



UNIVERSITÄTS-
BIBLIOTHEK
PADERBORN

Universitätsbibliothek Paderborn

Nucleus Practici Tractatus, De Legibus

Marchius, Ewald

Coloniæ Agrippinæ, 1660 [erschienen] 1661

De Potestate Legis Hvmanæ

urn:nbn:de:hbz:466:1-42256

quam tulerit, nulla. Cæterum an ipso jure, an vero validitas vel nullitas sententiæ seu processus pendeat ab eventu probandæ vel improbandæ causæ, variant interpretes, sed verius est ipso Jure, & quidem utroque esse nullum, est enim periculosissimum, & à ratione alienum, coram iudice suspecto litigare.

De Potestate Legis Humanæ.

C A P U T XIV.

An in hominibus sit Potestas Leges ferendi? Et quæ illam habeant?

IN Communitate perfecta, necessaria est Potestas, ad quam spectat gubernatio civitatis, nam ut ait Sap. Prov. 11. ubi non est Gubernator corruet populus, & S. Thom: opusc. 20 de regimine Principum libro 1. capite 1.

Hinc Magistratus humanus, si in suo ordine supremus sit, habet potestatem ferendi Leges, sibi proportionatas, scilicet civiles seu Humanas, quas ex vi juris naturalis, & valide & iuste condere potest, servatis conditionibus ad Legem necessarijs. Ita S. Thom. 1. 2. q. 90. & 69. Soto Sylvester. Covarruvias, & alij ideoque requiritur Potestas Jurisdictionis meri Imperij, vel existentis in gradu proximo, quia sicut condere Leges, unus est, ex præcipuis actibus Gubernationis Reipub, ita

præcipuam & superiorem requirit. Potestatem. Ita omnes Canonistæ: Hæc autem Potestas primario & per essentiam in Deo est, communicatur autem Regibus per aliquam participationem. Suarez de Leg. lib. 1. cap. 8. Hæc quæ Potestas, ex sola rei natura, in nullo singulari homine consistit, sed in hominum collectione. Prior pars est S. Thomæ. 2. q. 90. Item l. 1. § de constit. Princ. Soto lib. 1. de Jure & Justitia. Covarruvij. Navarri, & omnium Canonistarum. quia ex natura rei, omnes homines nascuntur liberi, & ideo, nulli habent Jurisdictionem politicam in alium, sicut nec Dominium: Posterior est Suarez lib. 3. de Leg. cap. 2. Licet hæc Potestas sit veluti proprietas naturalis, perfectæ communitatis hominum, ut talis est: nihilominus tamen non est in ea immutabiliter, sed per essentiam ipsius communitatis, ideo per aliam justam viam, potest illa privari, & in alium transfundi. Ita Suarez.

Hinc pater, Potestatem civilem quoties in uno homine vel Principe reperitur legitimo ac ordinario Jure, à Populo & communitate manasse, vel proxime vel remote, nec potest aliter haberi ut justa sit. Ita communitate Juristæ in lib. 1. ff. de constit. Princ. & S. Thom. 2. q. 90. Ideoque licet hæc Potestas

sæpius
redit
ponit
succes
est ad
non p
gnur
natur
buer
Repu
bean
gib. c
A
univ
tes t
citat
cap
tam
no I
H
gibu
non
ordi
ve si
nom
sub
tate
Ecc

ſæpius ſit in Regibus per ſucceſſionem hæ-
reditariam, nihilominus tamen, hæc præſup-
ponit Dominium, vel Potestatem in eo, cui
ſucceditur, & ideo neceſſario, deveniendum
eſt ad aliquem, qui alteri non ſucceſſit, quia
non proceditur in infinitum, ille autem, Re-
gnum & Potestatem non habuit à ſe, Jure
naturæ, ideo neceſſe eſt, ut ille primus, ha-
buerit Potestatem ſupremam immediate à
Repub. Succeſſores autem illius, ab illa ha-
beant mediate & radicaliter. Suarez lib. 3. Le-
gib. cap. 4. nu. 3.

An vero, Imperator habeat Potestatem
universalem, ferendi Leges civiles, obligan-
tes totam Eccleſiam, variant Doctores, quos
citatur Suarez loco dicto, & concludit ibidem
cap. 8. Eum, non poſſe per illas obligare to-
tam Eccleſiam, ſed tantum primario Roma-
no Imperio ſubjectos.

Hæc Potestas condendi Leges, eſt in Re-
gibus pro ſuo Regno, & in omnibus, qui
non recognoſcunt ſuperiorem, quo ad Sub-
ordinationem temporalis Jurisdictionis, ſi-
ve ſint Duces vel Comites aut quolibet alio
nomine vocentur, eo modo & conditione,
ſub qua data eſt, & translata per Communi-
tatem. S. Thom. 1. 2. q. 90. & Canonistæ in c.
Eccleſia de conſit.

Hæc

Hæc etiam Potestas, est in illis communitatibus perfectis, quæ per se ipsas gubernantur, sive aristocratice vel populariter: l. omnes populi ff. de Just. & Jure, Idem est in Rebus publicis uti Veneta, Genuensi, & similibus, qui supremam in se Potestatem retinent unaquæque autem civitas, tantum habet de Potestate condendi Leges, quantum habet de Jurisdictione superiori Baldus in lib, omnes populi ff. de Justitia & Jure.

C A P U T XV.

