus minimè sit, nisi post denuntiationem, quod expressim

expressim notat Chosm. in prag. sanctione Gallicana, tit. de excommunicatis non vitand. in verbo, generaliter. cui subscribit egregius Doctor Martinus ab Azpilcueta in d. §. labore. nu. 22. tamen Adrian. in 4. sentent. tract. de sacramento Eucharistia, c. viso. de impedimentis. versic. quantum ad tertium. & in tractat. de confessione. dub. 9. teneat contrarium: existimans excommunicatum nominatim & specialiter, vitandum esse ab eo qui scientiam excommunicationis habuerit, juxta distinctionem text. in d. c. cum ab homine. etiam ante denuntiationem. Cujus opinionis ea est ratio, quod constitutio Basiliens. Concilii tantum restringat vetera jura quoad excommunicatum generaliter, nec quidquam mutaverit quoad nominatim & speciali excommunicatione affectum. Et quia fortassis quibusdam hæc Adriani sententia placebit, oportet exponere, quis dicatur nominatim excommunicatus. Nam & Joan. à Medina in C. de penit. tractat. 2. c. de confessione confessori excommunicato facta. idem quod Adrian. tenet: licet suspicetur, contrariam sententiam consuetudine receptam esse. Et Bernard. in cap. à nobis. in 1. de sentent. excommuni. asserit, eum dici † nominatim excommunicatum, qui fecerit aliquid contra canonem ita excommunicationem decernentem: *Quisquis hoc fecerit sit excommunicatus.* Etenim si contigerit, Petrum actum hunc prohibitum fecisse, erit nominatim excommunicatus. Quæ quidem conclusio nec vera est, nec probatur in locis per gloss. adductis. atque ideo frequentiori Doctorum suffragio improbat. est ergo, & dicitur ille nominatim excommunicatus, qui hac notatur censura, expresso nomine proprio, aut aliquot appositis signis, quæ certè, & absque ullo dubio eum, qui excommunicatur significant, & demonstrent. text. opt. in l. nominatim. ff. de cond. & demonstr. l. 1. & 2. ff. de lib. & posthum. §. nominatim. Instit. de exhered. l. ex quibus hanc opinionem adnotarunt gloss. in cap. cum & plantare. §. excommunicatos de privileg. & in c. constitutionem. hoc tit. & l. gloss. in Clem. 1. in verbo, nominatim. de vita & honest. cler. quas DD. communi consensu probant, & sequuntur inibi. & Panor. in c. in Lateranensi de præb. Card. in d. Clem. 1. 7. q. idem in Clem. de sepult. Aretin. post alios in l. 1. & Soc. in l. 2. ff. de lib. & posthum. Chosm. in prag. sanctione. tit. de excommunicatis non vitand. in verb. expressè. quorum sententia ea ratione constat, quantum ad hunc tractatum, quem modò explicamus, quia tantum hinc requiritur, quod nominatim fiat excommunicatio ad certitudinem illius, qui excommunicatur. Quòd si ad substantiam, & formam exigatur nominatim aliquid fieri, an sufficiat, signa aliquot adscribi omnino nomine proprio, quæ certum constituent eum, in quem actus dirigitur, tradunt Jas. Aret. & Soc. in d. l. 1. & 2. post alios ff. de l. & posth. Abb. in d. c. in Lateranensi. Tiraq. in l. si unquam. C. de revoc. don. in verb. revertatur n. 234.

Quintò perpena littera Concilii Basiliensis colligitur, notoriè excommunicatum ita, ut nulla possit tergiversatione celari aut excusari, vitandum omnino esse. quod manifestè probatur in eadem constitutione, qua quidem partim sustinetur quod veteri jure statutum est in d. c. cum non ab homine. siquidem ex eo etiam ante denuntiationem vitandus est secretò, & publicè is, qui publicè & notoriè sit excommunicatus. Etenim jure Concilii Basiliensis ea conclusio obtinebit, cum ita notoria fuerit excommunicatio, quod nulla possit excusatio suffragari. Huic interpretationi convenit quod Felin. tradit in cap. Rodolphus. de rescriptis. nu. 37. post Panorm. in c. cum non ab homine. de judic. colum. 12. versic. sed certè subtiliter. & Dominic. in c. cum secundum leges, de heret. in 6. nempe nullam † sententiam declarationis requiri, aut necessariam fore, ubi quid notorium ita sit, quòd

nullam excusationem habeat, nec possit ulla tergiversatione celari. licet alioqui declaratio necessaria sit ubicumque pœna aliqua, etiam ipso jure pro aliquo crimine infligitur. c. cum secundum leges. de heret. isto l. lib. ejus qui delatorem. ubi Bartolus ff. de jure fisci. Ancharanus in Clement. unica, notab. 6. de penis. Guilielmus à Monte Lauduno in c. unico, supra, de vita & honestate clericorum. Felin. in cap. 2. col. 1. & 2. de sponsalibus. Abb. in conf. 68. lib. 2. Franc. in c. ult. col. penult. de confess. in 6. his etenim in locis frequentissimo omnino consensu receptum est, regulariter sententiam in pœnis ipso etiam jure statutis requiri, quæ declarationem inducat, & tamen eam non esse necessariam, ubi crimen ita notorium sit quòd nulla possit obtegi, aut celari tergiversatione, adnotarunt Panormitanus, Dominicus, & alii modò expressim citati. & idem Panormitanus in cap. cum Vintoniensis de electione, colum. ult. Sed hæc consideratio non omnino congruit huic materiæ: siquidem ante Concilium Basiliense ad evitacionem publicam excommunicati, satis erat sufficiens ipsa publica excommunicatio, licet non foret ita notoria, quòd nulla tergiversatione celari possit: & ad occultam, sufficeret item occulta excommunicationis scientia: sicuti probatur in d. c. cum non ab homine. de sentent. excommunic. nec oberit text. in cap. pervenit. 1. de appellat. ubi denuntiatio necessaria videtur adversus notorium percussorem clerici. quia inibi tantum agitur de ea questione, an non obstante appellatione sit declarandus, & denuntiandus notorius percussor clerici? & responsum est à Romano Pontifice, quòd non obstante appellatione, quæ in ea specie frivola est, judex procedat ad declarationem, & denuntiationem notorii percussoris clerici. quin & præter ista opinio Panormitani & Felini tunc vera erit, cum judex executionis, sit etiam Judex competens ad cognitionem ipsius causæ: tum etenim non erit necessaria sententia declarationis, si ita notorium sit crimen, quòd nulla valeat excusari ratione, sed poterit executio fieri absque declaratione: at si judex, qui executurus pœnam est, non sit judex competens causæ cognitionis, profectò etiam in notoriis omnino erit necessaria declaratio illius judicis, qui de re principali jure cognoscere poterat: quod notant Dominic. in consil. 136. col. ultim. & Alberic. in rubr. de heretic. q. 13. n. 43. & 46. ipse verò adhuc indistinctè potius admitterem eam opinionem, quæ declarationem requirit ad executionem pœnæ, etiam ipso jure impositæ, etiam si notorium crimen sit, & itidem ejus auctor: quod praxis recepisse videtur, & plurimum probat textus in d. c. pervenit. & in c. inter dilectos, de excess. pralat. atque ita adversus Felinum & alios tenent Hippolyt. in rubric. C. de probation. n. 226. Caietanus in 2. quest. 12. art. 2. & Sylvest. in verbo, Assassinus, in fine. quibus addi poterit, etiam ante declarationem posse conferrè beneficium Ecclesiasticum tanquam ipso jure jam vacans: licet non possit possessio auferri ab ipso possidente, donec lata sit sententia declaratoria, secundum Francisc. de Ripa in cap. sepè. de restit. spoliat. col. penult. cujus sententia erit observanda ad interpretationem text. in c. 1. de homicid. isto libro.

Superest igitur, quoad excommunicati evitacionem, novam esse constitutionem istam Concilii Basiliensis ad exceptionem notorii excommunicati; in hoc equidem sensu, si præmittamus Martinum V. jam olim tempore Constantiensis synodi, tantum excepisse notorium clerici percussorem, quòd si vetera jura observanda forent, maxime his conveniens est simplex, ac generalis exceptio notoriè excommunicati: tamen ea non admodum conveniat fini, in quem ista constitutio dirigitur: nempe ad vitanda scandala, & sedandas proborum virorum conscientias. Idcirco magis recepta est in Christiano orbe

Martini V. & Constantiensis constitutio. Illud verò est adnotandum, etiam constitutionem Basiliensis Concilii in exceptione notoriè excommunicari, maximè differre à veteri jure. Nam secundum vetera jura satis erat aliquem esse notoriè excommunicatum eo modo, quo aliquid dicitur notorium juris, scilicet per confessionem, per sententiam, & similia argumenta. *cap. vestra. de cohabit. cleric. & mulier.* At juxta constitutionem Basiliensem est necessarium, quòd sit notorius excommunicatus per operis evidentiam, ita ut nulla possit tergiversatione celari: quòd explicat Chosmas *in pragmat. sanct. in titul. de excomm. non vitand. in verbo, suspensionis.*

Sextò, ex eisdem constitutionibus poterit tolli anxia quædam quæstio, quæ plerosque torquet. Etenim jure cautum est, non esse audienda † Missarum solemnia, cum ea celebrantur à presbyteris notoriè fornicariis & concubinam habentibus, *c. nullus. c. præter. 32. distinct. ubi Doct. c. ultim. & cap. vestra. de cohabit. cleric. & mulier. gloss. in c. de homine. de celebr. Miss. Hæric. in c. si celebrat. col. 5. de cler. excomm. minist. Theologi in 4. sentent. distinct. 13. ubi Gabriel. quest. 1. dub. 4. Cardin. à Turrecrem. in d. cap. nullus. nec item sacramentum pœnitentiæ accipere ab eisdem per confessionem sacramentalem. Hoc siquidem verum est juxta prædictarum constitutionum decisionem, tunc demum, quando hic notoriè fornicarius fuerit denunciatus, vel in aliquo casu excepto in dictis Martini V. & Concilii Basiliensis Canonibus: quorum paulò antè mentionem fecimus. ex quibus ita hæc controversiam definiendam esse censent Chosmas *in d. verbo, suspensionis. Florent. 2. part. tit. 9. cap. 10. §. ult. Joan. Maior in 4. sentent. distinct. 9. dub. ult. Sylvest. in verbo, Missa in 2. q. 3. Adrian. in 4. sentent. tract. de Eucharistia. q. pen. & in tract. de confessione. quest. 9. Martinus ab Azpilcueta in cap. 1. §. laboret. 2. colum. de pœnit. distinct. 6.**

Postremò non est prætermittendum quòd in eadem constitutione Basiliensis Concilii *part. ultim.* est statutum: nempe per eam decisionem nullum jus ipsis excommunicatis tribui, nec concedi: imò ipsi juxta veteres Canonicas sanctiones, etiam ante denuntiationem tenentur abstinere ab his, quæ excommunicatis sunt interdicta eodem modo, quo ante eandem constitutionem tenebantur. Jure autem Pontificio † excommunicati, etiam ante denuntiationem, regulariter abstinere debent à communione fidelium, quæ & aliis cum eisdem excommunicatis est interdicta. Nam & gravius peccatum est excommunicato, si alios non vitaverit, quàm aliis, si eum non fugerint, & ab ejus communione abstinuerint. Magis etenim obligatur excommunicatus ad vitandum alios, quàm alii ad vitandum illum, ipse siquidem excommunicatus propter proprium delictum, & in pœnam illius obligatur ad vitandum alios. alii verò non in pœnam sui delicti, sed in pœnam ipsius excommunicati tenentur vitare illum. Unde sequitur, quòd magis peccat excommunicatus communicando aliis, quàm alii communicando illi. Text. optimus *in cap. Illud de cleric. excomm. minist. gloss. celebris in cap. quoniam 1. q. 3. quæ asserit, excommunicatum communicando personis sibi subjectis mortaliter peccare, licet illæ communicando ipsi non peccent.* Est tamen illius glossæ conclusio in eum accipienda sensum, quem superius exposuimus *in §. præcedenti. n. 8.* scilicet, maritum non posse nec patrem communicare uxori, aut filio excommunicatis: quamvis hi absque ullo crimine communicare valeant marito & parenti excommunicatis. Nec gloss. usquam sensit, gravius peccare parentem excommunicatum communicando filiis non excommunicatis, quàm ipsi filii, si liberi ab hac censura, parenti excommunicato communicaverint; qui tamen in

hoc nullam culpam ex communione contraxere. Rursus *in d. c. illud.* Papa tantum scribit, multò magis periculosum existere excommunicato, non vitare, quàm non vitari, quia non vitare, cum in eo sit, excommunicatus sine delicto non potest: sed cum ex aliis pendeat, sine suo delicto poterit non vitari, quibus sanè verbis constat, excommunicatum delinquere, si ipse minimè abstinuerit à fidelium communione, cum in hoc dignus culpa sit: at si ab aliis non vitetur, nullo posse notari crimine: siquidem absque ejus culpa poterit ab aliis non vitari. Ex his verò minimè colligitur, gravius peccare excommunicatum, si alios non vitaverit, quàm alii si eum non fugerint. Hæc obiter adnotavimus, existimantes nihilominus, excommunicatum regulariter peccare, si se communioni fidelium, qua interdictus est, etiam ante denuntiationem immiscuerit: quòd *in d. cap. illud.* satis probatur, ubi gloss. & Doctor. Quamobrem cum per Basiliense Concilium nullum detur ipsi excommunicato patrocinium, manifestum fit, ipsam teneri; ut jure veteri tenebatur, etiam nunc ante denuntiationem abstinere ab ea communione fidelium, qua interdictur à jure, ea quidem lege, qua & alii ante Basiliense Concilium ipsam vitare tenebantur. Ipse verò excommunicatus jure tenetur abstinere à communione fidelium, & à divinis, sicuti post alios tenent Panorm. *in d. cap. illud. & in cap. nulli. de sentent. excommunic. Sylvest. in verb. excommunicatio. 3. quest. 5.* qui expressim hanc interpretationem Concilio Basiliensi, vel Constantiensi aprissimam esse opinatur, ut excommunicatus, etiam occultè, teneatur à communione fidelium, & à divinis abstinere ante denuntiationem. cujus opinio mihi satis placet, modò illud observetur, quandoque excommunicatum, nondum denuntiatum, minimè teneri à communione fidelium abstinere, si ex hoc occultum ejus crimen, & occultam excommunicationem proderet gravissimo cum scandalo. quòd, licet Sylvest. refragetur, ipse admitterem quoad communionem fidelium, quæ non pertinet ad Sacramentorum perceptionem. Non etenim censeo, etiam occultum excommunicatum posse divina Missarum solemnia celebrare, aut Sacramenta percipere. Nam si is occultus sit, si publicus excommunicatus, ipso jure prohibetur Sacramenta percipere, ac Missarum solemnia celebrare: sicuti inferius trademus. Unde nulla expectata denuntiatione tenetur omnino abstinere, etiam omnino occultus, à divinis Sacramentis percipiendis; præsertim cum hæc pœna, quæ excommunicationis causa jure indicitur, occultissimum criminis auctorem afficiat. Nec ob scandalum vitandum fieri rectè potest, quòd quis ea Sacramenta percipiat, quæ jure sunt ei justissimè interdicta. Nec rectè Sacramenta conferri possunt his, qui ea percipere vetantur, licet causa occultissima sit, quæ ipsos indignos efficiat.

Quamobrem quòd plerique adnotarunt, nempe occultè excommunicatum minimè teneri, nec obligari ad se subtrahendum à communione aliorum, cum is absque gravi scandalo, & sui prodicione ab aliorum communione abstinere non potest: ita sanè visum est his, quorum Sylvest. meminit, & Alphonsus à Castro libro 2. *de potest. leg. pœnal. c. ultim. conclus. 2.* & Martino ab Azpilcueta *in d. c. 1. §. laboret. in fin. de pœnit. distinct. 6.* fortassis erit intelligendum quoad communionem fidelium, quæ extra Sacramentorum perceptionem contingit: & id ratione scandali vitandi. Cujus equidem ratio prudentis viri arbitrio præponenda sit prohibitioni hujus communionis cum excommunicato. Attamen circa Sacramentorum perceptionem, non video, quo jure ob scandalum vitandum permittendum sit, quòd excommunicatus utcumque occultus Sacramentis percipiendis se

se immiscere absque gravissimo peccato, & pœnis humani juris impunè possit. Idcirco Sylvestri sententiam quoad istum sensum ipse libenter sequor, præsertim his animadversis, quæ de scandalo diximus in *reg. peccatum. in princip. de reg. jur.*

His accedit quod Adrian. notat in 4. *sent. in tractat. de clavi. q. 3.* scribens, non esse Sacramenta conferenda excommunicatis etiam ante denuntiationem, etiam post Constantiense decretum, licet non sint ipsi excommunicati vitandi prius quam denuntientur. Hujus sententiæ ratio verissima est, quia jure naturali & divino tenemur non dare Sacramenta excommunicatis: atque ipsi tenentur ab eorum perceptione eodem jure abstinere, quemadmodum satis manifestum est, cum excommunicati sint ab unione fidelium Ecclesiastica auctoritate segregati. Idcirco sanctum canibus dandum non est. *Matthæi cap. 8. Nolite sanctum dare canibus.* Constitutio autem Basilien-  
12  
sis Concilii nec voluit, nec potuit mutare quod erat juris divini, aut naturalis juris super vitandis criminosis excommunicatis, & his, qui ab Ecclesiæ Catholicæ mystico corpore sunt separati, ut scribit Joan. Driedo. *de libertate Christi. pagina 89.* & sentit Adrian. in *dict. quest. 3.*

### §. TERTIUS.

#### S U M M A R I A.

- 1 Excommunicatio an probetur per denuntiationem, vel litteras denunciatorias? & ibi intelligitur de exceptione. in 6.
- 2 A consequenti dicitur antecedens, cum antecedens sit necessarium.
- 3 Juramentum suppletorium an habeat locum in probatione excommunicationis.
- 4 Excommunicatus in una provincia, ubique vitandus est.
- 5 Communicans cum excommunicato regulariter minori excommunicatione, quandoque majori à jure afficitur.
- 6 Intellectus cap. significavit. de sentent. excommunic.
- 7 Intellectus cap. nuper. & cap. si concubina de sentent. excommun.
- 8 Excommunicatio lata in communicantes cum excommunicato non præmissis juris monitionibus, est nulla ipso jure.
- 9 Communicans cum excommunicato, an mortaliter peccet, an tantum venialiter?
- 10 Communicans potest, & tenetur dicere horas canonicas ratione sacri ordinis.
- 11 Communicans cum excommunicato per metum, an excusetur à culpa, & pœna juris? atque inibi latè expenditur vera interpretatio cap. sacris. de his, quæ vi, metuve causa fiunt.
- 12 Alimenta ab excommunicato petens, non videtur cum eo communionem habere.
- 13 Metus mortis non tollit malitiam actus, quem quis metu coactus facit.
- 14 Peccandum non est ut evitetur mors.

Cæterum si quis exactè observaverit quæ in præcedenti paragrapho dicta fuere, planè comperiet plurimum inducere denuntiationem ad probationem excommunicationis: atque inde fit per litteras, quas appellat denunciatorias, excommunicationem probari, gloss. sing. in cap. licet. sub isto titul. cujus opinio probatur per locum à consequenti: siquidem à consequenti vero constat, & colligitur antecedens. *illud. ff. de acquirend. hered. l. 2.* & ibi Bald. *C. de dotis promiss.* notatur in *c. ex part. C. de sponsal.* Sed denuntiatio præmittit quod excommunicationem; igitur

per denuntiationis litteras ipsa excommunicatio constat. *capit. pastoralis. §. verum. de appellat.* ubi Deci. indistinctè tenet hanc opinionem gloss. Ejus verò argumentatio non omnino convincit, hujus assertionis certitudinem esse apertissimam. etenim à consequenti quod tunc deducitur antecedens, cum antecedens sit necessarium, & semper contingens. Quod si antecedens non sit omnino necessarium, nec semper contingens, argumentatio minimè est sufficiens, nec certa: sicuti omnes eam tractantes frequentissimè docent: sic etenim, licet denuntiatio plerumque, & sæpissimè fiat post excommunicationem, attamen fieri potest, & sit quandoque, quod ea contingat injustè nulla præcedente excommunicatione: textus optimus in *dicto capit. licet.* quamobrem idem Dec. in *capit. prudentiam. §. sexta. de offic. deleg. colum. penult.* post Barb. ibi: & Roman. in *l. 1. in princip. ff. de novi oper. nunt.* existimat, per denuntiationem nusquam probari excommunicationem, saltem quoad excludendum quem à judicio, & à similibus actibus: cujus opinio in *cap. 1. de except. in 6.* maximam auctoritatem habet: cum inibi statutum sit, excommunicationem probandam fore apertissimis documentis, ut excommunicatus ea ex causa ab agendo & judicio repellatur. unde quibusdam visum est, non satis probatam esse quoad hunc effectum excommunicationem per unum testem, & famam. atque ita censent Anton. in *c. veniens. in 1. colum. ultim. de testibus.* Decius in *cap. 1. de appellat. num. 23.* idem Deci. in *capit. 1. de postul. pralat. num. 27.* Roman. in *singular. 198.* Speculat. titul. de notorio crimine. §. fama. *versic. quid si agenti* Jafon. in *l. admonendi. in repet. num. 284. ff. de jurejur.* Hippol. in *rubr. C. de probat. num. 7.* Felin. in *rubr. de probat. num. 4.* Joan. Andr. & Domin. in *dict. cap. 1. de except. in 6.* & de fama sola idem adnotarunt Abb. & Deci. in *dict. §. sexta. colum. ultim.* quidquid ibi dicat Felin. nos item hoc explicuimus in *§. præcedenti. nu. 5.* sic, licet alioqui habenti unum testem, deferatur juramentum quod ad suppleendam probationem: non poterit hoc fieri ad probandam excommunicationem, ut actor à judicio rejiciatur, secundum Roman. in *singul. 197.* Joan. Andr. Domin. & alii in *d. c. 1. Jafon. d. l. admonendi. num. 284.* Felin. in *d. rubr. de probat. num. 4.* & Hippol. in *eadem rubr. C. de probat. num. 7.* gloss. insignis in *l. non est verisimile. ff. quod metus caus. in verb. præsumptio.* quam latissimè explicat Joannes Baptista in *dict. leg. admonendi. colum. 57.* Quod si verum est, famam, & unum testem minimè probare excommunicationem ad hoc, ut quis propter eam à judicio repellatur, nec posse juramentum deferri habenti unum testem: profectò Romani, & sequacium opinio satis defendi poterit. Ego verò duo, vel tria in hac quæstione notanda esse censeo. Primum communicationem alicui objectam vi exceptionis peremptoriæ ad grave quidem præjudicium, nequaquam probari per denuntiationem: oppositam autem in vim dilatoriæ ad repellendum quem à judicio probari quidem per denuntiationem. hanc distinctionem sequuntur Rota in *novis 252.* Roman. *conf. 349.* Dominicus in *c. 1. §. 2. de except. lib. 6.* & ibi Doctor. Francus in *dicto c. licet.* Chofmas in *pragmat. sanctione. titul. de excommun. non evitan. in verb. denunciata.* Abb. & alii in *dict. cap. prudentiam. §. sexta.* ubi Deci. asseverat, hanc opinionem communem esse, quæ rationem habet ex eo, quod juxta consuetudinem totius Christiani orbis constitutissimum sit, neminem denunciari, nisi primùm fuerit solemniter excommunicatus. & licet possit contingere, iniquè aliquem denunciari non præmissa excommunicatione, id rarissimum est, nec tollit à frequentiori usit legitimam præsumptionem, quæ argumentum inducit saltem ubi non agitur de gravissimo præjudicio,

excommunicationem præcessisse. Secundò erit hac in controversia non prætermittendum, potiore esse quoad excommunicationis probationem, præsumptionem, quæ oritur ex litteris denuntiatoriis, & ex ipsa denuntiatione, quàm ex fama, & simul uno teste: vel uno teste, & litigantis juramento, quod probatur ex littera Constantiensis, & Basiliensis Concilii: quorum constitutio paulò antè commemorata satis ostendit plurimum tribuendum fore denuntiationi excommunicationis, ut quis sit omnino vitandus, etenim minimè vitandus erit secundùm decretum Basiliensis Concilii is, qui verè fuerit excommunicatus; & tamen videmus quotidie vitari eum, quem constat denuntiatum fuisse, licet de excommunicatione verè non constiterit alia probatione, quàm ipsius denuntiationis præsumptione. Tertium, quòd hic considerandum est, pertinet ad intellectum text. in dict. capitul. 1. de except. l. 6. siquidem opinamur secuti communem sententiam ad effectum repellendi quem à iudicio, satis probari excommunicationem per denuntiationem: tamen nec probetur uno teste, & fama: nec item sit deferendum juramentum habenti super ea re unicum testem ad supplendam probationem, quæ quidem resolutio deducitur optimè ex his quæ proximè tradita fuere.

4 § Queritur tandem opportunè, an ¶ excommunicatus in una civitate, nempe à iudice Ecclesiastico unius provincie, sit ubique locorum vitandus? & videtur sanè certi juris esse, quòd is sit ubique vitandus. Excommunicatio etenim afficit animam, & sequitur excommunicatum, ut lepra leprosum cap. cito usque in 1. questione 1. ex Ambrosio in commentariis ad caput 4. Luca. hoc ipsum probatur in canonibus Apostolorum, capite 13. & 16. & Concilio II. canone 8. Textus ad idem in cap. cum & plantare. §. 1. de privileg. ubi Abb. idem Abb. & Felinus in capit. 1. de treuga & pace gloss. in capit. si quis presbiter. 7. quæst. 1. gloss. in capit. pastorals. §. verum de appellat. gloss. in capit. officii de sentent. excommunication. & ibi Felin. gloss. in capit. quisquis 4. questione 5. Cardinal. in Clement. 1. in verbo ipsum. de panit. Abbas in capitul. ad nostram in 3. colum. 3. de iurejurand. Innocentius in cap. inquisitioni. de sentent. excommunic. quem inibi sequuntur Doctores, & in cap. cum ab homine. eodem titul. præsertim Abbas & Felin. quæ quidem opinio communis est, ut asseverat Martinus ab Azpilcueta in capit. Inter verba. 11. quæstion. 3. corollario 97. Idem probat Joannes Major in 4. sentent. distinct. 18. quæst. 8. addit tamen, hoc procedere iure humano, non divino: à quo discedit ibi; quæst. 1. articul. 3. Jacob. Almin. tenens, excommunicatum Parisiis, vitandum esse ubique, etiam iure divino, quo prohibita est communio cum excommunicatis. & profectò si jus divinum prohibet communionem cum excommunicatis, satis manifestè constat, eodem iure divino, excommunicatum Salmanticæ, ubique locorum vitandum esse. Hanc verò communem sententiam quidam veram esse opinantur, quando qui excommunicatum vitare vult, probare potest, eum esse alibi excommunicatum, & denuntiatum: alioqui si hoc non possit probare, non tenetur eum vitare, nisi in eo loco, ubi fuerit excommunicatus, & denuntiatum: quòd adnotarunt Henric. in capitul. cum desideres. de sentent. excommunicat. Chofmas in pragmat. sanct. titul. de excommunicat. non vitand. verbo, excommunicationis. Sylvest. in verbo excommunicatio. 5. dubio 17. Pia sanè est horum sententia, & fortassis Concilium Basiliense eam habuit mentem, ut voluerit nullibi locorum quem teneri ad vitandum excommunicatum, nisi in ea provincia, & diocesi, in qua denuntiatum fuerit. Ipse verò non auderem ita latè Concilii decretum interpretari. Nam qui in uno loco publicè denuntiatum est, minimè ab Ecclesia toleratur, eo quòd sit publi-

cè excommunicatus: idcirco si p̄ obari denuntiatio possit commodè, vitandus est publicè, & occultè. quòd si probari denuntiatio non valet, tunc quidem vitandus erit occultè: non autem publicè. atque ita existimo esse definiendam quæstionem istam.

§ Sed si quis ¶ cum excommunicato adversus prohibitionem juris communicaverit, minori afficitur à canone ipso, excommunicatione, capit. ultim. de cleric. excommunic. minist. capit. nuper. capit. cum desideres. de sentent. excommunic. capit. excommunicatores. cum duobus sequentibus. 11. quæst. 3. capit. 2. de exceptionib. quorum omnium præcipua est distinctio text. in cap. nuper. Ex quo palàm deducitur, hanc excommunicationem, quæ infligitur communicantibus cum excommunicatis, minorem esse. Idem apparet ex capit. statimus. & capit. constitutionem. supr. eodem. in dicto capit. 2. de exception. qua in re hæsitandum non est. Nam licet aliquot canonibus decisum sit, communicantem cum excommunicato in excommunicationem à iure statutam, & indictam incidere: illud est intelligendum de excommunicatione minori, sicuti pluribus in locis satis expressim explicatur, quæ denique regula pluribus in casibus fallit, in quibus communicans cum excommunicato majori notatur excommunicatione, quorum aliquot hoc in loco breviter trademus ad intellectum quarundam juris Pontificii decisionum.

Primum equidem solet ad hoc in medium adduci responsio text. in cap. significavit. de sent. excommunicat. ubi probatur majori excommunicatione affectum esse eum, qui cum excommunicato communicaverit: imò esse hujus excommunicationis absolutionem ab ipso tantum Romano Pontifice postulandam. unde manifestum est, non posse illum textum intelligi ¶ de excommunicatione minori: dum dicit communicantem cum excommunicato eadem affici & ligari excommunicatione. etenim licet Canones illi in cap. excommunicatos. & cap. sequent. 11. quæst. 3. hanc patiantur in similibus verbis interpretationem propter subjectam materiam, ut eadem excommunicatio intelligatur quoad privationem Sacramentorum, & eorum perceptionem, & sic minor excommunicatio. cap. si celebrat. de cleric. excommunicat. capit. 2. de except. tamen text. in dict. cap. significavit. non potest ullo pacto ita intelligi, quia & absolutionem hujus excommunicationis ad Romanum Pontificem pertinere probat: cum absolutio minoris excommunicationis regulariter obtineri possit à simplici sacerdote: capit. nuper. de sentent. excommunicat. qua ratione hæc interpretatio minimè est admitenda, tamen gloss. eam exposuerit in dict. capitul. significavit. quam ob rem adnotandum erit, communicantem cum excommunicato, majori excommunicatione affici, à solo Romano Pontifice absolvendum, tunc demum cum cuique simul contigerint, quæ in dict. c. significavit. expressim continentur. Primum, quòd excommunicatus, cui communicatur, sit ea censura ligatus à Romano Pontifice judicialiter, & nominatim, ita quòd non sit satis, excommunicatum fuisse à Papa sententia Canonis generalis. Secundum, quòd communicans sit clericus. Tertium, quòd communicet cum excommunicato, sciens illum esse excommunicatum à Papa. Quartum, quòd hæc communicatio contingat sponte, nullo metu, nedum conditionali præmissò. Quintum, quòd sit communicatio in divinis, in Ecclesia, vel extra Ecclesiam simul orando, aut aliàs. His etenim unà constitutis colligitur, communicantem cum excommunicato, majorem contrahere excommunicationem, à solo Romano Pontifice delendam: secundum Hostiens. Cardinal. Anton. Abb. & Felin. in dict. cap. significante eundem Felin. in cap. excommunicamus.



*nicamus. colum. 3. de heret. Archid. in c. si quis Episcop. in conf. 1. q. 3. in fin. Sylvest. in verb. excommunicatio. 7. casu 6. Cajet. in verbo, excommunicatio. casu 58. Florent. in 3. part. tit. 24. c. 32. Adrian. quodlib. 6. ad 2. ubi fatetur, hanc opinionem communem esse: ubi fatetur Sylvester in dict. 6. casu, & Mari. Socin. in cap. ad audientiam. de homin. n. 25. unde patet, falsum esse quod gloss. scripsit in dict. c. 2. de exception. existimans communicantem cum excommunicato à Papa incidere in excommunicationem majorem, & hoc ipsum esse speciale propter auctoritatem Romani Pontificis. sic & Regia Patritarum lex non rectè quæstionem istam expediit, dum tit. 9. part. 1. l. 37. statuit clericum communicantem in divinis vel humanis cum clerico excommunicato à Papa, statim ex hoc ligari majori excommunicatione. Hoc etenim vel falsum est, vel intelligendum juxta eam interpretationem, quam communis interpretum consensus recepit ad text. in d. c. significavit.*

7 *¶* Secundo loco passim adnotatur, communicantem cum excommunicato majori excommunicatione, utcumque contingat communicatio, si ea sit in crimine propter quod alter fuit excommunicatus, majori ligari excommunicatione. Textus optimus in cap. si concubina, & in cap. nuper. de sentent. excommunic. Ex quibus hæc frequentissimo omnium consensu colligitur conclusio: quæ ita erit accipienda, ut communicatio in alio crimine, cujus causa excommunicatio non fuerit inflicta, minimè sit sufficiens ad hoc, ut communicans in excommunicationem majorem incidat: secundum Abb. & communem in d. c. si concubina. Ab hac verò excommunicatione is tantum absolvit, qui poterat ab excommunicatione principali, & in principalem lata jure absolvere: licuti probatur in d. c. nuper. §. in primo quidem articulo. nec per hoc verè concluditur, hanc excommunicationem majorem, qua communicans in crimine afficitur, esse excommunicationem hominis: non enim est, sed Canonis, & Juris, licet ejus absolutio competat ei, qui ratione criminis principalem excommunicavit. quod notant Innocent. Joan. Andr. Cardin. & alii communiter in d. c. nuper. ubi Panormit. fatetur, hanc opinionem communem esse, eamque sequitur. hoc ipsum probatur in d. c. nuper. in vers. quamvis enim & tunc. dum per dictionem, quamvis, ac per dictionem, &, respondet, minorem excommunicationem, qua communicans ligatur, esse Juris. nam sensit & istam majorem, quæ propter communionem in crimine imponitur, etiam Juris esse.

8 *Terriò illud generaliter est observandum, posse communicantes cum excommunicatis, quandoque majori excommunicatione ¶ ligari, si id judici visum fuerit, servatis tamen his monitionibus, quæ à jure in hac specie pro forma fuere statuta, & induta: quarum mentio fit in cap. statuimus. & in cap. constitutionem supr. isto ritul. qua ratione speciale quidem esse videtur, quòd in hoc casu excommunicatio lata sine canonica monitione sit nulla ipso jure, quod notat gloss. inibi communiter recepta in dict. cap. statuimus. in verbo, non teneat. gloss. in cap. quod in dubiis de sentent. excommunicat. Felia. in cap. cum sit Romana. num. 15. de appellat. id autem procedit, ubi quis excommunicat participantes cum excommunicato à seipso: secus si excommunicet communicantes cum excommunicato ab alio, vel à jure: tunc etenim excommunicatio lata sine monitione, licet sit injusta, non est nulla ipso jure, Joan. Andr. Domin. & Franc. in dict. cap. statuimus. Abb. & Franc. in c. pervenit. in 1. de appell. Abb. in dict. cap. quod in dubiis. col. 1. quod existimo satis dubium esse. Hic verò tertius casus olim fuit planè permixtus in dict. cap. quod in dubiis. in fine. quo quidem statutum est, communicantes cum excommunicatis posse majori excommunicati-*

*Didaci Covar. Tom. I.*

*tionem affici, si moniti noluerint à communione abstinere. adeò sanè est specialis monitio in hac specie necessaria, ut licet alioqui sufficiat monitio generalis, quoties generalis excommunicatio ferenda est, cap. ult. de elect. in sexto. authent. si omnes. C. si minor. ab hered. abst. clement. 1. de judic. l. 2. C. de decurionib. notat in simili Felin. in c. 2. de constit. num. 8. & in c. exhibita. de judic. colum. 2. est etenim satis rationi consonum, quòd sufficit generalis monitio ad excommunicationem, quæ adversus Intertos generaliter ferenda est. tamen ad excommunicationem ferendam adversus communicantes cum excommunicatis necessaria est monitio nominatim specialis, nec generalis admittenda est, quamvis generaliter sit ferenda excommunicatio: atque ita visum est gloss. in verbo, nominatim. Joan. Andr. Franco, & Doctor. in dict. cap. constitutionem. Sed nihilominus Hostiens. in cap. statuimus. super eo. existimat sufficere generalem admonitionem, quoties in genere ferenda est excommunicatio adversus communicantes cum excommunicato. idem tenet Panormit. in cap. pervenit. in 1. de appellat. quorum opinionem praxis recipit ita quidem, quòd monitio generalis tantum semper præmittatur contra communicantes cum excommunicatis, ut tandem in eos feratur excommunicatio major. Hinc solet adnotari, communicantem cum excommunicato, minimè peccare mortaliter. Nam si mortale crimen à communicante committeretur per communionem, posset facillimè major excommunicatio ferri in communicantes: & tamen hæc ferenda non est regulariter, nec ferri debet, nisi ex gravissima causa; de quo statim acturi sumus.*

9 *¶* Igitur regulam istam constituimus, quæ hanc assertionem exponit. Communicans ¶ cum excommunicatis regulatè venialem tantum, non mortalem contrahit culpam. hæc probatur in dict. cap. quod in dubiis. dum præsumptuosam communicationem requirit, id est, præcedentem à contemptu: ad hoc; ut communicans cum excommunicato, majori afficiatur excommunicatione. unde fit, ut secluso contemptu non detur mortale peccatum, nec possit ferri excommunicatio major, quæ ferenda non est, nisi præcedente mortali culpa, aliter text. in dict. cap. quod in dubiis. ad hanc conclusionem induxit Ioan. Major in 4. sentent. distinct. 18. quest. 3. colum. 2. scribens communicantem cum excommunicato non peccare mortaliter, quia non potest is ante canonicam monitionem excommunicati majori excommunicatione. Quæ quidem inductio minimè sufficiens est: cum & is, qui mortale crimen absque ullo dubio commiserit, nequaquam possit majori excommunicatione ligari ante canonicam monitionem. Sed adhuc prædicta conclusio omnium Theologorum, & Canonistarum suffragio receptissima est.

*Peccat tamen communicans cum excommunicato mortaliter in tribus casibus: si communicet in divinis, aut in quocumque crimine, aut in contemptum judicis, vel excommunicationis: secundum Abb. & communem in cap. sacris. de his que videntur de caus. sunt. & in cap. sacris. de sentent. excommunicat. S. Thom. & alios in 4. sentent. distinct. 18. quest. 2. artic. 4. Sylvest. in verb. excommunicatio. §. notabil. 3. Florent. 3. part. tit. 25. cap. 1. & Adrian. in 4. sentent. in tractat. de clavibus. quest. 3. §. ex dictis. Primi verò casus eà est ratio, quòd præceptum de evitandis excommunicatis directè respiciat spiritualia, & legitimos actus: atque ideo qui excommunicatum ad divinita admittit, & cum eo in divinis communicat, facit contra præceptum, & ejus potissimam rationem: idcirco mortaliter peccat. Qui autem communicat cum excommunicato in humanis, non facit contra præcipuam præcepti rationem: unde veniali tantum notandus est*

culpa. Hæc sanè communicatio in divinis, cujus causa mortalis criminis reus est, qui cum excommunicato communicat, pertinet ad officia divina, quæ publico Ecclesiæ Catholicæ nomine in Ecclesiis celebrantur; item ad sacramenta, & ad Ecclesiasticam sepulturam. his etenim exemplis passim Doctores utuntur. Nec temerè id adnotavimus, sed ut inde opinemur fortassis tunc mortale crimen committi à communicante in divinis cum excommunicato: cum in his divinis communicatio contigerit, quæ ipsis interdicta sunt excommunicatis, nempe in Sacramentis administrandis & percipiendis: atque item in Ecclesiastica sepultura: & præterea in divinis officiis, quæ publico nomine & officio in Ecclesiis celebrantur. nam excommunicatus non potest ingredi Ecclesiam eo tempore, quo divina officia celebrantur. text. in capitul. responso. de sentent. excommunicat. capitul. quod in 1. de penitent. & remiss. capitul. alma mater. cujus statim in 2. hujus relectionis parte interpretationem explicabimus, gloss. expressim hoc ipsum tradens in capitul. qui studet, & ibi Præposit. 1. q. 1. Innocent. Anton. & alii in dicto capit. responso. Felin. in capitul. 2. de except. Dec. in capit. ad presentiam de appellat. Anton. Imol. & Abb. in capit. 1. ad fin. de vita & honest. cleric. idem Abb. clemen. gravis de sentent. excommunicat. ex quibus apparet, communiter receptum esse, excommunicatum posse absque ulla culpa Ecclesiam ingredi causa orandi; eo tamen tempore, quo divina officia non celebrantur, tametsi Panorm. & Henr. in d. cap. responso. teneant, non esse licitum excommunicato Ecclesiam ingredi, etiam eo tempore, quo divina officia non celebrantur: quos & Felin. ibi sequitur.

10 Sic & excommunicatus privatim potest ꝑ dicere horas canonicas gloss. in cap. 2. & in cap. illud de cleric. excomm. ministr. & in cap. presbyterum. 28. distinct. modò eas solus absque socio dicat & recitet, omitens illum versiculum, Dominus vobiscum, secundum Archid. & Præposit. in dict. capitul. presbyterum. Florent. 3. part. titul. 24. capitul. 76. quorum opinionem scribit communem esse Martin. Azpilcueta in c. quando de consecr. distinct. 1. notab. 7. num. 18. quo in loco asseverat, non tantum posse excommunicatum horas canonicas dicere privatim: imò & teneri si alioqui ordine sacro præditus sit, quod ante ipsum responderunt alii in clerico deposito, & adhuc in degradato per solemnem degradationem: quos & ipse num. seq. citat. Sed præ cæteris Albertus Ferrari. in tractat. de horis canonicis. quest. 12. & 13. Abb. & Doct. in dict. cap. 2. de cler. excomm. ministr. Sylvest. in verb. degradat. q. 3. Joan. de Lignano in clem. dignum. de celebrat. Miss. q. 3. Dec. in c. intelleximus. de jud. col. 2. Quid autem dicendum sit in excommunicato, an is ratione beneficii Ecclesiastici teneatur ad horas canonicas, paulò post explicabimus in ea questione, qua tractabitur, an excommunicatus possit fructus beneficii Ecclesiastici percipere, & id nos obiter tradidimus in libro 3. variarum resol. capitul. 13. num. 8. Hæc sanè exposuimus, ut ostenderemus, quæ divina officia sint excommunicato interdicta. Nam fortassis, licet communicans cum excommunicato, in his divinis, quæ in specie sunt ei interdicta, mortale crimen committat, non ita mortaliter peccabit; sed venialiter si cum excommunicato communicaverit privatis horis canonicis recitandis; & in ingressu Ecclesiarum eo tempore, quo officia divina non celebrantur. Etenim excommunicatus ipse non est in actibus interdictus, nec privatus: atque idè licet nemo possit absque veniali culpa in his cum eo communicare, quemadmodum nec in aliis, quæ ad divina non pertinent: attamen non ex hoc contrahitur mortale crimen per communicationem istam in divinis contingentem, cum ex mente Doctorum, qui existi-

mant, mortale crimen committi, si quis comunicet cum excommunicato in divinis, ea conclusio intelligenda sit in Sacramentis, in sepultura, in divinis officiis, quæ solemniter, & publicè in Ecclesiis celebrantur. quod judicio lectoris committendum esse censemus.