An Leges Regni vel Territorij obligent subditos quando extra illud versantur? vel advenas dum in eo ad tempus subsistunt.

LEx non obligat extra terminum Territorij illius Superioris, vel Principis à quo fertur, & ideo Incolæ illius Territorij, per se loquendo, non peccant, etsi contra illam agant, dum extra Territorium existunt, est communis Sententia Doctorum in cap. 2 de constit. in 6. quia Jurisdictio particularis, non extenditur quo ad Leges ferendas, extra Territorium, cum alioquin Princeps excederet sphaeram suæ activitatis, ut loquuntur Philosophi.

Hoc autem intellige de propria obligatione Legis directivæ, & in Conscientia; nam in

coactione ad Pœnam, potest Princeps punire subditum, qui deliquit, extra Territorium pœnâ impositâ per Legem suam, & latam pro suo Territorio, quando pœna non est imposta de Jure, sed imponenda, nam tunc delictum extra Territorium commissum, intra illud postea punitur. Ita Abbas in cap. I de raptoribus, quia tunc postea non imponitur, extra Territorium sed intra illud, quia supponitur per hominem inferenda. Sciendum tamen aliquando legem non obligare extra Territorium, dum materia illius, non respicit bonum ipsius Territori, scilicet ut vitetur injuria vel nocumentum ejus, aut aliquid simile, ita ex Covarruia tradit Suarez lib. 3 de Leg. cap. 32.

An autem Leges propriæ Territorij obligent advenas & peregrinos, controversia est inter Doctores. Verior Sententia est, eos obligari in Conscientia, quamdiu ibi versantur, eodem modo quo obligantur Incolæ; Hæc est communis sententia Interpretum, in L. cunctos populos cap. de summa Trinitate Innocentij, Hostiensis, Panormitani, Sylvestri, &c. quia lex fertur generaliter, pro tali Territorio, ideoque obligat omnes, ibi actu existentes, pro tempore, quo ibi commorantur, imo, illi quoque subjiciuntur, quoad vim

coactivam, adeoque ibi puniri possunt, ob transgressionem talis Legis, vel per Judicem vel per ipsam legem, si poenam ferat ipso facto. Ita Interpres in c. a nobis, de sententia excommunicationis.

Similiter quoque ab Advenis, servandæ sunt Leges Territorij, in quo versantur, quo ad formas Judiciorum, Contractuum, Testamentorum & similibus, & juxta illas judicandum, & contra illas acta, sunt irrita, Ita Bartolus, Jason, Felin, Panormit, &c.

C A P U T XVI.

An Leges Civiles juxta obligent Ecclesiasticos, & quomodo.

CLerici tenentur servare Leges Civiles justas, ac necessarias, quæ pro tota communitate Populi vel civitatis feruntur, quarum materia communis est Clericis cum alijs civibus, & æque possunt ab omnibus observari, sine ulla indecentia, vel iniquo gravamine Clericorum, ita omnes Canonistæ & Summistæ Soto, Medina, Vasq, Toletus, Sylvester Covarrvias & alij, nam communis Ecclesiæ consuetudo habet, ut hujusmodi Leges, à Clericis serventur, non propter timorem, sed propter Conscientiam & scandalum avertendum, si sæculares viderent, tales à Clericis non servari, y. g. triticum ca-

rius
mille
obli
part
pua
Can
ctun
E
rico
hoc
gref
bitr
quia
Prin
in p
tate
pec
solv
ad i
del
Hic
pro
nat
qu
ven
v
illi
cu

rius vendi; quam lege taxatum, vel quid simile Suarez lib. 3 de Leg. cap. 34. quia ad id obligantur, ex vi naturalis rationis, distantis partem non debere discordare à toto. Præcipua vero ratio hujus obligationis est, quod Canones eam approbent, quo ad hunc effectum.

Hæ vero Leges non comprehendunt Clericos, quo ad vim cogendi illos, nec quo ad hoc per Canones approbantur; licet transgressores earum, à suis Prælati, & eorum arbitrio puniri possint, propter talia delicta, quia Potestatem Jurisdictionis coactivam, Princeps sæcularis, seu Judex, nullam habet, in personas Ecclesiasticas, propter immunitatem fori. Hinc transgressor Clericus licet peccet, non tenetur in conscientia pœnam solvere, nisi per suum Judicem vel Prælatum ad id cogatur, qui id facere potest, quia illud delictum contrarium est bono communi. Hic vero Prælati, pœnam potest imponere pro arbitrio, nec tenetur, ad pœnam designatam à Lege impositam. Covarr. lib. pract. qu. cap. 33. Suarez lib. 3 de leg. cap. 34. Hoc vero, quod de obligatione clericorum, servandi Leges dictum, intelligendum est, de illis Legibus, quæ respiciunt bonum publicum immediate, & per se, ut quando earum

mate-

materia, communis est omnibus civibus, pro
ut tales sunt, ac iusta & honesta, & nihil con-
tinet, contra decentiam, vel exemptionem,
Ecclesiastici status, sed potius fovet, ut v.g. in
Lege taxante precium tritici; & similibus re-
rum, in Lege prohibente extrahi è Regno,
res necessarias Reipub: & similibus, Suar. l.
3. de Leg. cap. 34.

C A P U T XVII.