¶ Verùm his quæ superiùs tradita fuerit, plurimum obstat decisio elegans in capi. sacris. de his quæ vi, metusve caus. sunt. nam in ejus parte ultima probatur, communicantem cum excommunicato mortale crimen committere: & deinde nullo metu excusari ꝑ pœna, quæ in jure canonico statuta est contra communicantes cum excommunicatis. Hinc etenim duo constant, quæ videntur jure defendi non posse. Primum, quòd communicans cum excommunicatis, mortalem culpam committat. Secundam, quòd nullus metus, nisi is à vi præcisè procedat, excuset communicantem cum excommunicato, cum alioqui periculum mortis ratione famis procedens, à furti crimine excuset. cap. si quis propter necessitatem de furtis. & præterea licita sit communicatio cum excommunicato ad emendum vel petendum ea, quæ sunt victui, & vestitui necessaria, ne quis fame pereat. cap. si vere. § est autem. de sentent. excommunicat.

Primus igitur hac ex causa intellectus ad prædictam decisionem ita solet explicari, & distingui, ut qui communicat cum excommunicatis, ab eis petendo ea, quæ necessaria sunt victui & vestitui minimè culpam contrahat nec mortalem, nec venialem, nec incidat in minorem excommunicationem: quia is non agit directè ad communicationem cum excommunicatis, sed ad petendum ꝑ alimenta, & quæ necessaria sunt, ne fame pereat: & sic metu mortis ex fame imminentis non agit prima intentione, & directè ad peccatum: nec in id consentit principaliter: sed in petitionem ipsam alimentorum. at qui metu mortis sibi comminatione instantis, nisi communicaverit cum excommunicato, eidem communicet, metu quidem consentit in peccatum primo & principali consensu, quamobrem in priori casu metus mortis excusat: non sic in posteriori: cum maleficia voluntate distinguantur, cap. cum voluntate de sentent. excommunicat. l. qui injuria. in princip. ff. de furt. sic sanè interpretantur has decisiones juris canonici Panormit. in dict. capitulo, sacris. colum. penn. 1. Adrian. in quodlib. 1. artic. 3. versicul. ad quintum. idem Adrian. optimè in 4. sentent. in tractat. de clavibus. quest. 3. exceptione 8. apud quem longiùs hæc prima interpretatio discutitur.

Secundò, quòd apertiùs prænotata distinctio percipiatur, aliter ipse rem istam discutiendam esse censo: siquidem quoties agimus de his, quæ jure naturali, divino, vel humano prohibita sunt, an ea liceant ex aliqua causa contingenti ob aliquem eventum, & circumstantiam actus; illud est omnino considerandum, an qualitas illa vel circumstantia tollat actus malitiam, propter quam is prohibitus fuerit: etenim tunc cessat ipsa prohibitio: quòd si illa circumstantia non tollat, nec auferat malitiam actus prohibiti, profectò prohibitio adhuc manet, & ideo non obstante illo eventu & circumstantia, peccatum contra prohibitionem committitur: quam distinctionem latius nos explicavimus in Relect. regul. peccatum. de regul. jur. 2. part. §. 1. num. 7. metus ꝑ autem mortis non tollit malitiam actus in hac prohibitionem communionis cum excommunicato, nec eam cessare facit: nam licet metus instet, nihilominus ipse communicans cum excommunicato consentit in illam communionem prohibitam, & in peccatum: qui quidem consensus adesse nequit absque malitia, quam habet communicatio cum excommunicato, cum coacta voluntas sit, sicuti nec malitia actus fornicationis,

tionis, aut adulterii tollitur, si quis metu gravissimo fornicationem, aut adulterium committat: is equidem, etiam si metu, consentit tamen in peccatum, quod absque malitia fieri non potest, igitur qui metu communicat excommunicato, in prohibitum consentit actum, qui adhuc malitiam habet, quam circumstantiam metus non tollit: quia non obstante metu hæc communicatio cum excommunicato fit adversus juris prohibitionem. At qui petit ab excommunicato alimenta sibi necessaria, rem debitam exigit, resque debita peti omnino, & licite potest ab ipso excommunicato: text. *in dict. cap. si verè*. atque hæc circumstantia cum permissam faciat communionem cum excommunicato, ne is commodum consequatur ab excommunicatione & crimine contumaciæ, malitiam actus tollit, & ea ratione cessat prohibitio communionis cum excommunicato. Quibus accedit locus celebris *Machab. primo, cap. 2. Machab. 2. c. 7.* ubi constat, Judæos metu coactos noluisse carnes porcinas comedere, quas tamen comederunt fame coacti. In priori quidem casu metus circumstantia non abstulit malitiam actus lege Moisaica prohibiti, & tamen in posteriori fames imminens amovit & exclusit ab eo actu omnem ejus malitiam, quam ex prohibitione habebat.

Terridè solet aliter intelligi responsio text. *in dict. capit. sacris, in ejus ultim. part.* ut nullo metu excusetur quis à communionis cum excommunicato prohibitionem, imò adhuc peccet ei communicans propter quemcumque metum, quoties communicatio fit in divinis, vel in crimine, & his similibus casibus: nam textus ille præmittit peccatum mortale contrahi ex illa communionem: ergo de ea tantum agit, quæ sub reatu mortalis culpæ prohibita est, & sic de ea, quæ in divinis, vel in crimine contingat. text. *opr. in cap. ultim. 14. q. 1.* & in specie hanc interpretationem exponit Sylvest. *in verb. metus, quest. 7. & in verb. excommunicatio. 5. quest. 3.* quali secus sit, si quis in humanis, & temporalibus cum excommunicato communicaverit per metum; non enim peccabit, nec excommunicatione minori afficietur. Huic verò intellectui duo videntur obesse: primum quòd lex humana, quæ prohibet communicationem cum excommunicato, etiam in temporalibus, potest obligare sibi subditos sub peccati reatu, & culpa, etiam cum periculo mortis. Nam Cajet. *in 1. 2. quest. 96. art. 4.* scribit posse legem humanam obligare, etiam cum periculo vitæ ad aliquid vitandum, vel agendum, sub pœna mortalis culpæ. Igitur potuit humana lex prohibere communionem cum excommunicatis adhuc in temporalibus sub reatu mortalis criminis, etiam cum periculo vitæ. Alterum graviter urget, nempe nec veniale crimen esse committendum propter quemcumque metum, qui dubio procul non excusat etiam à veniali peccato: quod fervorè charitatis opponitur. *gloss. in verb. benedictionem in proemio sexti.* quamobrem nec licet communicare cum excommunicato in temporalibus & humanis propter quemcumque metum; quemadmodum sentit Panorm. *in dict. cap. sacris colum. pen. tenent. D. Thom. in 4. sentent. dict. 18. q. 2. art. 4.* & ibi Durandus *q. 5. ad 3. idem D. Thom. quodlib. 11. art. 9. & in additionibus ad 3. partem quest. 23. artic. 3.* Summa confess. *tit. de sent. excomm. q. 165.* In genere autem, veniale ꝑ peccatum non esse committendum ob vitandam mortem, probatur *in cap. 1. 2. q. 2. & c. ne quis cap. in. ex Augustino lib. contra mendacium*: & aliis, quorum & nos meminimus in Epitome *ad 4. Decret. 2. part. cap. 3. §. 4. num. 3.* Non oberit text. *in d. cap. sacris.* nam in eo tantum mentio fit de mortali crimine propter ejus gravitatem, fit ergo, non esse congruam rationem, quæ in hoc intellectu adducitur ad percipiendum verum sensum *d. cap. sacris.*

Didaci Covar. Tom. I.

Quartò, licet hæc decisio difficilem rationem habeat, ipse cenfeo verioresem ejus interpretationem aliunde fore deducendam: & potissimum à vera cujusque legis moderatrice ratione, quæ in legibus divinis, naturalibus & humanis, tantam habet vim, ut commodè non valeat legis alicujus interpretatio assumi, nisi ratio viam veritatis aperiat. Etenim ipse opinor, legem Pontificiam, quæ in humanis & temporalibus communionem cum excommunicato vetuit, minimè voluisse obligare quemquam ad vitandum excommunicatum cum mortis gravissimo periculo, & sic dato metu cadente in constantem virum, quod mihi apertissimum fit ex eo, quòd canon ipse, jusque Pontificium ex levioribus causis communicationem cum excommunicato permiserit: nempe jure patriæ potestatis, cohabitationis conjugalibus, & familiaritatis. *cap. quoniam multos. 11. quest. 3.* par igitur est, quòd conjectemus fortiori ratione, communicantem cum excommunicato excusari, si id fecerit coactus metu mortis sibi imminentis, si communicare voluerit. Qua ratione præcedens intellectus optimè defendi poterat, ut prædicta responsio *cap. sacris.* non obtineat in eo qui cum excommunicato communicat in temporalibus & humanis propter metum, & mortis periculum. Sed & amplius observandum est, quòd nec in divinis prohibitio communionis cum excommunicato habet eam vim, ut cum periculo mortis obliget quemquam ad vitandum ipsum excommunicatum. Hoc sanè à ratione, quæ legem ipsam verè interpretatur, deduci rectè potest: siquidem præsumendum non est, hanc communicationem prohibitam esse cum tanto vitæ discrimine ipsius nolentis communicare. Piè etenim & maturo judicio censendum est, noluisse legem, quæ vetuit communionem cum excommunicato in divinis, quemquam obligare ad vitandum excommunicatum cum gravi mortis periculo; nisi ubi communicatio contingeret in crimine, vel in detrimentum fidei Catholicæ, vel in contemptum Ecclesiasticæ censuræ. Nam si quis hæreticus censuras Ecclesiasticæ contemnens in vilipendium Ecclesiasticæ disciplinæ comminaretur mortem alicui, nisi cum eo in divinis communicet, profectò potius mortem pati debet is, quàm cum eo ita communicare: sed si quispiam tyrannus metu coeret sacerdotem, ut coram ipso celebraret Missarum solemniam, in contemptum religionis, nec in vilipendium fidei Catholicæ, absque ulla hæreseos labe: is nequaquam mortaliter peccaret, nec minori excommunicatione affectus est, licet coram tyranno Missarum solemniam peregerit, quam sententiam veram esse existimant Joan. à Friburgo *in sum. confessorum, tit. de sentent. excomm. q. 165.* Sylvest. *in verbo. excomm. 5. dubio 14.* Joan. Major. *in 4. sentent. dict. 18. quest. 4.* & Mart. ab Azpilcueta *in cap. inter, ver. 11. quest. 3. preludeo 8.* ex quibus apparet, ultimam partem *cap. sacris.* esse intelligendam vel in metu levi, vel quoties communicatio contingit in divinis quoad præjudicium fidei Catholicæ, vel in crimine, aut in contemptum Ecclesiasticæ disciplinæ.

Tandem dum *in d. c. sacris.* asseritur, communicantem cum excommunicato mortale crimen committere, intelligendus est is textus juxta præmissam distinctionem: scilicet cum communicatio fit in divinis, in crimine, vel in contemptum, unde & mortaliter peccat qui post monitionem canonicam, ne communicet cum excommunicato, ab ejus communionem non abstinet: quasi tunc contemnere videatur Ecclesiasticam censuram: & ideò majori excommunicatione ligari poterit. *cap. statimus, cap. constitutio- nem. sup. isto titulo.*

Illud non est prætermittendum ad veram interpretationem *cap. sacris, in prima ejus parte,* quòd Joan.

de Selva in tractat. de jurejurand. 3. part. 9. 2. col. 8. vers. Sexto limit. ex illa decisione probare nititur, posse quempiam vi præcisa compelli ad jurandum: & sic ad loquendum: quod præmittunt Goffred. & Felin. in c. si verò in fine de jurejurand. cum tamen contrarium adnotaverint Joan. Andr. & Panorm. in c. verum. eo titul. quia licet possit quis cogi ad loquendum metu, & vi conditionali; non tamen vi præcisa. Est enim vis præcisa, quando in nobis non est potestas resistendi: vel utrum agamus, vel non agamus, etiam si velimus mortem pati potius quam agere: nec ulla in nobis est voluntas: at metus conditionalis, aut vis quæ conditionem habet, particeps est nostræ voluntatis, & voluntatem, quamvis coactam, nobis dimittit: quemadmodum distinximus in Epitome in 4. decret. part. 1. cap. 4. §. 1. num. 11. nam cum in locutione consistat, sicut & in aliis communicatio cum excommunicato, & hæc possit dari per vim præcisam, ut probatur in d. cap. sacris. in part. 1. consequitur, ut opinatur Selva, inibi satis evidenter apparere, posse quem vi præcisa cogi ad jurandum, & loquendum. Quæ tamen adnotatio mihi non placet: quandoquidem communicatio cum excommunicatis possit planè contingere in multis per vim præcisam absque locutione: nempe in eo quòd quis sit simul præsens divinis officiis, quòd audiat ab excommunicato divina officia, in mensa, osculo, amplexu, & his similibus, in quibus satis poterit ad exempla deduci prior pars c. sacris. nec necessariò debet exponi de communione in oratione, aut locutione: unde non est omnino certa inductio Joan. de Selva: nec convincit Joan. Andr. & Panorm. difficultatem falsam esse.

## §. QUARTUS.

### De bonis Operibus.

#### SUMMARI A.

- 1 Nemo potest alteri, nec sibi ex bonis operibus primam gratiam ex condigno mereri: & ibi unde procedat meritum condigni.
- 2 Gratia gratis data, auxilium speciale Dei, & gratia gratificans, qualiter distinguantur.
- 3 Nemo potest solis viribus naturalibus absque speciali Dei auxilio ea efficere, quæ sunt ad justificationem necessaria: & tamen cum hoc extat liberum arbitrium.
- 4 Opera bona justii meritoria sunt ex condigno vitæ æternæ.
- 5 Opera bona justorum dupliciter considerantur: & item meritum condigni distinguitur.
- 6 Nullus potest quidquam alteri ex condigno mereri.
- 7 Potest quis pro alio de rigore justitiæ satisfacere pro pœna temporaria, modo uterque sit in charitate.
- 8 Opera extra charitatem facta non sunt ex rigore justitiæ satisfactoria, etiam recedente fictione.
- 9 Opera extra charitatem facta, etiam injuncta in penitentiam sacramentalem non sunt de justitiæ satisfactoria, adhuc accedente charitate.
- 10 Opera facta in Charitate & per peccatum mortificata, charitate accedente priorem effectum recipiunt.
- 11 Opera bona facta extra charitatem, quandoque utilia sunt.
- 12 Traditur intellect. gloss. in cap. quod quidam de penit. & remiss.
- 13 Sacramentum penitentiae an sicut baptismus recedente fictione sortiatur suum effectum, & quid de aliis Sacramentis.

¶ Otavò à definitione majoris excommunicationis potissimum præter alios ejus effectus inferitur, quòd excommunicatus omnino privatus sit suffragiis Ecclesiæ Catholicæ. Hoc etenim superius factis probavimus, & constat: quia excommunicatus extra Ecclesiam est: nec ejus membrum verè dici potest; igitur suffragia Ecclesiæ, quæ tantum ejus membris communia sunt, minimè profunt excommunicatis. Sed quòd manifestius hanc illationem exponamus, hoc in loco agere libet de effectibus, quos suffragia Ecclesiæ potissimum operantur. & præsertim, ut propositæ materiæ subserviamus, quæritur, an orationes, & suffragia unius alteri prodesse possint? nam hic locus non exigit, quòd in specie tractemus de effectibus orationis, & sacrificiorum erga ipsam operantem. Sunt igitur aliquot constituenda ad hujus rei cognitionem, quibus facillimè constabit ad unguem resolutio.

¶ Primum. Nemo potest alteri † primam gratiam ex condigno mereri. Probatur hæc assertio Jeremia c. 15. *Si steterit Moyses & Samuel coram me, non est anima mea ad populum istum.* & tamen maximi meriti fuere apud Deum Moyses & Samuel. ergo nullus potest alteri de condigno primam gratiam mereri. Idem constat Ezech. c. 18. *Erit justitia justii super justum: & impietas impiii super impium.* nam sicut non nocet homini patris impietas: ita nec poterit prodesse ex lege justitiæ ipsius patris justitia. Deinde meritum condigni non excedit personam ipsius qui meretur. Etenim meritum condigni non procedit ex solo libero arbitrio, quo aliquid agimus, nec ex natura operum nostrorum: sed simul ex libero arbitrio & virtute Spiritus sancti, gratiam specialem tribuentis per motionem ad opus bonum & cooperationem ejus. ita quidem nullum opus procedens à libero arbitrio, potest esse meritum sine virtute & gratia Dei: nec item opus Dei esset meritum, nisi fieret per liberum arbitrium humanæ vel Angelicæ naturæ. Meritum enim opus est Dei, & nostrum. Dei scilicet moventis auxilio specialis gratiæ, & nostrum ut liberè cooperantium: siquidem postquam Deus voluntatem nostram speciali auxilio gratiæ excitavit ad bonum, est in ipsa hominis voluntate hæc potestas, ut Deo moventi & inspiranti consentiat, aut dissentiat. Est elegans hac de re Pauli testimonium 1. ad Corinth. c. 3. *Non quod sufficientes simus cogitare aliquid ex nobis, tamquam ex nobis: sed sufficientia nostra ex Deo est.* idem Paul. 2. ad Corinth. c. 9. *Potens est autem Deus omnem gratiam abundare facere in vobis, ut in omnibus semper omnem sufficientiam habentes, abundetis in omne opus bonum.* Quibus locis palàm probatur, non esse nos ex libero arbitrio sufficientes ad opera bona sine gratia Dei. Rursus & hac præmissa manere apud nos liberum arbitrium, docet Evangelium Joan. 1. *Dedit eis potestatem filios Dei fieri.* & Jesus Luc. 9. cum ait: *Si qui vult venire post me, abneget semetipsum, & tollat crucem suam & sequatur me.* nostram libertatem manifestè indicat. Paul. item 1. ad Corinth. c. 7. *Qui statuit in corde firmus non habens necessitatem, potestatem autem habens suæ voluntatis, & hoc judicavit in corde suo servare virginitatem suam, bene facit.* hoc ipsum plerisque aliis testimoniis à viris Catholicis adversus Pelagii pestilentissimos ac omnino dissidentes errores longius comprobatur: maximè per Joan. Roffensem contra Lutherum art. 36. Joan. Eckium. art. 3. 1. Joan. Bunderium à Gandavo in compendio concertationum, tit. 6. Alphonsum à Castro adversus hæreses, in verb. Gratia, & in verb. libertas. Dom. à Sot. li. 3. de natura & gratia, cap. 1. & c. 7. & aliis Andr. à Vega in li. de fide justificante, quæst. 6. & sequent. Extat hac de re Sanctæ Synodi Tridentinæ definitio in sessione 6. capitul. 5. Sunt præter alia multa Divi Augustini in 3. lib. Hypognosticon ad finem pulchra verba. *Audi, inquit, ergo breviter*

*breviter, propria voluntatis nunc est meritum bonum, quando gratia donum precedit uniuscujusque voluntatem, ut meritum faciat homo per propriam voluntatem. & idem auctor ibidem paulò ante: Sed clamas iterum, & dicis: Si nullum est meritum operantis, quomodo scriptum est: Ei tu reddes unicuique secundum opera sua? Asculta & intellige, si tamen aures habes audiendi, & cor non sit induratum intelligendi: propter liberum arbitrium, quo bona & mala operantur homines, dictum est: Unicuique reddes secundum opera sua. Habet enim homo malum meritum, cum vitio suo jam baptizatus declinat à bono, & facit malum, id est, cum derelinquit Deum, & diligit seculum. Habet nihilominus & bonum meritum, cum in omnibus gratia Dei bona in se operanti non resistit, sed cooperatur existit, & omnem spem suam habet in illum, cum aurem suam, & cor Deo loquenti intus, hoc est, in interiori homine prebet, & non foris in malis seculo perstreptenti. Hæc Augustin. Quæ cum, ut modò argumentabamur, certa sint & probent meritum condigni procedere ab operibus nostris libero arbitrio, cooperante ei dono gratiæ, quod Deus impertitur alicui per motionem ad opera bona, ut ipse ad vitam æternam perveniat: patet condigni meritum non extendi ultra hanc motionem, quod S. Thom. expressim hac usus argumentatione respondit in 1. 2. q. 114. art. 6. & in 4. sentent. distinct. 46. q. 2. art. 1. versic. respondeo dicendum. & est omnium Theologorum conclusio receptissima, quæ asseverat, neminem posse alteri mereri de condigno primam gratiam. Eadem assertio apertissimè fulcitur ea ratione, quòd mereri unum alteri gratiam primam, nihil aliud est, quàm deprecari à Deo bonum motum alterius, quod non cadit sub condigni merito: siquidem id justitiæ innititur: motus autem ad opera bona, gratiæ tantum Spiritus sancti tribuitur: atque ideo non pertinet ad condigni meritum, deinde eadem conclusio satis, alia similia adstruitur: qua certissimum fit, neminem ex merito condigni primam gratiam sibi mereri: sed ex mera Dei liberalitate. Sic enim inquit Paulus ad Rom. c. 11. Si ex operibus, jam non est gratia: si autem gratia, jam non ex operibus. Quamobrem cum hæc prima gratia nomen hoc ex ipsis divinis testimoniis habeat, non potest ad condigni meritum pertinere: quia tunc non esset D. Aug. lib. 3. Hypognoſticon inquit: Vitiato arbitrio totus homo vitiatus est, per quod absque adjutorio Dei, & gratia, quod Deo placet nec valet incipere, nec perficere sufficit. Prævenitur autem medicina, id est, Christi gratia, ut sanetur & reparetur in eodem vitiata, atque præparetur voluntas, quæ semper indigens adjutorio, illuminante gratia Salvatoris possit tam Deum cognoscere, quàm secundum ejus vivere voluntatem. Hactenus Aug. Deus enim cui vult miseretur, & quem vult indurat: igitur non volentis nec currentis, sed miserentis est Dei, teste Paulo ad Rom. c. 9. Hanc conclusionem asserit D. Thom. communiter receptus in 1. 2. q. 114. artic. 5. multisque auctoritatibus eam probant Domin. à Soto libr. 2. cap. 3. & 4. & li. 3. de natura & gratia, capitul. 7. & 8. Andr. à Vega libr. de fide justificante, qu. 7. igitur gratiam gratis datam, qua Deus benignissima sua voluntate trahit peccatores ad suam gratiam & justitiam, nemo meretur: sed illa omne meritum antecedit.*

Obiter tamen, nam id nostrates minimè explicarunt, ut lector faciliùs hæc percipiat, adnotate liber, gratiam ¶ generaliter dici, quodcumque donum, quod non debetur suscipienti, sed voluntate donatur. Ita enim inquit Paulus, Si ex operibus, jam non est gratia. & tamen, licet hoc sit generale nomen, speciali tamen nomenclatura dicitur gratia quædam gratum faciens; reliquis nomen genericum retinentibus, ut dicantur gratiæ gratis datæ. Est autem gratia gratum faciens, per quam homo ipse Deo conjungitur, & formaliter fit amicus, & Deo gratus, ac justificatur, juxta

illud ad Rom. c. 3. *Justificati gratis per gratiam ipsius.* Gratiæ autem gratis datæ, sunt dona illa, quæ conferuntur non in bonum ipsius suscipientis, sed in aliorum utilitatem, ut unus alteri cooperetur ad hoc, quod ad Deum reducat. De quibus Apostolus 1. ad Corinth. c. 12. inquit. *Unicuique datur manifestatio spiritus ad utilitatem:* scilicet aliorum, & inibi meminit harum gratiarum, ut sint *dona prophetiæ, linguarum, & sanitatum:* quæ nihil vetat pravus hominibus donari. Dicuntur autem gratiæ gratis datæ: quia conceduntur supra facultatem naturæ, & supra merita personæ. Hanc distinctionem explicat D. Thom. 1. 2. quest. 111. art. 1. Gratia autem justificationis potest tripliciter accipi. Primò quidem pro gratia gratum faciente, qua formaliter justificamur & efficimur amici Dei. Secundo modo pro gratia gratis data, qua Deus nos adjuvat, & peculiariter movet, ut ea efficiamus quæ requisita sunt, ut obtineamus gratiam & amicitiam ipsius. Tertio accipitur à quibusdam gratia justificationis generaliter, ut sub se comprehendat gratiam in prima & secunda significatione: & tandem ut gratia justificationis dicatur, quidquid gratis à Deo fit ut justificemur. Hæc distinctio ex eo probatur, quòd sæpissimè à Catholicis auctoribus auxilium speciale Dei moventis affectum ad opera bona, & concursus ipse Dei prævenientis, convertentisque ad se nos, appellatur gratia justificationis. Idem D. Thom. ead. 1. 2. qu. 109. art. 6. dum tractat de Dei auxilio speciali ad movendum, id videtur tribuere gratiæ justificationis: sic idem non semel in dist. quest. 111. ex eo distinguit gratiam gratum facientem, à gratia gratis data, quòd gratia gratum faciens tendit in utilitatem ipsius tantum suscipientis: gratia verò gratis data non confertur in bonum ipsius suscipientis, sed in utilitatem aliorum, sed auxilium speciale Dei tendit in bonum & commodum illius, cui confertur tantum: igitur id omnino pertinet ad gratias gratis datas: imò est proprium gratiæ justificationis. Gratia igitur justificationis generaliter accepta complectitur gratiam gratis datam, quæ speciale Dei auxilium dicitur: & gratiam gratum facientem, qua formaliter justificamur. Sancti enim patres in Concilio Milevitano, & Augusti. passim gratiam justificationis appellant quidquid gratis à Deo fit ut justificemur. Gratia verò gratum faciens à gratia gratis data hac in parte distinguitur in hoc, quòd gratia gratum faciens est habitus quidam supernaturalis, quem Deus infundit animabus nostris, quoties nos sibi reconciliat, & ad suam amicitiam admittit; ut per illam formaliter simus illi grati, sic, ut albedine sumus albi. sed & gratia justificationis prout accipitur pro speciali Dei auxilio, operans dicitur in illo affectu, quo mens nostra movetur: cooperans verò in illo quo mens nostra mota est, ut velimus & volumus sic, ut faciamus: sic dum mens nostra movetur tantum, est operans: dum movet & movetur, est cooperans: quia cooperatio non solum tribuitur Deo, sed etiam animæ. Eodem modo gratia gratum faciens, dum sanat & justificat, dicitur gratia operans: sed qua parte est principium meritorie deinceps operandi ex libero arbitrio, dicitur gratia cooperans: quemadmodum hæc explicat D. Thom. 1. 2. quest. 111. art. 2. de his etiam latè tractant Joan. Driedonius libr. 1. de gratia & libero arbit. 2. tract. c. 2. in prima ejus parte. Divus Augustinus de grat. & libero arbit. c. 17. Andr. à Vega super Concilium Tridentinum in cap. 8. cap. 13.

Ego sanè opinor, auxilium Dei speciale, concursusque ejus prævenientis, convertentisque ad se nos, licet connumeretur inter gratias gratis datas, ab eis tamen posse distingui, & nomen habere speciale, auxilii quidem gratuiti peculiaris, quo nos super naturam Deus evchit: ut discernatur à generali Dei concursu, quo movet, fovetque res naturales: & tamen

men à gratia gratum faciente differre, licet ad gratiam justificationis pertineat. Hæc omnia constant ex superius adnotatis: & quia gratum faciens est habitus quidam supernaturalis, & divini prorsus ordinis, quem Deus infundit animabus nostris, quoties nos sibi reconciliat, & ad suam amicitiam admittit, ut per illum sic sumus formaliter ei grati, & amici, ut albedine sumus albi, & cognitione cognoscentes, & fide fideles. Gratia verò gratis data non habitus est, sed auxilium quoddam speciale: & peculiare ipsius Dei, quo Deus peculiariter adjuvat, & potentius movet, & inflectit potentias nostras, ut ea facere possimus, quæ sunt necessaria ad justificationem nostram, & sic ad consequendam gratiam gratum facientem, & ita habitum, quem modò significamus. quæ distinctio colligitur ex S. Thom. 1.2. *quest. 109. art. 6.* Auxilium autem istud speciale Dei moventis hominem ad bene operandum, & præparandum se ad consequendam justificationem, & habitum gratiæ, seu gratiam habitualementem, quia tendit omnino in bonum ipsius suscipientis, ad justificationem pertinet, tametsi gratia gratis data appelletur.

Hinc sequitur Catholica conclusio, qua constanter asseveramus, neminem posse solis viribus naturalibus absque Dei auxilio speciali ea efficere, quæ sunt ad obtinendam gratis justificationem necessaria. Hæc probatur Joan. 6. *Nemo potest venire ad me, nisi Pater, qui misit me, traxerit eum.* & Joan. cap. 1. 5. *Sine me nihil potestis facere.* Eadem conclusio pluribus in locis ab Augustino defenditur adversus Pelagianos hæreticos, & à sancto Thom. in *dict. artic. 6.* atque aliis Theologiæ professoribus omnium communi sententia, cujus varia doctissimorum virorum testimonia tradidere Dominicus à Soto *lib. 1. de natura & gratia cap. 3.* Alfonso à Castro *de hæresib. verb. Gratia.* Andreas à Vega in *libro de fide justificante. quest. 8.* & Gregorius Ariminensis in *2. sentent. dict. 26. quest. 1.* & in *dict. 29. quest. 1.* idque definitum fuit olim in Concilio Milevitano *cap. 4. & cap. 5.* atque in Tridentina Synodo. *sessione 6. cap. 5.* cujus Canon primus ita inquit: *Si quis dixerit hominem suis operibus, quæ vel per humana natura vires, vel per legis doctrinam fiant, absque divina per Christum Jesum gratia posse justificari coram Deo, Anathema sit.*

Deducitur item ex his, præparationem, & dispositionem sufficientem ad gratiam, esse opus & Dei, & nostrum. Dei quidem prævenientis: nostrum autem consentientium, & cooperantium. unde & in nobis nullum est initium præparationis ad gratiam, & justificationem: sed Deus inceptor est, sicuti in eodem Concilio Milevitano, & Synodo Tridentina *dict. capit. 5.* definitum extat. idem August. docet *de gratia & libero arbitr. capitul. 5.* scribens ita: *Nisi donum Dei esset, etiam ipsa ad Deum nostra conversio, non ei diceretur; Domine Deus virtutum converte nos.* Rursus idem Augustinus *lib. 1. cap. 4. contra duas Epistolas Pelagii.* Non potest homo aliquid velle boni, nisi adjuvetur ab eo, qui malum non potest velle: hoc est gratia Dei per Jesum Christum. Paulus ad *Phil. cap. 2.* *Deus, inquit operatur in nobis velle, & perficere.* Quibus & alia plura testimonia suffragantur, quæ hic missa facimus, quandoquidem à præcæcitatis auctoribus diligentissimè traduntur.

Infertur etiam ex prænotatis, ita ab Ecclesia Catholica liberum arbitrium constitui, ut ei infirmo, & egeno necessariam esse judicet gratiam Dei: at verò ita vicissim gratiam extolli, ut liberum arbitrium minimè sublaturum esse censeat, sed definiat cooperatione nostra opus esse in justificatione. Hujus Catholica assertionis probatio constat, præter ea, quæ initio hujus paragraphi adduximus, auctoritate Synodi Tridentinæ, *sessione 6. cap. 5. & canon. 4.* ubi definitum est, quòd Deus neminem coactum ad se tra-

hit, aut necessitate inducit, sed in nostra potestate est, gratiam ejus respicere, vel assensum nostrum ei præbere, & cooperari. Divus Augustinus *de peccat. meritis. libro 2. capitulo 18.* sic ait: *Liberum arbitrium huc atque illuc sic flectitur, ut male uti malus possit, & bene bonus.* sed non nisi ex Deo bonam voluntatem habemus. Paratur enim voluntas à Domino qui operatur in nobis velle, & operari. Tertullianus in *libro definitionum Eccles. dogmatum, cap. 21.* *Manet, inquit, ad quærendam salutem arbitrii libertas, id est, rationalis voluntas, sed admonente prius Deo, & invitante ad salutem: ut vel eligat, vel sequatur.* His etenim & aliis testimoniis satis apparet liberum arbitrium per primi parentis peccatum læsum, manere quidem in malum per se cum concursu generali naturæ: in bonum autem gratia Dei movente & adjuvante, secundum illud *Osee 13. Perditio tua ex te Israël, tantummodo in me auxilium tuum.* Extat igitur Catholica definitio adversus hæreticos, quos multis tractatibus ad hoc editis convincunt Divus Augustinus, & alii Ecclesiæ Catholicæ Doctores, quos nostra ætate imitati sunt Roffensis adversus Lutherum *articul. 36.* Joan. Driedon. *de libero arbitrio.* Bunderius in *compendio concertationum, titul. 7.* Alfonso à Castro *de hæresibus, in verb. gratia.* Dominicus à Soto *lib. 1. de natura & gratia, capitulo 15.* exponit & hanc conclusionem S. Thom. 1.2. *quest. 109. art. 2. & artic. 6.* & idem 1. parte, *quest. 83. artic. 1.* & rursus 1.2. *quest. 113. art. 3.* His tamen & aliam Catholicam conclusionem adjicimus, quam necessariam fore opinatur ad eorum, quæ modo exposuimus, apertiore intellectum.

Opera justi, quæ genere suo, ac circumstantiis bona sunt, omnia sunt meritoria de condigno & cumulationis gratiæ, & vitæ æternæ. Hæc assertio præbatur ratione & auctoritate. Ratio enim ex eo constat, quòd quidquid redditur secundum justum judicium, merces condigna est: cum id ad justitiam pertineat: sed vita æterna redditur à Deo secundum judicem justitiæ, 2. *ad Timoth. 4. In reliquo reposita est mihi corona justitiæ, quam reddet mihi Dominus in illa die, justus judex.* igitur homo justus ex operibus meretur condigni merito vitam æternam. Deinde meritum est opus, quo quis fit mercede dignus, & pluribus in locis sacræ Scripturæ mentio fit mercedis operibus justi retribuendæ, præsertim *Marci capitul. 9. Amen dico vobis, non perdet mercedem suam, & 1. ad Corinth. cap. 3. Unusquisque mercedem accipiet secundum laborem suum.* ergo præmittitur, opera justi meritum habere, & ideo esse mercede digna, merces autem gloriæ æternæ est. Nam si opera apud Deum meritoria non sunt, nisi virtute præviæ gratiæ, potissimè sunt digna mercede ipsius vitæ æternæ, cujus semen est ipsa gratia, ut inquit D. Thomas 1.2. *q. 114. art. 2. ad 3.* & innuit Paulus ad Romanos, *cap. 6. Gratia Dei, vita æterna.* Auctoritate adstruitur hæc conclusio Pauli 2. *ad Thessalonicen. 1.* ubi scribens de tribulationibus, inquit; *quas in exemplum judicii Dei, ut digni habeamini regno Dei, pro quo & patimini.* & *Matth. c. 5. Gaudete, inquit Jesus, & exultate, quoniam merces vestra copiosa est in calis.* Hoc ipsum sacrosancta Synodus Tridentina confitetur *sessione 6. capitul. 26. & canon. 26. & 32.* sunt & ad hæc veterum auctorum & sanctorum virorum plura testimonia, quæ adversus impium Lutherum tradidere plures auctores ex junioribus, atque item ex veteribus Divus Thom. in *d. q. 114. art. 3.* & in Epistolam Pauli ad Rom. *cap. 4. & 8.* S. Bonaventura in *2. sentent. distinct. 27. quest. ultim.* Richar. in *4. sentent. distinct. 46. artic. 1. quest. 1.* Joan. Bunderius in *compendio concertatio. tit. 6.* Alfonso à Castro in *1. adversus hæreses. in verb. meritum.* Domin. à Soto *lib. 3. de natura & gratia, cap. 7. & 8.* Andreas à Vega *lib. de fide justificante. quest. 5.* idem in defensione Concilii Tridentin. *lib. 15.*

lib. 15. cap. 12. & sequentibus. à quibus duo huic assertioni obijciuntur. Primum, quòd meritum ad justitiam pertinet, & jus est æqualitatem præmittens: nihil autem nos possumus præstare Deo æquale vitæ æternæ: siquidem vitæ æternæ nullis sit nobis obsequiis æstimabilis. Paul. ad Rom. cap. 8. *Non sunt condigna passiones hujus sæculi ad futuram gloriam quæ revelabitur in nobis.* Ergo nulla est justitia, aut meritum nostrum apud Deum, ad futuram gloriam. quòd comprobatur ex Aristotele 8. *Ethicorum* dicente: *Diis & parentibus non possumus reddere æquale.* Alterum: merces & præmium quid debitum significat: Deus autem nihil potest debere nobis: nullus etenim ei prior dat, ut retribuat ei, ut scribit Paulus ad Roman. cap. 11. nec Deus debet justis vitam æternam propter quæcumque eorum opera: posset equidem justis eam non dare, nec eis faceret injuriam. Nam quidquid est nostri suum est, & id debitum: atque idèò quòd suum est ei reddimus. Igitur nulla est obligatio Dei propter nostra opera utcumque sanctissima. His verò objectionibus à Catholicis unanimi consensu distinctione quadam respondetur: quam hîc breviter exponemus.

Opera justorum † dupliciter considerantur. Primò quidem considerari possunt secundum suam perfectionem naturalem, & quatenus sunt à libero arbitrio juxta vires naturales, etiam ex speciali auxilio Dei ante gratiam gratum facientem, & amicitiam divinam. Et in his non est indignitas ad beatitudinem & vitam æternam. Longissimè excedit beatitudo valorem omnium talium nostrorum operum, sicut & virtutem nostram naturalem: cum ipsa sit supernaturalis. Et autem congruitas proportionis, quòd homini operanti secundum suam virtutem Deus compenset secundum excellentiam suæ virtutis. Possunt tamen secundò considerari opera justorum secundum perfectionem supernaturalem, quam habent à gratia & Spiritu sancto inhabitante animas ipsorum: & sic considerata sunt meritoria vitæ æternæ de condigno: nam valor meriti attenditur secundum virtutem Spiritus sancti: juxta illud Joan. 4. *Fiet in eo fons aquæ salientis in vitam æternam.* Attenditur etiam pretium operis secundum dignitatem gratiæ, per quam homo efficitur confors divinæ naturæ, adoptaturque in filium, cui debetur hæreditas: ad Rom. c. 8. *Si filii, ergo hæredes.* Hac distinctione usus est Thom. 1. 2. qu. 114. art. 3. quem Theologi omnes secuti sunt in 1. sent. dist. 17. & in 2. dist. 28. Domini à Soto li. 3. de natura & gratia c. 7. & in Epist. ad Rom. c. 3. Andr. à Vega in li. de fide justificante. q. 5. vers. ad primum. & constat ex his, quæ statim in sequenti distinctione dicemus. Etenim qui illa utantur, & hanc ni fallor, præmittere videntur sensim quidem, etiam si non omnes hanc expressim adnotaverint.

¶ Meritum item distinguendum est. Aliud est etenim proprium & perfectum, ac suapte natura meritum, cui de rigore justitiæ merces debetur: ut planè injustus censeatur qui hanc mercedem non reddiderit. Hoc meritum non est hominis ad Deum. nam si Deus nemini redderet operum suorum mercedem, injustus non esset, etiam si nostra opera assumamus secundum perfectionem supernaturalem. Aliud dicitur meritum, quòd non suapte natura, aut simpliciter dignum est mercede de rigore justitiæ: sed ex suppositione sponsonis ipsius retribuētis, & ejus ordinatione, quale est præmium & meritum bravii in hastiludio, in quo Rex promittit victori gemmam, aut aliquod pretiosum, quòd multo majoris valoris est, quam labor & industria victoris: quæ quidem sua propria natura æstimata, non sunt digna ex rigore justitiæ tanta mercede; sed tamen præmissa & supposita ordinatione seu promissione Regis, victor in hastiludio dignus est omnino, & de justitiâ illa mer-

cede, ejusmodi est meritum hominis ad Deum. Nam etsi nostra opera non sint ex seipsis digna vitæ æternæ: tamen quia misericors Deus promittit servanti mandata sua se illi datorum vitam æternam, Matth. c. 19. post talem promissionem justum est, quòd Deus det vitam æternam servanti ejus mandata: constituiturque Deus debitor vitæ æternæ non ex operibus nostris, sed ex promissione sua: quæ quidem promissio simpliciter & absolutè est tribuenda gratiæ, sic inquit Paulus ad Coloss. 1. *Dignos nos fecit in partem sortis sanctorum.* Hoc ipsum asserit Aug. de Trinitate. l. 4. c. 15. *Quid animam, inquit, faciet beatam, nisi meritum suum, & præmium Domini sui? sed & meritum ejus, gratia est illius, cujus præmium erit beatitudo ejus.* idem Aug. sermone 151. de tempore: *Laudemus, inquit, fratres Dominum, quia ejus fidelia promissa retinemus, nondum accepimus. Parum putatis, quia promissorem tenemus, ut jam debitorem exigamus; promissor Deus debitor factus est bonitate sua, non prerogativa nostra.* idem in sermone 16. de verbis apostoli: *In his, quæ jam habemus, laudemus Deum largitorem. in his, quæ nondum habemus, tenemus debitorem; debitor enim factus est non aliquid à nobis accipiendo, sed quòd ei placuit, promittendo.* Hæc D. Aug. qui præmissam distinctionem sensisse videtur, quam post alios exponunt auctores ad præcedentem citati: & Joan. Banderius in Compendio concertationum, tit. 6. art. 5. & sequent. optimè Alphonsus à Caitro adversus hæreses in verb. meritum. Undè ratio hujus meriti de condigno hominis ad Deum, non est simpliciter, absolutè & perfectè assumenda, sed suppositione, ut diximus. Neque dici potest meritum de condigno perfectum secundum rigorem. Id etenim competit merito Christi solius; quia erat suppositum divinum propter unionem Verbi. Quòd S. Thom. explicat. 3. part. q. 1. art. 2. ad 2. & ex eo adnotavit Domin. à Soto in d. sentent. dist. 1. q. 5. art. 4. & lib. 3. de nat. & grat. c. 6. Est tamen meritum hoc de condigno hominis ad Deum, suo gradu apud Deum ipsum justitiâ, quòd idem Soto tradit in 4. dist. 2. quest. 1. art. 4. & in d. lib. 3. c. 4. & 8. qui post alios hoc ipsum ex sacris Litteris & auctoribus efficaciter probat.

Ex his distinctionibus multa deducuntur, quæ necessaria sunt ad intellectum hujus conclusionis, quam Catholicam esse diximus, & ad respondendum objectionibus, quæ eidem opponi solent.

Primum. opera justorum ex sua propria natura, & vi, ut à libero arbitrio, etiam ex auxilio speciali Dei antecedenti gratiam gratum facientem, procedunt, non esse meritoria merito condigni: tamen de congruo possunt esse, & sint meritoria. Hæc Divus Thomas paulò antè citatus, & alii quorum mentionem fecimus.

Secundum. opera justorum ut procedunt & considerantur à perfectione, quam habent supernaturalem à gratia & Spiritu sancto inhabitante animas ipsorum, & sic à gratia gratum faciente, meritoria esse apud Deum merito condigni. Hoc ipsum satis superius probatum est.