*An Lex Humana debeat esse de Communi
magis, quam in particulari. Et an ad
eam pertineat omnia vitia pro-
hibere.*

Certum est eam debere poni in commu-
ni, ita S. Th. 1. 2. q. 96. art. 1. quia leges de-
bent proportionari suo fini, finis autem est
commune bonum, cui procurando, per se,
non est accommodata aliqua directio, aut
mandatum uni factum, pro particulari nego-
tio vel opere, ergo Lex debet esse universalis
quæ ad multorum actiones dirigendas, vim
habeat, nam ex actionibus plurium de com-
munitate, bene compositis & ordinatis, con-
surgit bonum & Salus Reipubl: Non vero
pertinet ad Legem civilem omnia vitia pro-
hibere. Ita S. Th. hic art: 2. quia Lex imponi-
tur hominum multitudini, cuius major est in
Virtutibus imperfectio, & ad mala proclivi-
tas

tas, quam, si velis prohibere minis & pœnis, totaliter à vitijs, periculum foret, ne jugum excuterent, & cum magna perturbatione Reipublicæ in deteriora prorumperēt, quibus postea cohibendis non sufficeret Humana & civilis Potestas.

Nihilominus dici potest; ad Legem Ecclesiasticam, quodammodo pertinere, omnia peccata mortifera & notoria prohibere, ac etiam pœnis spiritualibus coërcere, quia Ecclesiasticæ Potestatis finis est, hominem ad salutem supernaturalem dirigere, & proinde etiam, ad eam spectat, amovere omni oportuno modo & loco, quæcunque puræ fidei adversantur.

Neque tamen propterea dicendum est, omnia peccata, esse Fori Ecclesiastici, nam contrarium docetur in decretalibus, de foro competenti, sed ea tantum, quorum materia per se contrariatur fini, Principijs, & auctoritati, ac præceptis Ecclesiæ, quorum autem materia, proprie & per se, est contra justitiam civilem, vel tranquillitatem status publici, illa spectant ad Forum sæculare. Quorum autem materia, utrisque adversantur, possunt esse mixti Fori, v. g. adulterium, quia contrariatur Politiæ & Justitiæ civili, ac etiam injuriosum est Sacramento Matrimonij. Hinc ad

utrum-

utrumque forum dicitur pertinere. Ita Wiggers in 1, 2 q. 96. art. 2.

CAPUT XVIII.

An Lex Humana præcipiat omnes actus Virtutum & an se extendat ad actus inter-nos?

Conclusio D. Thom: hic 1, 2. q. 96. art. 1. Nulla est Virtus, de cuius actibus, Lex Humana præcipere non possit; non tamen omnes actus omnium virtutum præcipit. Prior pars probatur, quia omnia objecta virtutum possunt aliquando ad bonum commune servire, & referri, videlicet aut immediate aut saltem mediate, quia vel directe & per se, ad conservationem bonorum communium faciunt, aut, certe conducunt ad bonam disciplinam, per quam subditi continentur, ut commune bonum Justitiæ, & pacis inter se conservent, quia plurimi actus virtutum in particulari fiunt absque humana Lege, qui etiam non referuntur ad commune bonum, sed propriam vel amicorum salutem; neque convenit etiam; quod Lex humana præciperet omnes actus omnium virtutum, quia hoc tam parum congrueret Humanæ infirmitati, quam velle prohibere omnia propria vitia; Quare sicuti satis est familibus legibus, quod prohibeant pœnis, illi delicta

delicta quæ tranquillitatem Reipubl: & ci-
vium perturbant, & alia quædam, quæ pro-
pter gravitatem suam, solent aliquando Di-
vinam provocare iram, sic ut propter illa de-
leantur subinde Regna & Provinciæ, licet
ipsa, per se proxime, non perturbent speciali-
ter publicam pacem (ut sunt ea quæ commu-
niter dicuntur peccata contra naturam) Ita
quoque iisdem Legibus sufficit, quod præci-
pianc illos virtutum actus, tempore & loco
qui necessarij sunt, ad communitatis conser-
vationem, & subditorum tranquillitatem.
Verum controversitur, utrum Lex Humana
possit se extendere, ad actus internos, sive
virtutum, sive vitiorum, eos præcipiendo
aut vetando. De Lege civili, hoc imprimis,
pro indubitato tenetur ab omnibus, quod
non possit, illa sese, ad actus internos exten-
dere, quia immediatus & proprius ejus finis,
in tranquillitate, & pace externa consistit,
quæ ab exterioribus pendent, non ab inte-
rioribus. Quare præcipua restat difficultas
de Lege Ecclesiastica; cujus est cura, bonum
spirituale, & hominem dirigere, in finem su-
pernaturalem, quæ potissimum dependent,
ab interioribus; unde & Doctores satis con-
veniunt; posse Ecclesiam indirecte præcipe-
re actum internum, quatenus scilicet exter-
nus

aus, quem præcipit, sine interno fieri non potest, & ita, indirecte præcipit internam attentionem, quando præcipit Preces Horarias quæ ut vere preces sint, non possunt fieri absque omni actu interiori. Sed dissident Doctores, utrum possit Lex Ecclesiastica, aliquid quem actum internum per se, & seorsim, quatenus pure & mere internus est, præcipere aut vetare, v. g. actum Orationis mentalis, absque ordine ad opus externum, aut vetare internam cogitationem dissensionis ab Articulis fidei.