Tertiò infertur, meritum condigni propriè & immediatè, ut interim ita loquar, procedere à gratia cooperanti, & ei tribuendum esse, & sic habitualement gratiam, id est, gratum facientem, esse principium meriti condigni. Hanc illationem planè probat S. Thom. 1. 2. q. 109. art. 6. & q. 111. 2. post D. Augustin. in li. de libero arbitrio.

Quartum: constat ex his, justorum opera, ut procedunt à gratia gratum faciente, & sic à perfectione supernaturali, non esse simpliciter meritoria merito condigni gloriæ, beatitudinis, & vitæ æternæ, sed supposita ordinatione Dei, & ejus gratuita divina promissione, qua justis vitam æternam promittit, & gratis se constituit debitorem. Sic sanè locus Pauli intelligendus est ad Rom. c. 8. nam si naturam ipsam operum

operum consideremus, seclusa promissione divina, & ejus ordinatione, non sunt condignæ passionis nostræ ad futuram gloriam. Hanc illationem planè Catholici omnes fatentur: & post alios D. Thom. 1. 2. 9. 114. art. 1. & hi Doctores quorum modo mentionem fecimus.

Quintò, patet ex ratione justitiæ, supposita hac divina ordinatione, vitam æternam & beatitudinem deberi, ipsumque Deum debitorem esse propter meritum operum justorum. Hoc probatur ex præcedentibus: unde si rectè omnia considerentur, manifesta est responsio ad objectiones ex his postremis duabus illationibus.

Et licet plerisque visum sit, Deum ipsis justis debere beatitudinem, & vitam æternam: atque ipsis debitorem esse supposita promissione divina: ut opinatur Scotus, Bonaventura, & Richardus in sentent. distinct. 27. illud tamen consultius probari & teneri potest, quod S. Thom. docet in dict. qu. 114. art. 1. ad 3. dum asserit, Deum effici non simpliciter debitorem vitæ æternæ, sed supposita ejus promissione: atque idè non esse debitorem ipsis justis operantibus: sed sibi ipsi, suæ propriæ bonitati, & firmissimæ veritati, ut ejus lex, & ordinatio impleatur. [Denique Deum sibi ipsi primùm, & ex consequenti implentibus ejus ordinationem, ex sua ipsius gratia factum esse debitorem, dici non incongrue poterit, quod tradit Andr. à Vega in dict. quest. 5. & Viguierius Granatenlis in institut. c. 9. §. 3. versic. primo tradere.]

Sextò hinc proximè constat, qualiter accipiendum sit quod D. Bernard. scribit in sermone primo de Annuntiatione, dum inquit, quòd absque injuria potest Deus non dare beatitudinem justis, & rursum quòd Aug. tradit lib. 4. contra Julianum Pelagianum. c. 3. dicens, Deum fore injustum, si non ad ipsius regnum verus admitteretur justus. Ad hæc Paul. Apostolus 2. ad Timot. c. 2. inquit: *Fidelis sermo. Nam si commortui sumus, & convivemus. Si sustinebimus, & conregnabimus, si negaverimus, & ille negabit nos. si non credimus, ille fidelis permanet, negare seipsum non potest.* idem ad Hebr. cap. 6. *Non enim, inquit, injustus est Deus, ut obliviscatur operis vestri, & dilectionis, quam ostendistis in nomine ipsius, quòd ministrastis sanctis, & ministratis.* Etenim hæc auctoritates sunt accipiendæ supposita, vel non præmissa promissione divina, aut tandem aliter, quòd petendum est à viris in sacra Theologia doctissimis, eisdemque religionis Christianæ, & Catholicæ observantissimis. Nostrum siquidem non est, rem à propria professione juris humani alienam penitus explicare; legat verò quispiam Andr. à Vega in dict. quest. 5. & eundem super Concilium Tridentinum li. ultim. capitul. 22.

Septimò, si ad amissim quæ dicta sunt perpendantur, elicitur non esse necessariam novam Dei acceptationem præter gratiam gratum facientem, ut opus sit de condigno meritum. Hoc corollarium probatur: quia gratia gratum faciens, nihil aliud est, quam acceptatio ad gloriam, ut omnes fatentur in 2. sentent. dist. 27. & in 3. dict. 18. si ergo per gratiam homo est acceptus ad gloriam, non est opus nova acceptatione operis. Nam si filii, ergo heredes, ut inquit Paulus, & propterea opus est gratum, quia persona est grata. *respexit enim Deus ad Abel, & munera ejus.* Alioqui esset repugnantia, personam esse acceptam, cujus opus non sit Deo gratum: atque ita Domin. à Soto li. 3. de natura & gratia c. 7. eleganter, ut & multa alia, hanc illationem probat, & defendit adversus Scotum, qui in 1. sent. dict. 17. quest. 1. existimat, non satis esse, opus elici à gratia, ut sit meritum vitæ æternæ: sed ultra hoc requiritur, quòd sit acceptum à Deo, & ordinatum ad talem finem.

Fateor optime lector me longius digressum fuisse

se quam ab initio constitueram: sed tamen hæc ad faciliorem hujus materiæ intellectum mutuati sumus à viris Catholicis, & sacre Theologiæ professione celebratissimis, quæ in eum sensum accepimus, & accipere obtestamur, quem sancta mater Ecclesia probavit, & Catholicum esse definiert.

¶ Secunda conclusio: † Nullus potest non tantum primam gratiam, sed nec quidquam aliud alteri merito condigni mereri. Hæc probatur eadem ratione, quam ad probationem primæ conclusionis adduximus ex Divo Thoma. 1. 9. 114. art. 6. & præterea, quia meritum condigni propriè & verè justitiæ tribuitur, & ad eam pertinet: quòd satis manifestum est, justitia autem est ad ipsum operantem. Paulus 2. ad Corinth. c. 5. *Omnes nos manifestari oportet ante tribunal Christi, ut referat unusquisque propria corporis, prout gessit, sive bonum, sive malum.* & Apocalypicos c. 14. *Opera enim illorum sequuntur illos.* Paul. item ad Rom. c. 2. referens justum Dei judicium inquit *qui reddet unicuique secundum opera ejus.* deinde justitia ad alterum est, teste Cicerone lib. 1. de officiis. tradit D. Thomas 2. 2. quest. 58. art. 2. post Aristotel. li. 5. Ethic. c. 2. & cap. 5. actiones autem, quæ sunt ad alterum, considerantur per comparisonem ad agentem, & ad eum, in quem fiunt, ut constat. igitur condigni meritum, quòd justitiæ tribuitur respectu agentis versatur, atque idè non potest ex alterius operibus alter de condigno quidquam mereri, idem etiam probatur, quia justitia est reddere unicuique quòd suum est; id est, ei debitum secundum proportionis æqualitatem, sed juxta hanc æqualitatem non potest uni deberi quidquam ex operibus alterius, cum is nihil egerit, nec dederit, ergo non potest quis alteri ex condigno mereri. & præter hæc apparet, quia meritum condigni personam operantis non excedit. Nam gratia cooperans, à qua meritum procedit ex condigno, ut suum possessorem ad beatitudinem perducatur, datur: non ut per eam alteri mereatur ex condigno. Alteri enim ex condigno mereri, soli Christo servatum est: ut explicat D. Thomas præter alios in d. art. 6. ex quibus constat hæc secunda conclusio, quæ communis est apud Theologos: & eam proponit Adrian. in quodlib. 8. part. 2.

¶ Tertia conclusio: Potest quis non tantum pro suis culpis, id est, pro pœnis temporariis, quæ residuæ sunt ex remissis peccatis, de condigno, & lege justitiæ satisfacere, sed & eodem jure pro alienis: modò ambo sint amici Dei. Hæc assertio quoad primam partem probatur multis, quæ de satisfactione adnotarunt Theologi, præsertim Catholici adversus impium Lutheri dogma. Roffensis inquam in art. de satisfactione. Castr. de heresib. in verb. satisfactio & penitentia. Bunderius in compendio concertationum. tit. 10. D. Thom. & alii in sentent. distinct. 15. nec enim Christus Luca. c. 11. dixisset, *dare elemosynam, & ecce omnia munda sunt vobis,* si remissa culpa consummata esset mundatio, aut si pœna temporaria, quæ pro peccatis jam dimissis superest, non posset operibus nostris tolli, & exolvi. quòd autem hæc satisfactio ad justitiam, & ejus legem pertineat, & sic ex condigno fieri satisfactionem probat D. Thom. in 4. sentent. distinct. 20. quest. 1. artic. 2. dum distinguit meritum de congruo à satisfactione, explicat eleganter Domin. à Soto in li. 3. de natura & gratia, cap. 6. etenim si pœna temporaria, quæ superest dimissa culpa, per opera nostra pœnalia solvitur, ut est in confesso apud Catholicos, & id Synodus Tridentina definiit sessione 6. cap. 14. debitum tollitur rigore justitiæ.

Secunda pars conclusionis probatur ex eo, quòd manifestum sit, posse † quempiam pro pœna ab alio debita satisfacere. Id enim Paulus asserit 1. ad Corinth. capit. 8. *Ex æqualitate,* inquit, *in præseni tempore vestra*



*vestra abundantia illorum, scilicet pauperum ministrorum Christi, inopiam suppleat, ut & illorum abundantia vestra inopia sit supplementum.* abundabant namque Corinthii temporalibus bonis; egeni verò erant in spiritualibus: è diverso ministri Christi spiritualibus abundabant, egentes terrenis, voluit itaque Apostolus, bona opera pauperum Christi communicari. idem Paulus ad Coloffen. c. 1. Nunc gaudeo in passionibus pro vobis, & adimpleo ea, quæ desunt passionum Christi in carne mea, pro corpore ejus, quod est Ecclesia. Hæc Paulus, quemadmodum ergo passio Christi suffragatur Ecclesiæ, hoc est, membris Christi, ita membra Christi mystica sibi mutuò operibus subsidio sunt, dum unius satisfactio alteri subvenit, si hæc secundam partem conclusionis tenent D. Thom. in d. quest. 1. art. 2. Adrian. quodlib. 82. part. idem Adrianus in 4. ubi tractat de indulgentiis, versicul. ad argumenta, quibus defectus, post S. Thom. in additione ad 3. part. 9. 71. art. 1. & 2. & in 4. distinct. 45. quest. 2. Cardin. à Turre-Cremat. in c. mensuram de penitent. distinct. 1. §. in Levitico, num. 13. Domin. à Soto in dict. cap. 6. quibus placet, hæc satisfactionem fieri de condigno & lege justitiæ, quia non agitur hic de merito, ut unus alteri mereatur, sed de solutione debitæ pænæ: atque idè apud Deum, si quis velit solvere quod alter debet, non est cur Deus non acceptet opera, quæ ex gratia procedunt, si pro amico offeruntur, ac si pro se ille obtulisset. Sic Divus Thomas, in d. art. 2. in specie, hæc quæstionem tractans, hæc satisfactionem unius pro altero distinguit à merito congrui. Hanc opinionem tenet ac defendit Joan. à Medina in Cod. de penit. tract. 3. quest. 5. dicens esse communem, tametsi addiderit, unum pro alio saltem de congruo satisfacere. Cujus opinionem sequitur Cordubensis in tract. de Indulgentiis. q. 5. fatetur tamen communem esse opinionem, quam in hac tertia conclusione proponimus. His accedit, quòd juxta Ecclesiæ Catholicæ traditiones apud eam est Thesaurus maximus indulgentiarum constans ex meritis, & operibus satisfactoriis passionis Christi, atque ex martyriis & operibus Sanctorum, qui cum dimissa culpa, pænna temporalis sit & finita, potuere per gratiam & auxilium Christi ad justum satisfacere, & insuper opera supercrescentia agere ad satisfaciendum pro aliis, quibus Sanctorum opera communicantur, quòd manifestum est ex constitutione Unigenitus. inter extravagan. communes. rit. de penit. & remiss. & multis quæ de indulgentiis tradidere Rosensis ad verus Lutherum, art. 17. Joan. Eckius art. 9. & 24. Castro adversus hæreses, in verbo, indulgentia: Joan. Bunderius in compendio concoriationum, rit. 17. Cajetan. in 2. tract. indulgentiarum. Card. à Turre-Cremat. in d. §. in Levitico, art. 1. & 2. Sanctus Thomas & alii in 4. sentent. distinct. 20. & præter hos plerique alii, qui de indulgentiis tractaverunt. Hæc enim est illa Sanctorum communio, quæ in Symbolo exponitur, dum fatemur Sanctorum communionem, quæ quidem & in hoc versatur, quòd opera Sanctorum satisfactoria, quæ ex parte supersunt satisfactioni pro eorum peccatis quoad temporalem pænnam & merita passionis Christi communia sunt Christianis per charitatem. Hinc sanè apparet secunda conclusionis pars: cui addendum est, posse quem etiam si ipse debeat pænna temporalis satisfactionem, amici debitum prius quam proprium solvere.

Tertia conclusionis pars multis apertissima fit, sed præsertim auctoritate Paul. 1. ad Corinth. c. 13. Si distribuero, inquit, in cibis pauperum omnes facultates meas, & si tradidero corpus meum, ita ut ardeam, charitatem autem non habuero, nihil sum, scilicet apud Deum. Hoc ipsum probatur ratione. Nam per culpam peccati fuit offensa facta Deo, cui ob hanc offensam satisfactio debetur, quæ aliter contingere ne-

quit, quàm si offensa tollatur: & hæc tolli non potest nisi amicitia restitutione, ut constat: igitur extra charitatem opera facta minimè sunt apud Deum de lege justitiæ satisfactoria, ex quibus, & aliis hanc sententiam tenent D. Thom. & communis Theologorum schola, in 4. sent. distinct. 15. q. 1. art. 3. Gratianus c. scelerator. §. his auctoritatibus. & ibi Cardin. à Turre-Cremat. art. 1. & 2. de penit. dist. 3. Adrianus in d. quodlib. 8. part. 1. & 2. idem in 4. sent. in tract. de satisfactione. in c. discussio. & Joan. à Medina in Codice de penitent. in tract. 3. cap. 1. unde manifestum fit, operantem extra charitatem nec pro se satisfacere de rigore justitiæ, nec equidem pro alio, quæ ex parte illi operanti tribuenda sunt ejus opera, quia non operatur ut instrumentum alterius, quamvis velit pro altero satisfacere, quòd paulò post explicabitur ex S. Thom. in 4. sent. dist. 45. q. 2. art. 1. ad 3. item & illud certum fit, opera justii non prodesse ad satisfactionem pænna temporalis ei, qui est extra charitatem: nam & hoc eidem rationibus probatur, & communi omnium Theologorum consensu receptum est. Etenim satisfactio ipsi debitori est adscribenda, etiamsi ab alio fiat ejus nomine. idcirco oportet, quòd non tantum is, qui operatur, in charitate sit, & amicitia Dei, cum hoc ad acceptationem operum sit necessarium, sed quòd ipse, pro quo satisfactio fit, & qui satisfacere tenetur, non sit extra charitatem, ut Deus ex lege justitiæ teneatur satisfactionem admittere. Hæc etiam confirmatur ex his quæ docet eleganter D. Thom. in 3. part. qu. ultim. art. 2. scribens, alio modo fieri offensa recompensationem in penitentia, alio in vindicativa justitia: nam in vindicativa justitia fit recompensatio per arbitrium judicis, non secundum voluntatem offendentis, vel offensi: at in penitentia fit recompensatio offensa per voluntatem peccantis, & secundum arbitrium Dei in quem peccatur, quia hic non queritur sola redintegratio æqualitatis justitiæ, sicut in justitia vindicativa, sed magis reconciliatio amicitia. quòd fit dum offendens recompensat secundum voluntatem ejus, quem offendit. Hæc S. Thom. quem Cajet. inibi sequitur.

Tandem illud fit in hac re constitutissimum, opera extra charitatem facta, de rigore justitiæ minimè satisfacere pro temporali pænna debita, licet ea fuerint à sacerdote pro sacramentali penitentia injuncta, quam sententiam præter superius citatos etiam probant multa, quæ citat Magister sentent. in 4. dist. 15. eandem tenet simpliciter Cajet. in q. 2. de satisfactione. & esse communem fatetur Martinus Azpilcueta in c. 1. de penit. dist. 6. n. 45. licet ipse Scotum secutus in d. dist. 15. quest. 1. velit tenere contrarium, quòd non potest rectè defendi, nisi omnia lege justitiæ id referamus ad liberalitatem ipsius divinæ majestatis: ut Joan. à Medina in d. q. 2. explicat, post Adrian. in d. cap. discussio. & idem Medina latius explicaverat in tract. 2. c. de penitentia injuncta. versic. esio igitur. & vers. sed ultra.

Et hæc quidem adèd vera sunt, ut subinde censeamus opera extra charitatem facta, de lege & rigore justitiæ minimè esse pro pænna temporalibus satisfactoria, etiam postmodum charitate accedente. Hoc manifestè patet ex eo, quòd opera nostra, ut satisfactoria sint, debent à charitate procedere: nam sicut meritum operibus nostris tribuitur à charitate, ut supra ostendimus: ita & virtus satisfaciendi de rigore justitiæ non aliunde tribuitur quàm conjuncta virtute passionis Christi, à qua secludimur, si extra charitatem sumus. Nec ad hoc prodest charitas post facta opera accedens: nam ea non facit, quòd illa opera, quæ facta fuerint extra charitatem, facta sunt in charitate, ut frequentissimo omnium consensu receptum esse videtur: ergo opera ista non sunt satisfactoria. Quòd comprobatur: quia opera quantum ad

ad vitam, vel mortem consideranda sunt, & distinguenda secundum comparationem à quo procedunt; siquidem vel procedunt à principio vitæ, vel à principio mortis: igitur si semel processerunt ab initio mortis, non poterunt iterum eodem numero resummi: atque idèò mortua opera non possunt per charitatem fieri viva: deinde meritum, & satisfactio ex operibus ab eadem ratione procedunt, nempe à charitate, & ejus causa, ab acceptione divina supposita lege promissionis, quæ jam ad justitiæ rigorem pertinet: opera etenim quæ meritoria sunt, eadem & satisfactionem inducunt, & quæ meritoria non sunt, nec satisfacere possunt Deo ex lege justitiæ, ut planè fatentur omnes, & præ cæteris D. Thom. in 4. sent. distinct. 15. quæst. 1. art. 3. vers. ad 3. quæst. sed opera mortua, & sic extra charitatem facta, ob charitatem denuò accedentem non efficiuntur meritoria, sicuti receptum est apud Theologos, & tradit D. Thom. in 3. parte, quæst. 89. art. 6. ergo nec satisfactoria, sic denique hanc extensionem ad tertiam conclusionis partem veram esse censent S. Thomas in d. q. 1. art. 3. ad 3. q. Cardin. à Turre-Crema. in d. S. his auctoritatibus. art. 3. idem in c. intermittentes. art. 3. de pen. distinct. 4. Sylvest. in verb. satisfactio. quæst. 7. Adrian. in 4. sentent. in tract. de satisfactione. cap. ex dictis oritur alia dubitatio. Joan. à Medina in Codice de penitentia. tract. 3. q. 3. & est communis opinio Theologorum in dict. dist. 15. ubi Paluda. q. 1. art. 3. post alios. Idem notant Archid. in c. ult. de penit. distinct. 3. Abb. in cap. quod quidam. de penit. & remiss. asserentes, hanc esse communem opinionem.

Idem erit in operibus, ex quibus aliquis manet effectus in ipsis operantibus post ipsius operis transitum, ut in jejuniis, & elemosynis, etenim licet post factam elemosynam adhuc maneat diminutio patrimonii, & post jejunium debilitatio corporis: at tamen & hæc opera extra charitatem facta nequaquam satisfaciunt ex rigore justitiæ, accedente postmodum charitate, quod in specie adnotarunt Adrian. in d. c. ex dictis oritur. & Joan. à Medina in d. tract. 3. vers. præsupposito. & in eodem Codice, tract. 2. c. de penitentia injuncta. vers. sed ultra. adversus S. Thomam in d. art. 3. & ibi Palud. quos etiam sequitur Cardin. à Turre-Crema. in d. art. 3. Nam hi existimarunt, opera ex quibus manet aliquis effectus in operantibus adhuc ex intervallo, & post eorum transitum, etsi facta fuerint extra charitatem, esse satisfactoria charitate accedente, quorum sententia ab illo effectu continuo, qui superest factis operibus, rationem habet, quæ verè sufficiens non est: etiam si Sylvest. eandem distinctionem S. Thomæ probaverit d. quæst. 7. quia si opera facta in statu mortalis peccati extra charitatem, mortua sunt & extincta, certè dubio procul & extincta sunt cum suis effectibus, multèque aliis rationibus hæc opinio S. Thomæ non est admittenda, quas diligentissimè tradit Joan. à Medina in d. tract. 2. & tract. 3. apud quem lector eas expendere poterit. Nos enim, ne longius digrediamur, eas mislas facimus: & præsertim quia ipse S. Thom. in 3. part. quæst. 89. art. ult. indistinctè probat opera extra charitatem facta, nequaquam reviviscere, etiam ad satisfactionem: sive ea sint opera ex quibus in operante manet aliquis effectus, sive effectum nullum relinquunt. etenim licet hæc ultima dicendi formula S. Thom. non utatur expressim, eam tamen præmittit: quippe qui seriò, & omni conatu quæstionem disputans, nullam exponat inter hæc opera distinctionem: imò rationibus utatur eam omnino excludentibus.

Tertiò ita præscriptam conclusionem probamus, ut opinemur, † opera extra charitatem facta non esse ad satisfactionem sufficientia, adhuc charitate accedente, etiamsi fuerint opera in penitentiam

sacramentalem à sacerdote injuncta. Probatur hæc assertio his rationibus, quibus proximè fuere probata, & eam defendit Joan. à Medina in dict. tract. 2. ca. de penitentia injuncta. vers. sed ultra esse dubitatio. eandem sententiam præmittunt planè Palud. in d. art. 3. Card. à Turre-Crema. & Adrian. paulò antè citati, qui expressim asseverantes, per opera extra charitatem facta, esse satisfactum sacerdotis injungentis penitentiam, & Ecclesiæ præcepto, quod statim tractabitur, non tamen Deo, palàm præfatam conclusionem admittunt: sed & Sylvest. in d. quæst. 7. eam omnino explicans inquit, esse veritatem, & mentem penè omnium Doctorum, quod & nos constanter asseveramus, & nihilominus Cajet. in quæst. 2. de satisfactione. existimat, opera injuncta à sacerdote in penitentiam sacramentalem facta extra charitatem, satisfactoria esse, & effectum satisfactionis habere accedente charitate: & hoc probat ex eo, quòd opus sit sacramentale, quòd irregulariter, licet quando sit, effectum suum propter obicem peccati non operetur, recedente tamen peccato illum operatur, sicuti de baptismo Augustinus scribit li. 1. de baptismo. capit. 12. cap. tunc valere. de consecr. dist. 3. at satisfactio sacramentalis pars est sacramenti, vimque habet ex clavibus & virtute sacramenti, atque opere operato: ergo fortietur effectum recedente peccato. Fatetur tamen ipse Cajetan. hæc opera charitate accedente non tantum habere effectum ad satisfaciendum, quantum habuissent, si facta forent in charitate: quia in re satisfactionem sacramentalem distinguit ab aliis operibus sacramentalibus, hæc enim facta extra charitatem recedente fictione & peccato totum & tantum effectum sortiuntur, quantum habuissent facta in charitate, quia opera Dei sunt, non hominis: illa verò cum maxima ex parte hominis sit, facta quidem extra charitatem, recedente fictione, licet effectum recuperet & sortiatur, non tamen quantum habuisset facta in charitate. Hæc Cajet. cujus opinionem adeò veram esse censet egregius vir Martin. ab Azpilcueta in capit. 1. in princ. num. 49. de penit. distinct. 6. ut opinetur opera facta extra charitatem, injuncta tamen in sacramentalem satisfactionem, accedente charitate eundem effectum habere ad satisfaciendum, quem habuissent, si facta forent in charitate: & hoc propter virtutem sacramenti. ego verò Cajet. sententiam, & viri doctissimi extensionem modò arbitror esse contrarias opinioni communi Theologorum, ut modò adnotavimus; imò communem assertionem non obstante ratione Cajetani veriorè esse opinor.

Illud etenim in primis fatentur, quod Cajet. optimè asseverat, † opera satisfactoria injuncta in sacramentalem penitentiam, & satisfactionem, magis quidem cæteris partibus satisfacere, & majoris valoris esse virtute sacramenti, quàm opera non injuncta in sacramentalem satisfactionem. Hoc fatentur communiter Theologi, & notant D. Thom. & ibi Cajet. in 3. part. quæst. 90. art. 2. ad 2. idem D. Thomas expressim quodlib. 3. art. 28. hoc præmissis probatur falsam esse Cajet. sententiam. Primum, quia satisfactio licet sit injuncta in sacramento penitentiae, & habeat majorem valorem virtute sacramenti, & clavium, est tamen opus hominis, non Dei: atque idèò valor merito innititur operantis, hoc etenim proprium est satisfactionis, ut fatetur D. Thom. in 4. sentent. dist. 13. quæst. 1. art. 3. ad 3. quem alii sequuntur: igitur cum præcipuè consideretur ex opere operantis, si fiat extra charitatem omnino mortua est, nec accedente charitate sortitur effectum, quia ratione cessat argumentatio Cajetan. ab aliis sacramentis deducta. Sacramenta siquidem opera sunt solius Dei divinitus instituta, quæ valorem habent à meritis Christi: non à meritis operantis, & idèò etiamsi fiant

fiat extra charitatem, non amittunt proprium valorem, licet non profint operanti, & cessante fictione sortiantur effectum, præsertim tollitur ratio Cajet. quia ea locum habet in Sacramentis imprimantibus characterem in anima, quæ iterari non possunt: hæc enim recedente fictione sortiantur suum effectum: alia verò sacramenta non hanc sequuntur legem: nam indignè sumpta extra charitatem recedente fictione non conferunt effectum recipienti, ut Joan. à Medina ex rationibus aliquot Theologorum fateretur in *Cod. de pœnitentia tract. 3. quæst. 3. & in tract. 2. c. de pœnitentia injuncta. vers. sed ultra & in c. de confessione ficta iteranda.* & Adrian. in *4. sentent. in tract. de confessione. c. quintum dubium.* & tractabitur in fine hujus paragraphi. Secundò adversus Cajet. opinionem argumentatio efficax sit ex eo, quod communi omnium judicio in *distinct. 25. 4. sentent. definitum* extat, eadem opera, quæ sunt satisfactoria, esse & meritoria, & quæ sunt meritoria, esse satisfactoria, quia & meriti & satisfactionis una, & eadem radix est gratia cooperans, & gratum faciens; sed si opera injuncta in sacramentali pœnitentia facta extra charitatem recedente fictione forent satisfactoria, sequeretur eadem esse & meritoria, quod dicendum non est: siquidem opera extra charitatem facta, utporè procedentia à gratia, nullo modo recedente fictione meritoria sunt: imò contrarium esset erroneum: igitur hæc opera non sunt recedente fictione satisfactoria.

Tertiò, virtus sacramenti pœnitentiæ operatur remissionem culpæ pœnæ æternæ, & portionem aliquam temporalis, juxta Catholicas, & communi consensu receptas definitiones, ex opere quidem operato: non autem satisfactionem, cum hæc ad operantis opus pertineat, sed & si detur, recedente fictione virtutem sacramenti accedere, & prodesse: id obtinet quoad virtutis effectus, quos modò diximus, non quoad satisfactionem, ergo opera hæc licet majoris valoris sint ratione, & vi sacramenti, non tamen extra charitatem facta reviviscunt ad effectum satisfactionis pro pœna temporali, idcirco tutior est opinio, quam ni fallimur, communem esse sentemus, adversus Cajetanum.

¶ Opera verò facta † in charitate, quæ per subsequens peccatum fuerint mortificata, recedente peccato, & iterum accedente charitate, priorem effectum recipiunt, & satisfactoria, ac meritoria sunt. Hoc constat ex his, quæ S. Thomas omnium consensu receptus adducit in *3. part. quæst. 89. art. 5. & Theologi in 4. sentent. distinct. 15. q. 1. gloss. in c. quarat hic aliquis. in verb. non percipitur. de pœnit. distinct. 3.* Adrian. Sylvest. & alii proximè citati, præsertim gloss. super illud Joel. c. 2. *Reddam vobis annos, quos comedit locusta* inquit enim gloss. *Non patiar perire ubertatem, quam cum perturbatione animi amisistis.* ubertas autem ista meritum bonorum operum est, quod fuit perditum per peccatum; ergo per pœnitentiam reviviscunt opera meritoria prius facta ante peccatum, eandem sententiam probat Cardin. à Turre-Cremat. in *c. intermitentes. de pœnitent. distinct. 4. art. 2.* quo in loco Gratianus eidem subscribit opinioni, ita intelligens quæ ex Augustino in *c. 14. lib. de pœnitentia* citaverat, & ex Hieronymo *ad cap. 11. in Egeum. de pœnitent. distinct. 3. c. pium. & c. si quando.* tametsi idem Gratianus in *c. quarat aliquis & in c. ultim. versic. pœnitentia.* ubi gloss. *de pœnitentia distinct. 3. ad finem.* censet, opera extra charitatem facta, quæ verè mortua dicuntur, per pœnitentiam recedente fictione, satisfactoria esse, & reviviscere, quod falsum esse constat ex his, quæ hoc in §. tractavimus, & licet Augustini & Hieronymi sententiæ in *d. c. pium. & cap. si quando.* huic Gratiani ultimæ opinioni suffragari videantur, attamen intelligendæ sunt in hunc sensum,

Didaci Covar. Tom. I.

ut opera facta extra charitatem multa possint ex congruo à Deo, & ejus maxima liberalitate impetrare, non autem in eum, ut vel meritoria sint, vel satisfactoria recedente fictione, sunt verò hæc opera extra charitatem facta, etiam ante fictionis & peccati discessum, ad plurima utilia ut impetrationis ex congruo à liberalitate Dei.

§. Primum, ad impetrandum aliquod temporale bonum & præmium. *c. quid ergo. de pœnitent. distinct. 3.* ex Chrysostomo *homilia 66. ad populum Antiochenum.* item ad obtinendum facilius à Deo auxilium speciale, & gratiam conversionis, qua citius peccator respiscat, & ad acquirendos bonos mentis habitus, quibus facilius homo, etsi peccator, bona ope a exercens vitii resistat. † quin & utilia sunt ad conequenda ex impetratione, & jure liberalitatis dilationem pœnæ, & remissionem pœnæ temporalis, quod de Achab refertur *3. Regum. c. 21. c. talis e Achab. de pœnitent. distinct. 25.* ad impetrandas intercessiones sanctorum, & ad multa alia quæ passim Theologi tradidere: præsertim Card. à Turre-Cremata in *c. c. nihil. de consec. distinct. 5.* Sylvest. in *verb. charitas. qu. 8.* rursus idem Card. in *c. primum consolatio. §. quamquam bonorum art. 2. de pœnit. distinct. 3.* Adrian. in *quodlib. 8. art. 1. in 4. sentent. in tract. de satisfactione. c. discussio.* Jo. Major. in *4. sent. distinct. 35. q. 1. vers. dubitatur.* & Joan. à Medina in *codice de pœnit. tract. 3. quæst. 2.* quæ quidem peccator operibus bonis à liberalitate divina poterit impetrare, non ratione justitiæ, nec propriè ex merito, sed ex congruitate quadam, sicuti & prædicta colliguntur ferè ex S. Thom. in *4. sent. distinct. 15. qu. 1. art. 3. ad 4.*

Hinc sanè expendi poterunt, quæ † adnotavit gloss. in *c. quod quidam de pœnit. & remiss.* quæ singularis est secundum Abb. ibi & Angel. in *verb. pœnit. §. 14.* cui est similis in *c. quarat aliquis de pœnit. distinct. 3. in verb. non percipitur.* etenim gloss. aliquot effectus commemorat, quos operantur bona opera facta extra charitatem, quorum duo, nempe quòd valeant ad faciliorem illustrationem mentis, ut ea facilius à Deo impetretur, & ad bona temporalia liberalitate divina consequenda superiùs expositi fuerunt. Addit tamen gloss. in *d. quod quidam.* hæc bona opera facta extra charitatem prodesse ad vitam æternam promerendam, quod falsissimum est, præsertim quia gloss. præmittit hunc effectum, & alios, etiam eo tempore, quo quis est extra charitatem non recedente fictione, in quo gravissimè errat, nam opera bona facta extra charitatem etiam recedente fictione, nec meritoria, nec satisfactoria sunt, ut superiùs ostendimus, atque idèd temerarium est dicere, quòd opera bona extra charitatem facta nondum recedente fictione, profint ad promerendum vitam æternam; cum eo tempore, nec jure meriti de condigno, nec ex congruo, nec ex vi impetrationis possint vitam æternam ipsi operanti acquirere, quamobrem suspicari gloss. non ita mente sensisse, ut ejus verba significare videntur, & ita gloss. in *dist. verb. non percipitur.* hunc effectum horum operum omisit. Addit etiam utraque gloss. opera extra charitatem facta utilia esse, saltem ad minus supplicium subeundum, & id sanè gloss. *tract. 4.* non recedente fictione, eritque vera ejus conclusio in hoc sensu, ut pœna inferni, & æterna non debeat tanta, quanta deberetur, si peccator hæc bona opera non fecisset; nam vere tanta non debetur: siquidem per hæc bona opera peccator in hunc constituitur statum, ut minori contemptu peccet. est autem falsa conclusio gloss. in hunc modum accepta, ut propter bona opera peccatoris minuatur pœna æterna jam pro eis peccatis debita; hæc etenim non minuitur, secundum S. Thom. in *4. sentent. distinct. 15. quæst. 1. art. 3. ad 5. quæst. & ibi Durand. & Cardin. in c. prima consolatio.*

*S. quamquam honorum. art. 2. de pœnitent. dist. 3.*  
 Tradit præterea gloss. in d. 6. quod quidam. pœnitentiam factam extra charitatem recedente fictione, & charitate accedente, suum proprium effectum operari, quemadmodum & baptismus, cap. tunc valere. de consecr. dist. 4. hujus glossæ potest esse duplex sensus: prior quidem, ut opera extra charitatem facta, in pœnitentiam tamen sacramentalem injuncta, accedente charitate esse vel meritoria, vel satisfactoria, aut utrumque effectum habitura verè constituamus, quod tamen falsum esse superius ostendimus, atque idè hic sensus verus non est, nec rectè defendi potest.

13 Alter sensus in hunc modum explicatur, ut confessio, & pœnitentia sacramentum extra charitatem contingentia, cessante fictione, vim & effectum sacramenti sortiantur, sicuti & in baptismo satis est manifestum. Huic opinioni adstipulatur Gratianus in c. querat hic aliquis. ad finem. & in c. ult. §. ult. & ibi gloss. de pœnit. dist. 3. qui videtur asserere, etiam in aliis sacramentis obtinere illud, quod de baptismo August. adnotaverit, nempe quod recedente fictione suum effectum operentur. idem notat S. Thom. in 4. sentent. dist. 17. quæst. 3. art. 1. dum adducens conclusionem de baptismo inquit, idem & in aliis sacramentis. hoc ipsum Cajet. tenet expressim, q. 5. de confessione, ubi de illa disputat quæstione, an confessio sacramentalis facta extra charitatem sit iteranda: ad cuius intellectum hic tria proponemus ad præsentis controversiæ definitionem, & quidem breviter, rationum concertationem omittentes, quod ea non omnino sit nostræ professionis.

Primum illud apud omnes est in confesso, quod confessio sacramentalis facta ab eo, qui nullam dolorem habet, nec contritionem, nec eam attritionem, ex qua virtute sacramenti fiat contritus, nec attritionem qualemcumque, omnino repetenda sit, cum hæc confessio non sit materia sacramenti pœnitentiæ, quippe quæ à nulla pœnitentia deducatur. Huic assertioni consentiunt omnes, præsertim Cajet. in dist. quæst. 5. Capreol. in dict. dist. 17. quæst. 2. & ibi Durandus quæst. 1. 3. Melchior à Cano, qui diligentissimè de hac re disputavit in relect. de pœnit. part. 5.

Secundò, si quis habeat attritionem ex qua virtute sacramenti contritus fiat, gratiam scilicet assecutus, non est hujus confessio iteranda. suscipit etenim hic verum pœnitentiæ sacramentum, ac remissionem peccatorum per absolutionem sacramentalem. Majus igitur dubium est de illo, qui integrè omnia mortalia peccata confitetur nullo ex certa scientia omisso, & habet attritionem adèd imperfectam, ut virtute sacramenti contritus non fiat, imò sacrilegus sit ex eo, quod irreverenter tantum suscipiat sacramentum, quod ei concedendum non erat, cap. quod quidam. paulò antè citatum, an hujus confessio, cui accessit absolutio, sit repetenda? & tunc proponitur tertia conclusio.

Tertiò, confessor fictus sine debita dispositione, attritionem tamen habens admodum imperfectam, si integrè confiteatur, sacramentalem facit confessionem, & veram absolutionem percipit, sibi tamen tunc minimè efficacem propter obicem sacramento positum. Hujus assertionis effectus maximus est, quod non erit necessariò confessio iteranda. Hanc opinionem probant & veram esse opinantur S. Tho. in 4. sent. dist. 17. q. 3. art. 4. ad 1. cui magis communiter consentiunt ceteri Theologi ibidem: & Cajet. in d. 9. 6. de confessione, quam sententiam doctissimè defendit Melchior à Cano, in dict. relectione. de pœnit. part. 4. eandem sequitur Dom. Sotus in 4. sentent. dist. 18. q. 3. art. pen. & ult. & profectò hæc pars benignior est, & probabilior; tametsi contraria maximis innitatur

rationibus. quam probare & tutari conantur Joan. Major in d. 17. q. 9. Adrian. in 4. sent. q. 4. de confessione, & dubio 5. ejusdem tract. Joan. à Medina in C. de pœnit. tract. de confessione, c. de confessione facta iteranda. Et Petr. Sotus de instit. sacerdotum. lect. 8. de confess. inform. opinio autem D. Thomæ non aliter est accipienda, quam si quis advertens se carere dolore efficaci, accuset seipsum illius indispositionis, cum alioqui hujus culpæ ommissio efficeret confessionem non integram, & idèd ea foret iteranda. unde gloss. in d. §. ult. de pœnit. dist. 3. in v. nullis, quæ dicit hanc simulationem qua quis Ecclesiam decepit, postmodum confitendam esse, cum quis verè pœnituerit, non tamen esse confessionem primam iterandam, est intelligenda de fictione illa exteriori, & sacrilegio, quod peccator commisit recipiendo exterius absolutionem. nam hæc antèd explicari non potuit, non autem de illa indispositione, animo atque fictione, quam peccator habuit antequam susciperet absolutionem, hæc enim tunc ad illam absolutionem confitenda est, quemadmodum satis colligitur ex S. Thom. resolutione in d. art. 4.

Nec tamen statim sequitur: Confessio ista informis iteranda non est: ergo recedente fictione, sacramenti effectum operatur & habet. Nam ut statim §. seq. probabimus, potest contingere, quod non sit iteranda confessio extra charitatem facta, secuta absolutione: quia jam est præcepto confessionis obtemperatum, & idèd ad vitandum novum peccatum non est necessaria iteratio: novum inquam peccatum, quod ex omissione præcepti committeretur, nec ex hoc necessariò deducitur, eam non esse iterandam ad obtinendam veram & efficacem illorum peccatorum absolutionem. nihilominus S. Thom. Cajet. & Melchior à Cano, & alii, quibus frequentius placet S. Thom. sententia, palàm asseverant, confessionem integram, informem tamen, quia facta sit extra charitatem, secuta sacramentali absolutione, recedente fictione, suum operari sacramenti effectum: & esse idem in sacramento pœnitentiæ, quod in sacramento baptismi. & sanè Cajet. & D. Thom. idem esse in omnibus aliis sacramentis opinantur. Melchior à Cano reliqua sacramenta præter baptismum & pœnitentiam ab hac lege excludit: etenim censet, sacramentum baptismi & pœnitentiæ, quia ea sint ad salutem necessaria, fictione recedente suum operari effectum; at reliqua sacramenta extra charitatem sumpta, etiam recedente fictione probat, non operari suum effectum. sed Gabriel in 4. sententiarum, dist. 17. q. 1. art. 3. dub. 2. Joan. Major. ibi q. 9. Adrian. & Joan. à Medina sæpè in hoc §. ad id citati, existimant, hoc esse proprium sacramenti Baptismi, & eorum quæ iterari non possunt, ut tandem Baptismus extra charitatem susceptus recedente fictione effectum proprium & verum sacramenti operetur, cætera verò sacramenta, etiam pœnitentiæ, recedente fictione non habeant sacramenti effectum, quoad ipsum recipientem extra charitatem, tametsi vera fuerint sacramenta, idem asseverat Dom. Sotus in 4. sent. dist. 18. q. 3. art. ult. Horum auctororum ratio ea est, quod in sacramento Baptismi peculiaris quædam obtineat hujus privilegii causa, quæ aliis communis non est, aliis inquam, quæ iterari possunt: nam quod diximus de Baptismo, idem intelligimus in similibus sacramentis, quæ iterari non possunt, etenim cum hæc sacramenta iterari non possint, & fructus illorum sit admodum necessarius, verosimile est, divinam majestatem fructuum horum sacramentorum accedente fictione conferre, ne baptizati, confirmati, & ordinati perpetuo priventur horum sacramentorum fructu, qui baptizatis omnino necessarius est; confirmatis autem & ordinatis maximè utilis. Hæc verò ratio aliis sacramentis non convenit; siquidem

recedente fictione iterum recipi possunt, & recipientes ita in charitate fructum eorum consequuntur. & planè Joan. Major fatetur S. Thom. sententiam in hoc esse contrariam communi opinioni, quod ipse non ita certum esse opinor.

Illud tamen est omnium consensu receptum, confessionem sacramentalem, hoc est, ex qua cum absolutione verum pœnitentiæ sacramentum consistit, eam non esse iterum faciendam nec iterandam, quòd si sit aliqua confessio, ex qua non est constitutum verum pœnitentiæ sacramentum, ea erit omnino repetenda, & iteranda. huic etenim scopo omnia, quæ utrimque in disputationem adduci poterunt, & adducuntur, dubio procul intendunt.

## §. QUINTUS.

## SUMMARI A.

- 1 Præceptum divinum, vel humanum regulariter servatur per opera extra charitatem facta, ad hunc effectum, ne quis novam violati præcepti culpam contrahat.
- 2 Clericus in peccato mortali dicens Horas canonicas, satisfacit præcepto Ecclesie.
- 3 Circumstantia temporis festi an sit necessariò confitenda?
- 4 Potest quis alteri à benignitate divina multa impetrare: & an primam gratiam.
- 5 Suffragiorum, & orationum triplex valor constituitur.
- 6 Opera habentia valorem ex opere operato quæ sunt, & ibi de sacrificio Missæ.
- 7 Horæ canonicæ, an habeant vim ex opere operato.
- 8 Suffragia quoad effectum operis operantis dupliciter considerantur.
- 9 Suffragium factum pro multis, non ita cuilibet prodest, ac si pro eo tantum foret ministratum.
- 10 Suffragiorum publicorum & privatorum valor, unde procedat, quoad vim operis operantis.
- 11 Suffragia per vivos exhibita, etiam profunt existentibus in purgatorio.

Cæterum etsi bona opera facta extra charitatem aliquot effectus habeant, quos paulò antè ostendimus; potissimum superest alium effectum exponere, in hunc denique modum, ut certi juris sit, opera bona extra charitatem facta in hoc utilia esse, quòd per ea quis excusetur à peccato, & nova culpa, quam contraheret transgressione præcepti, si ea non faceret. non enim est præcepti transgressor, qui actui bono in genere suo, quem lex præcipit, apponit aliquam malam circumstantiam, vel illum fecerit, existens in mortali crimine extra charitatem: nam quædam præcepta sunt quæ sine charitate non implentur, ut præceptum de contritione, & de charitate; & in his charitas necessaria est ad observationem præcepti. At sunt alia præcepta de actibus exterioribus, quæ non exigunt necessariò charitatem ad eorum observationem; & hæc servantur etiam absque charitate, aut saltem eorum transgressor non est, qui actum præceptum extra charitatem fecerit; scribit sane eleganter S. Thom. in 1.2. q. 100. art. 9. non cadere sub præcepto legis humanæ, nec divinæ modum virtutis, quantum ad hoc, ut aliquis ex habitu radicato operetur, quamvis bene cadat ipse actus virtutis, nec enim secundum eum ab homine, nec à Deo punitur tanquam præcepti transgressor, qui debitum parentibus honorem impendit, quamvis id fecerit absque habitu pietatis, nam licet lex præcipiens actum virtutis intendat sibi subditos ad virtutem inducere; tamen de actu virtutis, non de fine præceptum facit;

Didaci Covar. Tom. I.

finis siquidem legis præcipientis non continetur, nec est sub ipso legis præcepto, quod idem S. Thom. sententia explicat 1.2. q. 96. art. 3. ad 2. & 2.2. q. 44. art. 1. 4. & 8. ex quibus locis passim hoc adnotavit Caiet. Paulud. in 3. sent. dist. 37. q. 1. col. 3. & ibi Joan. Major qu. 15. & est communis opinio, secundum Almain. in 4. dist. 16. q. 1. cui ad stipulatur altera D. Thom. dist. in eadem 1.2. q. 100. art. 10. ita enim scribit: *Actus charitatis dupliciter considerari potest; uno modo secundum quod est quidam actus per se, & hoc modo cadit sub præcepto legis, quod de hoc specialiter datur, scilicet, Diliges Dominum Deum tuum, & diliges proximum tuum. Alio modo potest considerari actus charitatis, secundum quod est modus aliarum virtutum, hoc est, eo modo, quo actus aliarum virtutum ordinantur ad charitatem, qua est finis præcepti; & tunc actus charitatis non cadit sub præcepto.* hæc D. Thom. adjiciens exemplum idem de honorando parente. Non enim in hoc præcepto includitur quod honoretur ex charitate, sed solum quòd honoretur pater. Denique multis aliis rationibus, & autoritatibus probatur communis opinio, quam Panorm. & alii iidem tenent in d. c. quod quidam de pœnit. & remiss. Scotus in 2. sentent. dist. 28. Almain. in 2. tract. moralium. c. 8. & esse communem asseverat Andr. à Vega eam secutus in l. de fide justificante q. 13. col. 2. hoc ipsum tenent, & sequuntur alii Doctores, quorum statim in aliquot corollaris mentionem facimus, & hi, quos in proximo §. cita vimus ad effectus operum, quæ extra charitatem facta sunt. idem S. Thom. rursus tenet in 1.2. q. 109. art. 4. cujus sententiam sequitur & explicat Dom. à Soto, lib. 1. de natur. & gratia. cap. 22. qui omnino legendus est, cap. 21. Et idem l. 2. de justit. & jur. q. 3. art. 10.

¶ Sunt tamen qui existiment, hanc conclusionem non esse in universum accipiendam, & id verum est. nam minimè procedit in his præceptis eorum actuum, quibus positus semper venit ad gratiam gratum facientem, ut præceptum de martyrio, & de dilectione Dei super omnia, quod constat ex ratione S. Thom. in d. art. 10. & id latius à Theologis traditur in 2. sentent. dist. 18.

Idem est in præcepto de pœnitentiæ virtute, id est, de contritione; nam præceptum habemus de pœnitentia tanta quanta sufficit ad reponendum peccatorem in gratia Dei. quod communi omnium Theologorum sententia receptum est, & probatur his rationibus, quibus constat, esse divinæ legis speciale præceptum de pœnitentia cordis, quas rationes cæteris diligentius exponunt Joan. à Medina in C. de pœnitent. tract. 1. qu. 2. vers. *esso su necessaria*, & Melchior Canus in relect. de pœnit. 4. part. quo fit, ut hoc præceptum de pœnitentia cordis minimè possit impleri extra charitatem. quod in specie probant Jac. Almain. in d. c. 8. & Andr. à Vega in d. q. 13. & deducitur ab his, quæ D. Thom. scribit in d. art. 10. unde potest expendi conclusio gloss. in d. c. quod quidam, cujus in §. præced. intellectum tractavimus, inquit enim gloss. quòd licet non possit quis verè de uno peccato mortali pœnitentiam agere, absque eo quòd & de aliis pœniteat, cap. sunt plures. de pœnit. dist. 3. notant Andr. in 4. in tract. de pœnitentia. qu. 3. c. *quæ jam ostensum est*, Casd. à Turre-Cremata in c. prima consolatio. §. *sed quod ei de pœnitent. dist. 3.* ubi Gratianus de hac questione disputat, tamen hæc pœnitentia cordis habebit effectum, cum de aliis peccatis peccator pœnituerit hic enim illius gloss. sensus ad cordis pœnitentiam refertur: & planè responsio gloss. non placet: quia non satisfacit peccator præcepto de pœnitentia cordis, eo quidem casu, quo pœnitere tenetur, nisi id fecerit, quod sit sufficiens ad reponendum eum in amicitia Dei, à qua exclusus est per aliud peccatum, de quo non pœnitet, nec pœnituit, igitur etiam recedente illa fictione tenebitur ad

observationem præcepti pœnitere, ut præcepto, & ejus diffinito tempore satisfaciatur. qua ratione constat, peccatorem illum præcepto de pœnitentia non satisfacisse, nec tunc, nec recedente fictione, atque idè culpa omissionis præcepti justè notari.

Præter hæc opinantur quidam prænotatam communem sententiam non esse admittendam quoad præcepta de sacramentis percipiendis. nam hæc præcepta in hunc modum sunt intelligenda, ut quodlibet præceptum de sacramentis unicum sit, nempe de suscipiendo sacramento debitè, & absque mortali peccato. qui quidem sensus non patitur, quòd dicamus in sacramentis duplex esse præceptum: unum de eo suscipiendo: alterum de non recipiendo sacramento in mortali culpa. nam juxta hunc dicendi modum, qui perciperet sacramentum in mortali, peccaret contra præceptum secundum, servaret tamen primum. idcirco hi Doctores priorem sequuntur sententiam, & ita intelligunt communem conclusionem. sic sanè Durandus censet in 2. sentent. distinct. 28. qu. 3. & 4. Almain. in d. cap. 8. ad fin. quorum sententiam defendi posse opinatur Andr. à Vega in d. quæst. 13. & eam facillè admittent, qui adversus communem conclusionem, quam in principio hujus §. constituimus, in universum tenent; sed nihilominus quoad illum effectum ne peccator in peccato suscipiens sacramentum, novum peccatum omissionis contra præceptum de eo suscipiendo committat, verior & receptior videtur ea sententia, qua solet diffiniri, præceptum impleri etiam extra charitatem ab eo, qui est in mortali peccato; tametsi verum sit, eum mortaliter peccare ob irreverentiam maximam, quam committit contra divinum sacramentum; & præterea obicem ponere gratiæ, & effectui sacramenti. in his etenim duobus nulla est apud Theologos controversia. sic & opinionem Durandi falsam esse censet Domin. à Soto lib. 1. de natura & grat. c. 22. sed generaliter conantur alii probare, nullum per actum peccati satisfacere præcepto Dei, vel Ecclesiæ: quæ quidem opinio, si vera est, manifestè convincit, verum esse, quòd adversus communem modò diximus: scilicet in sacramentis illud esse considerandum, quòd nemo ea recipiens extra charitatem, præceptis Dei vel Ecclesiæ satisfaciatur: cum extra charitatem in peccato mortali, irreverenter & maxima cum injuria, divina assumantur, & ex eo solo culpa mortalis à recipiente contrahatur. sic Andr. in 4. sentent. in tract. de sacramento confessionis. c. quartum dubium. qui in effectu tenet opinionem, quam proximè deduximus ex Durando & Almaino. nos tamen & in hoc casu, sicut in præcedenti communem sententiam probamus, & tenere profiteamur, denique amplius quidam asseverare non formidarunt, existentem in mortali, & extra charitatem non posse implere præceptum aliquod Dei, vel Ecclesiæ: & hi non tantum contendunt sub præcepto alicujus actus, contineri ipsam actum virtutis, sed & finem ipsius præcepti, & legislatoris; quòd diximus esse contrarium opinioni S. Thom. & aliorum, qui eam secuti sunt. & tamen hanc opinionem adversus communem defendunt Dionysius Cisterciensis in 1. sentent. distinct. 17. qu. 1. & Gregor. Ariminensis in 2. distinct. 18. quæst. 1. & 2. quorum opinio ab eis & in hoc sensu assumitur, ut in hac specie præcepta impleri non possint, etiam ad vitandam novam culpam ex transgressione imminentem, & tamen adeò aliena est à veritate, ut nec probabilis censeatur valeat. Ex communi tamen sententia plura deduci poterunt, è quibus aliquot exponere decrevi.

Primum inferitur ratio hujus conclusionis, quam in §. præcedenti, num. 13. vers. tertio, proposuimus. nam si fideus confessor non habens eam attritionem, quæ

ex vi sacramenti fiat contritio, & sic cum imperfecta peccatorum displicentia, quæ sufficiens ad veram attritionem non est, hujus conscientis status eum sacerdoti seipsum accusans detexerit, & absolutionem acceperit, præcepto de recipiendo sacramento pœnitentiæ, cujus effectui obicem ponit, quia extra charitatem est, nihilominus in hoc sensu satisfaciatur, ut evadat novam ex transgressione præcepti culpam; hinc denique auctores, qui hanc conclusionem defendunt, quos ibi citavimus, planè concedunt, primam hujus paragraphi assertionem etiam in præceptis de sacramentis obtinere.

Secundò constat ex his, satisfactionem sacramentalem à sacerdote injunctam, & extra charitatem postmodum executioni traditam; etiam si nec accedente charitate satisfactionis effectum sortiatur, quòd in §. præcedenti explicuimus; hunc tamen effectum habere tempore ipso, quo fit, ut sacerdotis præcepto, & obligationi pœnitentiæ implendi sub novæ culpæ reatu peccator satisfaciatur. Hoc probatur ex eo, quòd licet teneatur quis opera pœnalia facere, quæ sacerdos ei injunxerit in satisfactionem pœnæ temporalis, vel ex acceptione ipsius pœnitentis, vel aliundè, sub pœna novi reatus; non tamen teneatur ea opera exercere, & exequi in gratia & charitate; imò liberatur ab hac nova culpa, si hæc bona opera fecerit extra charitatem; tametsi adhuc maneat peccator obligatus ad satisfactionem, vel in hoc saculo, vel in alio subeundam. atque ita constat ex 1. hujus §. assertionem, & tenent hi auctores, quos in proximo §. commemoravimus, num. 8. ex quo subinde colligitur, non esse necessarium, quòd iterum ab Ecclesia satisfactio sacramentalis injungatur, nec ea repetenda erit ad effectum implendi præceptum Ecclesiæ, vel sacerdotis confessorii, sicuti notat gloss. in §. ult. de pœnit. distinct. 3. in verb. utilis est.

Tertiò inferitur, clericum ꝑ extra charitatem decentem horarias preces, ad quas tenetur ratione beneficii Ecclesiastici, vel ordinis facti, præcepto Ecclesiæ satisfacere; ita quidem, quòd nec teneatur eas iterum exolvere, nec sit pœnæ præcepti obligatus. hæc etenim corollaria conclusio satis apparet vera ex notatis superiùs in initio hujus §. & quia oratio existentis in peccato mortali sibi & aliis ad multa est utilis, sicuti in §. præcedenti respondimus. Sed & hanc illationem in specie veram esse censent Abb. c. quòd quidam de pœn & remis. Cholm. in prag. sanct. tit. qualiter hora canonica sint dicenda. in verb. debent. Jo. Medin. in c. de pœnitentia tit. 6. de horis canonicis reiterandis. & Matt. Azpilcueta in c. inter v. 11. q. 3. n. 388. & id sanè videtur admittendum præter alias rationes, & ea quidem, ne tot scrupulis occasio detur; quamvis contrarium in clerico publicè concubinario teneat Abulens. in tract. de concubiniis. concl. 9. & in omnibus denique existentibus extra charitatem mortali culpa affectis sensim idem insinuent, Adrian. in 4. sent. tract. de restitutione. c. pro clavori. v. pro responsione & Joan. Briar. quolib. 2. propos. 1. & seq. post ejusdem Adrian. quolib. illud tamen absque ulla controversia certum est, majoris valoris esse orationem illius, qui est in gratia & charitate, quàm ejus, qui extra charitatem constitutus, mortalis culpæ reatu afficitur.

Quartò hinc apparet veritas illius quæstionis; an sit necessariò confitenda, & sacerdoti revelanda ꝑ circumstantia festi, ab eo, qui mortale crimen commisit in die festo, quasi sit novum peccatum, quòd eo tempore mortalem culpam contraxerit, & quidem contra præceptum de conservatione festorum, visum siquidem est quibusdam, obligari Christianum ad diligendum Deum super omnia diebus festis. & sic ad abstinendum à mortali culpa & peccato: illo quidem peculiari præcepto, item eorum sententia solet per-

persuaderi ex eo, quòd extra charitatem non possint impleri præcepta divina, vel Ecclesiæ, nec eorum aliquod, igitur præceptum de observatione festorum violatur præcipuè, si quis eo tempore peccatum mortale commiserit, quibus præterea suffragati videntur text. in cap. 16. *Levit. Sabbatum requietionis est; affligetis animas vestras, ab omnibus peccatis vestris mundabimini.* Et rursus c. 23. *Affligetis animas vestras: omne opus servile non facietis in die hac: omnis anima, quæ afflicta non fuerit in die hac, peribit de populo suo, ut propitiatur vobis Dominus.*

Quintò his accedit S. Thomæ sententia in 2. 2. qu. 112. art. 4. ad 3. ubi expressim inquit, cum facere contra præceptum de festis observandis, qui eo tempore peccatum mortale commiserit, quibus & aliis rationibus hanc opinionem asserunt Alex. de Alex. 3. part. quæst. 32. membro 5. art. 2. Nicol. Lyra Exodi c. 20. Florent. 3. part. iii. 17. c. 17. S. 5. Angel. in summa, in verb. *feris.* & in verb. *interrogationes. præcepti.* 3. & in verb. *præceptum.* S. 5. Joan. Major. in 4. sent. dist. 17. q. 4. Adria. in 4. sent. trad. de confessione. q. 4. vers. *venio nunc.* Nider. in præcepto 3. Scotus & Gabriel in 3. sententi. dist. 37. Ambros. Cathar. lib. 5. contra Cajetanum.

Contraria sententia nihilominus verior est, & constat hac argumentatione: Præceptum de colendis festis non est a ceteris Christianis, quam Judæis præceptum de sabbato colendo, imò laxius; siquidem multa opera nobis licent diebus festis, quæ Judæis minimè licita erant die sabbati, ut decoctio ciborum, & similia, sicuti Divus Thomas fatetur in 2. 2. quæst. 122. art. 4. ad 4. & tamen Judæis solus exterior cultus, & quies imperabatur externa, ut docet idem D. Thomas inibi in corpore quæstionis: igitur apud Christianos præceptum de colendis festis diebus ad exteriorem cultum pertinet, non ad interiorem.

Sic sanè hanc opinionem veram esse, defendere conantur Sylvest. in verb. *confessio.* 1. q. 10. Cajetan. in 1. 2. quæst. 7. art. 1. & 2. 2. quæst. 122. art. 4. & in summa in verb. *dies festos.* & in opusculo 27. q. c. 10. Almain. in 4. sententi. dist. 17. quæst. 1. vers. *nec solum peccata.* Domin. Soto lib. 2. de just. & jur. quæst. 4. art. 4. rursus Sylvest. in verb. *circumstantia.* quæst. 3. & in verb. *dominica.* q. ult. & post alios diligenter admodum Martinus Azpilcueta in cap. *consideret.* in princip. num. 23. quorum opinio verior profectò est, atque idè admittenda.

Ad primum respondeo, præceptum de colendis festis, quæ ex parte sensum habet mysticum, & continet ab omni peccato abstinendam, & mentis in Deo quietem, generale esse; atque cum præcepto illo convenire, *Declina à malo, & fac bonum.* At ea parte quæ præceptum istud est speciale, juxta litteralem sensum est accipiendum, ac prohibet tantùm exteriores operationes serviles, non ea ratione, quòd sint peccata, sed quòd sint opera servilia exteriora: ut explicat D. Thom. in d. q. 122. art. 4. vis autem specialis præcepti secundùm communem sententiam Theologorum est consideranda ad hoc, ut necessariò sit circumstantia illius consistenda, igitur festi circumstantia non est consistenda: cum speciali præcepto peccatum in diebus festis prohibitum non sit.

§ Ad secundum satis responsum extat ex his, quæ in princ. hujus §. explicuimus, receptissimam opinionem secuti.

Ad tertium, cum viro doctissimo Melchiore Cano in relect. de penitent. 4. part. ad fin. respondemus primum, quòd lex illa vetus abolita est, nec nos obligat, nisi ea parte, qua legis naturæ præcepta continebat. Deinde quòd lex illa de certo quodam die loquebatur, quòd festum propitiationis erat, ubi sacerdos semel in anno peculiariter pro peccatis populi orationem fundebat ad Deum, atque hostias offere-

Didaci Covar. Tom. 1.

bat: ut quòd nunc Ecclesiæ facit semel in anno obligans ad penitentiaæ sacramentum, tunc in veteri illo populo præsignaretur: Nec erat lex, quæ singulis festis & sabbatis hanc animi afflictionem præciberet siquidem & nunc in lege Evangelica non obligamur speciali præcepto, nec divino, nec humano, ad agendum diebus festis penitentiam: præceptum enim de colendo Deo, quo festis diebus adstringimur, opera religionis præciberit; penitentia verò non est opus religionis, sed vindicationis, secundùm Divi Thomæ sensum, in 3. part. q. 85. art. 3. ad 4. & art. 4. & in 4. sent. dist. 14. qu. 1. art. 1. ad 5. & dist. 15. qu. 4. art. 7. ad 1.

Ad quartum, nempe ad S. Thomæ auctoritatem, constat ex eo responso, quòd is auctor, ut inibi explicat Cajet. vel loquatur de præcepto sabbati colendi, juxta mysticum sensum, aut planè tractet de præcepto isto, quantum ad ejus finem, qui non cadit sub speciali vi præcepti: quemadmodum ex eodem sancto Thoma paulò antè latiùs deduximus, quibus tandem fit, posteriorem hujus illationis partem omnino tenendam fore.

Quarta conclusio principalis: Potest t̄ quis alteri ex congruo à Dei liberalitate impetrare bona temporalia, augmentum gratiæ, & quandoque primam gratiam. Hæc est propositio Adrian. in quodl. 8. art. 2. S. Thomæ in 4. sent. dist. 45. quæst. 2. art. 1. ad 1. & 1. 2. qu. 114. art. 6. ad 1. & in 3. sent. dist. 19. quæst. 1. art. 2. ad 1. & de bonis temporalibus constat, quia Sodomitis summis peccatoribus peperisset Dominus, si vel decem justi potuissent inter eos inveniri, quòd Divus Ambros. l. de Patriarcha Abraham, c. 6. adnotavit, dicens. *Hinc discamus, quantus amicus sit patriæ vir justus.* De prima verò gratia censendum est, eam non posse impetrari per unum alteri, qui omni bono motu careat, nec ad eam dispositus sit per opera ad eam recipiendam efficacia. imò contraria assertio in hoc sensu esset erronea. At si quis optimè sit institutus, per bona opera ad id efficacia, nempe sufficientia ad dispositionem recipiendæ primæ gratiæ, ob alterius orationem & suffragia ex vi impetrationis à liberalitate divina, consequetur majorem gratiam primam, quam ipse alioqui absque hac intercessione consequeretur. Sic etiam intelligendi sunt S. Thom. & Adrian. dum tenent, posse quem alteri ex congruo impetrare à liberalitate divina primam gratiam: quemadmodum disputat Joan. à Medina in C. de pen. trad. 6. vers. *sed de oratione pro altero*, asseverans posse quem alteri impetrare ex congruo gratiam ultra gratiam correspondentem propriis alterius operibus, tametsi tutius sit, quòd nullus possit alteri à divina liberalitate ex congruo aliquam gratiam impetrare: licet bene illustrationem cordis. Nam & Paulus inquit 2. ad Cor. c. 5. *Omnes stabimus ante tribunal Christi, & reportabit unusquisque secundùm ea, quæ in proprio corpore gessit.* Pertinent ad hoc plura alia testimonia, quæ à Theologis, quæstionem istam tractantibus adducuntur. Tandem fieri nequit, ut quis alteri, etiam ex congruo, primam gratiam mereatur, nisi merendo illi proprium actum, quo in Deum convertatur: rursus nec augmentum gratiæ, nisi merendo illi, ut per proprios actus proficiat in gratia. Ex his quæ Dom. Sot. tradit in 4. dist. 45. qu. 2. art. 1.

¶ Cæterùm præter superius adnotata, illud hoc in loco necessariò est memoria repetendum, quòd eleganter differuit Scotus in quodl. 20. nempe, cujuslibet t̄ operis boni & meritorii triplicem esse valorem, specialissimum quidem, specialem, & generalissimum; ut interim his dictionibus utamur, est enim valor specialissimus quoad ipsum operantem, & is, qui operanti competit, & applicatur specialis, qui competit ei, pro quo quis orat, jejunit, aliudve opus simile operatur, generalissimus autem, qui potius Ecclesiæ

Ecclesie est, & omnibus Christi fidelibus propter illam sanctorum communionem convenit, & adjicitur. hanc distinctionem ut utilem admodum ad percipiendum valorem suffragiorum Ecclesie sequuntur frequentissimo omnium consensu Theologi post Scotum: præsertim ipse Adrian. *quodl. 8. art. 3.* Gabriel. *in can. Missæ, lect. 26.* Doct. *in 4. sent. dist. 45.* Jo. à Medina *in d. tract. 6. c. de multiplici valore orationis.* Marr. Azpilcuera *in c. quando, de consecr. dist. 1. notab. 20 num. 81.* Dom. Sot. *in 4. dist. 14. qu. 2. art. 1. & l. 9. de just. & jur. 2. art. 2.* hæc distinctio colligitur ex veterum auctorum sententiis, sicut constat ex his locis, qui ab his DD. citantur: ut hinc planè colligendum sit, quodcumque opus Christiani, utile quidem esse omnibus Christi fidem profitentibus, quoad tertiam valoris partem.

¶ Est etiam & in hac questione considerandum, esse ÷ opera quædam valorem habentia ex opere operato, & sic ex institutione Christi, & hæc operantur suum effectum absque operantis meritis; alia verò sunt opera, quorum valor ab ipsius operantis meritis & statu pendet. & p. iora quidem operantur in eum, qui obicem non potuerit eorum effectui: his operibus Missa tribuitur, secundum D. Tho. communiter receptum, *in 4. sent. dist. 45. q. 2. art. 1. ad 3. quæst.* Gabriel. *in can. Missæ, lect. 57.* qui tenet Missam non tantum qua ex parte est sacramentum, ex opere operato effectum habere, sed etiam qua ex parte sacrificium est, & hoc propter institutionem Christi. Huic opinioni Cajet. refragatur in opusculis, *qu. 2. de celebrat. Missæ* ubi existimat, sacrificium Missæ ex opere operato nullum habere effectum particularem in quocumque homine, pro cuius opinione traditur distinctio Divi Tho. *in 3. part. q. 79. art. 5.* qui eleganter distinguit Missam in sacramentum & sacrificium, & inquit, eam habere rationem sacramenti, in quantum sumitur altaris hostia; rationem autem sacrificii, in quantum offertur, atque idcirco secundum eundem effectum sacramenti habet Missa in eo qui sumit, effectum autem sacrificii in eo qui offert, vel in his, pro quibus offertur. Hæc D. Thomas, qui palam sensit, ad Missam, qua ex parte sacrificium est, attendi offerentem ipsum, vel eum, pro quo offertur; & in specie, eum habere ratione sacrificii vim satisfaciendi, in qua magis attenditur offerentis affectus, quam quantitas oblationis. Rursus idem D. Thom. *3. part. qu. 82. art. 6.* innuit, Missam quoad orationes, & alia præter sacramentum, valorem habere à devotione, & affectu sacerdotis orantis, & eorum, quorum nomine orat. unde fatetur Cajetan. & denique omnes post Divum Thomam *in d. art. 6.* Missam quoad sacrificium, valorem etiam assumere à devotione totius Ecclesie, cuius nomine celebratur; item & à devotione, affectuque ipsius sacerdotis; ita quidem apparet, Missam, ut sacramentum est, valorem & proprium effectum habere ex opere operato, eodem modo, si fiat à malo sacerdote, quo si fieret à bono. Text. sing. *in c. intra Catholicam. l. 9. 1.* & tamen quoad sacrificium propter devotionem & affectum offerentis, majoris valoris est Missa optimi sacerdotis, quam pravi. sic sanè infertur, Missam, qua ex parte sacrificium est, majoris valoris esse uno tempore, quam alio, quando videlicet est major sanctitas & charitas in Ecclesia, à cuius devotione valorem ipsa assumit, quod in specie probat Gabriel *in Canone Missæ, lect. 26. col. 6.*

¶ Nihilominus etsi fateamur, hæc quæ modò ex Divo Thoma & Gabriele adnotavimus, vera esse, & à Theologis communiter recepta, contendimus communem secuti, Missam, qua ex parte sacrificium est, habere effectum ex opere operato, est etenim ipsa oblatio cum consecratione, simul & Euchari-

idcirco sicut sacramenta ex opere operato propter divinam institutionem suum effectum habent, ita & hoc Missæ sacrificium à Christo institutum ex ipso opere operato suum effectum habebit, etiam si nullus mortalium esset in gratia, quod est impossibile; quemadmodum explicat Gabriel *in d. lect. 26. col. 5.* qui statim subdit, Missam alio in sensu effectum habere ex opere operato, non equidem propter institutionem Christi, sed propter oblationem huius sacrificii nomine totius Ecclesie Catholice factam à sacerdote, qui minister totius Ecclesie est, in hoc sacrificio offerendo. Quæ ratione, cum Ecclesia, quæ offert, sit semper dilecta Christi, ut ejus ipsa, effectus huius sacrificii opere operato tribuendus est ea ex parte, qua Ecclesie totius nomine offertur; siquidem valor ille nusquam deficiat, nec ad ipsum offerentem referendus sit. ego verò hunc effectum & valorem tribuendum esse opinor operi, operanti, licet verum sit, eum procedere ab Ecclesia Catholica, cuius nomine offertur hoc sacrificium, nam & ipse Gabriel fatetur, hunc valorem tunc majorem esse, cum in Ecclesia, quæ per ejus ministrum offert sacrificium, majorem habet charitatem. ergo operi operanti valor hic est adscribendus. Deinde valor operis operantis in hoc sacrificio consideratur ex parte ipsius sacerdotis offerentis, quia offert ipse licet nomine alterius, ut D. Thomas explicat: igitur & effectus huius sacrificii procedens ab Ecclesia, quem verè offert per ministerium sacerdotis, operi operanti erit tribuendus, sicut & elemosynæ, orationes, jejunia, & alia opera meritoria valorem habent operis operantis ex parte illius, qui ea fieri jussit, & mandaverit; quod statim probabitur. Sed & communis opinio, quæ dicit, Missam, qua ex parte sacrificium est, valorem habere ex opere operato, ex eo apparet, quòd Missa, quatenus sacrificium est, à Christo fuit instituta in remissionem peccatorum, & ab ipso valorem habet ad hunc effectum, ut satisfactoria sit ad remissionem peccatorum temporalis, & meritoria. id verò constat *Luc. 22. & Math. c. 26. Hic est calix sanguinis mei, qui pro vobis & pro multis effundetur in remissionem peccatorum* Pro vobis, inquam, sumentibus: & sic sacramentum est, quod ipsi tantum, cui confertur, prodest. Pro multis, id est, aliis, quorum nomine, & pro quibus fiet hæc hostiæ oblatio. Et hac ratione sacrificium est in memoria passionis Dominicæ, & ab ea valorem accipiens: sicut eleganter explicat S. Tho. *3. part. qu. 79. art. 7.*

Nec pro Cajet. convincunt S. Thom. verba: quia is, etsi distinxerit Missam in sacramentum & sacrificium, non negat sacrificium Missæ præter valorem operis operantis, habere effectum operis operati. Nec item urget, quòd sequeretur, hunc valorem esse infinitum. id enim fatemur, modò certum sit quoad applicationem esse finitum, auctore D. Thoma *in 3. part. q. 79. art. 5.*

¶ De sacramentis Ecclesie dubium est, quòd valorem & effectum habeant ex opere operato propter Christi institutionem. De oratione Dominica, & ÷ horis canonicis ab Ecclesia institutis idem quidam responderunt: nempe eas habere valorem & effectum ex opere operato, ita quidem visum est Gabr. *in canone Missæ, lect. 57. col. 2.* Geroni *in 3. part. Alphabet. 86.* & Jo. à Med. *in tractat. de oratione. c. de valore orationis pro seipso susa. v. sed quæres.* quorum opinio est omnino intelligenda in eo sensu, quo Gabr. *in lect. 26.* operis operati valorem consideravit, non equidem ex Christi institutione, sed ex totius Ecclesie, cuius nomine oratio fit, devotione, & applicatione. Nam etsi orationes canonicæ, quæ ex instituto Ecclesie dicuntur, valorem etiam habeant ab orantis affectu, ut S. Thom. de sacrificio Missæ tradit *in d. q. 82. art. 6.* quia tamen fiunt & dicuntur horæ canonicæ à cle-



à clericis nomine Ecclesiæ Catholicæ, ut ejus ministris, secluto valore ratione ipsius recitantis, itidem valorem habent ratione fidelium, & Ecclesiæ, cujus mandato dicuntur, atque in hunc sensum verum est, quod istæ orationes effectum habeant ex opere operato, etiamsi minister sit in peccato mortali. At si operis operati valorem aliter consideremus, scilicet ex Christi institutione, non poterit defendi Gabrielis opinio, quo fit, ut juxta propriam significationem & sensum, quo valor operis operati accipiendus est, semoto quocumque humano affectu, dicendum sit, has horas canonicas ab Ecclesia institutas, & quæ nomine totius Ecclesiæ dicuntur, non habere valorem & effectum ex opere operato, sed ex ipsius Ecclesiæ & ministrorum affectu & devotione, quemadmodum deduci ut ex his, quæ modò exposuimus.

§ Illud verò prætermittendum non est, orationes, † suffragia, & sacrificia, quoad valorem operis operantis esse rursus dupliciter consideranda. Primum enim, ut dicuntur, & fiunt proprio nomine: secundò, ut fiunt & dicuntur nomine totius Ecclesiæ, vel alicujus privati orationes, aut sacrificia delegantis, & alteri committentis. Etenim suffragia primo modo considerata, valorem accipiunt, & effectum consequuntur ab effectu & statu ipsiusmet, qui orat, jejunat, aliudve suffragium & opus exequitur. Nam si is sit extra charitatem, & mortali affectus culpa, nec sibi nec alteri profunt quoad satisfactionem, nec aliam utilitatem afferunt præter eas, quas commemoravimus in §. præcedenti, num. 11. quòd si secundo modo suffragia considerentur, valorem accipiunt, & habeat non tantum ab ipso ministrante, sed etiam ab ipsa Ecclesia Catholica, vel ab ipso, cujus delegatione & commissione fiunt: idcirco licet qui ut instrumentum alterius operatur extra charitatem sit, tamen habebunt suffragia ex parte ejus qui ea commisit ministerio alterius, si ipse charitatem habeat, nec sit culpa mortali affectus, sic tanè S. Thomas communiter receptus eleganter explicat in 4. sent. dist. 45. q. 2. art. 1. ad 3. q. unde plura, quò evidentior sit hujus distinctionis utilitas, inferenda sunt.

Primum omnium suffragiorum potissimi valoris esse Missæ sacrificium: cum id valorem habeat ex opere operato, & opere operante causa totius Ecclesiæ, cujus nomine sit, & item ipsiusmet ministri vel ejus, qui ministerium delegaverit; totius etenim Ecclesiæ affectus & charitas, præter ipsum opus operatum maximè operantur, quoad suffragiorum valorem.

Secundò constat, Missam, qua ex parte sacrificium est, & alia suffragia, majoris esse valoris, si fiant à bono ministro, quàm à malo; auget siquidem valorem ipsius ministri charitas & devotio, auctore D. Thoma in 3. part. q. 82. art. 6. cujus opinio recepta omnino est.

Tertiò hinc apparet, Missam, ut est sacrificium, & cætera Ecclesiæ suffragia, majoris valoris esse, si fiant ex commissione & ordinatione illius, qui est in gratia, & charitatem habet, quàm ejus, qui extra charitatem est; siquidem suffragiorum valorem auget charitas illius, qui ea fieri constituit, & cujus nomine fiant, secundum D. Thom. & communem in d. dist. 45. art. 2. 3. q. sic quod D. Gregorius scribit in 1. part. pastoralis c. 11. cum is, qui duplicet, ad intercedendum mittitur, irati animus ad interiora provocatur, cujus Gratianus meminit in princ. 49. dist. intelligendum est quoad valorem orationis ab ipso orante procedentem, nam hic valor nullus est, quoties fit oratio nomine & commissione alterius ab eo, qui non est in charitate: valorem tamen habet ab eo, qui orationem & suffragia alteri commisit, si is charitatem habeat.

Quartò subinde manifestum est, meliora esse, &

denique gratiora suffragia facta à pluribus, aut plurimum commissione, quàm ab uno, vel unius instituto; quia horum charitas valorem orationis auget, cum major sit in pluribus, quàm in uno. Hoc satis probatum est ex præcedentibus; si quæ modò adnotavimus, ad amussim fuerint considerata.

Quintò inde colligitur, orationem Dominicam, & horas canonicas ab Ecclesia institutas, meliores & gratiores esse Deo cæteris paribus, quàm reliquæ sint orationes, cujus illationis ratio est, quia hæ orationes fiunt nomine totius Ecclesiæ; siquidem ministerio orantis à tota Ecclesia fiunt, atque idè valorem accipiunt à totius Ecclesiæ charitate. Clerici etenim & religiosi ex Ecclesiæ instituto canonicas horas dicentes, ut ministri Ecclesiæ preces istas ad Deum ipsum emittunt. Nec de his, nec de sacrificio Missæ dubitandum est, juxta communem omnium traditionem. Sed de aliis, qui ex Ecclesiæ lege non tenentur ad horas canonicas, eas tamen recitant, plerique dubitare poterunt, an ut ministri Ecclesiæ munere isto fungantur: Et tamen egregius Doct. Martinus Azpilcueta in c. quando. de consecrat. dist. 1. notabil. 20. num. 66. existimat, has horas canonicas à quocumque dictas, Ecclesiæ nomine dictas ceteri: cum sint ab ipsa Ecclesia præcipuè in hoc institutæ, ut nomine totius Ecclesiæ dicantur. Quæ quidem opinio pia & benigna mihi videtur; oportet igitur hac in controversia perpendere, an suffragia fiant nomine totius Ecclesiæ, ejus instituto, & ab aliquo, ut Ecclesiæ ministro, ut inde constituamus gratiora & meliora esse, quàm si privatim fiant.

Sextò, si præmittamus, quod omnino præmittendum est, valorem suffragiorum Ecclesiæ, quoad satisfaciendum, per applicationem finitum esse, & cujuslibet suffragii tres esse finitos valores, quorum in hoc §. mentionem fecimus, illud erit statim constituendum, suffragium † factum pro pluribus non tantum prodesse cuilibet ex illis, quantum si pro eo tantum fuisset exhibitum. Nam si utilitatem operis consideremus, quoad debitum ex justitia primum, illud profectò finitum est, & cuilibet operi constitutum, idcirco certum hoc præmium, & finitum inter plures divisum, non pertinebit ad quemlibet ex parte, qua pertinisset, si inter pauciores divideretur; aut denique, si uni tantum applicatum fuisset, quod evidenti demonstratione percipitur. At si consideremus valorem operis quoad impetrandum à divina liberalitate, nulla est certitudo, quid divina majestas pluribus, vel uni tribuet. Hæc igitur illatio verior est, & frequentiori calculo probata: eam etenim collegimus ex Scoto, in d. quodlib. 20. D. Tho. in 4. sent. dist. 45. q. 2. art. 1. ad 2. q. Innoc. in c. penult. ne prelat. vices suas. Imol. in c. significatum. de prebend. Præpos. in c. sacrosanct. 22. dist. Cajet. in opuscul. quest. 2. de celebrat. Miss. Joan. Andr. & Abb. in c. fraternitatem. de sepult. Card. à Turrectem. in c. non mediocriter. dist. 5. Adrian. quod lib. 8. art. 3. Joan. à Medina in tract. de oratione. cap. de valore orationis pro multis fusa. Martin. Azpilcueta in d. c. quando de consecrat. dist. 1. notab. 10. num. 77. Dom. Sot. lib. 9. de just. & jur. quest. 2. art. 2. & in 4. dist. 13. q. 2. art. 1. eandem legito, dist. 45. q. 2. art. 4. quibus non oberit auctoritas Hieronymi, in d. c. non mediocriter. ubi inquit: *Cum Psalmus vel Missa pro cunctis animabus dicitur, non minus, quàm si pro unoquoque diceretur, accipitur.* Nam illud tantum ex hoc deducitur, Missam dictam pro multis, eundem valorem habere, ac si pro uno dicta fuisset: nec inde sequitur, quòd ille tantus valor unicuique ex illis multis in solidum applicetur.

Septimò est observandum, Missæ valorem † ex hoc opere operantis procedere ab ipsa Ecclesia Catholica, cujus institutione celebratur, & ab ipomet

celebrante. Idcirco Missa majoris valoris est, si fuerit à sacerdote charitatem habente celebrata, quam ab eo, qui extra charitatem sit: quia licet valor procedens ab Ecclesia, quæ plures fideles charitatem habentes continet, nusquam deficiat, etiam si malus sacerdos ministret, ille tamen valor, qui à charitate ministri deducitur, planè omnino desideratur. quoties minister mortali culpa est affectus: quod satis colligitur ex D. Thom. in d. *quæst.* 82. art. 6. & Gabriel in *canone Missæ, lect.* 26. col. 6.

Octavo hinc inferitur, reliquorum suffragiorum quæ privato nomine, non equidem totius Ecclesiæ Catholicæ sunt, valorem procedere ab ipso ministrante, & ab eo, cujus delegatione & commissione ministrantur. unde si minister sit extra charitatem, dimidia valoris pars deficit: sicut ex diverso, si minister sit in gratia; is verò, cujus commissione ministerium sit, culpa mortali impeditus, à charitate sit alienus, etiam deficiet dimidia valoris pars. quòd si uterque sit extra charitatem, nullius valoris erit suffragium istud, etiam si pro justis ministretur, quoad effectum satisfaciendi: juxta opinionem, quam ex Divo Thoma superius probavimus. §. *præced. num.* 7. & constat isthæc octava illatio ex notatis per S. Thomam communiter receptum in 4. *sent. dist. 45. q. 2. art. 1. ad 3. quæst.* Hæc denique de suffragiorum valore & effectu.

II His omnibus adjiciendum est, vivorum † suffragia, si fiant pro defunctis existentibus in purgatorio, eis quidem ita prodesse, ut ex lege justitiæ satisficiant pro temporali pœna, quam in eo loco defunctorum animæ pati debent, in satisfactionem, quæ non fuerat plenè in hoc sæculo corporis labore consummata; quod probatur *Machab. c. 12.* ubi oblatum fuit sacrificium pro mortuis. *Sancta*, inquit, & *salubris est cogitatio pro defunctis exorare, ut à peccatis solvantur*: à peccatis, inquam, id est, à pœna temporali, quam pro peccatis animæ patiuntur in purgatorio, secundum Augustinum, *lib. de cura pro mortuis agend. cap. 1.* eundem pulchrè de *civitate Dei, lib. 21. cap. 13. anima defunctorum. 13. q. 2.* & ibi Durand. *q. 1. S. Bonavent. art. 2. q. 1. S. Thom. in addit. ad 2. part. quæst. 71. art. 1. & 2. Petr. Soc. in instit. sacerdot. lect. 3. de purgatorio. Granateolis in Institutionibus. c. 16. §. 4. vers. 33.* ubi Card. à Turtecrem. D. Thom. in 4. *sent. dist. 45. q. 2. art. 2. ad 2.* Et est verè Catholica conclusio, quæ adversus hæreticos probatur multis auctoritatibus, quas de suffragiis & purgatorio tradidere Rosenfis, Joannes Eckius, Alphonsus à Castro, Joan. Bunderius in *compendio*, & alii Catholici, qui nostra ætate contra pestilentissima Lutheri dogmata scripsere. Item de indulgentiis Ecclesiæ, quòd ratione suffragii, & ejus vi, profint existentibus in purgatorio, tenuerunt omnes communiter, præsertim S. Thom. & alii in 2. *sent. dist. 45.* Card. Abb. & Doct. in *cap. quod autem de pœnit. & remiss. Felin. in tract. de indulgent. col. 7.* Sylvest. in *verb. indulgent. q. 7.* Cajet. optimè in *tract. de thesaur. indulg. q. 5.* (Gabriel in *Canone Missæ, lect. 57.* & in *supplemento ad 4. sent. dist. 45. qu. 3. art. 2.* & ibi Dom. Sotus *qu. 2. art. 3. & dist. 21. quæst. 2. art. 3.* & qui de indulgentiis adversus Lutherum scripsere.)

## §. SEXTUS.

### De Excommunicatione.

#### SUMMARI A.

- 1 Suffragiorum communio dupliciter consideratur.
- 2 Excommunicatio major, qualiter suffragiorum communione quempiam privet.

- 3 Peccatum mortale an privet suffragiorum Ecclesiæ communione.
- 4 An possit quis pro excommunicato majori excommunicatione orare? & quid pro mortali peccatore?
- 5 Excommunicatus sacramenta vel conferens, vel suscipiens, peccat mortaliter.
- 6 Sacramentum ordinis susceptum vel collatum ab excommunicato, quem effectum habeat.
- 7 Sacramentum pœnitentiæ ab excommunicato susceptum vel ministratum, an teneat, vel sit iterandum.
- 8 Excommunicatus an sit sacramenti pœnitentiæ minister in articulo mortis.
- 9 Excommunicatus, majori excommunicatione celebrans irregularis est: & inibi de celebrante coram excommunicato; & de excommunicato, qui auctoritatem præstat celebrationi.