Partem affirmativam docet Adrianus quodlibeto 8. Glossa in Capitulum cogitationis de Pœnitentia dist. 1. & quidam alij.

Verum, negativa sententia est probabilior quam tenet D. Thom. q. 91. art. 4. ubi explicitè docet, non posse homines ferre legem, de interioribus motibus, qui latent, sed tantum de exterioribus, qui apparent.

Idem docet Sylvester verbo excommunicatio n. 2. Navarrus in summa cap. 27. & in Capitulo cogitationis de pœnitentia dist. 1. & alij plures.

Fundamentum præcipuum D. Th. & aliorum est, quia humana Jurisdictio, non potest ferre Leges, de actibus, de quibus non potest judicare, nec punire, Patet hoc ex Philosophia

lib. 10. Ethicorum, cap. 5. ubi docet Potestatem Legislativam, necessario debere conjunctam habere Potestatem coactivam, quia scilicet alioquin esset inefficax, & proinde inutilis, unde non potest homo legibus præcipere, quæ vindicare non valet; si fiant, non vindicat autem, nisi mediante judicio; ergo poterit Lex humana versari tantum circa illa quæ potest homo judicare, atqui non potest homo judicare de actibus mere internis; Et proinde neque illos punire, ergo per consequens, nec poterit Humana Potestas qualiscunque, de talibus ferre leges. Actus enim mere interni, sunt omnino extra cognitionem Humanam, & ideo Judicium de illis Deo relinquitur, homo enim videt ea quæ patent, Deus autem intuetur cor ut habetur 1 Reg. 16. Wiggers hic art. 3.

Notandum, vero duplex esse occultum, unum, scilicet per se tale, quod suapte natura omnem cognitionem & probationem apud Homines, excludit, ut quæ solâ mente & voluntate fiunt, alterum vero, esse occultum per accidens, quod sua quidem natura, cadit sub cognitionem humanam, & consequenter, natura sua, probari potest, & judicari ab homine, sed quia nullo altero præsentem, factum est, hinc ejus contingit deficere cognitione

nitionem & probationem. Quando ergo dicitur, quod Ecclesia, tantum de manifestis & non de occultis iudicet. Intelligendum est de occultis, quæ suapte natura, fugiunt humanam cognitionem, & probationem. Ira, aut nec habeant actum aliquem comitem, per quem tanquam effectum, aut signum, cognosci & probari possint, nam alioquin de occultis tantum per accidens, vel quæ habent externum signum conjunctum, potest Ecclesia, & humana Potestas iudicare, non quidem iudicio aliquo, quod ab homine fertur, per formam particularis sententiæ (ad hoc enim requiruntur testes sive probationes in particulari) Sed iudicio, quod fertur per formam Legis, quando scilicet, Lex per seipsam infligit pœnam delictis, v.g. excommunicationem; ipso facto incurrendam; aut aliam censuram, quia sicut, Lex illa est quædam generalis sententia, ita satis est, quod etiam materia, circa quam versatur, in communi, & per se, cadat sub Humanam cognitionem & probationem, quamvis per accidens, aliqua in particulari lateant; & dicitur huiusmodi pœna, latæ Sententiæ, quia per ipsam Legem fertur sententia & pœna infligitur. Ita Wiggers in 1, 2. q. 96. art. 3.

CAPITULUM XIX.

An Lex humana imponat homini necessitatem in foro conscientie? Et quando obliget ad peccatum mortale? Item quando obliget cum mortis periculo.

Leges Humanæ, si justæ sint, habent vim obligandi in foro Conscientiæ, Ita S. Th: 1. 2. q. 96. art. 4. & patet manifeste ex Scripturis sacris 1. Petri cap. 2. Subjecti estote omni Humanæ Creaturæ propter Deum, sive Regi tanquam præcellenti, sive Ducibus tanquam à Deo missis, &c. 1. ad Thessal: cap. 4. qui hæc spernit, scilicet Præcepta quæ Apostolus ordinabat, non hominem spernit sed Deum; quod conforme est verbis Christi, apud Lucam cap. 10: qui vos spernit, me spernit. Dubium autem non est, quin reatum culpæ, apud Deum incurrat, qui sic agit, ut Christum contemnere convincatur. Item ad Eph. 6. monet Apostolus, ut servi Dominis suis carnalibus, in simplicitate cordis sui, serviant tanquam Christo.

Probatur Ratione, quia non omnia quæ ad vitam humanam recte instituendam spectant, tam secundum Religionem quam Politiam possunt commode definiri, per Legem Naturalem aut per Legem divinam, nam pro varietate temporum, locorum, &

personarum, sæpius convenit aliqua mutari, aut aliqua esse diversa, in regimine populi & Communitatis. Ex quibus omnibus constat, non tantum Leges Ecclesiasticas, habere vim obligandi in Conscientia, sed etiam Leges civiles, nam plurimæ Scripturæ citatæ, indifferenter loquuntur de omni superiori Potestate, quædam autem magis specialiter de Potestate Ecclesiastica. Ita Wiggers hic articulo 4.

Sed hic dubium movetur. Quando Leges humanæ, obligent ad peccatum mortale. Suppono Leges humanas, si injustæ sint, non obligare ad peccatum ullum. nisi interdum ratione scandali. Pro cuius intelligentia notandum est, aliquando Legem esse injustam, quia præcipit rem de se inhonestam, & illicitam, & tunc quidem, neque opus esse, eam tali casu servare.