H Actenus, Lector optime, de suffragiorum Ecclesiæ valore breviter quidem egimus, ut hinc appareat, quid referat, excommunicatum suffragiis Ecclesiæ privatum esse, ac destitutum, quod modò apertius constabit, si quæ antè diximus, specialibus quibusdam propositionibus exponamus. Etenim valor † suffragiorum dupliciter consideratur, quoad eorum participationem. Uno quidem modo virtute charitatis, quæ omnes fideles connectit, ut sint unum corpus in Christo Jesu; cujus est propria illa sanctorum communio, de qua in symbolo mentio fit. *c. loquitur 24. q. 1. & ad Ephes. c. 4.* inquit Paulus: *Unum corpus, & unus spiritus, & una spes vocationis nostræ, unus Dominus, una fides, unum baptisma, unus Deus. text. optimus in c. firmiter. S. ult. de summa Trinit.* Hæc igitur charitas facit omnia bona & suffragia esse communia. Alio modo suffragia quoad eorum valorem, & ejus communionem considerantur, ex animo, intentione, & applicatione facientis, & operantis. Hac distinctione utitur Sanctus Thomas in 4. *sentent. dist. 45. 2. quæst. artic. 4. ad 1. & ad 2. quæst.* quem alii communi omnium consensu sequuntur. repetit idem S. Thom. in *dist. 28. q. 2. art. 1. ad 1. q. & Adrian. quodlib. 8. art. 3. post Palud. in dist. 184. in qu. 1.* quibus ita constitutis, sequentia proponimus.

Prima propositio: Excommunicatio † major non privat excommunicatum illa suffragiorum Ecclesiæ communione, quæ à charitate procedit; cum illa privatus fuerit per mortale crimen, cujus causa fuit excommunicatione affectus. sic lanè S. Thom. communiter receptus explicat, in d. *qu. 2. art. 1. dist. 18.* & Gabriel post illos, in *canone Missæ, lect. 26. col. 7.* unde constat, injustè excommunicatum minimè hac communione privari; "quod satis manifestum est. Item, nec excommunicatum minori excommunicatione, cum ea non inferatur propter peccatum mortale, quod hac communione privat. Tandem illud certissimum est, hujus communionis privationem mortali peccato, non excommunicationi tribuendam fore; siquidem qui iniquè est excommunicatus, ratione hujus excommunicationis nequaquam ista communione destituitur; cum injusta excommunicatio non tollat charitatem, qua manente, manet unionis vinculum & communio; si verò quis justè fuerit excommunicatus, peccatum mortale, cujus causa lata in eum fuit excommunicatio privavit eum charitate, quæ hujus communionis radix est.

His accedit, quòd Missæ sacrificium non habet effectum, quoad operationem operis operati, nisi in his, qui per fidem & charitatem ununtur; secundum D. Thom. in 3. *part. quæst. 79. art. 7. ad 1.* quamobrem quoad hanc communem nulla est differentia. nec quidquam refert, sit peccator mortali culpa

culpa affectus, sit excommunicatus, vel non.

Secunda propositio: Excommunicatio major privat quem illa suffragiorum Ecclesie communione, quæ ab applicatione & intentione Ecclesie radicem habet. Probat hęc conclusio ex eo quod Ecclesia minimè vult communia suffragia applicare, nec orare pro his, qui extra eam sunt, sed tantum pro membris ejus ab ea nondum abscissis & segregatis: quemadmodum concordia omnium sententia satis est expeditum: idcirco hęc secunda propositio palam infertur, & notatur à sancto Thoma, & his, quos in proxima assertione citavimus, & Sylvest. in verb. excomm. 1. colum. 2.

Tertia conclusio: Excommunicatus majori excommunicatione, minimè comprehenditur sub orationibus & suffragiis ab Ecclesia generaliter pro ejus membris exhibitis, quod constat ex proximè dictis: & est omnium communis conclusio, quidquid in contrarium senserit Host. in c. cum voluntate. de sent. excom. col. 2. & Summa confessor. lib. 3. tit. 23. qu. 159.

3 Quarta conclusio: Peccator † etiam mortalis criminis reus, sub generalibus Ecclesie suffragiis pro membris ejus institutis comprehenditur: quia per fidem Ecclesie membrum est, nondum publica auctoritate ab Ecclesie communione separatam. Hęc apparet ex applicatione Ecclesie, quæ pro membris ejus orat. Esse autem peccatores Ecclesie membra, jam superius probavimus, in hujus relectionis princip. num. 6. idcirco receptum est, quod in hac conclusione proponimus, siquidem præcitati auctores fatentur, communionem suffragiorum Ecclesie ab ejus intentione & applicatione procedentem, membris Ecclesie quibuscumque convenire; tamen hæc Ecclesie suffragia non ita utilia sint existentibus extra charitatem, sicuti his sunt, qui charitatem habent, quod apparet ex adnotatis in §. 4. præced. & nihilominus adhuc plurimum utilitatis hæc suffragiorum communio affert peccatoribus; primum etenim ad defendendum eos à tentatione dæmonis, qui hostis acerrimus est. Et ad protectionem Dei, quæ divina majestas speciali cura filios Ecclesie custodit, ad impetrandam à Deo illustrationem cordis, ut citius ac facilius à peccatis abstinere: ad bona temporalia; denique ad alia multa, quæ colligi poterunt ex his auctoribus, quorum mentionem fecimus in §. 4. num. 11. quibus quidem utilitatibus excommunicatus majori excommunicatione omnino privatur, auctore D. Thoma in 4. sentent. distinct. 18. quest. 2. art. 1. ad 2. qu. ut hinc planè sit compertum, quod non semel jam in principio hujus relectionis admonuimus, quantum quoad interiores pœnas, & interiora damna excommunicatio differat à mortali peccato, quod & Host. ac Joan. Andr. adnotarunt in cap. ita quorundam de Jude. & Cajet. eleganter in tract. 17. qu. c. 13.

Ex quo libet obiter observare, Ecclesiam Catholicam quandoque pro excommunicatis, hæreticis, Saracenis, & infidelibus orare: non equidem ut pro membris Ecclesie, orationibus ad Ecclesie membra coadjuvanda institutis, sed ut exteris, & ab unione Ecclesie alienis, quibusdam orationibus in id ordinatis, quod dignetur Divina Majestas eos reducere ad Ecclesie unitatem, & pœnitentiam: quemadmodum notant S. Thom. in 4. sentent. distinct. 18. q. 2. art. 1. ad 1. q. Card. à Turre-Crema. in c. si quis Episcopus. 11. q. 3. Sylvest. in verb. excommunicatio. 1. col. 2. in verb. oratio. qu. 4. sic denique orat Ecclesia in die Veneris sancte pro hereticis, paganis, Judæis, & infidelibus, non ut membris Ecclesie, sed aliis ad hoc orationibus institutis.

4 Quinta conclusio: Non † potest quis ut Ecclesie minister orare pro excommunicatis majori excommunicatione, his orationibus, quæ pro mem-

bris Ecclesie fieri solent. Hanc assertionem S. Thom. & alii paulò antè nominatim citati expressim exponunt, & ea communis est: idem in specie notat Gabriel. in d. lect. 26. col. 7. notant DD. in cap. cum voluntate de sent. excom. & in c. à nobis. in 2. eod. tit.

Sexta conclusio: Poterit quilibet Christianus privatis orationibus pro excommunicato etiam majori excommunicatione privatim orare. Non enim tunc nomine Ecclesie pro excommunicato, ut pro membro Ecclesie oratur, atque ita S. Thomas communi omnium consensu receptus asseverat in 4. sentent. distinct. 18. quest. 2. art. 1. ad 1. q. Sylvest. in verb. excomm. 1. q. 1. & est communis opinio, ex qua sunt omnino explicanda, quæ Abb. & alii adnotarunt in d. cap. à nobis.

Septima conclusio: Potest sacerdos in Missæ celebratione, dum secretè orat, in priori parte ante consecrationem hostiæ pro excommunicato speciali oratione orare. Hujus conclusionis ratio ea est, quod tunc sacerdos orat ut privatus, non ut minister Ecclesie; quæ ratione ita visum est Sylvestro in verb. excomm. 1. col. 2. quem sequitur Martinus Azpilcueta in c. quando de consecr. distinct. 1. notab. 19. num. 71. quo in loco latius hac de re tractat. (Oratio verò hæc, quæ à sacerdote, ut privato fit, eam vim habet, quam ex ipsius orantis statu habere potest. At quæ ab eo fit nomine totius Ecclesie, quoad impetrandum & obtinendum id quod petitur, majorem dubio procul valorem habet, cum ea totius Ecclesie precibus innitatur, quæ apud Deum multò sunt gratiores. Unde facile intelligimus quid sit respondendum, quando & ipse sacerdos peccato sit mortali affectus.

Octava conclusio, Quilibet Christianus, vel ut minister Ecclesie, vel ut privatus, orare potest pro peccatoribus nondum vita functis. Hujus assertionis veritas ex eo constat, quod Ecclesia minimè intendit ab ejus generalibus suffragiis excludere existentes in mortali peccato; modò per excommunicationem non fuerint hi ab unione fidelium segregati: sicuti modò adnotavimus, posse autem orari pro peccatore vivo, non tamen pro eo, qui jam in mortali crimine decessit, probat D. Thomas 2. 2. q. 83. art. 7. cap. pro obeuntibus. 13. q. 2. cap. placuit. 13. q. 5. gloss. in c. ex parte. in 1. de sepul. idem S. Thom. in 4. sentent. distinct. 45. q. 2. art. 2. Cardin. à Turre-Crem. in cap. tempus. 13. q. 2. & hæc est omnium communis sententia.

Ex præmissis apparet, quonam modo intelligendum sit, quod Gabriel asseverat in canone Missæ, lect. 26. colum. 7. scribens, sacerdotem Ecclesie ministrum non posse speciali oratione pro excommunicato in Missa orare. Etenim non potest sacerdos ut minister Ecclesie nec speciali nec generali oratione pro excommunicato orare, ut pro membro Ecclesie: poterit tamen in ea parte Missæ, qua sibi licet privatis orationibus uti, pro excommunicato orare, & erit isthæc oratio privata, non equidem publica.

Nona conclusio: Poterit quis ut Ecclesie minister, vel ut persona publica, secretè tamen orare, aut sacrificium applicare illi excommunicato, qui mortalis criminis jam pœnituit, & diligenter absolutio-nem impetrare curaverit: licet nondum sit absolutus. Hoc colligitur ex Hostiensis communiter recepto, in d. cap. cum voluntate. de sent. excom. notat Martin. Azpilcueta in c. quando de consecr. distinct. 1. notab. 19. num. 68. Nam & huic etiam generalia Ecclesie suffragia utilia sunt, nec is ab eis excluditur, secundum Card. à Turre-Crem. in c. si quis Episcopus. 11. qu. 3. post Richard. in 4. sentent. distinct. 18. & Florent. 3. part. tit. 24. cap. 77.

Nonò & principaliter ab ipsius definitionis verò sensu apparet, esse aliam excommunicationis effectum, quo satis probatur & efficitur, excommunicatum

† majori

5 † majori excommunicatione, privatam esse passiva & activa sacramentorum participatione, text. optimus. in cap. si celebrat. de cler. excomm. ministr. c. cum illorum. de sentent. excomm. & in cap. Apostolica. de cler. excomm. ministr. quibus in locis hoc ipsum communiter receptum est in hunc sensum, quod male faciat, & illicitè percipiat excommunicatus sacramenta Ecclesie. peccat etenim & mortaliter, propter gravem injuriam, quam infert sacramentis Ecclesie, ea percipiens in eo statu quo justè ab Ecclesie communione est segregatus. Idcirco qui ita censura hac affectus percipit sacramenta, grave sacrilegium committit in ipsum Deum, & Ecclesiam, quod probatur ea ratione, quæ dicitur, sacramenta non esse percipienda, nec danda ab eo, qui se existimat mortalis culpæ reum esse. text. celebris de recipiente, in cap. illud 95. distinct. quo in loco Innocentius tractatu de sacramento Extremæ Unctionis, inquit: *Non poenitentibus istud suadè non potest, quia genus est sacramenti.* text. item ad idem in c. per Esaram. 1. q. 1. vers. hoc penè. ibi, *Omnia sacramenta profunt dignè sumentibus.* igitur indignè ea accipientibus nocent. Facit & ad hæc ratio elegans; Sacramenta instituta sicut à Christo Jesu, ut per illa, gratiam primam, vel ejus augmentum consequamur: is ergo, qui credit, se esse in eo statu, qui gratiæ consequendæ repugnat; scire debet, se in vanum sacramentum accipere: igitur irreverentiæ crimen erga sacramentum committit. Omne siquidem illud, quod ad irreverentiam rerum sacrarum pertinet, ad injuriam Dei fit: & ideo sacrilegium est; secundum S. Thomam 2. 2. qu. 99. art. 1. de dare constat in d. c. per Esaram. vers. hoc penè. dum dicitur: *Omnia sacramenta indignè tractantibus obsunt: profunt tamen per eos dignè sumentibus.* Et in specie de Eucharistia nemo usquam dubitavit: cum Apostolus scripserit 1. ad Corinth. c. 12. *Probet autem seipsum homo, & sic de pane illo edat. ac deinde de illo, qui indignè sumperit, inquit, Judicium sibi manducet & bibet.* De sacramento baptismi probatur in cap. firmissimè. 15. quest. 1. & cap. omnis. cap. agunt. de consecrat. distinct. 4. docet Sanctus Thomas 3. par. quest. 68. art. 6. ad hoc etiam conducit text. de confirmationis sacramento, in cap. ut jejun. de consecrat. distinct. 5. & pleraque alia, quæ de præmittenda confessione ante sacramentorum susceptionem ex Theologis tradit Martin. Azpilcueta in princip. de poenit. distinct. 5. in ultima parte gloss. num. 33. & sequentibus. Qui in c. 1. §. sacerdos. n. 12. de poenit. distinct. 6. ex eo text. adnotavit, mortale crimen committere, cui culpa mortali affectus Ecclesie sacramentum alteri ministrat, modò id faciat ut Ecclesie minister, & actus is ad consecrationis ordinem pertinet: quod Sanctus Thomas docet in 3. par. quest. 64. art. 6. quòd si ita certum est sacramenta illicitè dari & assumi ab existenti in mortali peccato: idem erit in eo, qui præter mortalem culpam, cujus causa à communione Ecclesie sepositus est, extra fidelium consortium segregatus, minimè censetur membrum esse Ecclesie.

Ceterum etiam si excommunicatus gravissimè peccet, sacramenta Ecclesie contrectans vel ministrando, vel suscipiendo, constitutissimum est, ipsa sacramenta verè conferri & assumi: quod manifestissimè probabitur, si consideremus, sacramentum baptismi, vel datum, vel acceptum ab eo, qui extra charitatem est, verum esse sacramentum, cap. tunc valere. de consecrat. dist. 4. sic etsi quis excommunicatus confirmationis sacramentum accipiat, verè confirmatus est, nec erit confirmatio iteranda, quod item verissimum est de Eucharistie sacramento: siquidem dubio procul excommunicatus consecrat, & verum recipit sacramentum, arg. eorum, quæ notantur in cap. de homine. de celebrat. Miss. cap. inter Catholicam. 1. qu. 1. Nam matrimonium contractum ab excommunica-

to, verum est matrimonium & sacramentum, ut probavimus in Epitome, in 4. decret. 2. part. cap. 6. in princ. ubi etiam asseveravimus, religionis professionem factam ab excommunicato validam omnino esse.

De ordinis † Sacramento illud constanter asseveramus, verè dari ab excommunicato, & excommunicato quoad characterem, licet non quoad executionem: ab illa enim, donec subsequatur dispensatio, suspensus est ipse ordinatus, sive ignorans, sive sciens ipsum, vel ordinis collatorem excommunicatum esse ordines suscepit. Hoc probatur quoad primam ejus assertionis partem, in cap. præter hoc §. verum. 3. dist. text. in cap. 1. in verb. irritas. ubi gloss. & in cap. 2. de schismat. cap. cum illorum. de sentent. excomm. cap. 1. & ult. de eo. qui frivè ordin. recepit. cap. 1. & 2. de ordin. ab Episc. qui renuntiavit Episcop. quibus in locis itidem constat secunda conclusionis pars; nempe ita ordinatos non posse ministrare in ordinibus susceptis; nec eorum executionem habere. & hæc est omnium concors sententia, quæ non potest jure negari: quippe manifestè in præcatis locis constat. De dispensatione autem est adnotandum, quoad tertiam partem conclusionis, eam regulariter à Romano Pontifice impetrandam fore in hoc casu, præsertim si detur in recipiente ordines certa scientia, c. 1. de ordin. ab Episc. qui renunt. Episc. ubi idem apparet, si sit ignorantia crassa, aut lupina. & cap. cum illorum. de sentent. excommunicat. part. 1. quòd si ignorantia probabili affectus quis vel excommunicatus vel ab excommunicato susceperit ordines, ab Episcopo proprio qui in eo actu minimè deliquerit, dispensationem obtinebit. text. in cap. ult. de ordin. ab Episc. qui renunt. Episc. notant DD. præsertim Henric. in d. c. 1. de schismat. & in d. c. cum illorum. ubi ceteri DD. idem communiter adnotarunt, excipientes religiosos, id est, eos, qui post ordinem ita susceptum religionem profiteantur: etenim his etiam scienter ordinationi, & ordinem susceptioni operam dantibus, dispensatio concedi poterit ab eorum prælatis: & idem, si post religionis ingressum ita fuerint ad ordines promoti, quæ quidem exceptio deducitur ex d. c. cum illorum. 2. part. & c. 2. de apostat. Innoc. tamen in c. 1. de schismat. scribit, collationem ordinum factam ab excommunicato, probabili tamen ignorantia excommunicationis, ita ratam esse, ut absque ulla dispensatione ejus sit executio permessa, ac possit ita ordinem accipiens absque irregularitatis pœna in susceptis ministrare, & ad alios ordines promoveri. huic sententiæ accesserunt Panorm. in cap. veritatis. de dolo & contum. num. 46. Collectari. in d. c. ultim. de ordin. ab Episc. qui renunt. Episc. idem tenet Hugutio relatus à gloss. in cap. ab excommunicat. 9. q. 1. Repetit idem Panorm. & ibi Felin. col. pen. in c. ad reprobandum de re jud. idque verius esse censet Alphons. à Castr. lib. 2. de potest. leg. pœn. cap. 15. Nihilominus contrariam sententiam veriore esse censemus, semper enim dispensatio necessaria est, sive adsit probabilis ignorantia, sive præcesserit scientia, secundum gloss. in d. cap. ab excommunicat. & in cap. si qui à simoniacis. 1. quest. 1. gloss. in d. cap. 1. de ordin. ab Episc. qui renunt. Episc. & in cap. 1. de schismat. ubi Henric. post alios ibi. & in d. c. cum illorum. de sent. excomm. hanc opinionem probat, quæ communis est secundum Abb. in d. cap. veritatis de dolo & contum. n. 46. & hæc est tutior opinio, secundum eundem & Anan. num. 1. 2. in d. c. 1. de schismat. Selyam de beneficiis 2. par. q. 2. col. 3. idem fatetur Abb. in d. c. veritatis. sapissimè enim absque culpa quis executione ordinis sacri suspenditur, & irregularis fit: tamen absque ejus culpa non puniatur pœnis jure aliqui statutis adversus eos, qui prohibitum actum fecerint, gloss. in c. illud. & in cap. Apostolica. de cleric. excomm. ministr. & ibi Card. gloss. in c. 4. 2. q. 5. Hæc verò quæ diximus, aded

vera sunt, ut cum excommunicato scienter ordines recipiente, nullus præter Papam dispense etiam si excommunicatio ejusmodi sit, quod ab ea Episcopus absolvere valeat, secundum Joan. Andr. Hentic. Anton. Abb. & Felin. in d. c. cum illorum. text. & ibi Abb. in c. ult. de eo qui furum ordinem recepit. Panorm. in cap. 1. eod. tit. 4. notab. Angel. in verb. irregularitas. §. 2. Sylvest. in eod. verb. vers. secundo queritur. Joann. Bern. in præcl. crim. cap. 13. Nec quidquam in contrarium utget argumentatio Romani Pontificis, in dist. cap. cum illorum. dum assernit, non posse dispensare cum excommunicato recipiente ordines eum, qui non possit ab excommunicatione absolvere: quasi senserit à contratio, posse eum dispensare, qui possit absolvere. Nam isthæc collectio deficit, quia jure satis probatur, non posse cum irregulari dispensare eum, qui potest à peccato, quo contracta fuit irregularitas, absolvere: siquidem sacerdos, vel alius homicida absolvitur ab homicidii peccato, per quemcumque sacerdotem, cap. Deus qui de pœnit. & remis. Et tamen irregularitatem ex homicidio contractam solus Papa tollit, cap. 1. de re jud. in 6. quo fit, ut illud sit satis receptum, posse sacerdotem ordinarium absolvere à peccato, cujus ratione contracta fuerit irregularitas, licet ab ipsa irregularitate minimè possit pœnitentem eximere: quod expressim notant Cajet. in summa, in verb. irregularitas. Card. in clem. dudum. de sepult. q. 8. Martin. Azpilcueta in cap. 1. §. caveat. de pœn. dist. 6. num. 26. licet contrarium in hoc ipsemet Card. senserit in clement. 1. de privil. q. 37. & Calder. conf. 19. tit. de regularib. quibus potissimum suffragatur text. in extravag. 1. de privileg. inter communes. colum. 4. vers. observent. quæ tamen, quidquid ibi dixerit gloss. erit intelligenda quoad absolutionem ab irregularitate, non quoad absolutionem à peccato, cujus causa contracta fuit irregularitas: nam ab eo poterit is absolvere, qui ab aliis peccatis poterat absolutionem ministrare. Et ne quis existimet, illam constitutionem esse intelligendam adhuc de absolutione à peccato; in his tamen, qui confessiones audiunt, & absolvunt sibi jure ordinario non subditos, ex privilegio quidem, observandum erit, jam hanc dubitationem per eas concessionem, quas Bullas vocant, sublatam esse: præsertim quia per eas datur potestas absolvendi à peccatis multis, quorum causa irregularitas contrahitur: licet non competat ex eis facultas dispensandi in irregularitate. Tamen abque harum litterarum privilegiis, quod prius communem opinionem secuti probavimus, tenendam fore censem. Ex his colligitur evidenter, quoad effectum istum, de quo in hoc vers. de ordinis sacramento, egimus, magis operari majorem excommunicationem, quam peccatum mortale.

7 Superest de þ sacramento pœnitentiæ hic agere: an absolutio præstita excommunicato, sit iteranda, & teneat: quam quæstionem jam olim tractarunt viri equidem doctissimi: & præ cæteris Martinus Azpilcueta meus olim, & nunc observandissimus præceptor, in cap. ult. n. 38. & in c. 1. §. cautus. nu. 23. de pœnit. dist. 5. cujus assertiones, ut proposuimus materiæ subterviam, breviter admodum paucis additis exponam.

Prima conclusio: Sacrilegium est, vel sacramentalem absolutionem excommunicato scienter exhibere, vel ipsum excommunicatum eam recipere. Hoc probatur ex his, quæ paulò antè tradidimus, ubi ostendimus, excommunicatum à majore excommunicatione privatum esse sacramentorum perceptione, & hæc est communis opinio.

Secunda conclusio: Excommunicatus majore excommunicatione affectus, ejus tamen justè quidem ignarus, si à peccatis, absolutionis sacramento fuerit absolutus, non tenetur ad iterandam eam confessionem. Hujus conclusionis probatio deducitur

à cap. Apostolica. de cleric. excommunic. minister. & eam veram esse censet Cajet. in summ. in verb. absolutionis impedimentum. vers. surum. & in verb. confessionis iteratio & in opusculis, q. 1. de quali. confess. quem sequitur Martinus Azpilcueta in d. cap. ult. num. 45. hanc & præcedentem conclusionem latius probans: tamen Angel. in verb. confessio. §. 10. & in verb. interrogationes in fin. existimet posse justè sacerdotem pœnitentem, quem ab excommunicatione absolvere non potest, prius à peccatis absolvere, & demum illum ad superiorem pro habenda excommunicationis absolutione dimittere, sic & Angeli opinionem reprobatur Sylvest. in verb. confessio. 1. §. 4.

Tertia conclusio: Excommunicatus majore excommunicatione, qui scit, ac fatetur se excommunicatum, putans justo quodam juris, vel facti errore, attenta ejus qualitate, se posse prius à peccatis, quam ab excommunicatione absolvi, non tenebitur confessionem iterare, si fuerit à peccatis tantum absolutus. Eadem ferè auctoritate probatur hæc conclusio, qua præcedens: eamque Cajet. & Martin. expressim tenet. quamvis Palud. in 4. sentent. dist. 22. quest. 3. & Sylvest. in verb. confessio. 1. §. 4. probare velint, confessionem iterandam esse in hac specie, non obitante probabili & justa excommunicationis ignorantia; idque ea ratione fulcire conantur, quod incapax sit excommunicatus sacramentalis absolutionis, quæ quidem ratio falsa est in eo sensu, quo ipsi accipiunt; siquidem sacramenta quoad eorum vim excommunicatis conferuntur; sicuti paulò antè probavimus; licet quandoque non operentur proprium effectum propter obicem illis appositum. Et tamen data justa ignorantia & probabili, nullus obex sacramento absolutionis, quoad effectum apponitur ab ipso excommunicato, qui verè pœnitet, & bona fide, ut Cajet. censet, sacramentum pœnitentiæ accipere curat. Et sanè si Palud. opinio vera est, quam & Adrian. asseverat in 4. sentent. in 4. de matrimon. q. 1. scribens, Roman. Pontif. per excommunicationem latam in aliquem, eum afficere materiam incapax & incapax sacramentorum; profectò minimè poterit jure probari secunda conclusio, quam hac in quæstione proponimus, verè tamen hæc Palud. & Adriani assertio nequaquam admittenda est per multa quidem, & per ea, quæ modò de sacramento ordinis adnotavimus.

Quarta conclusio; Excommunicatus, qui scit vel scire debet, se non posse prius à peccatis, quam ab excommunicatione absolvi; absolutionem tamen à peccatis petens præmissa confessione sacramentali, & eam accipiens, tenetur eandem confessionem iterare. Hujus assertionis auctores citare possumus Sylvest. Palud. & Adrian. qui ea ratione utuntur, quod excommunicatus sit sacramentorum incapax; & præsertim hujus. Eandem conclusionem admittunt, ac veram esse contendunt Martin. Azpilcueta in d. cap. ult. de pœnit. dist. 5. num. 48. & Joan. à Medina de pœnit. tract. 2. c. de confessione ab excommunicato facta. Aliam tamen rationem in ejus probationem inducentes, hac sanè argumentatione: etenim aut hic pœnitens non constitetur hoc peccatum, quo peccat volens absolutionem sacramentalem excommunicatus accipere, vel ignorantiam ita supinam, ut planè à peccato non excuset, & confessio integra non est; atque ideo omnino iteranda. Aut constitetur culpam istam, à qua minimè discedit, nec discedere proponit, ut patet: quia peccato statim operam dat: & tunc obicem ponit sacramento ex imperfectissima contritione. & ideo se indignam efficere absolutionem sacramentali, nec absolutio tenet, & tenetur ea ex causa confessionem iterare. Quem admodum Joan. Gerson argumentatur in 2. part. fol. 191. cap. queritur. col. 2.

Ceterum

Cæterum Cajetan. in *dict. verb. absolutionis impedimenta*, contrariam sententiam probare nititur, existimans, absolutionem sacramentalem validam esse in hoc casu, etsi illicitè detur, & accipiat, nec eo tempore proprium effectum in pœnitentem & confessorem habeat; atque hac ratione deducitur, confessionem non esse iterandam. Ad cujus opinionis probationem illud est maximè observandum, quod verè Joas. à Medina, & Martinus Azpilcueta fatentur eorum sententiam minimè posse probari ea ratione, quòd excommunicatus sit incapax hujus sacramenti. unde oportet adversus Cajetan. disputantibus, omittere Paludan. Sylvest. & Adrian. rationem, quia ea falsa est. idcirco deveniendum est ad eam rationem, qua contenditur, absolutionem sacramentalem invalidam & nullam esse propter defectum contritionis, vel attritionis, quæ virtute sacramenti possit fieri contritio; qua de re nos latius egimus superius in §. 4. num. 13. & planè ubi excommunicatus non confitetur, nec manifestat sacerdoti statum suum, & peccatum, quod vel ex scientia juris, vel ex supina ignorantia contraxit, volens absolvi à peccatis priùs quàm ab excommunicatione, dubio procul confessio integra non est, & hac ratione sacramentalis absolutio minimè confertur, eritque iteranda confessio. Quòd si excommunicatus manifestet sacerdoti excommunicationem, & culpam illam, qua afficitur vel scientia juris, vel ignorantia supina, volens priùs à peccatis, quàm ab excommunicatione absolvi, & nihilominus absolvatur, dicendum erit, absolutionem sacramentalem esse, non obstante obice, qui ejus effectui oppositus est, atque ob id minimè iterandam esse confessionem; si sequamur opinionem, quam ex D. Thom. in *d. n. 13.* adduximus. At si contrariam ex Adrian. Medina, & aliis probaverimus, satis itidem probari debet & hæc quarta conclusio contra Cajetanum, cujus tandem opinio, ut inibi diximus, frequentiori Theologorum judicio probatur.

Quinta conclusio: Absolutio sacramentalis præstita à sacerdote majori excommunicatione ligato, eo casu, quo necessariò vitandus non est, valet & tenet, nec est omnino iteranda. Hæc conclusio probatur argumentatione à divisione deducta. Nam hæc absolutio vel est nulla ex eo, quòd eam suscipiens, obicem peccati absolutionis sacramento opponat: vel quia sacerdos nullam potestatem habet absolutionem istam sacramentalem ministrandi: nullum autem horum in hoc casu impedimentum præstat: igitur absolutio sacramentalis est, & valet. Non primum: siquidem nullam habet culpam suscipiens sacramentum ab eo excommunicato, quem vitare minimè tenetur, ut constat: ergo nequaquam mortaliter peccat, & ideo obicem mortalis peccati non ponit sacramento pœnitentiæ. Nec item ultimum quidquam impedit, quia ea jurisdictio, quæ ad absolutionem est necessaria, adhuc manet penes excommunicatum ex Ecclesiæ Catholicæ permissione, interim, quòd cum non esse vitandum lege lata, adversus publicam utilitatem statuit, quamobrem conclusionem istam video probati ab Adrian. in *4. sent. tract. de confessione dubio 9.* Cajetan. in *verb. absolutionis impedimenta.* Medina in *tract. 2. de pœnitentia. c. de confessione confessori excommunicato scienter facta.* Martin. Azpilcueta in *c. 1. §. labores. de pœnit. dist. 6. num. 10. & seq.* Oportet tamen hic memoria repetere, quæ nos supra tetigimus, §. 2. n. 7. ubi expendimus, quando excommunicatus vitandus sit. Etenim ex ibi dictis aliquot in proposita controversia deducuntur.

Primum, posse licitè absolutionis & pœnitentiæ sacramentum suscipi à sacerdote proprio, alioqui potestatem habente, etiam si sit excommunicatus, generali tamen excommunicatione, cujus scientiam

pœnitens habet, modò nondum fuerit denunciatus; & subinde constat non esse hanc confessionem iterandam, quòd ex Concilio Basiliensi fatentur omnes.

Secundùm, confessionem sacramentalem factam; secuta absolutione, sacerdoti proprio, etiam nominatim excommunicato, cujus excommunicationis ipse pœnitens ignarus non est, modò nondum fuerit sacerdos denunciatus, validam & licitam esse, nec eam repetendam fore. Hanc illationem exponimus contra Adrian. & Joan. à Medina, secuti Cajetan. & Martinum in *præcitatis locis*: ea sanè ratione, quòd constitutio, *Ad evitanda scandala.* etiam sit admittenda in excommunicato nominatim; sicuti & nos probavimus in *dict. §. 2. n. 7.* quæ quidem sententia utilis admodum est.

Sexta conclusio; Confessio scienter facta sacerdoti, etiam proprio, excommunicato tamen, quem vitare tenemur, invalida quidem est, & omnino iteranda, gravissimoque cum peccato fit. Hæc est omnium concors sententia, quæ manifestè probatur quoad priorem partem ex eo, quòd sacerdos excommunicatus, qui ab Ecclesia non admittitur, & quem vitare tenemur, non habet jurisdictionem, quæ cum ordinis potestate necessaria est ad exhibendam absolutionem sacramentalem; quemadmodum statim probabitur; idcirco absolutio ab eo præstita, qui minister hujus sacramenti non est, dubio procul erit nulla censenda & invalida, atque ex ea causa confessio est repetenda. Ultima pars conclusionis constat, quia tenetur quis excommunicatum vitare sub reatu mortalis culpæ, in divinis, & sacramentis, quod jam admonuimus, & apparet in *cap. sacris. de his qua vi metuæ causa fiunt.* qui autem scienter sacramentum pœnitentiæ recipere tentat ab excommunicato, quem vitare tenetur, mortaliter per hanc communionem communicans peccat, obicemque ponit sacramento; igitur ea confessio cum peccato mortali fit. Hinc patet, quòd si quis sacerdoti excommunicato & denunciato confiteatur scienter peccata propria integrè, etsi sacerdos proprius sit, non consequitur absolutionem sacramentalem, & mortaliter peccat; primum quidem propter defectum jurisdictionis apud ipsum sacerdotem, secundum propterea quòd obicem mortalis culpæ sacramento ipsi opponat.

Septima conclusio; Absolutio ex vi confessionis interioris præstita ignorantia ab excommunicato, jam per Ecclesiam denunciato, invalida est; & idè erit confessio repetenda, cum hujus excommunicationis pœnitens scientiam habuerit; est etenim factis receptum, esse necessariam potestatem ordinis, simul & jurisdictionis ad absolutionem istam sacramentalem impendendam; quod nos adnotavimus *lib. 1. variar. resolut. cap. 10. num. 11.* Jurisdictionis autem potestas per Ecclesiam excommunicato denunciatio auferitur, *c. ad probandum, de re jud. & in specie quoad collationem sacramentorum, & præsertim quoad potestatem ligandi, & absolvendi; hoc probat de majori excommunicatione, Text. in cap. duobus. de sentent. excommuni. c. si celebrat. de cler. excomm. minist. c. audivimus. 24. quæst. 1. cap. 1. §. ultim. de offic. vicar. lib. 6. sic Palud. in *4. sentent. distinct. 17. quæst. 6. art. 1. conclus. 4.* Sylvest. in *verb. confessor. 1. quæst. 20.* Adrian. in *dub. 9.* & Joan. à Medina in *d. tract. 2. c. de confessione nescienter facta excommunicato.* præmittunt, excommunicatum simul, & denunciatum non habere potestatem jurisdictionis ad præstandum sacramentalem absolutionem; quamobrem ipse Joan. à Medina in specie hanc septimam conclusionem proponit. Oratio verò hæc, quæ à sacerdote ut privato fit, eam vim habet, quam ex ipsius orantis statu habere potest. At quæ ab eo fit nomine totius Ecclesiæ, quoad impetrandum & obtinendum id quod petitur, majorem dubio procul valorem habet; cum ea totius Ecclesiæ precibus innitatur, quæ apud Deum multò sunt gratiores*

gratiores, unde facile intelliges, quid sit respondendum, quando & ipse sacerdos peccato sit mortali affectus.

8 Octava conclusio: Excommunicatus ꝑ publicè denuntiatus, quique per Ecclesiæ constitutiones vitandus est, non potest sacramentalem absolutionem etiam existenti in articulo mortis ministrare. Hæc conclusio probatur ex eo, quòd hic sacerdos jurisdictione necessaria ad hanc absolutionem, quoad se, & quoad alios privatus est, ut diximus: ergo absolutio ab eo non potest dari. Deinde est ad hanc conclusionem auctoritas S. Thom. in 4. sentent. distinct. 17. quæst. 3. art. 3. quæst. 1. ad 2. & distinct. 19. quæst. 1. art. 2. ad 3. & 3. part. quæst. 82. art. 7. ad 2. & communis omnium sententia, qua diffinitum à Theologis est sacramentum baptismi in necessitatis casu licitè posse suscipi ab hæretico, & excommunicato; non sic pœnitentiæ sacramentum, & sacramentalem absolutionem, quæ quidem differentia non aliunde potest contingere, quàm quòd in casu necessitatis etiam hæreticus sit legitimus baptismi minister, & itidem excommunicatus; non tamen sit absolutionis sacramentalis minister adhuc in necessitatis tempore ob defectum jurisdictionis, quæ cum sit necessaria, per excommunicationem, ejusque denunciationem est omnino extincta. Denique hanc octavam conclusionem sequitur Joan. à Medina in cap. proxime citato. & esse communem, Melchior Cano fatetur in relect. de pœnit. 5. part. fol. 85. qui tamen latè de ejus veritate disputans, opinatur satis defendi posse, in extremæ necessitatis casu pœnitentiæ sacramentum posse licitè suscipi ab hæretico & schismatico, secutus ejus opinionis auctores gloss. in c. non est vobis de sponsal. Palud. in 4. sentent. distinct. 25. quæst. 1. Sylvest. in verb. confessor. 1. §. ult. in qua quæstione Panorm. Præpos. & nostri communiter, in d. cap. non est vobis. gloss. sententiam improbant, priorem probantes, quam itidem gloss. asserit in c. præter. 32. distinct. verb. per manus. atque ita tenent, non posse sacramentum pœnitentiæ in necessitatis casu per hæreticum ministrari; ne is in pravam sectam pœnitentem inducat, quæ quidem ratio vitari poterit: siquidem opinio contraria admittenda foret, ubi sine periculo salutis spiritualis verosimili conjectura, posset pœnitentiæ sacramentum ab hæretico suscipi. Nihilominus ipse Melchior Cano existimat, non esse ambigendum, posse licitè suscipi sacramentum pœnitentiæ in casu necessitatis ab excommunicato nominatim denunciato, quati Ecclesia Catholica eo casu non abstulerit excommunicato jurisdictionem, quam quilibet sacerdos jure divino habet: non tantum proprius curam exerceans animarum: quilibet etenim sacerdos jure divino auctoritatem habet absolvendi in mortis articulo constitutum, secundum Palud. in 4. sentent. distinct. 20. quæst. 1. art. 2. Durand. distinct. 19. quæst. 2. idque sentit S. Thom. ibid. quæst. 1. art. 3. quæst. 1. & dist. 20. quæst. 1. art. 1. ad 2. quæst. qua ratione hæc opinio defendi potest: tamen rursus Joan. à Medina priorem opinionem, & sic octavam istam conclusionem firmiter teneat, in eod. tract. 2. cap. cui debeat fieri confessio. vers. ad aliud.

Ex his colligitur, qualiter sit accipiendum, quod nota Palud. in 4. sentent. distinct. 17. q. 6. art. 1. concl. 4. quæm sequitur Sylvest. in verb. confessor. quæst. ult. scribens, sacramentalem absolutionem præstitam ab excommunicato, etiam occulto, nondum denunciato, ei qui excommunicationis scientiam habet, invalidam esse; atque ideo iterandam fore confessionem, est etenim hæc sententia falsa, vel intelligenda juxta prænotatas assertiones, & tandem in eo sensu, quo propolita est, non potest jure probari, licet sacerdos sit nominatim excommunicatus, sicuti probavimus in 5. conclus. nec quidquam refert, quòd acta

Didaci Covar. Tom. I.

per occultum excommunicatum ratione publici muneris & officii minimè valida sint in favorem ejus, qui scivit, illum excommunicatum esse: quemadmodum Calder. eleganter respondit in disput. incip. excommunicatus. quem sequitur Abb. in cap. veritatis. n. 43. Roman. in singul. 760. Jason. in l. Barbarius. ff. de offic. prætor. n. 65. & alii communiter, teste Felino in dict. cap. ad probandum. colum. pen. nam hæc Calder. sententia minimè obtinet: postquam condita fuit extravagans constitutio, Ad evitanda scandala. quod ipse Felin. optimè admonuit.

Hinc subinde constat, quoad istum effectum de pœnitentiæ sacramento, plurimum differre majorem excommunicationem à peccato mortali. Nam sacerdos utcumque sit mortali crimine affectus etiam publico, non est privatus potestate ordinis, nec jurisdictionis, quæ ad absolutionem sacramentalem necessaria est, licet sit ab Ecclesia denunciatus peccati & culpæ mortalis reus, quod satis probatur ex modò præmissis.

Decimò, ut vim majoris excommunicationis amplius aperiamus, ab ejus diffinitione inferitur, excommunicatum ꝑ majori excommunicatione, ordine sacro præditum, ab ejus ordinis executione, quoad se, & quoad alios, jure ipso suspensum esse, & idè si ejus ordinis sacri ratione celebraverit actum eidem convenientem, irregularem effici. Text. celebris in cap. 1. ad fin. de sent. & re jud. in 6. & in cap. 1. & in cap. is cui. de sentent. excommun. eod. lib. cap. clerici. cap. latiores. cap. illud c. fraternitati. cap. ut lex. de cler. excommun. mini. quam equidem pœnam effugiet, qui probabili & iusta ignorantia fretus celebraverit. Text. in c. Apostolica. de cler. excommun. mini. Reg. l. 21. tit. 9. part. 1. denique excommunicatus eo modo irregularis efficitur, quo & per eos actus, per quos à jure vel ab homine suspensus, quam quæstionem modò ex professo missam facimus, opportuniore loco eam tractaturi, satis etenim sit, præmississe majoris excommunicationis vim eam esse, ut efficiat ab officio suspensum ipsum excommunicatum. unde consequitur, his modis effici irregularem excommunicatum, quibus suspensus ab officio efficitur itidem irregularis: quia in re multum excommunicatio major differt à peccato mortali, quod regulariter non efficit quem ab officio suspensum: sicuti alibi trademus. His verò illud adjiciam, excommunicatum celebrantem irregularem esse, etiamsi nondum fuerit denunciatus: siquidem constitutio, Ad evitanda scandala, nihil utilitatis affert ipsis excommunicatis, nec quidquam in eorum statuit utilitatem: quod jam statuimus §. 2. num. 11.

Qui verò nulla excommunicatione affectus celebrat coram excommunicatis majori excommunicatione, irregularis non est, etsi graviter peccet. Text. elegans in cap. is qui. de sentent. excommun. in 6. idem si coram interdictis. & tamen conantur quidam hanc conclusionem intelligere de prima celebratione: Nam si quis, postquam coram excommunicatis majori excommunicatione celebraverit, demum absque aliqua dispensatione intra Ecclesiam celebrationi operam dederit, Irregularis est, quia eidem erat interdictus Ecclesiæ ingressus propter celebrationem, quam exercevit coram excommunicato, cap. Episcoporum, de privileg. in 6. is verò, cui est interdictus Ecclesiæ ingressus, si saltem intra Ecclesiam celebraverit, irregularis efficitur, c. is qui de sentent. excommun. in 6. qua denique argumentatione hanc opinionem in specie ista tenent gloss. in dict. cap. is qui. verb. notatis. gloss. in dict. cap. Episcoporum, cujus opinionem ibi sequuntur Joan. Andr. Archid. Domin. Francus. & Vanchelius. Florent. 3. part. tit. 26. cap. 4. §. 1. Sylvest. in verb. interdictum. 6. quæst. 2. Nicol. Plovius in tract. sacerdotum. tit. de interd. regula 49. quorum opinio

opinio mihi non admodum placet ex multis, & Primò, quia Text. in d. c. *Episcoporum*. procedit in exemptis, in quorum odium statutum est, ut sint interdicti ab ingressu Ecclesie, si coram excommunicatis vel interdictis celebraverint: quæ quidem constitutio, maximè ad constituendam irregularitatis penam, non est ad alios casus extendenda. Deinde video, quòd Joan. Andr. & alii Doctores communiter in d. c. *Episcoporum*. ita in prænotatam sententiam iyerint, ut nihilominus cupiant contrariam, quam nos hîc probamus, potiorè fore ad sedandas multorum sacerdotum conscientias. Postremò Calder. nostram hanc opinionem, licet dubius, tenere videtur in consil. 4. de sentent. excommunicat. & expressim Gonsalvus à Villadiego de irregularit. c. 2. in fin. atque ita ipse quæstionem istam in utroque foro definirem, ac juxta diffinitionem hanc consultiurus responderem.

Sed & præter ista, ultimò est advertendum, excommunicatum majori excommunicatione, si auctoritatem præstans celebrationi, quia Episcopus est, audiat Missarum solemniam, irregularem ex hoc esse. Text. optimus in c. illud. de cleric. excommunic. minist. gloss. celebris in clem. 2. in verb. celebrari de privileg. quam sequuntur, eam admodum commendantes Panorm. in dict. cap. illud. Franc. in cap. 1. de re jud. in 6. colum. 3. Gonsalvus à Villadiego de irregul. cap. 2. colum. 3. Raven. in d. clem. 2. ubi Cardin. num. 11. Imol. num. 9. Gulielm. & Bonific. num. 9. eam veram esse præmittunt in hoc casu auctoritatem præstari intelligentes, ubi Episcopus excommunicatus facit & jubet coram ipso Missam celebrari, idem notarunt Hostiens. & DD. in cap. tanta. de excess. prelat. Marian. Socin. in cap. ad audientiam. de homicid. num. 25.

## §. SEPTIMUS.

### De excommunicatione & ejus effectu.

#### S U M M A R I A.

1. Collatio beneficii facta excommunicato, est nulla ipso jure: & idem de electione & presentatione.
2. Clausula, motu proprio, an efficiat validam collationem beneficii factam excommunicato.
3. Ignorantia excommunicationis, an constituat excommunicatum capacem beneficii Ecclesiastici.
4. Excommunicatus bene potest acceptare beneficium Ecclesiasticum.
5. Excommunicatio nulla, vel injusta, quem effectum habeat? quod latissime examinatur.
6. Contemptus quis vere dicatur, ut culpam mortalem efficiat.
7. Peccatum veniale an fiat per consuetudinem mortale.
8. Quis possit dispensare cum eo, qui obviavit beneficium eo tempore, quo erat excommunicatus.
9. Excommunicatus non potest beneficium conferre, nec eligere, nec præsentare.
10. Excommunicatus per annum persistens in excommunicatione, quæ pena sit assiciendus, & inibi intellect. c. rursus. & c. quicumque. 11. q. 3.
11. Intellect. c. cum contumacia. de heret. in 6.

Vndecimò præter alios excommunicationis majoris effectus, quoad exteriora non minus est, quòd collatio beneficii facta excommunicato, est nulla ipso jure. Text. insignis in c. postulastis. de cleric. excomm. minist. cuius conclusionis ea est ratio, quòd beneficia Ecclesiastica præcipue dentur propter officium, & non secundum. de præben. c. ult. de rescript. in 6. v. concessio. 12. q. 2. cap. generaliter. 16. q. 1. notat gloss. in 6. ult. de offic. vicar. ipse vero excommu-

nicatus, ut in §. proximo probavimus, à jure suspensus est ab officii executione: ergo beneficium Ecclesiasticum ei conferri non potest, & sanè ratio ista deducitur, ex cap. si celebrat. de cler. excomm. minist. & gloss. in cap. Apostolica. de exceptionib. Hæc ratio comprobatur, quia jure canonico obtentum est, beneficium non posse conferri ei, qui tempore collationis sit irregularis: imò collatio huic facta, nulla est, secundum Dyn. in reg. jur. in 6. Innocent. in cap. cum nostris. de concess. præben. Millis in re-pert. in verb. irregularis, ut homicida. & plerisque alios, quorum opinionem ipse retuli in reg. peccatum. de reg. jur. 2. part. §. 8. n. 6. non alia equidem ratione, nisi quòd irregularis suspensus sit ab officii, cuius causa beneficium datur, executione; & tamen ut hæc à nobis proposita conclusio longius pateat, ad ejus intellectum aliquot hoc in loco adnotabimus: est etenim hæc opinio communis, ut asseverat Joan. Staphil. de litter. grat. & just. fol. 82. col. 2.

Primum, quòd excommunicatus eligi ad beneficium Ecclesiasticum non possit: imò electio ejusdem nulla sit, cap. cum inter. de elect. cap. constitutis. de appell. ult. de cler. excomm. minist. cap. illa. cap. per inquisitionem. de elect. gloss. in cap. si forte. de elect. in 6. Archid. in cap. nullus. 63. dist. & est omnium communis opinio, quam sequuntur Bertach. in tract. de Episcopo. 1. part. 2. li. quest. 4. Specul. tit. de libelli concept. §. ult. ad fin. Doct. in cap. cum dilectus. de consuetud. imò nec potest excommunicatus postulari. Text. in cap. 1. de postul. prelat. gloss. in cap. ultim. de excess. prelat.

Secundò est ad idem observandum, excommunicatum non posse præsentari à patrono laico, vel clerico ad beneficium juris patronatus. Hoc probatur argumentatione deducta ab electione ad præsentationem, qua utitur gloss. communiter recepta, in cap. ult. ubi est optimus Text. de elect. in 6. sed & in specie hoc ipsum adnotare videntur Lapus allegatione 8. & Archidiacon. in c. 1. col. 3. de except. lib. 6. expressim Cæsar Lambert. de jure patron. 1. part. 2. li. 97. princip. art. 1. Rebuff. in concord. tit. de excomm. non vitandis. col. 3. & Rochus Curtius in verb. honorificam. q. 4. n. 19. dum hanc opinionem tenet in excommunicato etiam minori excommunicatione, auctoritate Text. in c. si celebrat. de cleric. excomm. minist.

Tertio constat, eandem principalem opinionem procedere in excommunicato, sive is sit excommunicatus ab homine, sive à jure, Joan. Imol. in c. cum dilectus. colum. penult. de consuet. Rota Antiq. 363. Abb. in c. Apostolica de except. Nec videtur posse hac in re jure dubitari; quia eadem ratio, quæ dicitur collationem beneficii factam excommunicato ab homine, esse nullam, probat idem in excommunicato à jure.

Quarto, hæc ipsa principalis conclusio verè obinet: & etiam si collatio beneficii facta sit motu proprio, secundum Cardin. in clem. 1. quest. 4. de 2. relig. domib. qui fatentur, hanc opinionem communem esse, quæ probatur ex eo, quòd motus proprius, licet alioqui multa operetur ad tollendam surreptionem, non tamen inducit dispensationem aliquam, nec tollit vitium, quod patitur quis, & quò impeditur jure obtinere id, quòd sibi conceditur: etenim non inducit dispensationem ad obtinendum duo beneficia, quæ simul non possunt obtineri jure canonico prohibente, gloss. inibi communiter recepta in cap. si motu proprio. de præben. in 6. cui similis in clem. si Romanus. de præben. quam præter Doct. ibi sequitur & commendat Roman. in singul. 419. Francus in cap. quædam. de præben. in 6. colum. 2. in cap. cum olim. col. 4. de re judic. sic rescriptum motu proprio concessum excommunicato, minimè valet. Barb. in clem. rub. de rescript. colum. 9. deinde nec motus



motus proprius irregularitatem tollit, nec super ea dispensat, Rota in novis 112. Anchar. *consil.* 20. Felin. in *cap. causam qua. colum.* 2. in 2. de *testi.* quorum opinio communis est: tamen plures effectus motus proprii tradiderint ex Junioribus Felin. in *d. cap. causam qua.* Joan. Staph. *de lit. grat. & just.* fol. 83. Rebuff. in *concordatis. tit. de forma manda. Apost. in verb. motu proprio.* ex quibus illud mimimè negari poterit, Romanum Pontificem ex eo dispensatione quadam tacita tollere vitium, quod habet, si scienter illius vitii non ignarus, beneficium illi contulerit, quod probatur in l. 2. & ibi gloss. C. de *crim. sacrileg. l. quidam consulebant. ff. de re judic.* ubi Alexand. post alios, notant Roman. in *conf.* 3 27. Bart. & alii in l. Barbarius. col. 5. ff. de *offic. prator.* Panorm. in *cap. innovit. colum.* 4. & in *cap. cum in cunctis. §. inferiora. 3. col. de elect.* & in *cap. 2. colum.* 2. de *schismat.* Felin. in *cap. pratered num. 9. de testib. cozen. & Joan. Staph. in d. fol. 83.*

¶ Quintò hinc constat, permutationem beneficiorum factam per excommunicatum minimè valere, cum in ea collatio mutua contingat: atque ita visum est Card. in *clém. 1. §. ipsius. de penis.* & Chostmæ in *pragmat. sanctione. tit. de collat. §. insuper in verb. disponere.*

¶ Sextò, hæc principalis conclusio, quam hoc in loco explicamus, vera est, etiam si ipse excommunicatus nondum fuerit tempore collationis denuntiatus. Nam, ut sæpè jam admonuimus, constitutio Martini V. *Ad evitanda scandala,* ipsos excommunicatos nullo beneficio afficit, nec illis aliquam utilitatem confert, idcirco jura vetera quoad eos omnino observanda sunt.

¶ Septimò, idem respondendum erit, etiam si postmodum secuta sit legitima absolutio ab excommunicatione: etenim cum collatio beneficii ex eo nulla sit, quòd eo tempore is, cui beneficium confertur, sit excommunicatus, minimè hæc collatio ab initio nulla, vires assumet absolute secuta, *cap. non formatur. reg. de jur. in 6. cum simil.* notant Archid. in *cap. nullus. 63. dist. & Anchar. in d. cap. postulatis. de cler. excom. ministr.* Nec video posse in hoc ullam contingere dubitationem; siquidem hæc illatio manifestè colligitur ex his, quæ communi omnium consensu hac in quæstione traduntur.

¶ Octavò ad præmissa oportet scire, collationem beneficii factam excommunicato, nullam esse, modò constet, cum excommunicatum fuisse tempore collationis; nec enim satis est probare post collationem ipsam in excommunicatione manere aut ea censura affectum esse. Text. optimus in *c. proposuit. de cler. excom. ministr.* Rota in *antiquis* 238. sentit Archid. in *d. cap. nullus.* notat Gofredus, cujus meminit Ægid. à Bellam. in *cap. quod sicut. ad fin. de election.*

¶ Nondò, idem in pensione super beneficio Ecclesiastico respondendum erit: nam ea excommunicato conferri non potest, etiam si pensio non sit beneficium, quod in specie adnotavit Hieron. Gigas *de pensionib.* q. 14. non inficior, huic opinioni minimè convenire rationem illam, quam adduximus ex *cap. ult. de cler. excom. ministr.* ad probationem principalis decisionis *cap. postulastis.* sed tamen propter odium excommunicatorum, & quia pensiones redditus Ecclesiastici sunt, non admodum hanc opinionem improbamus.

¶ Decimò, hac in controversia opinamur, collationem † beneficii factam excommunicato, nullam esse etiam si sit ignarus & inscius hujus excommunicationis. gloss. & ibi Abb. & Cardin. in *cap. pen. de cler. excom. ministr.* Doct. in *cap. pastoralis. §. verum. de appellat.* cujus opinionis ea est ratio, quòd ignorantia excommunicationis est consideranda ad effugiendas penas juris, statutas quidem adversus excommunicatos aliquid prohibitorum agentes: non

tamen quoad valorem ipsius actus, sicuti satis receptum est: notatur in *eo cap. pen. de cler. excom. ministr.* quamobrem mihi placet opinio prædicta, quam existimo communem esse.

¶ Undecimò, non tantum collatio beneficii Ecclesiastici facta excommunicato est nulla, sed & impetratio litterarum ad beneficia obtenta ab excommunicato, nulla itidem erit, argum. Text. in *c. 1. de rescript. in 6.* quo nulla censetur impetratio rescripti ad lites: igitur majori ratione nulla erit impetratio litterarum ad beneficia: etenim hæc argumentatio probatur ex *c. ad audientiam in 2. de rescript. & in cap. quamvis. de præbend. in 6.* sic sanè in specie hanc decimam illationem veram esse, censet Cardin. in *clém. 1. §. 1. q. 3. de relig. domi.* & procedit, ut modò explicuimus, etiam si impetrans ipse inscius sit excommunicationis, quod expressim notat Abb. in *d. c. pen. de cler. excom. ministr.* communiter DD. in *d. §. verum.* tamen gloss. in *d. c. pen. & in d. §. verum.* Card. in *conf. 40.* Felin. in *c. sicut tuis. 2. col. de simonia.* Rota in *antiq. 2. 8.* Milis in *reperit. in verb. excommunicatus majori.* contrarium teneant; & tamen ad effugiendas has Doctorum concertationes, & quæ in hac quæstione diximus, solet in Romana Curia, quoties sit alicujus beneficii collatio, aut dantur litteræ ad beneficia, dari itidem absolutio impetranti, & ei, cui confertur beneficium à quacumque excommunicatione, ad eum tantum effectum: cujus praxis & usus meminere Joan. Staph. *de litteris gratia & justit.* fol. 83. Rebuff. in *concordatis. tit. de excom. non vitand.* Hieron. Gigas in *tract. de pensionib.* q. 14. Felin. in *cap. Apostolica. col. 1. de except.*

¶ Duodecimò admonendum est, omnia, quæ superius diximus, vera esse, quoties agitur de acquisitione juris & tituli ad beneficium Ecclesiasticum; quasi secus sit, ubi tractetur de beneficii acceptance, quæ potius ad factum, quàm ad jus pertinet: atque ita † non de beneficio acquirendo agitur, sed de jam acquisiti acceptance, aut de litteris ad beneficia acceptandis, quod notant Rota in *novis* 195. Cardin. *consil.* 103. *colum.* 4. Rota antiquior *ult. de sentent. excomm. & antiqua* 126. & 270. Rebuff. in *d. tit. de excomm. non vitand. ad fin.* Ludovic. Gomez in *tract. de expectat. n. 60.* unde constituitur intellectus ad Text. in *cap. ult. de consuetud. in 6.* siquidem opinionem illam præbendæ vacantis, quam exequitur antiquior Canonicus, poterit facere, licet sit excommunicatus, cum ea sit facti; sicuti notat in specie Rota in *novis præcitata* 195. & tamen, quia contrarium placuit in hac duodecima illatione Cardin. in *d. c. postulastis.* & Andr. Alciat. in *cap. 1. de judic. n. 12.* oportet hinc amplius adnotare, quòd optio vel acceptatio ista ab excommunicato fieri non potest, si ad eam necessaria sit beneficii collatio nova; hæc etenim excommunicato facta, nulla est ipso jure, quo quidem modo plerique intellexerunt Text. in *c. referente. de præbend.* ex quo non omnino hæc conclusio deducitur; tamen si ea vera sit, & necessaria ad hoc, ut juxta hunc sententiam Cardin. opinionem admittamus, est ergo vera isthæc duodecima adnotatio, ubi de sola facti simplici acceptance tractatur, ut colligitur ex mente omnium, quos citavimus, qua ratione, qui habet litteras ad beneficium vacaturum, poterit, etsi excommunicatus sit tempore, quo vacat, illud acceptare virtute litterarum; & collatio erit suspendenda, donec ab excommunicatione fuerit absolutus, ut tunc jure fiat, ex his, quæ Rota in *antiquis* 33. scribit, & eam secutus Martin. Azpilcueta in *c. si quando. de rescript. col. 3.* Non me latet, hanc duodecimam conclusionem admodum dubiam esse, quia & acceptatio beneficii jam collati, juris acquisitionem inducere videatur, ut nos explicuimus *li. 3. variar. resolut. c. 16. n. 4.* quo in loco conati sumus, hanc dubitationem tollere, quæ tamen & nunc nos

admodum urget, etiam si à recepta frequentiori consensu opinione non discedamus.

§ Decimotertio hæc sunt accipienda, ubi excommunicatio valida sit: etenim † si ea nulla est, minime afficit excommunicatum aliquo juris impedimento: & ideo collatio beneficii Ecclesiastici facta eidem non ex hoc nulla erit, quod excommunicato fuerit facta, secundum Abb. in cap. ita quorundam, de Judo. Hentic. in c. dilectis, de appell. post alios inibi, quos sequitur Rebuff. in d. tit. de excom. non vitan. & in hoc non video, posse ullam contingere gravem dubitationem: nam major videri potest controversia de excommunicatione injusta, valida tamen, id est, ritè à iudice vero lata, cujus quæstionis causa obiter hic tractandum est illud celebratissimum, an excommunicatio injusta, alioqui ritè lata, aliquem effectum habeat. hujus quæstionis definitio exigit, quod præmittamus, excommunicationem quandoque nullam esse ipso jure, vel quia non est lata à suo iudice, vel post appellationem: vel contineat intolerabilem errorem, aut aliis de causis, quæ tradi solent in c. per tuas, de sentent. excommun. in cap. sacro. cod. tit. & hæc quidem excommunicatio nec in animæ iudicio, nec in exteriori ullum effectum habet, si constet eam nullam esse: quod omnium consensu receptum est. Est alia excommunicatio, quæ nulla non est, imò denique à suo iudice lata ante appellationem, ex causâ tamen iniqua, cujus error patens non est in ipsâ sententia: & hæc ipso jure valida censetur, atque ideo absolutionem obtinere debet excommunicatus, alioqui vitandus est à sacris, & communione fidelium. De hac verò excommunicatione nostra contingit disputatio, quæ facilius intelligetur, quibusdam propositis conclusionibus, ex quibus poterit quispiam ad disputationem assumere, quæ utriusque partis sint potissima fundamenta.

§ Prima conclusio. Excommunicatio injusta minime in animæ iudicio ad culpam obligat. probatur ea ratione: quia nemo potest excommunicari, nisi propter inobedientiam, *canemo Episcoporum. 11. quest. 3. cap. multi. 2. quest. 1.* Et *Matth. 18. Si Ecclesiam, inquit, non audierit, sit tibi sicut ethnicus & publicanus.* Iudex autem non potest quemquam obligare, nisi per legem & iustitiam, ut constat. igitur ubi iudex quid contra legem præcipit, nulla est præcepti obligatio, nec in subdito peccatum est contumaciæ vel inobedienciæ, etiam si is iudici non obtemperaverit. Ad idem optimè conducit Origenis auctoritas *Homilia 14. ad cap. 24. Levitici, ubi inquit: Si quis non recto iudicio eorum, qui præsumt Eccles. depellatur, & foras mittatur: si ipse antea non exit, hoc est, si non egit, ut mereatur exire, nihil lãditur in eo, quod non recto iudicio ab hominibus videtur expulsus, & ita sit, ut interdum ille, qui foras mittitur, intus sit, & ille foris, qui intus videtur retineri.* Hæc Origenes. Tametsi Gratianus in cap. si quis non recto. 24. quest. 3. id tribuat Hieronymo: sunt & ad hoc pulchra D. Augustini verba in *Sermone 16. secundum Matth. c. cepisti habere. & Epistol. 137. c. quid obest homini. 11. quest. 3.* eandem sententiam probat Text. ubi Abb. & Doct. in c. à nobis. in 2. de sentent. excommun. & est communis opinio, quam omnes statim in hac quæstione citandi, veram esse præmittunt: præsertim Adrian. in quodlib. 6. conclus. 1. Theologi in 4. sentent. ubi Major. quest. 2. in dist. 18. & licet Adrian. opinetur, S. Thomam in d. distinct. 18. quest. 2. art. 1. ad 4. quest. & inibi Palud. & plerisque alios Theologiæ professores contrariam sententiam probare; verè tamen, nec D. Thomas, nec ceteri ab hac prima dissentiant conclusione, quippe qui tantum concedant, injustè excommunicatum debere patienter pœnas ipsas ferre, & censuræ obedire interim, donec absolutio fuerit præstita: quod non nocet huic primæ conclusioni: nam D. Thomas & alii non admit-

tunt, excommunicatum injustè obligari in conscientia foro ad culpam, ut sit culpa non obedire injusto præcepto, cui excommunicatio accedit, quem admodum explicat Dominic. à Soto in relect. de secrete. membro 3. quest. 1. conclus. 4. aliqua ex parte Adrian. in hoc inculans, quod voluerit adversus istam primam conclusionem adducere D. Thom. & alios: sed tamen Adriani allegatio aliorum tendit: quemadmodum in sequentibus conclusionibus apparebit.

§ Secunda conclusio: Excommunicatus injustè non est privatus communibus & generalibus suffragiis Ecclesiæ Catholicæ: etenim Ecclesia non censetur velle quemquam injustè tanta læsione afficere: atque ideo censendum est, sub generali Ecclesiæ intentione includi excommunicatos iniquè, & sine causa. optimus Text. in c. illud planè 12. q. 3. Prudenti siquidem ratione interpretabimur, communem Ecclesiæ intentionem in publicis precepcionibus, & communibus suffragiis esse conformem divino iudicio, divinæ voluntati, & dispensationi, secundum veritatem quidem, & non secundum errorem hominum: injustè autem excommunicatus non privatur apud Deum suffragiis Ecclesiæ: igitur Ecclesia huic rationi conformis, huiusmodi hominem minime privabit, nec excludet ab ejus communi intentione, quam in suffragiis distribuendis habet, sic conclusionem istam probarunt Palud. in 4. sent. dist. 18. quest. 1. conclus. 4. & ibi Ricard. art. 7. quest. 2. Alexand. de Hales 4. part. quest. 82. membro 1. Adrian. in cap. quodlib. 6. q. 1. vers. sed dubiū est. Joan. Arbor. lib. 5. Theosoph. cap. 21. Cardin. à Turre-Crema. in c. si quis Episcopus. 11. quest. 1. Caiet. in opusculis, in tract. 27. q. c. 13. Domin. à Soto in d. 3. mem. quest. 1. conclus. 4. & est communis opinio, cui minime refragantur verba S. Thomæ in 4. dist. 18. q. 2. art. 1. ad 4. *Quamvis, inquit, homo gratiam Dei amittere non possit injustè: potest tamen injustè amittere illa, quæ ex parte nostra sunt, quæ ad gratiam Dei disponunt, sicut patet, si subtrahatur alicui doctrinæ verbum, quod ei debetur: & hoc modo excom. gratiam Dei subtrahere dicitur.* Hactenus D. Thomas, qui palam asseverat, excommunicationem præsertim injustam, non tollere gratiam gratum facientem, cum hæc per peccati mortalis culpam subtrahatur: sed tamen tollit excommunicatio etiam injusta dispositiones quasdam ad gratiam istam, quæ possent facilius contingere per communionem cum fidelibus, per participationem & perceptionem sacramentorum, per auditionem divinatorum officiorum, quibus omnibus exterius privat excommunicatio etiam injusta: non tamen ex hoc inferitur, eam privare suffragiis generalibus Ecclesiæ, quoad ejus communem intentionem. Unde D. Thomæ sententia parum oberit huic secundæ conclusioni.

§ Tertia conclusio: Excommunicatio utcumque injustè lata sit, deficiente causâ & culpa ipsius excommunicati, non est contemnenda: imò si quis eam contempserit, peccati mortalis culpa afficitur: hanc assertionem exponit S. Thom. in d. art. 1. ad 4. quest. & est communis omnium opinio, quorum in proxima conclusione mentionem fecimus, quo in sensu accipiendum est, quod D. Gregorius scripsit *Homil. 26. Evangeliorum, apud Gratianum in cap. 11. quest. 3. sententia pastoris, sive iusta, sive injusta timenda est, idem probatur in c. qui iustus est 11. quest. 3. vers. 1. cujus hæc sunt verba: Qui iustus est, & injustè maledicitur, premium illi redditur.* Hæc Augustin. super Psalm. 102. addit Gratianus hic. *Et si, ut dictum est, non teneatur ligatus apud Deum, sententiæ tamen parere debet, ne ex superbia ligetur, qui prius ex puritate conscientia absolutus tenebatur.* Hanc item conclusionem tenent gloss. in cap. nemo Episcoporum. 11. q. 3. Abb. in c. ab excommunicato. de rescript. num. 11. idem

Abbas in c. postulat. ad fin. de cleric. excommunic. ministr. Doct. in c. per tuas. de sentent. excommuni. Matth. ab Afflict. in constit. Neap. rub. 18. ad fin. quorum idem mentionem fecimus, ut admoneremus lectorem; per hunc contemptum non esse contemnentem in anima iudicio excommunicatum, sed tantum mortalis criminis culpa affectum, ut explicat S. Thom. in d. quest. 4. Etenim contemptus in quacunque præcepti materia mortalem culpam inducit; c. unum orarium. & ibi gloss. 2. dist. cap. 5. & ibi gloss. in verb. contemnat. de sentent. excommuni. lib. 6. obligat siquidem superioris præceptum ad hoc, ne contemnatur; quod passim concessum est à Theologis & Canonistis; in c. 1. & in c. nam concupiscentiam. de constitut. & in c. sacris de his que vi metusve causa sunt.

Obiter tamen, cum & id propositæ disputationi conveniat, adnotandum est, quando verè dicendum sit, excommunicationem ¶ vel legem, aut præceptum contemni. non enim sequitur, statim contemptum dari, si quis iudici vel legi non obtemperaverit, etiam sciens quid lex & iudex præceperint. nam multis ex causis potest absque contemptu præmitti legis vel iudicis obsequium: quod gloss. elegans sentit in c. si quis autem. 10. dist. non equidem diffiteor, contemptum quandoque assumi pro simplici transgressione præcepti. Levit. c. 26. inquit Dominus: Si non audieritis me, nec feceritis omnia mandata, sed spreveritis leges meas, & iudicia mea contempseritis, ne non faciatis ea, quæ à me constituta sunt. Quibus equidem verbis dicit Deus omnes peccatores contemnere leges suas, quia non obediunt eis, quam significationem tradit Altiſiodorensis, 2. li. sua sum. tract. 20. & tamen hæc interpretatio non tendit in eum sensum, quem hac in parte contendimus inquirere. Est ergo altera contemptus significatio, quæ ex propria vi & natura mortalem culpam præmittit: nempe cum voluntas alicujus renuit subjici ordinationi legis, vel regulæ, vel iudicis: & ea ex causa proeedit ad faciendum contra legem, vel præceptum iudicis, ut tandem tunc dicatur quis legem transgredi ex contemptu, quando illius transgressionis causa contemptus est, & ab illo, ut à causa, transgressio procedit; agimus etenim hic de contemptu tum transgressione legis, cujus significationem colligimus ex Altiſiodorensi in d. tract. 20. Gerſo. lect. 5. de vita anime spirit. Adrian. in quodlib. 6. art. 2. S. Thom. & ibi Caiet. in 2. q. 136. art. 9. ad 3. eodem S. Thom. & ibi Caiet. quest. 105. art. 1. ad 1. & art. 2. rursus eodem Caiet. q. 104. art. 2. & in sum. verb. contemptus. & eleganter Alfonso à Castro hoc ipsum explicat in li. 1. de pot. leg. penal. c. 5. doc. 6. ex quibus satis constat, quam ratione accipiendum sit, quod plerumque à nostris traditur; scilicet ex contemptu culpam mortalem deduci, & deinde hac ex radice inferuntur plura.

Primum hinc constat, non peccare ex contemptu illum, qui propter aliquam particularem causam, puta concupiscentiam vel iram, inducitur ad aliquid faciendum contra statuta legis, non autem ex ea causa, quod nolit subjici legis ordinationi, quod apertissime S. Thom. scribit in d. art. 9. ad 3. & sequuntur alii paulò antè citati, qui post eum scribere dixerat idem ipse S. Thom. q. 105. art. 1. ad primum.

Secundò apparet, aliud esse quid fieri à contemnente, aliud ex contemptu, potest enim quis contra legem agere contemnens quidem, & nolens subjici legis præcepto: & tamen non ex ipso contemptu, sed ex ira, concupiscentia, vel alia ex causa, quæ etiam secluso contemptu, nihilominus ad transgressionem induxit, hæc illatio à Gerſone exponitur, quem sequuntur Adrian. & Alfonso à Castro. auctoritate Aristoteli. 3. Ethic. cap. 1. dum dixit is auctor, posse quem peccare ignorantia concomitante, non tamen ex ignorantia, tanquam ex causa, unde hæc

transgressio non haberet mortalis culpæ reatum, ratione contemptus, tamen contemptus ipse peccatum esset mortale, & ideo, ut mortale confitendum, nam absque mortali culpa non potest quis nolle se submitti legibus, cum eo ipso legislatorem, ut magistratum publicum contemneret. Luca siquidem c. 10. inquit Salvator: Qui vos spernit me spernit. sic sanè D. Thom. in d. q. 105. art. 1. probat, inobedientiam peccatum esse mortale; & eam propriè contingere, cum quis præceptum contemnit.

Tertiò inde infertur, an verum sit, quod ex nostris plerique adnotarunt, præsertim Joan. Andr. in c. sacris. de his que vi. Host. in summa, tit. de sentent. excommuni. S. necesse. vers. sed nunquid. Collect. in c. 1. de constit. asserentes, frequentiam actuum esse quemdam contemptum, adeò quidem, ut si quis frequenter legem transgrediatur, id facere dicatur ex contemptu. Etenim hæc opinio est manifestè contraria S. Thomæ, qui in d. art. 9. in hunc modum loquitur: Quando autem propter aliquam particularem causam puta concupiscentiam, vel iram, quis inducitur ad aliquid faciendum contra statuta legis, non peccat ex contemptu, sed ex aliqua alia causa, etiamsi frequenter ex eadem causa, vel alia simili peccatum iteret. Hæc D. Tho. expressim scribens, non esse contemptum; frequentem legis transgressionem; idem notant Adrian. in d. quodlib. 2. art. 2. Alfonso à Castro. in d. document. 6. Caiet. in d. art. 5. super Tho. quorum opinio manifestè probatur, si consideremus veram rationem contemptus, quæ tunc constituitur cum quis ex ea causa transgreditur legem, quod nolit ei subjici. Etenim si primus actus ex hac causa fiat, contemptus sit. At si actus etiam centesimus non ex hac causa, sed ex alia factus fuerit; contemptu caret, ipsa tamen frequentia actus disponit ad contemptum, & ideo maximè periculosa est; quia dispositivè inducit ad contemptum, ut inquit idem D. Tho. in d. art. 9. auctoritate Proverbic. 18. Impius cum in profundum venerit peccatum, contemnit. sic sanè accipiendum est, quod D. Aug. scripsit, c. 8. de vera & falsa penit. à Gratiano relatus in c. unum orarium. 22. distin. vers. crimin. dum inquit: Nullum ¶ peccatum est adeo veniale, quod non fiat criminale, dum placet. Inde etenim notat Patiormitani. in cap. nam concupiscentiam. ad fin. de const. & plerique alii, peccatum veniale per consuetudinem & frequentiam esse mortale. Nam si rem ipsam exactissimè perpendamus; constat; actum quantum vel sextum esse ejusdem speciei in genere mortali, cum actu quarto & tertio, quia sola iteratio actus non variat speciem, si nihil aliud ex parte operantis addatur, quod faciat ex veniali mortale, ergo si primus actus non erat peccatum mortale, nec decimus actus erit peccatum mortale, nisi aliud ultra iterationem addatur; & tamen Augustini sententia, & communis adnotatio hunc sensum habet, ut ipsa peccati venialis frequentia viam aperiat latissimam mortali peccato propter contemptum aut quid simile, quod accidere potest ex frequentia actus, sicut gloss. explicat in d. §. criminis. Sylvest. in verb. peccatum. q. 4. Almiari. in moralib. c. 9. de circumstantia temporis. sic & idem Aug. ait: Ebrietas si assidua fuerit, inter mortalia deputatur. fieri siquidem non potest, quin is, qui frequenter inebriatur, aliquando sciens & volens inebrietur, quod cum evenerit, sine dubio erit peccatum mortale: quia cum sæpe expertus fuerit peccatum mortale, & suam propriam fragilitatem, noluit à vino abstinere, ut notat S. Tho. 2. 2. q. 50. art. 2. ad 1. atque ita D. Augustini dicta præter alios interpretantur Adrian. in dict. quod 1. 6. art. 2. & Alfonso à Castro. in d. 6. document. maximè quia & prior Augustini auctoritas alium sensum habere potest ex D. Thoma in 2. sent. dist. 4. q. ult. Adriano, & aliis, tamen Gratianus scripsit in d. c. unum orarium vers.

alias ea demum veniale peccatum per consuetudinem mortale fieri. quod est intelligendum, ut modo explicuimus.

Quartò, hinc deducitur falsam esse Archidiaconi opinionem qui in *c. excellentissimus*. 11. q. 3. voluit, communicantem cum excommunicato sine causa, communicare ex contemptu. est etenim id falsum, vel intelligendum, ubi quis nulla ex causa communicat cum excommunicato, quam quòd nolit subijci legi prohibenti communionem cum excommunicato: nam tunc ex contemptu contingit ea communicatio.

§ Quarta conclusio: Excommunicatio injustè lata adeò quidem timenda est, ut vim omnino obtineat quoad pœnas jure statutas aduersus non seruantes ipsius excommunicationis censuram. Hæc conclusio probatur, quia hæc excommunicatio ante absolutionem omnino ligat. Text. in *d. c. per tuas. v. in aliis. de sent. excomm.* idem deducitur ex *c. venerabilib.* §. porro. & §. sed si ex causa. supr. à isto tit. & *c. solet.* in quibus absolutio simplex distinguitur ab absolutione ad cautelam, ex eo quòd absolutio simplex verè necessaria est, & petitur, ac datur ab ea excommunicatione, quam injustam esse contendit excommunicatus. datur etenim simpliciter absolutio juxta formam juris, quia ea necessaria etiam tunc erit, cum constiterit sententiam excommunicationis iniquam esse; absolutio verò ad cautelam tunc datur, cum excommunicatus allegat, excommunicationem fuisse nullam: & hæc quandoque conceditur, non quia necessaria sit, sed ut tutè se immisceat diuinis & aliis actibus ipse excommunicatus, qui contendit, se non fuisse excommunicatum. dicitur autem hæc absolutio ad cautelam, quia forsàn excommunicatio valuit, & absolutio necessaria est: forsàn nulla fuit, & tunc necessaria non erat. hoc ipsum colligitur ex *d. c. per tuas. vers. nos igitur.* & ibi gloss. & in *d. c. solet.* ubi Joan. Monach. & Doct. Text. optimus in *c. veniens. in secund. de restib. c. Apostolica. de except.* ubi eleganter Abb. ad si. idem Abb. in *c. capitulum. de rescript.* hinc sanè fit, ut absolutio ad cautelam ideò eam appellationem habuerit, & inducta fuerit, quòd qui allegat excommunicationem fuisse nullam, non fateatur se esse excommunicatum, & tamen, quia forsàn verè est excommunicatus ad cautelam, absoluitur, ne aliis ita excommunicatus impedimento sit, vel sibi noceat excommunicatio. is verò qui allegat excommunicationem esse injustam, fateatur se excommunicatum, licet iniqua sententia; atque ideò datur ei simplex absolutio. quemadmodum Panor. explicat in *d. c. Apostolica. de except.* post Joan. Andr. & alios in *d. c. solet.* sic denique gloss. ult. in *c. capitulum.* quam Panor. & Barb. ibi commendarunt, asserit, appellatione absolutionis contineri absolutionem simplicem, non autem eam, quæ ad cautelam datur: quasi prior propriè sit, & absolute absolutio, posterior non sit simpliciter absolutio, sed secundùm quid, id est, in eventum quòd contigerit, excommunicationem fuisse validam. idem adnotarunt Panor. in *d. c. Apostolica. in fin.* Franc. in *d. c. solet. col. 2.* Dec. in *c. ad presentiam. de appellat.* qui & præcitata gloss. eam extollentes meminere. Hæc tandem adduximus, ut ostenderemus, esse necessariam absolutionem ab excommunicatione injusta, alioqui donec absolutio detur, interim ligatus est, qui injustè fuit excommunicatus: ea etenim est universalis Ecclesiæ institutio, velit, excommunicatum à suo iudice, injustè tamen, id est, abque ejus culpa, interim ligatum esse, ac teneri ante absolutionem seruare canones de excommunicatis statutos, sub pœnis ab eisdem indictis. quod secus est, ubi excommunicatio est nulla; nec enim requiritur absolutio ab eadem, quia excommunicatum minimè ligaverit. gloss. communiter

recepta, in *c. 1. 11. q. 3.* & in *c. solet. in verb. in officiis. sup. eo. Panor. in d. c. per tuas.* & in *c. cum contingat. de offic. deleg. D. Thom. in 4. sent. dist. 18. q. 2. art. 1. ad q. 4.* & ibi Palud. *q. 1. col. 3.* Florent. *3. par. tit. 24. c. 73.* omnium diligentissimè Martinus Azpilcueta in *c. cum contingat. de rescript. remed. 3.* Textus optimus in *c. cui est illata, 11. q. 3.* qui intelligendus est de injusta excommunicatione, ea injustitia, quæ nullam efficiat sententiam.

His equidem probatur, injustè excommunicatum, si ante absolutionem se diuinis immiscuerit, aliquidve fecerit jurè excommunicatis vetitum, irregularem esse, & eis subditum pœnis, quæ statuta fuerint aduersus excommunicatos non seruantes ipsius excommunicationis rigorem. quam opinionem tenent gloss. in *c. postulastis in v. spoliandi.* & ibi Panor. & Raven. *de cleric. excomm. ministr.* idem Abb. in *d. c. per tuas. 1. nota.* Sylvest. in *v. correctio. §. 9.* & *v. excommunicatio, 2. 1. notab. casu 8.* & *4. notab. dubio 8. S. Thom. & ibidem alii in 4. sentent. dist. 18. q. 2. art. ad 4. q. præsertim Palud. quest. 1. ad 3.* qui expressim responderunt, in hoc differre excommunicationem nullam ab excommunicatione injusta, quòd qui non seruat nec obtemperat excommunicationi injustæ ante absolutionem pœnis juris afficitur, non sic qui excommunicationem nullam minimè observaverit: quorum ultimum patet in *cap. non debet. 11. q. 3.* & in *c. ad presentiam. de appell.* ubi Imol. Præp. & Dec. ad hoc illam dècisionem adnotarunt. Ex quibus ipse opinor, hæc quartam conclusionem veram esse, etiam in animæ iudicio, quoad pœnas, quæ alioqui nullam exigunt exteriorè executionem, quæ ut alibi adnotauimus, eodem modo obligant in foro conscientiæ, quo & in judiciali. Nam & ipsi Theologi paulò antè citati, dum opinionem istam tractauerunt, in animæ iudicio, & quoad forum interius etiam de ea disputarunt. Nec oberit, si quisquam dixerit, gravissimum esse, & iniquum, quòd quis absque culpa injustè puniatur, & privetur his, quibus privat excommunicatio: maximè, quia hæc est spiritualis pœna, qua nemo est absque culpa plectendus: sicuti & nos tradidimus *1. l. variar. resolut. cap. 8.* Nam, ut inquit D. Thom. in *d. 18. quest. 2. ad 4. quest.* potest Ecclesia injustè privare quemquam his, quæ ad salutem & gratiam disponunt: atque ideò in iusta excommunicatione effectum habeit, lenit sanè D. Thom. quòd licet iniquè non possit quis privari gratia Dei, nec communionè charitatis, nec denique suffragiis Catholicæ Ecclesiæ, etiam quoad intentionem: tamen ex causa poterit innocens quis, & absque culpa privari auditione & celebratione diuinorum officiorum, & denique sacramentorum perceptione: ita siquidem in Ecclesiastico interdicto fit. Nam id ex eausa fertur contra innocentes, qui privantur perceptione sacramentorum, & auditione ac celebratione diuinorum officiorum: quod notauimus in *dict. cap. 8. num. 10.* causa autem, qua iustificat hanc punitionem injustè excommunicatorum, procedit vel ab aliqua eorum culpa in hoc commissa, quòd non curent diligenter absolutionem impetrare, vel quia maximè interest totius universalis Ecclesiæ, ad ejusque auctoritatem pertinet, quòd excommunicationis censura, quæ gladius est Ecclesiasticus, admodum timeatur, ne alioqui Ecclesiastica disciplina paulatim sit contemptui, dum injustis excommunicationibus à proprio iudice latis ante obtentam absolutionem quispiam tenuit obtemperare. Igitur excommunicatus injustè obligatur etiam in conscientiæ foro à diuinis sibi interdictis abstinere & alios vitare. quam opinionem fateatur esse communem Adrian. in *dict. quodlibet. 6. art. 1. concl. 1.* licet contrarium defendere conetur. Quibus adde, quæ à nobis tradentur inferius, in §. 11. de excommunicatione lata ex falsa causa.

Illud tamen est admonendum, quod si justè excommunicatus absque scandalo (potest enim hoc abesse plerumque) divina officia celebraverit, præsertim occultè, non peccabit; nec erit in animæ judicio pœnis canonicis affectus, secundum Caiet. 2. 2. q. 70. art. Adrian. in d. conclus. 1. idem Adrian. in 4. sentent. q. 4. de confessione. v. si pet. ad fin. Joan. Driedo. de libert. Christ. pag. 235. & hoc quidem ex mente legis, & canonicis, quia ratione esset fortasse idem dicendum in foro exteriori, ubi scandali circumstantia procul ab eo actu abesset.

Cæterum ubi sententia excommunicationis est nulla ipso jure, etiam si quis cum scandalo celebraverit, aut se divinis immiscuerit, non erit irregularis; quia nusquam fuit excommunicatus, quod ex præmissis probatur satis apertè, atque idè irregularitatis pœna minime obtinet, nec jure locum habet, cum ea in hac specie non ratione scandali, sed excommunicationis inflicta fuerit. Non disiteor, peccare graviter eum, qui cum scandalo coram ipsis, qui excommunicationem nullam fuisse prorsus ignorant, celebraverit; aut divinis se immiscuerit, quemadmodum responderunt Palud. in 4. sentent. distinct. 18. q. 1. colum. 3. & ibi Gabriel. q. 2. col. 11. & tamen ex his auctoribus ipse quidem percipio, in hac specie mortale crimen committi ratione solius scandali: non tamen juris pœnas locum obtinere. Plures autem casus, in quibus excommunicatio est nulla ipso jure, ponit gloss. in c. present. supra isto tit. quam commendarunt ad hoc Præpos. & Dec. in c. ad presentiam. Franc. in c. 1. de appell. idem Franc. in c. 1. §. ult. de foro comper. in 6. similis gloss. in c. irreprehensibilis. de appell. sed gloss. celebris in c. solèr. in verb. in officiis. de sent. excom. isto l. sentit excommunicatum post appellationem illegitimam, & nullam, non esse irregularem, si ante absolutionem confusus, & existimans ejus appellationem validam fuisse celebraverit bona fide, licet postea pronuntiatum fuerit, appellationem nullam esse, nec suspendisse jurisdictionem judicis, à quo appellatum exitit. Idem notant Franc. & Philip. Probus ibi, ac Martinus Azpilcueta in d. c. cum contingat. remed. 3. col. 2.