Aliquando vero esse injustam, quia fertur ab eo, qui non habet legitimam Potestatem, vel quia non spectat ullo modo, ad bonum commune, aut quia non servatur debita forma cum alijs circumstantijs requisitis, Et tunc, non esse quoq; necessario in conscientia servandam, nisi interdum Ratione scandali, sive perturbationis Reipub. vel gravis mali vitandi, sicuti jam diximus. His præmissis
Dico

Dico 1 quando violatur Lex humana, sive civilis, sive Ecclesiastica, ex contemptu, tunc committitur mortale peccatum; Hæc conclusio est communis & indubitata apud omnes; ubi hoc tamen observandum est, Legem tunc violari ex contemptu, quando quis eam transgreditur, non ex aliqua cupiditate vel timore, vel aliam ob particularem infirmitatem, vel causam, neque etiam hoc ipso, quo quis sæpius eandem Legem prævaricatur: sed quando transgreditur, quia vilipendit, & spernit Legem, & Legislatoris Potestatem, & ut ostendat se spernere, facit contra Legem.

Petes, utrum erit peccatum mortale, ex contemptu transgredi Legem de materia levi?

Respond. dupliciter posse fieri, illam transgressionem ex contemptu, vel quia contemnitur simpliciter, & absolute Potestas Legislatoris, vel quia, res quæ præcipitur, tanquam parva & levis contemnitur. Priori modo, facere contra Legem, etiam de rebus parvis, est peccatum mortale, quia licet materia ipsius Legis, sit parva & levis, tamen objectum actus transgredientis, est maximi momenti, & materia gravis, scilicet Auctoritas & Potestas Legislatoris. Posteriori autem modo, contra ejusmodi Legem facere, non videtur

esse mortale, ut Doctores communiter sentiunt, quia non contemnitur. Potestas ferentis Legem, sed res præcepta, tanquam parvi ponderis, negligitur aut contemnitur, & quia res parva est, etiam contemptus censetur parvus, siue parvi momenti, quando ad Potestatem superioris, non transit.

Dico 2do. Quando Lex humana, est de re gravi, vel necessaria ad bonum commune, violatio ejus erit etiam peccatum mortale, quamvis ex contemptu non fiat, ita communiter Doctores, quod tamen sic oportet intelligere, si Legislatores, quantum possunt, intendant obligare ad ejusmodi Legum observationem. Quæ intentio, utcunque poterit colligi, ex verbis quibus Lex fertur, ut si prænantur hæc aut similia verba, in virtute Sanctæ obedientiæ, sub pœna maledictionis, sub interminatione divini Judicii hæc præcipimus, mandamus, & prohibemus; aut his æquipollentia; tales enim sermones, judicant Legislatorem, pro tota sua Potestate, velle legem observari, undè si materia sit gravis, Leges sic latæ obligabunt ad peccatum mortale, quia & auctoritas est sufficiens, & sufficienter applicata, & ipsa res gravis est.

Quando autem Lex fertur, tantum hujusmodi sermonibus, nullus hoc vel illud faciet

aut hoc vel illud prætermittat, non videtur tunc Legislatoꝝ, pro tota sua Potestate, imponere & proinde, neque Lex ad mortale peccatum obligare, prout Doctores solent hanc diversitatem, observare & constituere. Quod tamen intellige, nisi aliunde contrarium constet, v. g. ex communi fidelium apprehensione, & sensu, qui passim existimant, ejusmodi Legem, sub mortali non obligare, quamvis clarioribus verbis esset expressa, unde frequenter, ad communem sensum Populi Christiani, in ejusmodi Legibus, est recurrendum: Ita Wigg. hic art. 4.

Dico 3tio. quando Legis-violatio cederet in magnum detrimentum Reipub: oportebit illam servare, etiam cum certo mortis periculo. Ita Doctores communiter, v. g. Lex ne miles deserat suam stationem, dum civitas versatur in discrimine, est servanda etiam cum periculo mortis. Et Ratio reddi potest, quia quilibet privatus, cum sit pars communis, teneretur anteponeꝝ bonum commune suo proprio, cum pars sit propter ipsum totum. Item quando violatio Legis cederet in contemptum Fidei, aut Potestatis Ecclesiasticæ, tunc etiam cum vitæ discrimine, Lex est observanda; Ita quoque communiter Doctores v. g. est aliquis captus ab hæreticis, & jubetur

comedere carnes die Veneris, in contemptum Ecclesiasticæ Potestatis, potius debetis, hoc casu, mortem subire, quam carnes comedere. Ratio est, quia tum talibus circumstantijs, carnes comedere, est servire ipsorum intentioni, eamq; exequi, atque ita contemnere Potestatem Ecclesiæ.

Deo 4to. Præter hos duos casus, non videntur Humanæ Leges, cum periculo vitæ obligare, Ita communiter Doctores contra Cajet. & Adrian: quia divinæ Leges, sapienter non obligant, cum tanto discrimine & incommodo, ut patet in primis, in lege de explicandis omnibus peccatis mortalibus in confessione, quando enim ex alicujus peccati declaratione, confitenti immineret periculum mortis sive ab ipso Confessario, sive ab alijs, quibus verisimiliter illud esset revelaturus, non tenetur in confessione aperire, si alium Confessarium non habeat, sic quoque 1. Reg. 21. legitur David, comedisse panes propositionis in necessitate, quos tamen juxta divinum mandatum, edere non licebat, nisi solis Sacerdotibus, ut patet Leviticor: 24. Sic tamen Davidem non peccasse, testatur Christus, apud Matth cap. 12. Ita quoque Machabæi, decreverunt mortis vitandæ gratia, pugnam inire die Sabbathi, quod alioquin non licuisset. De-

Denique, multæ humanæ Leges, non obligant etiam cum minori periculo, juxta cōmunem sententiam, ut patet in lege jejunijs, audiendi Sacrum, quæ non obligant cum periculo mortis, aut alicujus alterius gravioris incommodi. Fundamentum autem Conclusionis, assignari potest, quia non præsumitur fuisse voluntatem Legislatoris in talibus eventibus, quando periculum mortis, sic per accidens, ex occasione Legis servandæ instaret, tam stricte obligare, ita nimirum quod actui præcepto neque per se insit, neque etiam Potestatis Ecclesiæ, aut Religionis inducat contemptum, Imo etsi vellet Legislator, non videretur ista voluntas rationabilis, ac proinde non efficax ad obligandum, quia sic obligare ad actum præcepti (ut fieri semper debeat quacunque obveniente incommoditate, aut periculo etiam extra dictos casus) non est ordinarie & regulariter necessarium ad bonum commune, & salutem Reipub. non enim debet res præcipi cum tam difficili circumstantia & humanæ infirmitati prope modum impossibili, nisi ex urgentissima boni publici necessitate, quia non habet Magistratus, sive civilis sive Ecclesiasticus, Dominium vitæ civium, sed convenientem usum, & ideo non videtur posse, ex communibus &

ordinarijs causis, obligare ad profundendam vitam. Ita Wigg. in 1. 2. q. 96.

C A P U T XX.

Utrum Lex pœnalis obliget in conscientia, ad id præstandum, pro quo pœna imponitur

Notandum est, Legem aliam dici pœnalem, quæ nimirum præcipit aut prohibet aliquid, nullâ expressis terminis pœna appositâ, contra transgressores, ut est Decalogus. Aliam vero dici pœnalem, eam videlicet in qua disertis verbis pœna exprimitur. Et hanc rursus subdividi, in pœnalem mixtam & pure pœnalem. Mixta dicitur, quæ explicitè præcipit vel prohibet aliquid & simul pœnam apponit, ut est hæc de ligno scientiæ boni & mali ne comederis, in quacunque die autem comederis, morte morieris. Potest autem hæc subdividi, in eam quæ aliquid præcipit vel prohibet, & pœnam contra facientes ponit, quasi copulative, v. g. nullus frumentum, extra patriam avehat, qui avexerit luat centum, quæ vocatur ab aliquibus copulative mixta. Et in eam, quæ ista ponit disjunctive v. g. nullus avehat frumentum, vel pendat arario Reipub. tantum, vel tantum. Et potest vocari disjunctive mixta. Pure pœnalis est, quæ nihil præcipit aut prohibet, terminis expressis, sed facienti vel non facienti hoc vel illud

illud, statuit certam aliquam pœnam v. g. qui maledixerit Patri aut Matri, morte moriatur. his præmissis:

Dico uno: Lex pœnalis mixta, copulative posita, obligat in Conscientia, ad præstandum id, pro quo pœna apponitur. Ita communiter Scholastici, Et Covarruias ad regulam peccatum p. 2. §. 5. n. 2. Castro l. 2. de Lege pœnali cap. 8. Sylo: Verbo obedientia, contra Navarr. Enchiridij cap. 2. 3. n. 55. Qui non universaliter, sed cum certis limitationibus, vult hoc verum esse.

Probatum primo, quia in tali Lege, continetur præceptum aliquod morale, Secundo, etsi addatur pœna, manet nihilominus, illius præcepti obligatio, in Conscientia, non secus quam in alijs Legibus humanis, ubi pœna non apponitur; patet consequentia, quia alioquin oporteret dicere, quod obligatio ad pœnam repugnaret, culpæ, sive obligationi in conscientia. Quod tantum abest, ut potius illa hanc supponat, cum pœna proprie dicta non infligatur, nisi propter culpam, & ideo explicite apponitur pœna, ut homines magis excitentur, & moveantur ad Legis observationem, unde potius signum est majoris obligationis, sive Legislatorem, magis velle legem suam observari, quam quod inde pos-

fit colligi, non esse voluntatem Legislatoris obligandi.

Dico secundo. Lex pœnalis, mixta disiunctive posita, non obligat in conscientia determinate, ad rem propositam faciendam, sed vel ad eam observandam, vel ad tantumdem pendendum, quantum Lex statuit. Res evidens est, quia hoc ipso, quo sic disiunctive, Legislator constituit, relinquit in arbitrio subditorum, ut quam velint partem eligant; Et quamvis fieri posset, quod Legislatori gratius foret, observari priorem partem, quam pendere mulctam aut quasi mulctam, sub disiunctione appositam, hoc tamen non inducit obligationem, saltem sub mortali.