¶ Hinc decimo quattò ad intellectum undecimi effectus constat, collationem beneficii factam excommunicato, etiam injusta excommunicatione, nullam esse ipso jure, quod satis deducitur ab his, quæ in proxima quæst. tradidimus.

¶ Decimoquintò, etsi verum sit, excommunicationem hunc effectum producere, quod efficiat nullam collationem beneficii factam excommunicato: dispensatio tamen Episcopo concessa est, ut is post absolutionem ab excommunicatione permittat beneficium illud obtineri ab eo, cui collatum fuit. hanc conclusionem gloss. tenet in d. c. postulastis. in v. dispensatum. idem notat inibi Panorm. & communiter DD. modò absolutio ab excommunicatione obtineatur ab eo, qui jure possit illam concedere, etiam si absolutio reservata sit Papæ. Quod ex eisdem colligitur, præsertim Cardin. qui indistinctè communem sequitur: licet Henric. & quidam alii contrarium tenere voluerint. Hujus opinionis ea est ratio, quod ubi à Canone dispensatio permittitur, nec ea denegatur Episcopo, poterit is dispensare, quamvis sit Constitutio Concilii universalis, sicuti ex Innoc. in c. dilectis. de tempor. ordin. & regulis. Text. in c. nuper. extr. isto titul. colligunt, & tenent Abb. & Felin. in c. at si clericus. §. de adulteris. de judic. & alii per eos citati, quos sequitur Jacobatus de Conciliis lib. 5. art. 19. tamen Aret. & Dec. in d. §. de adulteris. contrarium defendere conentur. Igitur cum in d. cap. postulastis, permittitur dispensatio in hoc casu, ne potestas dispensandi negetur Episcopo expressim, tamen concessa eidem videtur. Addit sanè Panorm. in d.

cap. postulastis, hanc decimam quintam assertionem procedere, etiam si ejusdem beneficii collatio ad alium quam Episcopum pertineret. etenim posset Episcopus dispensare cum ipso beneficium obtinente ex collatione facta eidem, cum erat excommunicatus, quod beneficium illud obtineat: ego verò non admitterem hanc Panorm. sententiam, nisi & is, ad quem spectat beneficii collatio, qua privatus non est, huic dispensationi consentiret; sicuti & ejus consensus necessarius est ad permutationem, quæ auctoritate Episcopi fieri debet: ut notat gloss. & ibi DD. in c. unico. de rerum permut. lib. 6. & in Clem. 1. eod. tit. Panorm. in cap. quæsitum. de rerum permut. subdit deinde Panorm. in dict. cap. postulastis. quod si Roman. Pontifex contulisset excommunicato beneficium, non posset cum eo Episcopus dispensare: quia jam esset beneficium istud affectum auctoritate Rom. Pontificis. c. ut nostrum. de appellat. cui opinioni suffragatur, quod si Romanus Pontifex beneficium ad Episcopi collationem pertinens absque aliqua reservatione contulerit alicui, & collatio fuerit nulla, vel inutilis, non potest ipse Episcopus alteri beneficium hoc conferre, nec eidem, secundum Innoc. in c. inter dilectas. de excess. prelat. Anchar. cons. 58. Domin. cons. 136. Decius in c. 1. col. 2. de confirmat. utilis vel inutili. eundem Decium in d. c. ut nostrum, de appellat. col. 1. quidquid ex gloss. ibidem contrarium notaverit Abb. in d. c. inter dilectos, eandem Innocentii sententiam probare videtur Rom. in cons. 325. quibus addendus est Lud. Gomez. in reg. de trien. possess. q. 30. qui in simili quæstione multa tradit elegantia, & decisio Rotæ in antiquis 39.

¶ Duodecimus excommunicationis effectus proximo similis est: etenim excommunicatus non potest beneficium conferre, quia diversitatem. de concess. prob. c. 1. in princ. ne sede vacante. l. 6. gloss. in c. ult. de excess. prelat. & ibi DD. communiter: sicut nec eligere potest solus, nec cum aliis. cap. cum inter. de elect. c. cum dilectus. & ibi DD. de consuetud. notatur in cap. Apostolica. de exception. & in cap. ult. de cleric. excommunic. ministran. sic nec presentare potest patronus excommunicatus secundum Abb. & communem in cap. nobis. de jure patronatus. Lapum. alleg. 8. Rochum Curt. de jure patronat. in verbo, competens. quæst. 7. Lamber. de jure patronat. 1. parte, 2. l. quæst. 2. art. 2. Rota 161. & 707. in antiquis. Idem tenet Bertachin tract. de Episcopo. 1. l. 3. part. quæst. 31. quibus illud addendum est, quod institutio Episcopi facta ad presentiam patroni clerici excommunicati, valet omnino: ut distinguit eleganter Rota decis. 2. tit. de jure patron. in antiq. & decis. 527. in antiquis. quarum opinionem sequitur Rochus in d. verb. competens. q. 8. n. 22. quasi presentatio patroni laici sit meri facti, nihilque habeat juris. Et testatur Lud. Gomez. in tract. expectativarum. n. 60. hanc opinionem judicio Rotæ servatam fuisse in una causa Zamorensi. anno. m. d. xxxiii. Ego verò non video congruam in hoc discrimine hujus rationem: atque idè existimo, institutionem factam ab Episcopo ad presentationem patroni laici excommunicati nullam esse: sequorque in hoc Lambertinum de jure patronat. 3. part. 2. lib. quæst. 3. art. 4.

¶ Quid autem respondendum sit, quoties qui beneficium contulit, elegit, aut presentavit, erat excommunicatus occultus, plerique dubitarunt. Nam Bertachinus in tract. de Episcopo. 1. lib. 3. parte, q. 32. tenet, in hac specie collationem, electionem, & presentationem validam esse, citatur & ad hoc decisio Rotæ in antiquis. 128. quæ tamen tractat de collatione beneficii facta ab executore Apostolico, excommunicato quidem, ei qui excommunicatus non est, & asserit valere hanc collationem, maxime si ignorans sit is, cui est facta collatio. quæ sanè decisio

cum traher de executore ad conferendam dato, profectò non est omnino admittenda, ut specialis in executore: siquidem hæc executio facti meri non est, sed juris. idè ipsè cenfeo considerandum esse, an collatio fiat, similisve actus ab eo, qui publicum officium habet, & ejus muneris ratione, atque auctoritate: & tunc valet equidem actus occultè excommunicati, dum toleratur in eo publico munere. *c. ad probandum. de re judic. l. Barbarius. ff. de offic. prat.* notant Panor. & alii. *in c. veritatis. de dolo & contum. col. pen. & fin. DD. in d. l. Barbarius. maximè Jas. & Felin. in d. c. ad probandum.* quòd si collatio fiat ab aliquo ut privato, non ratione publici officii, erit nullus hic actus, si fiat ab excommunicato occulto, vel publico, secundum communem, atque in hoc casu procedit, quod Lamb. tenet adversus Bertach. *in d. q. 2. art. 2. col. ult. & quia Lud. Gomez. in d. n. 60.* inducit constitutionem, *ad evitanda scandala.* ad hujus quæstionis definitionem, advertendum est, quòd in his quæ procedunt à publico officio, excommunicatus interim toleratus vitandus non est ante denuntiationem, etiam ab his, qui sciunt eum excommunicatum esse: ab his verò, qui scientiam communicationis habent, statim post denuntiationem vitandus est. Et hæc quidem partim procedunt ab his, quæ *in d. c. veritatis.* notantur; partim à dicta constit. Martini Quinti, *Ad evitanda scandala.* sed in his quæ procedunt à privata auctoritate, ratio est admodum diversa. Nam ea constitutio nihil juris tribuit excommunicato ipsi: imò jura vetera quoad potestatem ipsius excommunicati manent illæsa, adhuc ante denuntiationem: & id tantum statuitur, quòd eidem excommunicato communicantes ante denuntiationem minimè afficiantur pœnis statutis à jure contra communicantes cum excommunicatis, unde ad nostram quæstionem ferè nihil conducit constitutio prædicta, quia servanda est distinctio Abbatis *in d. c. veritatis.* cum ea tamen adnotatione, ut in pertinentibus ad officium publicum nequaquam noceat scientia excommunicationis ipsi, in quos publica potestas exercetur. quod meminì me non semel in hac relectione adnotasse.

¶ Decimus tertius † excommunicationis effectus veritatur equidem in intellectu canonum *in c. rursus. & c. quicumque. 11. q. 3.* à quibus solet in excommunicationis tractatu maxima deduci controversia. quam nos unica tantum conclusione distingere conabimur.

10 Conventus super crimine sive civiliter, sive criminaliter, ob contumaciãque excommunicatus, & in eadem excommunicatione per annum perseverans, convictus censetur de eo crimine, cujus accusatus fuit gloss. *in c. contingit. de dolo & contum.* & ibi Abb. gloss. & inibi Franc. *in c. cum contumacia de heret. in 6.* Panorm. *in c. veritatis. col. 5. de dolo & contum. Rom. in sing. 303. Abb. in c. insinuaturn. de simonia: in c. postulasti. de homicid. Abb. in c. 1. n. 27. de judic. & ibi DD. præsertim Franc. num. 77. & Alciat. nu. 24.* qui eandem opinionem secuti, fatentur communem esse, & ea probatur *in d. c. rursus. & c. quicumque.* licet Dec. *in d. c. 1. in 2. lectione.* & Selva *de beneficio. in 3. p. q. 4.* contrarium teneant. communem item sententiam sequitur Joan. Lup. *in c. per vestras. §. 18. nu. 24.* unde aliquot hîc proponam, quæ vel deducantur ex hac conclusione, vel ad ejus faciliorem intellectum necessaria fiat.

Primum hinc apparet, contumacem per annum in excommunicatione perseverantem, privatum esse ipso jure, vel privandum beneficio Ecclesiastico, si crimen, cujus in judicium delatus fuerat, ea sit privatione dignum, quod Abbas & cæteri communiter adnotarunt.

Secundò eadem ratione ex contrario constat, non

esse hunc contumacem perseverantem in excommunicatione privatum, nec privandum beneficiis, si crimen, cujus delatus fuit, ea pœna dignum non est, quod iidem auctores fatentur.

Tertiò si quis ultra annum in excommunicatione perseveraverit, poterit beneficiis Ecclesiasticis quæ obtinet privari ex eo, quòd non tantum anno, sed longiori tempore duraverit in ea contumacia. hoc deduxere Abb. & DD. à decisione Text. *in c. cum bon. de ar. & qualit.* notat post alios Alciat. *in d. c. 1.* quamvis Dec. & Selva requirant ad pœnam istam contumaciam in excommunicatione per triennium.

Quartò est considerandum, contumacem in excommunicatione quacumque ex causa reum factum, per anni tempus, suspectum hæresis ex hoc fieri, licet ut hæreticus damnandus non sit. gloss. *in d. c. contingit.* sic intelligenda, Innoc. Host. & DD. expressim post gloss. ibi, *in c. ult. de pœnis.* dicentes, hanc suspicionem sufficere, ut purgatio inducatur. idem Henric. post alios *in c. excommunicamus. in 1. de heret.* Lud. *in dict. §. 18. num. 24.* & alii quorum meminit eos secutus Jacobus Septimaecensis vir doctissimus *in Catholicis institutionibus. c. 27.* est tamen hæc suspicio levis, ut tradit optimè praxin hujus casus exponens Auctor Directorii inquisitorum 2. part. *quæst. 47.* poterit præterea per tempus aliquod perseverans in excommunicatione, puniri etiam ante annum pœna temporali, secundum Anan. & Felin. *in c. postulasti. de homicid.* sunt & in hoc Regno Regiæ leges & sæculares, quæ justissimè puniunt perseverantes in excommunicatione, nempe *l. 1. tit. 5. & l. 9. tit. ult. lib. 8. ordin.* quarum & nos obiter meminimus in Epitome *ad 4. decret. 2. part. c. 6. §. 8. num. 17.*

Quintò est animadvertendum, quòd suspectus de hæresi, & ex ea causa vocatus ab inquisitoribus, judicium subterfugiens, in excommunicatione in eum contumaciam lata, ad annum usque persistens, ut de hæresi convictus, hæreticus est pronuntiandus, Text. † elegans *in cap. cum contumacia.* & ibi gloss. *de heret. in 6.* ad idem in simili Text. *in c. excommunicamus. de heret. & in authent. Gazaros. C. eod. Regis l. 82. tit. 9. part. 1.* quæ quidem decisio nemini dura videri debet, etiam si ex *l. ult. C. de probat.* in criminibus sententia ferri debeat ex certissimis probationibus, non ex conjecturis. Nam hujus criminis in hac specie est urgentissima præsumptio, quæ juris adminiculo indubitatum judicium facit, & ita ex *ea l. ult.* sufficiens ad condemnationem ordinariam. deducitur autem hæc probatio ex tribus. Primò quidem ex ipsa suspicionem hæresis, cujus causa ab inquisitoribus ad judicium vocatur. Secundò ex ipsa fuga, & contumacia. *c. nullus. de præsumpt. c. decernimus. 3. q. 9. c. Christianus. 1. q. 1.* Tertio ex animo rebellis persistendi per annum in excommunicatione, quæ quidem colliguntur ex gloss. & DD. *in d. c. cum contumacia.* Gosalvo à Villadiego *q. 22. de heresi.* quo fit hanc præsumptionem à jure censeri urgentissimam & sufficientem ad pœnam ordinariam, sicut & defectus indictæ compurgationis à Pontificibus sufficiens præsumptio judicatur quandoque ad ordinariam condemnationem, juxta Text. *in c. inter sollicitudines. de purg. Canon.* ubi Host. & alii. Panorm. *in c. accedens. de accusat.* sic denique est intelligenda decisio Text. *in d. c. cum contumacia.* ad cujus uberiorem interpretationem libet hoc in loco breviter aliquot exponere, quæ amplius ejus sensum expli-

Illud enim constat, non aliter huic decisioni locum fore, quam si contumax suspectus de hæresi, citatus fuerit expressim, ut ad judicium accedat super rebus fidei, vel super crimine hæresis, cujus accusatur, aut suspectus est, responsurus. gloss. communiter

muniter recepta in d. c. cum contumacia, & satis erit quod in genere hæresis crimen hoc in edicto exponatur, nec requiritur in specie hæresim significari, quod notant optinè Franc. in d. c. cum contumacia, Franc. in d. c. excommunicans. in 1. in princ. de hæret. & Repertorium inquisitorum in verb. contumacia. idem constat ex instructione inquisitorum Granatæ typis excusa c. 19.

Deinde apparet, non aliter nocere huic absenti hanc urgentissimam præsumptionem, quam si is verè contumax fuerit; & idè si verè contumax non est, maximè habet locum præfata decisio, ut præter alios notat Gonsalvus à Villadiego in tract. de hæret. 9. 12. qua ratione si absens justum habuerit impedimentum, quo legitimè impeditus non potuit eo tempore ad iudicium accedere super hæresis suspicionem responsurus, non est ut hæreticus condemnandus. Justas verò absentiae causas & legitima impedimenta poterit ipsemet allegare, & probare. l. 2. ff. si quis causio. Item procurator ejus nomine admittendus est ad allegandas justas absentiae causas, & legitima impedimenta: quod in hac specie Socin. notat in c. veniens. de accusat. num. 39. cujus opinio constat ex alia, quæ dicat, etiam in causa criminali admittendum esse procuratorem ad allegandas justas absentiae causas & legitima impedimenta facti, vel juris. modò non concernant allegationes istæ crimen ipsum principale. Text. sic intelligendus in d. c. veniens. ubi Panorm. & alii. Felin. in c. meminimus. 3. colum. eodem tit. l. penult. §. ad crimen ubi Bart. Ang. & Imol. ff. de publ. judic. l. servum. §. publice. ff. de procurat. præsertim hoc explicarunt Bart. in d. §. ad crimen. col. 6. Imol. ibi, nu. 26. Aret. in d. c. veniens. n. 27. & seq. Socin. inibi nu. 47. & 51. Regia. l. 12. tit. 5. part. 3. imò etiam sine mandato admittendus est quilibet ad alleganda justa facti impedimenta, quæ necessaria sint, nempe captivitatem, & similes huic causas, secundum Bart. col. 5. & communem in d. §. ad crimen. quod si absentiae causæ non sint necessaria, sed probabiles, scilicet, locus non tutus, inimicitiae, non esse quempiam admittendum ad earum allegationem sine mandato, quia forsan ipse absens nollet eas causas allegari: notant Bart. col. 5. & Ang. in d. §. ad crimen. Ant. & Panorm. col. pen. in d. c. veniens. quæ quidem opinio non admodum placet. Etenim si causæ probabiles sunt, satis præsumendum est, absentem eas allegaturum fuisse, & eas allegari velle. unde contra Bart. tenuerunt Imola in d. §. ad crimen. num. 25. Anan. Socin. num. 47. & Aretin. nu. 48. in d. c. veniens. Nec oberit quod Innoc. communiter receptus in d. c. veniens, adnotasse videtur, non esse quemquam absque mandato admittendum ad allegandas voluntarias excusationes absentis ex causa juris. ea siquidem opinio non agit de excusationibus in facto consistentibus; sed de his allegationibus, quæ ex jure deducuntur ad hoc, ut non teneatur absens etiam non impeditus respondere.

Sed & in causa hæresis, quam modò expendimus, contumax excommunicatus non est ut hæreticus damnandus ante annum, nec talis censendus intra tempus id. anno verò finito judicandus est hæreticus, & ab eo tempore, anni scilicet finiti, bonorum publicatio à jure facta, & alia hæreticorum poenæ, vim & effectum obtinent, secundum Hostiens. Anan. & DD. in d. cap. excommunicamus. §. qui autem Archid. Joan. Andr. & Franc. in d. l. cap. cum contumacia, ubi est Text. de hoc, & in dist. Auth. Gazaros. & apparet ex instructione Granatæ impressa, cap. 19. & Directorio Inquisitorum, 2. par. quest. 47. Aufserio, & Capella Tholosana 365. ex quibus constat, sententiam in hoc casu ferendam esse declaratoriam hæresis commissæ à contumace: tamen si Cald. conf. 5. tit. de hæret. velit & conetur probare non esse huic contumacem in spe-

cie in cap. cum contumacia, hæreticum, nec ut talem damnandum, sed ut suspectum hæresis.

Quod si etiam anno elapso ante condemnationem contumax compareat in iudicio, velitque propriam innocentiam ostendere, admittendus est, etiam ut effugiat bonorum confiscationem, quod expressim notat Andr. de Isernia in d. Auth. Gazaros. n. 31. post ipsam verò condemnationem etiam captus, si velit verè poenitens Ecclesie reconciliari, non est tradendus curiæ seculari, imò admittendus est ad Ecclesie gremium; imò & tunc si offenderit propter legitima impedimenta se non fuisse contumacem, admitti debet ejus defensio; ex integro quidem ad effugiendam omnem poenam, si ejus innocentiam constiterit. quia deficit ratio cap. cum contumacia. ex eo, quod contumax non fuerit. sed & si de impedimentis non docuerit, & tamen velit probare & probaverit propriam innocentiam; sententia revocabitur, quoad poenas corporis, & infamiæ, licet non quoad bonorum confiscationem, l. pen. ff. de requir. reis. l. 2. C. cod. tit. & hæc quidem procedunt, licet captus fuerit ab inquisitoribus. Nam si seipsum sponte carceri exhibuerit, multo facilius sunt hæc admittenda, ut in hoc ultimo casu definitum existat decreto quodam generalium inquisitorum, cujus meminit Jacob. Septimacensis in suis Catholicis institutionibus. cap. 2. num. 6.

Hæc sanè de aliquot effectibus excommunicationis majoris. nam ex professo plures missos facio, quippe qui sciam passim eos à juris divini & humani professoribus tradi, & existimaverim hos satis probare, quanta sit hujus censuræ vis quoad interiorem & exteriorem hominis verè Christiani afflictionem, ut hinc Catholicus perpendat, quanta cum cura Ecclesie Prælati sit omnino obtemperandum, ne verè ethnicus sit, & publicanus.

## §. OCTAVUS.

### S U M M A R I A.

- 1 Excommunicatus minori excommunicatione etiam si celebret, non est irregularis.
- 2 Excommunicatus minori excommunicatione peccat celebrando divina officia & conferendo sacramenta.
- 3 Excommunicatus minori excommunicatione, non potest eligi ad Ecclesiasticum beneficium.
- 4 Existens in mortali peccato, eligi potest ad Ecclesiasticum beneficium.
- 5 Excommunicatio, in dubio, de majori est intelligenda.
- 6 Anathema quid sit, & hujus dictionis deductio.
- 7 Excommunicatus, qua ratione anathema dicitur.
- 8 Intellect. c. cum non ab homine. de judic. & eorum, qua inibi notat Panorm. & quid signum 3. r. & 4. Græcè significet.

**H** Actenus de majoris excommunicationis effectibus, atque idè de minori excommunicatione nunc tantisper agendum erit, cujus definitionem exposuimus in princ. hujus operis, num. 4. ex c. si celebrat. de Cler. excommunic. minist. quo statutum est minorem excommunicationem tantum privare sacramentorum perceptione. † Quo fit, ut excommunicatus minori excommunicatione, etiam si celebret Missarum solemniam, minimè sit irregularis, quod in d. c. si celebrat. satis definitum existat. Idem constat in l. 5. tit. 9. part. 1. & l. penult. eodem tit. Ratio autem hujus decisionis est, quia excommunicatus minori excommunicatione non est suspensus ab ali-

quo

quo actu ordinis Ecclesiasticis siquidem perceptio Sacramentorum non pertinet ad aliquem ordinem: & ideo prohibitus Sacramenta percipere, non est suspensus ab aliquo actu ordinis, & ea ratione nec erit irregularis, tametsi Sacramenta percipiat, secundum Panorm. *col. 1.* & Henric. *col. 5. in dict. c. si celebrat.* est etenim necessarium, ut quis efficiatur irregularis, quod sit suspensus ab aliquo actu, qui ad aliquem ordinem pertineat. juxta celebrem regulam Innoc. *in cap. 1. hoc tit. & lib.* quam præter alios probant Henric. *in dict. cap. si celebrat.* Florent. *3. parte tit. 26. cap. 4. §. 1.* & alii quorum alibi mentionem faciemus. modò sit satis adnotare, opinionem istam probari *in cap. is qui §. ult. ibi, celebrat. & in c. is cui. ibi, in suo officio isto tit.*

- 2 Peccat tamen † excommunicatus minori excommunicatione si ante absolutionem celebraverit Missarum solemnia, & quidem graviter, ut asserit Text. *in dict. c. si celebrat.* id verò peccatum mortale censetur, sicuti explicant Sylvest. *in verb. excommunicatio. 4. in princ. & notab. 3. Caiet. in verbo, excommunicatio minor. Regia l. 6. tit. 9. part. 1.* & sentiunt DD. *in d. c. si celebrat.* Nam excommunicatus minori excommunicatione celebrans, aut percipiens sacramentum, facit contra speciale præceptum, quo prohibentur excommunicati minori excommunicatione sacramenta percipere. Et sanè hac ratione peccat mortaliter celebrans minori excommunicatione ligatus: Nec admittenda est ratio Hostiens. & Innoc. qui *in d. c. si celebrat.* existimarunt excommunicatum minori excommunicatione celebrantem, ideo peccare graviter, quia celebrat in mortali peccato constitutus. Nam ratione minoris excommunicationis non colligitur, nec præmittitur necessariò mortale crimen, cum ea regulariter venialem tantum culpam exigat, quemadmodum superius adnotavimus, & tradit Imol. *in cap. sacris. de his, quæ vi met. caus. fiunt.*

Hinc deducitur, excommunicatum minori excommunicatione posse absque ulla culpa audire divina officia, & eisdem simul cum aliis Christianis interesse, imò & in choro dicere, modò sacramenta non percipiat, sicuti visum est Palud. *in 4. sentent. dist. 18. q. 5. art. 6. Flor. 3. part. tit. 25. c. 2. §. 2.* & Sylvest. *in verb. excommunicatio. 4. ad fin.* quidquid contrarium senserit Regia *l. 6. paulò antè citata,* & Archid. *in c. vir cum propria. 83. q. 4.*

§ Sed & si minori excommunicatione excommunicatus non sit prohibitus sacramenta conferre, peccat tamen si ea conferat. Text. *in d. c. si celebrat. 2. parte,* qui dum omissa dictione *graviter,* simpliciter hunc peccare asserit, sentire videtur, peccatum hoc non esse mortale, sed veniale, quod ita mihi adnotasse videtur Anchar. ibi Caiet. *in verbo, excommunicatio minor.* Sylvest. *in dict. 3. notab.* licet *in verbo, excommunicatio. 4. in princ.* idem Sylvest. & d. Regia *l. 6.* etiam in hoc casu mortalem culpam contrahi expressim asseverent, quorum sententiam memoriæ habere debent qui minori excommunicatione ligati, à qua facile absolvi possunt, sacramenta contrectant.

- 3 Excommunicatus † autem minori excommunicatione non potest eligi ad Ecclesiasticum beneficium, ut probatur *in d. c. si celebrat. & d. l. Regia 6. tit. 9. part. 1.* Nam electio ejusdem facta nulla est ipso jure, secundum Hostiens. *in dict. c. si celebrat.* cujus opinio magis communis est, ut inibi asserit Cardin. *col. ult.* & probatur *in cap. postulastis, eodem tit.* quamobrem Text. *in d. cap. si celebrat.* dum dicit, hanc electionem esse irritandam, est intelligendus, id est, irritam denuntiandam. licet Felin. *in c. dilucida, col. 3. de exception.* teneat, electionem istam ipso jure validam esse, quamvis rescindi per sententiam possit. Nec ad

valorem, & effectum hujus electionis quidquam conducit ignorantia excommunicationis; est etenim electio nulla, licet facta fuerit ex ignorantia excommunicationis. gloss. *in dict. cap. si celebrat.* & ibi Abb. & Cardin. *ultim. col. in verb. scienter.* Quorum opinio communis est, sicuti asserit Sylvest. *in verb. excommunicatio. 1. col. 2.* etiam si idem Sylvest. contrarium teneat *in verb. excommunicatio. 4. §. ultim.* Eligere tamen potest minori excommunicatione excommunicatus, Text. *dict. c. si celebrat.* sive sit excommunicatio minor indicta à jure, sive indicta ab homine, juxta *c. Engeltrudam. 3. q. 4.* utroque siquidem casu eligere poterit excommunicatus, quemadmodum omnium sententia decisum exstat, *in eodem cap. si celebrat.* post gloss. inibi *in verb. nec eligere.* qua in re cavendum est à dict. *l. 6.* quæ expressim responderet, excommunicatum minori excommunicatione ab homine non posse eligere. quæ quidem conclusio minimè procedit, quia minori excommunicatione excommunicatus non est suspensus ab officio, hoc beneficio, sed tantum privatur sacramentorum perceptione, quod *in dict. cap. si celebrat.* satis decisum est, & probatur *in c. duobus. de sentent. excommunic.* unde parum refert, quod excommunicatio sit lata à jure, vel ab homine, modò minor sit, secundum Abb. *in dict. cap. si celebrat.* & Gonsalvum à Villadiego *de irregularit. cap. de suspensione.*

§ Ex his omnibus constat præcipuus minoris excommunicationis effectus, & præsertim † quoddam minor excommunicatio differat à mortali peccato, & plus quandoque operetur; siquidem existens in mortali peccato potest eligi ad beneficium Ecclesiasticum, & ejus collationem validè consequi, *cap. sicut nostris.* & ibi gloss. *de jurejur. gloss. in d. cap. si celebrat. in verbo, nec eligere.* Felin. *in cap. 2. col. 2. de rescript. & in cap. dilectæ. de exception. col. 2.* Joan. Major. *in 4. sentent. distinct. 18. quest. 4. col. 2. & in 2. sentent. distinct. 44. quest. ultima, col. 3.* gloss. optima *in c. definitio. 22. quest. 4.* licet contrarium notaverit Panorm. *in dict. cap. si celebrat.* saltem in mortali peccato, quod grave sit. idem Abb. *in c. dudum. el. 2. n. 24. de elect. & d. c. sicut nostris.* Adducitur hujus sententiæ auctor Innoc. *in d. c. si celebrat.* Qui tamen, ni fallor, id non tenet. Nec item gloss. *in c. Florentinum. 85. dist.* quæ scribit, non esse eligendum ad beneficium Ecclesiasticum peccatorem mortali crimine affectum, non tamen addit electionem nullam fore, si is electus fuerit. Atque ita priorem opinionem, quam nos probamus, tenet eleganter Martinus Azpilcueta *in c. si quando. de rescript. except. 11.*

§ Cæterum post † excommunicationis majoris & minoris expositam cognitionem, oportet animadvertere, quod in dubio, quoties mentio excommunicationis fit, est interpretatio ita adhibenda, ut de majori intelligamus. Text. *celebris in cap. penult. de sentent. excommunic.* cui responso consensu omnium fit objectio fortis. Nam in pœnis semper est benignior assumenda interpretatio. *l. si præses. & l. interpretatione. ff. de pœnis.* qua ratione in dubio appellatione excommunicationis, de minori, non de majori foret assumenda interpretatio. Huic sanè objectioni conantur DD. variè respondere. quidam enim asserunt, eam esse intelligendam in pœnis, quæ propriè & verè pœnales sunt, ut in his benignior sit assumenda significatio. non sic in pœnis medicinalibus, quarum præcipua est excommunicatio. *cap. 1. supra isto tit.* sic denique Panormit. explicat *in dict. cap. penult. & in c. 1. de postul. Pralat.* sed hæc responsio non omnino congruit, cum excommunicatio pœna sit. *c. quoniam frequenter. §. ultim. ut lit. non contest. cap. corripiantur. 24. q. 3.* & constat multis à me in hac relectione traditis, gravissimam esse pœnam istam, & maximam omnium, quæ ab Ecclesia infligi pro culpa crimi-



num possunt. idcirco Dec. in l. se per in obscuris. ff. de reg. jur. n. 12. hanc rationem refellit, addit tamen eam esse veram rationem, quod Text. in d. c. penult. de excommunicatione ab homine lata tractet, cum excommunicatio minor ab homine non soleat proferri, & idcirco de majori ea sententia intelligenda est. Hæc verò responsio nequaquam placet, quippe quæ duo præmittat, quæ ipse falsa esse censeo; Primum, minorem excommunicationem ab homine ferri non solere, cum contrarium probet Text. in d. c. Engeltrudam, 3. quæst. 4. Secundum, non esse admittendam decisionem Text. in dict. c. penult. in excommunicatione lata à jure; cum & in ea sit omnino locus illi responso, quod omnium consensu receptum est. Joan. Major. in 4. sent. distinct. 18. q. 2. eam rationem asserit, quod dictio quælibet per se sumpta in potiori sit significatione accipienda, gloss. in l. 1. in princ. ff. de verb. obligat. sed hac consideratione non tollitur objectio facta ex dict. legis interpretatione. quamobrem ad decisionem Text. in dict. c. penult. duo sunt potissimum adnotanda: Primum, quod communis usus hanc interpretationem jam diu recepit, ut excommunicatio in dubio major intelligatur, qui quidem usus maximum locum obtinet in cujuslibet sermonis interpretatione. Leg. Labeo. ff. de sup. legat. librorum. §. quod tamen Cassius. & ibi gloss. ff. de leg. 3. cap. quamquam. 2. q. 7. Deinde & illud est adnotandum, & inspicendum, quod cum excommunicatio spiritualis pœna sit in hoc instituta, ut contumaces animos à peccatis avertat, ad veram obedientiam compellens, rarissimè hunc effectum haberet, si de minori foret interpretatio accipienda, minor siquidem excommunicatio parum ultra mortale crimen operatur, id est, parum inducit, quod non inducat mortalis culpa, & aliqua ex parte minus, ut ex proximè dictis apparet. Igitur, ut hæc medicinalis pœna in Ecclesia illum effectum habeat, quem ejus institutio significat, de majori, non de minori est interpretanda in dubio, alioqui parum operaretur, qua ratione ad intellectum d. c. penult. utuntur Anchar. in c. statumimus. sup. isto tit. 2. colum. & Felin. in c. dilecta. de except. nu. 3. idem Felin. in d. c. penult. hujus tit. & Anan. in c. unico de sagit. colum. penult. His est etiam adjiciendum, quam rara sit minoris excommunicationis censura, quamque sit majoris excommunicationis frequens, sive Canones, sive Ecclesiasticos judices spectes, quibus tandem opinor cautissimè statutum esse à Romanis Pontificibus, quod excommunicationis sententia sit in dubio de majori intelligenda.

Adhuc prænotatis obstat responsio Romani Pontificis in c. 1. de except. isto lib. quæ probat, appellatione excommunicationis non esse majorem intelligendam; siquidem non est satis ad repellendum actorem à judicio, quod illi objiatur excommunicatio simpliciter: sed requiritur objectio expressa majoris excommunicationis, ergo consequitur, non intelligi majorem excommunicationem sub hac dictione, excommunic. simpliciter prolata, idcirco Pannorm. in cap. 2. de rest. spoliat. in eum sensum accipit text. in cap. 2. ut exilimet, satis esse ad vim & valorem exceptionis opponi actori excommunicationem simplicem, licet quoad probationem hujus exceptionis sit omnino necessarium, quod testes non simpliciter, sed de majori excommunicatione expressim respondeant. Nam licet exceptionis objectio generalis sufficiat, probatio tamen debet necessario convincere, nec dubia quidquam operatur. Hanc Pannorm. interpretationem sequitur Felin. in d. c. penult. & in cap. final. col. 3. de except. & tamen non planè hæc responsio placet. Nam si excommunicatio simpliciter de majori est intelligenda, cur in testimonio eandem significationem non habebit præ-

sertim quia testes ferè ignorant quid sit minor excommunicatio: cum ea in usum recepta non ita, ut major, sit. deinde Spec. in tit. de except. §. viso n. 21. expressim tenet auctoritate Text. in d. c. 1. quod non sufficiat proponi excommunicationem in genere, sed sit necessarium in specie concipi exceptionem de majori excommunicatione, quem in sensum eandem decisionem in d. c. 1. accepit eam asseverans singularem esse Ant. Burg. in c. pen. col. 3. de empt. & vend. unde fortassis speciale est, quod in d. c. 1. decisum exstat, ne excipiens vagetur, & cum periculo honoris alterius illudat actori, judici, & judicio.

Præter excommunicationem majorem & minorem sit frequentissimè in canonibus mentio anathematis in eundem ferè sensum, quo major excommunicatio assumitur, oportet ergo hoc in loco explicare quid sit anathema, & receptum est, anathema ¶ quoad vinculum non differre à majori excommunicatione, quamvis maximè differat quoad solemnitatem. Textus celebris in c. debent. 11. q. 3. ubi ponitur à Gratiano anathematis solemnitas his equidem verbis: *Debent duodecim Sacerdotes Episcop. circumstare, & lucernas ardentis in manibus tenere, quas in conclusionem anathematis, vel excommunicationis projicere debent in terram, & conculcare pedibus, deinde epistola per parochias mittatur continens excommunicatorum nomina, & causam excommunicationis.* Hæc Grat. qua ratione glossa communiter recepta in c. cum ab Eccles. Pralat. de offic. ordin. asserit jus & potestatem anathematizandi solis Episcopis competere. Est enim anathema solemnis, ut arbitror, maledictio, quæ fit per execrationes publicas adversus excommunicatum, quo fit, ut anathema propriè excommunicationem majorem præmittat, tametsi ex cap. Engeltrudam. 3. quæst. 4. constet anathema ab excommunicatione majori non differre, licet differat à minori: & idcirco frequentissimè anathema pro majori excommunicatione accipitur.

¶ Hujus dictionis significatio verè prætermittenda non est, ut inde lector percipiat, qua ex causa ab Ecclesiasticorum Canonum auctoribus in hunc sensum assumatur, qui excommunicationem majorem, & solemnem significet. Quidam enim existimant, esse anathema dictionem Hebræam, quæ summam detestationem significet. ita inquit Hieron. c. 1. *Epistola ad Galatas, Porro anathema verbum propriè Judæorum est, & positum tam in Jesu Nave, quam in Numeris, quando omnia quæ erant in Jericho, & Madianitarum, detestationi, & anathemati habenda Dominus imperavit.* Hæc Hieronymus, cujus & Andr. Alciat. meminit in cap. cum non ab homine, de judic. nu. 106. asseverans, dictionem istam non Græcam, sed Hebræam esse. Ego verò multi faciendam esse censeo D. Hieronymi auctoritatem, præsertim in dictionibus Hebræis interpretandis: & nihilominus opinor, Hieronymum existimasse, sermonem istum, & loquendi modum, quem Septuaginta interpretes, & alii ad dictionem, *anathema*, transtulerunt, propriè Judæorum esse, quod ipsa dictio *anathema* Hebræa sit, non dixit palam Hieronymus, qui alioqui sacræ Scripturæ nomina Hebræa interpretatus opere quodam peculiari, nullam hujus dictionis mentionem fecerit, sed eam Græcam esse testis est & auctor D. August. super Numeros cap. 41. *romo suorum operum* 4. cujus verba ab ip. o. cap. 40. hic exponam. Hic videndum est, quomodo dicatur anathematizabo, quod vovetur, & tamen pro maledicto ponitur: sicut & de isto populo dicitur, unde illud est, *Si quis vobis evangelizaverit, præterquam quod accepistis, anathema sit.* Hinc vulgo dictum est, ut devotio dicatur. Nam devotare se quemquam nemo ferè dicit, nisi maledicens. & statim cap. 41. super Text. & anathematizavit eum, & civitatem ejus, & vocatum est nomen

nomen loci illius anathema. Hinc dictum est anathema, quod detestabile aliquid, & abominabile videatur. ut enim nihil inde victor in suos usus auferret, sed totum in penam luendam voveret, hoc erat anathematizare, quod vulgò dicitur devotare. Origo autem hujus verbi est in Græca lingua ab his rebus, quæ votæ, & perfolutæ, hoc est, promissæ, & redditæ sursum ponebantur in templis, ἀπὸ τῶ ἀναθημάτων, hoc est, sursum ponere, vel fingendo, vel suspendendo. Hæc August. Idem in epist. 178. condemnatur, inquit, idem Apostolus Paulus, & in novissimis partibus ad Corinthios epistolæ, ubi plebem arguens simul Græco & Syro utitur verbo, si quis, inquit, non amat Dominum, sit anathema Marantha, anathema Græco sermone dixit, condemnatur, Marantha, donec Dominus redeat. Hactenus ipse Hieronymus prioris Epist. ad Corinth. 16. & in epist. ad Marcellam, 3. tom. Marantha interpretatur, Dominus venit & dicit dictionem esse magis Syram quàm Hebræam. hinc intelligens Text. in cap. Guilifarius. 23. quest. 4. qui his duabus dictionibus simul utitur. ubi gloss. & Felin. in c. Rodolph. n. 33. de rescript. has expolitiones tradidere. est verò Text. præcitatus Sylverii Papæ primi in Epistola ad Amatorem Episcopum. qua ratione titulus illius non est tribuendus Sylvestro, & legendum est Belisar. ut admonet Felin. licet de Sylv. Papa loquatur, tradit Platina in Sylverio primo: anathema autem exponit & idem Hieron. occisionem, in 9. 9. ad Algasi. m. eod. tom. 3. his accedit D. Athanas. c. 9. ad Rom. Anathema, inquit, est sanè sejunctio quadam & alienatio. anathema præerea Græcè, Latine potest dici oblatio & sacrificium. quemadmodum que Deo offeruntur, & dedicantur, atrectare audeat nemo: sic enim qui anathema sit, ratione quadam nullus conveniet, aut cum eo versabitur. nam sacris oblationibus honoris gratiâ, tanquam Deo dicatis appropinquare nulli hominum audebunt: ab hoc verò, qui maledictioni fuerit obnoxius non secus ac à profano, & ab ipsa divinitate alieno secedunt omnes. Hæc Athanas. D. autem Chrysof. in homil. 16. in epist. ad Roman. ita inquit: Quemadmodum anathema, donumque id quod Deo oblatum dedicatur, nemo est qui temere manibus contingere audeat, nec ad id propius accedere: sic & eum, qui ab Ecclesia separatur, ab omnibus abscondens, ac tanquam longissime abducens hoc nomine, à contrario scilicet appellat, magno cum errore omnibus interminatus ab eo ut separentur, & pedem referant. anathemati enim honoris gratiâ appropinquare nemo audebat; ab eo autem, qui ab Ecclesia abscessus erat, ex opposito omnes sententia separabantur. Quapropter separatio quidem tum hæc, tum illa ex æquo, à vulgo alienatio erat. Separationis vero modus non unus, sed ille contrarius. ab illo enim abstinebant tanquam Deo dicato, ab hoc autem decedebant tanquam à Deo alienatio, & ab Ecclesia abscesso. hæc Chrysof. Sic & S. Thom. & Caiet. in d. cap. 9. ad Rom. scribunt, anathema esse omne separatum à communi usu, esseque dictionem Græcam sensere. quibus & illud concinit quòd ἀναθηματα, dicuntur dona que dicata aliis suspenduntur in parietibus, & columnis templi, qualia visuntur quotidie juxta monumenta divorum, statua, scilicet. argentea, equi aurei, pocula gemmata. dicta quidem ita ab ἀναθημάτων, host est, à seponendo, sive suspendendo, quemadmodum ex August. & Chrysof. deducitur, & adnotavit Erasmus super Lucam c. 21. etenim in eo cap. dum Latine scriptum est, de templo, quod bonis lapidibus, & donis ornatum esset, pro donis, Græcè legitur, ἀναθημάτων: qua ratione ornamenta Græcè dicuntur anathemata. nam & Homerus lib. 1. Odyss. cantum, & saltationem appellat epularum & convivii ornamenta, sic inquam ἀναθηματα: ubi Didymus ejus interpres hunc in modum locum illum exponit: τῆς εὐωχίας τὸ κόσμημα ἢ μεταφορὰ ἀπὸ τῶν τοῖς θεοῖς ἀναθημάτων, id est, convivii, ornamentum, metaphora, &

translatio ab his, que deis offeruntur, & in templis honoris gratia suspenduntur. idem repetit Homer. l. 2. I. ejusdem Odyssæ ad finem. puchrè Budæus in commentariis ad linguam Græcam, p. 425. ex prælio Ascensiano, huic significationi adjiciens, quòd anathema dicitur homo sacer, cujus caput diis inferis fuerit dicatum & consecratum, ac devotum. veteres enim homines sceleratos, sacros appellabant, quasi infernis diis sacros, ac devotos. Titius Livius lib. 2. prima Decados sacrare diis caput alicujus, pro devovere, accipit. & rursus in 3. lib. sacrare caput alicujus Jovi dixit, pro devovere, id est, morti illum hominem addicere; siquidem sacratus homo à quolibet occidi poterat, idque pium erat. quod adnotarunt Ludov. Cælius lib. 7. lect. Antiq. c. 11. & Budæus in l. 2. ff. de pœn. dicens Ecclesiam Catholicam anathemata appellare, quos majore execratione multandos Ecclesiastica auctoritas censet. quibus apparet omnium judicio, templorum donaria, anathemata appellari. de his Persius Satyra 2.