Dico tertio. Etiam Lex pure pœnalis, modo vera Lex pœnalis sit, obligat in conscientia, ad id, pro quo pœna imponitur. Ita Soto li. i. de Justitia & Jure q. 6. art. 5. Covarru. supra art. 4. n. 4. & Theologi communiter. Probat: quia hoc ipso, quo Legislator statuit pœnam, significat se velle id fieri, pro quo pœna imponitur, quæ voluntas sic legitime subditis promulgata, illos obligat, non secus, quam alio modo explicata, nisi contingeret quod Legislator contrarium exprimeret; Unde in hujusmodi pœnali Lege,

im-

implicite continentur duæ Leges, V. G. qui noctu cum armis inventus fuerit, in vincula conjicietur, una scilicet respectu uniuscujusque privati, qua omnibus prohibetur, ne cum armis noctu incedant, quam proinde tenentur omnes observare. Altera respectu Judicis, qua præscribitur ut talem pœnam Reo infligat.

Dixi, modo vero Lex pœnalis sit, quia sunt aliquando constitutiones quædam, habentes speciem sive apparentiam Legis pœnalis, & tamen in proprietate, non sunt tales V. G. Canones quibus constituitur, quod qui contraxerint secundas nuptias, vel obierint officium Judicis, in causa sanguinis, arceantur à sacris Ordinibus. Item statuta quibus ordinatur, ut qui ad gradum Licentiæ non fuerint promoti, non admittantur ad Præbendas affectatas, vel ad munus Advocati, &c. Hæ nempe constitutiones, non sunt proprie Leges pœnales, sed tantum requirunt, quod certæ qualitates adsint vel absint, ut quis habeatur idoneus & habilis, ad ordines aut officium aliquod, unde non est intentio Legislatoris obligare, ut vel secundas nuptias non contrahat, vel officium non suscipiat, quem admodum, neque quod ad gradum Licentiæ debeat promoveri. Ut autem discrimen hoc

intelligatur tradit Covarr, supra hanc regulam; Quod videlicet, signum sit Legislatorem voluisse, obligare ad illud, pro quo poena, aut quasi poena. apponitur, quando hoc expedit Reipub. ab omnibus passim fieri, vel non fieri. Quod ex materiae qualitate potissimum est colligendum; Eiusmodi autem non sunt, non suscipere officium Judicis, non contrahere secundas nuptias, vel promoveri in scientiis ad gradum. Ita Wiggers in v. 2. q. 95. ar. 4.

CAPUT XXI.

Virum Lex poenalis, in conscientia obliget, ad subeundam poenam, ante iudicis sententiam?

NOtandum Primo. Dupliciter à Legibus poenam constitui, aliquando sic quod ordinent tantum poenam, in quam transgressores condemnandi sunt. Aliquando vero, quod non tantum ita ordinent, sed etiam ipsae ferent sententiam ac damnent transgressores in poenam. Prioris generis dicuntur poenae sententiae ferendae. Posterioris autem sententiae latae.

Notandum. Secundo. Ex diversis loquendi modis, quibus Leges feruntur, esse discernendum, an poenae sint latae sententiae, discer-

anferendæ; si enim Lex dicat, incurri pœnâ,
sine alia Iudicis sententia, incurri ipso Iure,
ipse facto. Item si dicat. transgressorem ob-
ligatum, ad solvendam pœnam in conscien-
tia: vel non posse absolvi à delicto, donec
pœnam luerit, quale exemplum habetur Ca-
pitulo Romana. §. procuraciones de censu-
bus in Sexto: Tunc pœnæ, omnino sunt latæ
sententiæ; Similiter si Lex utatur verbis, si-
cuti Iudices in ferendis sententiis, ut si dicat,
excommunicamus, interdiciamus. Item si uta-
tur verbis, quæ non importent aliquam aliã
actionem, aut ministerium Hominis, aut Ju-
dicis, ut si dicat est, vel erit Excommuni-
catus. Item si dicat, in præsentem excommuni-
cetur, vel ab officio suspendatur. Quando
autem, Lex procedit per verba comminan-
tia, ut quando dicitur, sub pœna Excommu-
nicationis, vel utitur verbo imperativi mo-
di, vel æquivalenti, vel etiam verbo futuri
temporis, quod significat aliquam actionem;
tunc pœnæ sunt sententiæ ferendæ, ut quan-
do dicitur qui hoc fecerit excommunicatur,
vel excommunicabitur. Quando autem, ex
verbis Legis remanet dubium, sine pœnâ
latæ sententiæ, tunc in mitiorem partem ac-
cipienda est, & habenda, tanquam sententiæ
ferendæ.

Notan-

Notandum tertio. Sententiam Judicis, esse duplicem, scilicet Declaratoriam, & condemnatoriam.

Declaratoria est, qua declarat Iudex, aliquem commisisse tale vel tale crimen, & in nomine incurrisse, hanc vel illam poenam. V. G. Petrum esse haereticum & eo nomine ejus bona Fisco addicta. *Condemnatoria autem est, qua judicialiter aliquis condemnatur, in poenam, sic quod hoc ipso, in illam, vel certam, in ejus subeunda aut sustinenda necessitatem incurrat.* Quod posterius addo, quia quaedam sunt tales poenae, quod simul per sententiam, possint mandari executioni, absque alicujus alterius actione aut cooperatione, ut, cum aliquem, per sententiam excommunicat, aut suspendit ab ordinibus. Quaedam vero etiam sunt tales, quod sententia Judicis, non possit illas, per se inducere, sed tantum imponere necessitatem, quod malefactor eas subeat aut sustineat, ut quando Iudex condemnat ad exilium, aut mortem. His positis Respondeo, &