Dicite Pontifices, in sacro quid facit aurum? Nempe hoc quod Veneri donata à virgine puppa. Solent enim hæc ornamenta suspendi in templis: nempe, quia imagines sunt, aut clypei & similia, idcirco dicuntur anathemata, quæ Deo dicantur, ac consecrantur, & devoventur.

Hujus rei est locus satis celebris in lib. Josue c. 6. inquit enim Josue ad omnem Israël: Vociferamini: tradidit enim Dominus vobis civitatem: sitque civitas hæc anathema; & omnia, que in ea sunt, Domino. civitatem igitur, & omnia, quæ in illa erant, præcepit esse anathema Domino, quia omnia volebat Domino servari, & illi in sacrificium offerri, ita ut ex illis nihil sibi ipsi aliquis servare auderet. cum autem de spoliis civitatis tulisset Acham filius Charmi, & sibi servasset, iratus est Dominus, & dixit filiis Israël: Anathema in medio tui Israël: non poteris stare coram hostibus tuis, donec deleatur ex te, qui hoc contaminatus est scelere. anathema hoc loco vocantur spolia, quæ sibi servaverat Acham filius Charmi, quoniam illa ad hoc destinata erant, ut Deo dicarentur. Sic & Chrysofostomus in lib. de anathemate scribit, apud Catholicos dici anathema id, quod est sepositum, suspensum, & oblatum diabolo ad imitationem eorum, quæ Deo offeruntur, illique sunt seposita, ac suspensa in ejus templis. Justinus item martyr, nisi & illius operis titulus fallit, in questionibus Christianis à gentibus propositis. q. 121. inquit: Anathema dicitur id quod reconditum, ac secretum est Deo, nec jam ad communem usum sumitur, aut quod vitii culpæque causa à Deo abalienatum est. Hæc Justinus.

Hinc sanè multa poterunt in specie deduci, quoad hujus dictionis vulgò notam significationem. dicitur & siquidem excommunicatus anathema, quasi sepositus, & segregatus à consortio fidelium, ut anathemata dicuntur donaria, quæ seponuntur & segregantur à contrectatione humana: item ab eadem radice secunda ratio poterit adnotari, quia sicut anathemata, id est, donaria oblata diis, non possunt causa honoris ab hominibus tractari; ita ex contratio excommunicati sceleris, & odii causa non debent admitti ad fidelium communionem. quæ rationes colliguntur ex Chrysofostomo, & aliis super Paulum ad Rom. c. 9. & D. August. in præcitatis locis. inde anathema nihil aliud significat, quàm à Deo separationem. Textus ex quinta Synodo in c. certum 24. q. 3. quo in sensu accipitur à plerisque illud Pauli in d. cap. 9. Optabam ego anathema esse à Christo pro fratribus meis, qui sunt cognati mei secundum carnem. quali Paulus pre nimio charitatis ardore pro fratribus suis secundum carnem, ut hi à Judaismo ad Christum accederent, separari à Christi præsentis fruitione quàm ardentissimè exoptabat, non à Christi charitate: & sic temporariam

temporariam sepatationem à gloria citra culpam optabat Paulus pro salute Judæorum æterna. quod si nolis, Lector candide, hunc sensum Paulo aptare: dicere poteris, illud *optabam*, esse accipiendum pro optatum, id est, optatum ipse si fieri posset, nam ita Græcum *ὄψομαι* interpretantur Erasmus inibi, & interpres Chrysol. li. 3. de sacerdotio, & hæc quidem si admitramus hoc Pauli votum contigisse tempore, quo ipse Christi profitebatur legem. Hieron. etenim & quidam alij, illud Pauli desiderium tunc contigisse existimant, cùm is sub Iudaismo Ecclesiam Christi, zelo synagogæ infectabatur.

¶ Dicitur secundum alios anathema excommunicatus, quia sit sacratus homo, & infernis diis devotatus, atque satanæ traditus. Est sanè & alia hujus dictionis significatio, secundum quam anathema interpretari possumus maledictionem, aut maledictum; & anathemare, seu anathematizare, maledicere, quod ex D. Augustino satis constat super Numeros d. c. 40. & 41. sumpta fuit hæc significatio inde, quod in d. c. 6. *Iosue*, spolia hostium dicata fuerunt Deo in pœnam luendam, & dicta sunt anathema ratione illa, cujus superius meminimus: hinc anathemare, Deo hostium res vovere, & consecrare in pœnam ipsorum. quod quidem anathema ita in pœnam, & execrationem hostium oblatum, detestabile quid dicebatur: idcirco anathema maledictionem, & anathematizare maledicere significat. sic apud Marcum Evangelistam, c. 14. *Petrus cepit anathematizare, & jurare, quia non novi hominem istum*, etenim ibi anathematizare, maledicere, & execrari significat: quasi Petrus jurans sibi malediceret, & maledictiones imprecaretur, ut major suo juramento adhereretur fides. nam jurans Petrus non alium, sed seipsum anathematizavit, si nosset hominem. sic D. Hieronymus, in Zachariam, cap. 14. anathema maledictionem interpretatur apud Cant. 2. c. *Habitabimus in Ierusalem, in qua anathema ultra non erit*, id est, maledictio, & abominatio. & apud Paulum prioris ad Corinth. c. 16. *Si quis non amat Dominum, sit anathema*, id est, maledictus. sic auctore Hieron. Paulus pro fratrum salute cupit esse anathema, imitari volens Dominum suum, qui & ipse cùm non esset maledictio, pro nobis factus est maledictio: item sanè in d. c. 14. Ecclesiæ Doctor egregius interpretatur locum Pauli ad Rom. cap. 9. cujus modò expositionem obiter attigimus.

Ex quo inferitur, anathema plerumque maledictionem, & maledictum absque excommunicatione significare, plerumque simplicem majorem excommunicationem. ut in d. c. *Engeltrudam*. 3. *quest. 4* quandoque solemnem quandam maledictionem, & execrationem, dirarumque imprecationem, quæ sit ab Ecclesia contra excommunicatum maximè pertinacem, quasi ea sit extrema detestatio, & horrenda penitus. hæc verò sit secundum ritum traditum in c. *debeat*. 11. *quest. 3*, aliòve similem moribus & usu indictum, quemadmodum in pontificali libro traditur, & notat Alphonsus à Castro lib. 2. de iust. heret. punit. cap. 20. Regia l. 13. & 27. tit. 9. par. 1. tit. 1. Sed & Socrates Græcus auctor, l. 7. *Eccles. Histor. cap. 23*. cùm anathematis mentionem fecisset, subdit: *Sic etenim Christiani appellare solemus pronuntiatum contra blasphemos decretum, quando id veluti marmor affixum manifestum cunctis ostendimus*. qua ratione quandoque Græci auctores Ecclesiastici *ἐπίκλησιον* excommunicare dicunt, quasi excommunicati litteris columnæ affixis publica notentur censura, & ignominia. Nam & olim ethnici hoc verbo utebantur ad notandum aliquem infamia: & inde *ἐπίκλησιον* dicebant, infamia notatum. qua dictione præter alios utitur Demosthenes in Philip. 3. *Isocr. in oratione de iugo*, Alcibiadem columina erecta, & inscripta proscriptum fuisse ab

Didaci Covar. Tom. I.

Athenien. populo narrat. Quod & Amilius Probus in Alcibiade ex Græcis auctoribus in hunc modum Latinè tradit: *Postquam autem se captivus damnatum bonis publicis audivit, & id quod usu venerat, Eumolpid. sacerdotes à populo coactos, ut se devoverent, ejusque devotionis, quo testator esset memoria, exemplum in pila lapidea incisum, esse possum in publico, Lacedamonem demigravit*. Hæc de anathemate.

Subinde apparet verus & intellectus c. *cùm non ab homine*. de judic. ubi primùm excommunicatio simplex major indicenda est adversus contumacem, simplici affectum contumacia. & deinde anathema, solemnis execratio, scilicet, decernendum adversus protervum, & maximè in rebellione pertinacem, sicuti, quidquid gloss. inibi dixerit, colligitur ex Panorm. communique DD. interpretatione.

Ex his etiam pensandum est, quod in d. cap. *cùm non ab homine*. Panorm. nu. 23. & Dec. num. 13. adnotarunt, & idem Abb. & Barb. in c. *cùm ab Ecclesiar. Prælati. de offic. ord.* asserentes, quoad vim & vinculum non esse majoris potentia anathema, quàm excommunicationem majorem, licet quoad solemnitatem & terrorem differant, etenim anathema propter diras imprecationes, & maledictiones atque execrationes publicas, aliquid etiam quoad affectum & damnum plus quàm excommunicatio major operatur. Erant & apud Athenienses diræ, ac publicæ execrationes in eum, qui viam erranti non demonstrasset, auctore Cicerone lib. 3. de officiis. item devotiones hostium, quarum meminît Macrobius in Saturnaliis. & Horatius in Odis inquit, *dira deprecatio nulla expiatur victima*.

Dèniq; constat in hujus dictionis etymologia errasse Panorm. post alios in d. c. *cùm non ab homine*. dum num. 23. is existimat anathema dici ab *ana*, quod est sursum, & *theta*, quod est figura quædam ad formam litteræ, quæ olim imprimebatur in frontibus damnatorum; quasi anathema, id est, superna maledictio. etenim hæc derivatio prorsus est inconcinna, & à vero dictionis etymo satis aliena: tamen ex auctoribus constet, hanc Græcam litteram, & quæ *θ* dicitur, litterisque Latinis redditur *th*, & *theta*, in iudicialibus sententiis signum fuisse damnationis: nam & Isidorus in primo *etymologiarum lib.* scribit, ita militari more solere fieri, ut *ca*, *θ*, *salvi*, *τ*, signarentur, fortassis ea ratione quòd *θ* sit prima littera dictionis *θάνατος*, quæ Græcè mortem significat. Alconius etiam Pædianus, ut Erasmus in proverbio *θ*, præfigere refert, adnotavit; olim in judiciis, sortes, quæ mittebantur in urnam, triplicem notam habere solere, ac *θ*, damnationis fuisse symbolum, *τ*, absolutionis, *π*, ampliacionis, id est, quoties significabatur sibi parum abhuc liquere, ac denuo causam agi oportere. Verùm apud Alconium in 3. *contra Verrem aëione* legimus, *A*, notam esse absolutionis, *C*, condemnationis, *N L*, ampliacionis, quasi non liqueret. Idem ferè apud eundem Alconium in 1. *contra Verrem aëione*. fuisse tamen olim *θ*, *theta*, signum condemnationis manifestè constat apud Petrum Satyra 4.

*Et potis es nigrum vitio præfigere theta.*

Martialis lib. 7. ad Castricum:

*Nosti mortiferum quæstoris, Castrice, signum?*

*Est opera pretium discere theta novum.*

Ausonius in pædagogum liguricorem,

*Cumque nomen theta scilicet signet.*

Quo in loco alij non *scilicet*, sed *seculis*, legendum esse purant. atque hæc de anathemate dicta sunt; ex quibus intelligenda sunt, quæ Sylvest. in verb. *excommunicatio*, 1. *quest. ultim.* scribit, tradens, anathema in effectu non differre ab excommunicatione majori: & probat etymologiam illam, quam ex Panorm. & aliis modò adducebamus.

## §. NONUS.

De Excommunicatione &amp; ejus forma.

## SUMMARI A.

- 1 Excommunicationis sententia ferenda non est, nisi pro gravi culpa, qua mortalis sit. & ex hoc multa inferuntur.
- 2 Intellect. cap. pervenit. de sent. excom.
- 3 Contumacia in re levi contingens, an sit digna excommunicatione. & inibi late traditur, quando inobedientia sit speciale peccatum.
- 4 Monitio necessaria est ad excommunicationem infligendam, & ibi an debeat esse personalis.
- 5 Monitio ad excommunicationem proferendam debet esse trina.
- 6 Monitio trina, an necessaria sit ad excommunicationem in notoriis.
- 7 Excommunicatio lata absque trina monitione non est nulla, sed iniusta.
- 8 Excommunicatio lata à iudice delegato, cui in mandatis traditus est trina monitionis ordo, an sit nulla.

**Q**uanto gravior & acerbior est Christi fidelibus excommunicationis censura, majoraque interius & exterius infert nocumenta: tanto maturius cautioreque iudicio Ecclesiarum Prælati, eorumque Vicarij ea uti debent. prius tamen quam aliquis excommunicetur, discutienda, & examinanda est criminis qualitas, & ipsius, qui ab Ecclesia segregandus est, contumacia, quasi tantum excommunicandus sit, qui noluerit pœnitere, nec ad rectum tramitem monitus redire, ut sic confusus, & erubescens respiscat. Nam etsi Prælati excommunicandi potestatem habeant, non debent hanc acerbissimam punitionem temerè & sine gravi causa exercere; liquidem nullus debet ea plecti pœna, nisi pro crimine mortali, & qui alioqui corrigi non valet. *cap. nemo, & cap. nullus. 11. quest. 3.* optimè idem admonet Leo Papa hujus nominis Primus *in epist. 67. ad Episcopos per Viennensem provinciam constitutos.* sic enim inquit; *Nulli Christianorum facile communitio denegetur, nec ad indignitatis fiat hoc arbitrium sacerdotis, quod in magni reatus ultionem inuitus, & dolens quodammodo debet esse animus vindicantis.* Hæc & alia ad hanc rem inibi Leo summus Ecclesiæ idemque sanctissimus pastor. Gratianus autem tribuit auctoritatem illius *cap. nemo.* Concilio Meldensi, ut arbitror, secutus Juonem Carnotensem *l. 5. de sentent. excommunic. & c. nullus.* Concilio Alvernensi: cum tamen is Canon sit tribuendus Concilio Wormaciensi, ut constat ex libro Conciliorum, *Canone 2. Wormaciensis Concilij.* idem probatur multis auctoritatibus, quibus appareret, sententiam excommunicationis non esse infligendam à jure, nec ab homine, nisi pro mortali culpa, sicuti docuerunt Theologi, præsertim S. Thom. *in 4. sentent. dist. 18. q. 2. ad 3. q. Felin. post alios in rub. de sentent. excommun. Ioan. Lup. in cap. per vestras de don. int. vir. & uxor. §. 18. num. 13.* & alij statim in illationibus citandi. est etenim hæc omnium concors sententia, ex qua plura deduci solent, & nos aliquot causa facillimis cognitionis deducemus.

Primum sanè hinc apparet, lege lata, cui adiecta sit excommunicationis pœna, evidenter colligi, legislatoris intentionem fuisse, obligare transgressorem ad mortalem culpam, nam alioqui si legis conditor talem intentionem non habuisset, iniquissimè talem pœnam contra legis transgressorem statuisset, qua ratione, vel lex est censenda iniusta, vel intentio obligandi ad mortalem culpam, & ejus obligatio necessariò deducitur: præsertim quia excommuni-

catio gladius centetur spiritualis, *cap. dilecto. isto tit. cap. venerabilem. qui fil. sint leg. Panorm. in c. homic. notatur in c. cum non ab homine. de judic. cap. corripian. tur. 24. q. 3.*

Secundò, ut proximam illationem amplius explicemus, infertur excommunicationem à jure, vel ab homine generaliter infligam, neminem afficere, nec ligare, nisi is transgrediendo legem, vel iudicis præceptum, mortale crimen commiserit. quod in specie respondit Paul. *in 4. sent. dist. 18. quest. 1. art. 2. conclus. 2.* cui accedit Adrian. *in 4. sent. in tract. de clavib. quest. 3. versic. fortassis obiicies.* etenim licet propter excommunicationis pœnam sit præsumendum, & colligatur, voluisse legislatores ad mortalem culpam obligare transgressorem: attamen quoties propter aliquam circumstantiam & qualitatem actus constiterit, transgressionis culpam alioqui mortalem, venialem esse, tunc dicendum est, non esse locum excommunicationi Canonis, nec iudicis, idem notat Sylvest. *in verb. excommunicatio. 1. notab. 3. ferè ad finem.*

Tertiò licet *in cap. pervenit isto tit.* satis ab ejus interpretibus disputetur, quæ tunc dicitur levis percussio, ut possit Episcopus absolvere percutientem clericum ab excommunicatione *cap. si quis suadente. 17. q. 4. notant Faber, & Angel. in §. atroc. Instit. de iniur. Sylvest. in verb. absolutio. 4. in princ. Floren. in 3. part. tit. 24. cap. 1. §. 3. gloss. in cap. cum illorū. eo. tit. in verb. mutilationem. Text. & ibi DD. in cap. pervenit. in 1. de appell. & in const. Ioan. XXI. que incipit, Perleclis literis.* nondum typis excusa, ex quibus ea definitio iudicis arbitrio relinquatur. tamen illud est observatio dignum, quòd nunquam percussor clerici, etiam animum ulciscendi, & injuriam inferendi habens, ea juris excommunicatione afficitur, si ea percussio ita levis sit, ut veniale tantum peccatum, non mortale, percussor commiserit. quemadmodum in specie ista notat Martinus ab Azpilcueta *in cap. inter verba. 1. 1. quest. 3. col. 139.* auctoritate D. Thom. qui *in 2. 2. q. 88. art. 5.* docet, injuriam levem, etiam animo ulciscendi, & injuriam inferendi illatam, veniale peccatum esse, quod & de iniustitia in re levi ipsemet scripsit *in eadem 2. 2. q. 60. art. 4. & nos obiter attingimus l. 1. var. resol. c. 1. col. 3.*

Quartò eadem ratione interpretandæ sunt generales quædam excommunicationes à iudicibus contra eos, qui furtum commiserunt, latæ. nam his censuris minimè ligatur qui ita leve furtum commisit, quòd ejus causa veniale tantum, non mortale crimen contraxerit. quandoque enim furtum veniale tantum peccatum est, quia in re levi contigerit, ut explicat idem D. Thom. *2. 2. q. 59. art. 4. & q. 66. art. 6.* cuius opinionem & nos examinavimus *lib. 1. variar. resolut. c. 3. num. 21.*

Quintò hinc aperitur interpretatio gloss. *in c. duo 96. dist.* quæ asseverat, quamlibet tamen contumaciam in re etiam levi contingentem, dignam esse excommunicatione. *cujus gloss. meminere Panorm. in cap. 1. de jud. num. 10. & ibi præter alios Ripa, num. 29. idem Abb. in c. sanè. de offic. deleg. in c. ex parte in 1. de verbor. signif. & Corf. in sing. in verb. contumax. Felin. in rub. hujus titul. num. 1.* cujus assertionis ea est ratio, quòd contumacia in non comparendo major sit quàm in non parendo. gloss. *in clem. unie. de dolo & cont. in gloss. magna in princ. gloss. in l. creditor. ff. de appell. notant Abb. Dec. n. 13. Ripa n. 2. & Alciat. nu. 17. in d. c. 1.* etenim qui contumax est in non comparendo, etiam simul contumaciam in non parendo committit, ut constat; idcirco hæc contumacia, utcumque sit in re levi, digna est excommunicatione: præsertim, quia contumax in non comparendo, peccatum inobedienciæ contrahit, quod non aliter quàm ex contemptu conficitur, ut explicat S. Thom. *2. 2. q. 105. art. 1. & Caiet. q. 104. art. 2.* contemptus autem, ut superius

perius §. 7. exponebam, mortale peccatum est: igitur contumacia, etiam in re levi, excommunicationem majorem iustissime patitur, si contingat in non comparando coram iudice, quia mortalem culpam præmittit, pro qua iuste major excommunicatio infligitur, sicuti hoc in §. probavimus. verum Aretius in d. cap. 1. de jud. num. 34 dubitat maximè, an sit vera sententia gloss. in d. cap. duo. eo modo, quem explicuimus, intellecta; nos etiam itidem dubitamus, & interim rationem dubitationis ex eo deducimus. quòd qui contumax est in comparando, verè iudici præcipienti non parer, cui tenebatur sub peccati reatu parere. omnis enim inobedientia & contumacia inde oritur, quòd quis præceptis vel legis vel iudicis non parer, quia contraria est præcepto, quo tenemur, & obligamur obedire Prælati, Principibus & superioribus, cap. 2. de major. & obed. cap. omnis anima de censib. ad Roman. cap. 13. qui potestati resistit, Dei ordinationi resistit. atque item contumacia, & inobedientia contraria est & adversatur dilectioni proximi: quippe quæ subtrahit obedientiam, quæ proximo debetur lege iustitiæ, ut docet S. Thom. 2. 2. q. 105. art. 1. is ergo, qui iudici præcipienti, quoad ipsum accedat, minimè obtemperare vult, & parere recusat, profectò iudici non parer, & verè contumaciæ in non pariendo culpam contrahit, ex ea quidem causa, quia vocatus à iudice iuste vocante, nequaquam ei obedire vult.

Deinde ostenditur id evidentiùs, nam sicuti iussus à iudice centum Titio debita reddere, & restituere, si nolit iussis obtemperare, contumax est, quia non parer præcepto iudicis: ita & is contumax erit in non pariendo qui iudici præcipienti, ut ad eum accedat certa de causa responsurus, nolit obedire, & accedere recuset: nec video posse distingui contumaciam in non comparando à contumacia in non pariendo, ut distinctam speciem, licet possit discerni ut species à genere: siquidem qui contumax est in non comparando, culpam contrahit non pariendo; at non ita è contrario qui non parer, contumax est in non comparando.

Est verò hac in controversia adnotandum, tunc demum inobedientiam esse propriè peccati speciem, cum aliquis præceptum contemnit, ut de contemptu superius diximus: alioqui si quispiam agat contra præceptum iudicis, vel legis, non propter præcepti contemptum, sed alia ex causa, inobedientia est materialiter tantum, & sic in genere contingens, quia contra præceptum agitur, & idè pertinet formaliter ad aliam speciem peccati, nempe ad eam super qua præceptum fuerit constitutum. quod docet optimè S. Thom. 2. 2. q. 105. art. 1. ad primum. & Caiet. q. 104. art. 2. ubi D. Thomas ad primum idem eleganter docuerat, quòd si quis agat contra præceptum ea intentione ut contra insinuatam, & explicitam, vel implicitam voluntatem superioris præcipientis agat, & operetur, speciale peccatum inobedientiæ est à contemptu procedens, & adversum speciali virtuti obedientiæ, quæ in hoc versatur, quòd quis impleat, & exequatur actum iustitiæ, vel alterius virtutis intendens formali intentione præceptum servare.

Hinc diffiniti poterit quod à plerisque solet disputari, an contumacia sit delictum. nam gloss. in cap. ex litteris de constit. asserit contumaciam non esse delictum. cujus opinionem communem esse testatur inibi Felin. colum. penult. Sunt plura Canonum, & Iuriconsultorum loca, in quibus contumacia delictum appellatur, ex quibus contumaciam delictum esse notat gloss. in l. si filius. ff. de inter. act. quam dixere singularem esse Socin. in cap. veniens. de accus. num. 17. & Imol. in l. penultim. §. ad crimen. num. 25. ff. de pub. ind. Etenim utcumque consideremus contumaciam, ea grave delictum est, non tamen constituit semper spe-

cialis delicti nomen, & distinctam speciem, siquidem frequentissimè pertinet ad aliam speciem delicti, nempe ad transgressionem illius præcepti, contra quod contumax agit. Tunc autem speciale delictum erit, cum quis ea intentione contra præceptum agit, quòd nolit subijci præcipienti, nec ejus voluntati. Idcirco non semper contumacia speciale delictum est, propriam & distinctam delicti speciem constituens, eo verò casu quo specialem delicti speciem habet, peccatum est inobedientiæ speciale, contemptum præ se ferens, & sanè tunc quandoque dicitur hæresis, quandoque schisma, ut tradit Domin. in summa. 4. quest. 1.

Hinc denique & illud apparet, non semper contumaciam, etiam in non comparando, procedere ex contemptu. nam quoties quis recusat ad iudicem iuste vocantem accedere ex eo, quod nolit iudici subesse, nec ejus exequi voluntatem, contemptus datur ad mortalem culpam pertinens: at si non compareat ex aliis causis, & impedimentis iustis, vel iniustis, gravis est excessus, non tamen procedens è contemptu. atque idè nulla contemptus ratio hinc haberi poterit.

Est tamen observandum, ad iustitiam excommunicationis contumaciam requiri: nec esse necessarium, quòd ea ex contemptu procedat, si quis enim adulterium non ex contemptu, sed ex appetitu libidinis commiserit, nec monitus adulteram dimittere velit: hic dubio procul omnium iudicio iustissime excommunicatur, ut ab eo crimine recedat propter proterviam & contumaciam, quæ ex libidine coitus potiùs quàm ex contemptu oritur.

¶ Præsumitur contemptus ex contumacia in non comparando faciliùs, quàm in non pariendo, tamen & utraque sine contemptu, & utraque cum contemptu dari potest. unde si contumaciam ex se ipsa consideremus, par est utriusque ratio, si ex accidentibus, nihilominus. itaque fit, ut nulla possit inter has contumacias verè constitui differentia: quod ex hoc apertè ostenditur, quia excommunicatio ferri non potest ob contumaciam de re levi in non comparando, quemadmodum nec in non pariendo in re levi. nam vel crimen contumaciæ ex se ipso perpendimus, & licet regulariter mortale sit, hinc materiæ ratione est veniale: quippe cum iniustitia, furtum & similia ex levitate materiæ sint aliquando venialia, ut ex S. Thoma probamus, vel contumaciam à contemptu pensitamus; qui si quidem aberit, excommunicatio iuste ferri non potest: quia culpa venialis est, non mortalis, quòd si contemptus addit illius, qui super re levi in non comparando contumax est, non statim erit peccatum mortale constituendum. nam si quis præceptum superioris super re minima ex contemptu transgrediatur, advertens rem esse minimam; & ea ex causa, quòd levis sit materia præcepti, contemnat illud, veniale peccatum erit: quemadmodum docet Caiet. in summa. in verb. contemptus. quasi contemptus præcepti super re minima, tunc mortalem culpam habeat, cum quis transgreditur, ut voluntatem præcipientis eludat, eique nolit subijci, non advertens, quòd res minima sit, nec ea ex causa induxerit ad id proprium animum, his accedit, quod Gerf. lectione 4. de vita spirituali, coroll. 7. in hac excommunicationis censura asseverat, multum differre contumacem à contumacia: quem & in hoc refert Alphonsus à Castr. de potest. legis pœnalis. l. 1. cap. 6. fol. 49. oportet enim considerare qualis sit contumacia, & quantum illa possit Ecclesiæ nocere, & qualis est etiam res circa quam habetur contumacia. nam multo peior & nocentior est in rebus fidei, & religione pacis, ac unionis Ecclesiasticæ, quàm in parva quæstione super modica re temporali orta: ubi nunquam tantum poterit prodesse obedientiæ, quan-

tum oberit excommunicatio separans animam à spiritualibus suffragiis, & societate Sanctorum, si contumacia est magna & pro re magni momenti habitata, erit iuxta doctrinam Salvatoris nostri merito excommunicandus. si verò contumacia sit levis, aut pro re levi contingens, indignum videtur, ut pro illa sit aliquis excommunicandus.

¶ Hec & alia multa præ oculis habere debent iudices Ecclesiastici, nec temerè hac gravissima censura uti. nam & ob id jura Pontificum statuere, neminem pro aliena culpa excommunicandum fore. Text. celebris in cap. si habes. 24. q. 3. ex D. Aug. in epist. ad Auxilium Episcopum. 25. quod nos explicuimus, ac probavimus lib. 2. Variar. Resol. cap. 8. quo in loco num. 9. tradidimus intellectum ad Text. in cap. Romana. §. in universitate, de sent. excomm. in 6. quo responsum est, sententiam excommunicationis non posse ferri in universitate. id etenim non alia ratione obtinuit, quàm ne innocentes ob aliorum culpam excommunicentur.

Ab eadem radice procedit, quòd satis est canonibus institutum quibus decretum est, præmittendam esse monitionem, & citationem ad excommunicationem ferendam: sicuti probatur in cap. sacro. & cap. contingit. in 2. hoc ipso tit. c. consuluit. de offic. de leg. c. inter quatuor. & obed. cap. de illicita. 24. quæst. 3. hæc verò monitio, licet alioqui ad domum ex lege fieri possit, & ad ipsum citandi habitationem assiduam, ut sic legitime citatus, & monitus quis dicatur. l. scire debemus. §. qui autem ff. de excus. tut. l. aut. qui aliter. §. si forte. & ibi gloss. ff. quod vi aut clam. l. 4. §. prætor ait. ff. de dam. inf. notatur in cap. causam. de dolo & cont. & in Clem. causam. vers. quòd si forsitan. de elect. gloss. in c. caveant. 3. q. 9. Alex. in d. §. prætor ait. quòd alibi latius tractabitur, personalis esse debet: sicut responderunt Innoc. Collect. & Abb. ult. colum. in c. ult. de eo, qui mit. in pos. Rota in novis 271. & 316. Paul. Cast. in d. §. prætor ait. col. 1. Felin. in c. cum sit Romana. de appell. num. 13. & seq. Præpos. in d. cap. caveant. contra gloss. inibi. & latissimè Andr. Tiraq. lib. 1. de retract. §. 9. gloss. 2. num. 4. A qua quidem opinione casus aliquot excipi solent, in quibus etiam ad excommunicationem proferendam in aliquem non est necessaria monitio personalis, sed satis sufficiens erit ad domum habitationis, similive modo facta.

Primus passim constituitur, quoties qui excommunicandus est, dolo latitet, & subterfugiat personalem monitionem: sic etenim notant idem Innoc. & DD. in d. c. ult. optimus Textus in c. qui matrum. accus. possi. & in c. quoniam frequenter. §. 1. ut lis non contest. & in c. per latum. qui filij sint leg. Bart. Paul. de Cast. & DD. in d. §. Prætor ait. Matthel. not. 133. Andr. Tiraq. in d. gloss. 2. n. 7.

Secundus est, cum quis legitime fuit iam semel citatus ad causam personali quidem citatione: etenim postmodum poterit citatus ad domum, aut per edicta, vel in ipso tribunali excommunicari: quod visum est Rota in novis 399. & Felin. in d. c. cum sit Romana. num. 14. hunc sanè maximum effectum habet legitima, & personalis citatio ad causam integram discussionem facta.

Tertius casus contingit, quoties citatio, vel monitio ad domum facta pervenit ad ipsius excommunicandi notitiam; hæc enim sufficit, ut legitime excommunicari possit, & excommunicatus censeatur, notat Felin. in d. cap. cum sit Romana. num. 15. auctoritate in novis 402. & reg. eum qui certus est. de regul. jur. in 6. Text. optimus in d. Clem. causam. in fin. de elect. ex quo citatio illegitima cum noitia subsecuta ita ligat, sicut citatio ab initio legitima: quem Text. ad hoc inducere Roman. consilio 410. Hip. in rubr. C. de probatio. num. 171. idem in singul. 259. Lud. Gom. in regul. Cancellar. de non indicand.

iuxta formam supplicat. q. 16. num. 68. notat idem Andreas Tiraquel. in dict. §. 9. gloss. 2. num. Felin. in cap. Gratum. num. 4. de offic. deleg. quorum opinio communis est.

Quartus casus est, cum quis fuerit malè absolutus ab excommunicatione, & tractetur de reducendo eum in primam excommunicationem: erit enim tunc satis, quòd ad domum citetur, & moneatur, nec requiritur personalis monitio, quemadmodum Rota in novis censet, num. 339. cui accedit Felin. in dict. cap. cum sit Romana. num. 15.

Monitio tamen legitima in hac specie ad infligendam excommunicationis censuram trina debet esse, quòd probatur in dict. c. contingit. & in dict. c. de illicita. & in c. constitutionem. supra isto titul. & est communis omnium sententia gloss. & DD. inibi, sufficit tamen unica admonitio in tres distincta terminos, seu in tria dierum intervalla, in hunc sanè modum: Te ipsum admonemus, ut intra quindecim dies, quos tibi pro tribus distinctis monitionibus constituimus, satisfacias, ad iudicium accedas, aut respicias. hæc etenim est sufficiens admonitio, sicuti probat Text. ubi glossa communiter recepta in dict. c. constitutionem. Nisi facti necessitas, hæc intervalla suaserit moderanda fore, quòd ultima ejusque capitis parte expressim permittitur, & id iudices cautè, & diligenter observare debent. Quibus non oberit gloss. inignis in Clem. 1. versicul. 3. de vit. & honest. cler. asservans non sufficere unicam monitionem in tria distinctam dierum intervalla, quoties à jure trina monitio requiritur. cujus gloss. ultra DD. ibi meminere eam secuti Alex. in l. 2. colum. 5. ff. de re judic. Abbas. in c. 2. ne cler. vel. monach. & in c. ex tua. de cler. non resident. Felin. in c. consuluit. num. 13. de offic. deleg. in c. contingit. in 2. isto tit. idem in c. quoniam. §. porro. num. 22. ut lit. non contestat. Rom. in singul. 619. Textus iuncta glossa & ibi Bald. in c. 1. de vasallo, qui contumax est. nam hæc conclusio vera est quoad incurrendam pœnam juris, & à jure statutam: non tamen quoad pœnam ab homine infligendam: quæ quidem interpretatio ex præcatis juris utriusque decisionibus colligitur: præsertim non oberit præcitata gloss. quippe quæ tractat de vera pœna, & de punitione legis, quæ propriam pœnam infert, at in hac specie nos agimus de excommunicationis censura, quæ verè ac propriè pœna non est: sed medicina quædam, quæ respicienti, & volenti pœnitere nullum damnum, nec ullam læsionem infert.

¶ Trina verò monitio, quam ad excommunicationem diximus esse necessariam, requiritur in excommunicatione ab homine ferenda: non tamen in excommunicatione lata à canone, vel statuto, ipsa quidem lex, quæ ita maturè & cautè censuram istam indixit, quotidie admonet subditos, ne prohibitum crimen committant, remvè lege vetitam agant, idcirco alia specialis monitio necessaria non est: sicuti in specie probatur in c. à nobis. in prin. isto tit. & in c. si quis suadente. 17. q. 4. c. 2. de constit. in 6. adnotarunt Henr. & alii in d. c. sacro. Ioan. Lup. in c. per vestras. de donat. int. vir. & uxor. §. 18. num. 19. quòd adeò verum est, ut semel excommunicatus à lege, vel canone ipso jure possit iterum ab homine causa ejusdem criminis, & contumaciæ excommunicari absque monitione, etenim posse in hoc casu quempiam iterum ab homine sententia excommunicationis ligari, præmittit gloss. in verb. promulgare. ad fin. isto titul. & tunc non exigi monitionem saltem trinam, probat elegans decisio in c. reprehensibilis. de appell. quem textum ad hoc signanter adnotarunt Abb. & Franc. inibi Felin. in c. 2. col. 2. de sponsalib. tamen possit ea responsio intelligi non in excommunicatione nova lata ab homine contra eum, qui jure ipso sit excommunicatus: ut intellexere Panorm. Franc. & Felin. sed in

sed in declaratione, & denuntiatione excommunicationis à iure ipso lata: etenim ad hanc declarationem non est necessaria monitio canonica: quia iudex ipse denunciatus non excommunicat, imò ius ipsum excommunicavit, quod satis deducitur ex dilecto capitul. reprehensibilis. Sed observata diligenter ratione, qua Doctores utuntur, ex ipsius capituli vero intellectu, non videtur posse planè hoc discrimen iure constitui: imò si ipsius canonis prohibitio loco monitionis haberi debet, quamvis non sit per ipsum canonem lata excommunicatio, poterit à iudice ferri unica saltem monitione præmissa, ne id fiat quod canone prohibitum existat. quod Ioan. Lud. in d. num. 19. adnotasse videtur: licet auctores ab eo citati id aperte non scripserint: sensere tamen Ioan. Andr. in c. 2. ne cler. vel monach. & Rota 19. in nonis, de dolo & contum. utcumque tamen sit, & ille Text. intelligatur, licet monitio canonica non sit necessaria, oportet de facto & crimine, cuius causa excommunicatio indicta est, citata parte prius constare. gloss. in Clement. presenti. in verbo constitent. de consib. & in clement. multorum de pœnis. notant Rom. consil. 481. column. ult. Dec. in d. cap. reprehensibilis. Panorm. in cap. parochianos. de sent. excommun. Curt. Sen. con. 20. dub. 1. latè probans declarationem aliter factam nullam esse ipso iure, auctoritate Text. in cap. 1. de caus. poss. & prop. Clem. pastoralis. ad fin. de re iud. l. de unoquoque ff. de re iud. idem tenet Felin. in c. Rodulpus. de rescript. vers. citatur etiam pars. Card. & Imol. in c. extirpanda. 7. col. de preben. Hier. Gig. de ponsio. 7. 78. num. 3. atque ita est intelligendus Text. in c. reprehensibilis. cuius etiam meminit Hippol. in l. unica. C. de rapt. virg. num. 66. est & pulcher Text. de hac denuntiatione & declaratione excommunicationis in c. pastoralis. §. verum. de appell. & in cap. cum secundum leges de heret. isto lib. est satis expeditum, has declarationes fieri debere audita, & citata parte.

6 Et hæc quidem ad eò vera sunt, ut etiam † in notoriis excommunicationis sententia non sit aliter ferenda, quam monitione canonica præmissa: cum enim ob contumaciam hæc censura feratur, constat prius monendum fore ipsum delinquentem, ut inde appareat, an verè contumax sit: licet crimen sit manifestum. quod deducitur à gloss. in c. Episcopi 11. q. 3. & gloss. in d. c. cum sit Romana. §. ult. de appell. quo in loco Host. Abb. Dec. & alij hanc opinionem in specie probant. Innoc. Ioan. Andr. Henr. & alij in d. c. sacro. non obstat, quod Apostolus Corinthium illum ablatem, & irrequisitum excommunicavit: ut meminit Text. in d. §. ult. nam licet eo tempore, quo illum Apostolus excommunicavit, minimè admonuerit, prius tamen, & sæpissimè illum per frequentes admonitiones ad penitentiam agendam docere conatus fuerat, qua ratione evidenter constat, ejus contumaciam notoriam esse: quo casu absque ulla monitione potest quis excommunicari: sic sanè in contumacem notoriam ferri potest excommunicatio, absque alia monitione. Text. in c. illud. de cler. excommun. ministr. idem probatur in c. 1. de iud. ubi Abb. Dec. super gloss. ult. & Ripa num. 81. hanc eandem opinionem defendere conantur: tamen Alciat. inibi num. 61. adversus eam disputet, & hæc sunt omnino adnotanda, etiam si Aut. in d. cap. 1. de iud. col. 14. & Felin. in d. c. sacro. teneant excommunicationem in notoriis posse ferri absque monitione. c. de manifesta 2. q. 1. cap. evidenti. de accusat. cum aliis, quæ solent adduci ad probandum, non esse necessariam citationem in notoriis.

7 Hinc deinde, examinari poterit, quod quidam in hoc tractatu adnotarunt, asseverantes excommunicationem posse ferri in aliquem absque canonica monitione, quousque ea pronuntietur ad defensionem

proprii juris à prelaro, potius ut privato, quam ut iudice: nempe contra occupantem res Ecclesiæ juxta responsum Text. in c. dilecto: isto tit. hanc opinionem tenuerunt inibi Ioan. Andr. Dom. & Franc. Lapsus. alleg. 73. Felin. in d. cap. sacro. 2. col. Dec. in d. c. reprehensibilis de appell. itidem 2. col. Anton. in c. venerabili. col. 2. de censibus. hoc tribuentes Innoc. ibidem, qui tamen contrarium sensit, dum subdit, in hoc casu semper monitionem esse necessariam; quamobrem ego non video quid in hac specie contingat, aut contingere possit, quod canonicam monitionem impediat, nisi id referatur ad proximè notatas conclusiones, unde quamvis tot doctissimorum virorum auctoritas maxima sit, non cenfeo discedendum esse ab ordine instituto in dict. cap. sacro. is etenim qui res, & patrimonium Ecclesiasticum occupaverit, fortassis trina canonicè monitus interpellatione ab offensa & violentiâ abstinebit.

7 Quòd si excommunicatio † lata fuerit non præmissa canonica, & trina monitione, iniusta censenda est, non tamen nulla: imò valet ipso quidem iure, quod eleganter probat Text. ubi gloss. communiter recepta in verb. iniustas. in cap. Romana. sub isto tit. gloss. in d. c. sacro. & ibi Panorm. Felin. & gloss. in summa. 2. q. 1. gloss. in c. 1. de excessi. prelat. Panorm. in c. qua fronte. num. 7. & in c. reprehensibilis. num. 13. post gloss. ibi, de appell. Idem Panorm. in c. ad audientiam. co. tit. in fin. ubi Decius, quorum opinio communis est, & comprobatur auctoritate gloss. in c. 1. isto tit. in verb. causam. qua. ad finem. scribit excommunicationem latam contra ordinem, & formam illius constitutionis, validam esse, non autem nullam, etiam si iudex puniendus sit pœnis ibidem statutis, quam opinionem sequuntur Ioan. Andr. Dom. & Franc. in d. c. 1. Panorm. in t. ab excommunicato. colum. 3. de rescript. nec refert, quòd excommunicatio lata sit à iudice ordinario, an à delegato, nam & excommunicatio lata à iudice delegato non præmissa canonica monitione, non est nulla, imò valet; & vim obtinet ipso iure, quod ita visum est Panorm. in c. ult. de preben. idem rursus & Dec. in c. reprehensibilis de appellat. Panorm. & Card. in c. illud de cleric. excomm. ministr. Rom. consil. 354. Rotæ in antiquis 556. Felin. in c. cum sit Rom. col. penult. de appellat. Rotæ antiquiori 3. tit. de sent. excomm. quorum sententia frequentiori Doctorem suffragio recepta est: tamen si contrarium contentur defendere Rota in antiquis 139. Felin. in dict. c. sacro. colum. 1. Nicolaus Milis in verb. citatos col. pen. quod verò diximus de sententia excommunicationis, & in sententia interdicti, verum esse post alios censet Curt. Senior conf. 20. dub. 2.

8 Sunt tamen qui existiment, excommunicationem latam à iudice † delegato tunc nullam esse, si absque trina canonica motione lata sit, cum in mandatis iudex is habuerit, quòd excommunicationis sententiam ferat canonica prævia monitione: quasi in hac specie lata sit excommunicatio contra mandati formam, c. cum dilecta. de rescript. c. Pisanis. de reslit. spoliat. licuti expressim voluit Dom. in cap. Romana. §. sed nec. num. 3. isto tit. sensit Innoc. in dict. c. Pisanis. dum asserit, excommunicationem latam contra formam datam ab homine, nullam esse, & addit inibi Imola, etiam si ab homine data sit forma disponens idem quod jus commune: quam sententiam sequitur Albertus Brunnus in tract. de forma, & solemnitate. in q. quando censetur aliquid traditum pro forma. conclus. 12. quibus suffragatur, text. juxta primum gloss. intellectum in c. cum dilecta. de rescript. qui probat, cenferi formam in mandato dati, & constitui à delegante, etiam si ordo, alioqui iure requisitus inibi exponatur. Hanc etenim interpretationem notant & sequuntur Panorm. Barr. & Felin. vers. primum signum. in dict. c. cum dilecta. Bald. in l. prolatam. col. 3.