Dico primo. Quando Lex poenalis, continet tantum sententiam ferendam, certum est transgressorem, non obligari ad poenam exsolvendam, aut subeundam, sive aliquos ejus effectus praestandos, ante sententiam
Iudicis

Judicis condemnatoriam, V.G. Lex sit, qui tale quid fecerit, erit condemnandus in talem pecuniæ summam, vel mittendus in exilium, aut excommunicandus; non tenebitur Legis transgressor, ut pecuniam solvat, vel in exilium abeat, vel pro excommunicato se gerat, antequam per Judicis sententiam, ad illa condemnatur. Patet, quia non obligatur, ad amplius, quam Lex ipsa contineat, neque ad pœnam in quam necdum est condemnatus, nam Lex, solum continet sententiam ferendam, ut transgressor adjudicetur pœnæ, quæ magis obligat Judicem quam transgressorem ergo, &c. Ita Wiggers cit. art. dubio 4.

Dico secundo. Certum quoque est, quando Lex continet pœnam latæ quidem sententiæ, sed talem, quam sibi quisque infligere non potest licite, tunc Reum non teneri, ad pœnæ ipsius executionem, V.G. Lex sit qui occidit Patrem, hoc ipso reus est mortis, non tamen tenebitur parricida, sibi ipsi mortem inferre; Quod manifestum est, quia nō potest quis obligari, ad id, quod non potest licite facere. Idem sentiunt nonnulli, de quibusdam pœnis corporis gravioribus, quas quidem sibi licite inferre posset, sed tamen inhumaniores apparent, quam quod existimetur Legislator, voluisse obligare Reum, ad

ad

ad eas sibi inferendas absque alterius executione accedente, cuiusmodi sunt poena carceris perpetui, publica flagellatio, &c.

Dico tertio. Quando Lex, continet latam sententiam, alicujus poenae, quae ipsius sententiae prolatione infligitur, ita, ut non requirat aliquam realem actionem, ad sui executionem, tunc transgressor Legis crimine commisso, statim redditur illi poenae obnoxius, eamque luere incipit, absque alia sententia, tam Declaratoria quam condemnatoria. Patet in censuris, Excommunicationibus, Irregularitatibus, privationibus beneficiorum, à Jure statutis, per latam sententiam. Quae poenae, ex tempore criminis efficiunt, etiam ob crimina non publica, ut constat ex communi Ecclesiae sensu; videtur tamen Excommunicatis, per crimen occultatum, catenus se posset habere, pro non excommunicato, quatenus hoc est necessarium, ne crimen suum publicetur. In ceteris autem, debet se pro Excommunicato gerere. Sed praecipua hic difficultas est, de poenis, quae versantur circa bona fortunae, eorumque Jura & titulos quae scilicet, praeter sententiam à Lege latam, requirunt adhuc aliam actionem ipsius Rei, vel Judicis.

Unde.

Dico

Dico quarto. Lex pœnalis, quæ continet latam sententiam pœnæ, quo ad bona fortuna eorumque privationem, statim constituit transgressorem, debitorem talis pœnæ. Et quando intentio Legislatoris est eiusmodi, ut velit Reum quoque exequi per se, illam pœnam, obligatur tunc Reus in conscientia, ad illius executionem, etiam ante omnem Judicis sententiam; Quando vero intentio Legislatoris est alia, non obligabitur ad executionem, antequam pœna exigatur.

Probaturs prima Pars: quia transgressor, cum fiat debitor pœnæ, quam Lex justa, in eum fert, neque requiritur sententia condemnatoria neque declaratoria, ergo, &c. Probaturs secunda Pars, primò, quia Lex posita ut modo diximus, non est minoris Virtutis, quam probabilis sententia Judicis, sed potest quis, probabili sententia, condemnari in eiusmodi pœnam, & ejus executionem, per ipsum Reum faciendam V. G. in aliquam pecuniæ summam, quam teneatur Fisco deferre, aut privari bonis suis, quæ debeat deserere, & in exilium abire. Ergo poterit quoque sic condemnari per Legem, ut quemadmodum, per sententiam Judicis, ita etiam, propter Legem, teneatur ad hujusmodi pœnas, per se subeundas; Quod Probaturs, quia
plures

plures sunt Canones, & Constitutiones, in quibus Legislatores multiplicatis verbis, & diversis additis particulis, studiose explicant hanc voluntatem & intentionem, ita quod sine manifesta verborum violentia, & legitima injuria, non possint aliter accipi, atque frustra Legislatores id agerent, si ne tunc quidem Leges obligarent transgressores, ad poenae executionem, ante accedentem sententiam & operam Judicis ergo, &c.

Probaturs tertia pars conclusionis, quia non obligatur transgressor, sive Reus, ad amplius, quam Legislatores illum intendat obligare. Quando igitur, non intendit Legislator obligare Reum, ut ipse se exuat possessione, & bonis ante Judicis sententiam, saltem declaratoriam, quibus Lex ipsum privat, non tenebitur in conscientia, illa à se prius dimittere, quam officium Judicis accedat. Notandum tamen, non sufficienter, censeri ejusmodi intentionem Legislatoris expressam quotiescunque Lex dicit, quod transgressores, sive criminosi, sint ipso facto, vel ipso Jure privati, suis bonis aut beneficiis, si ve quod ipsorum bona, sint Fisco addicta, quia illae particulae, ipso Jure, vel ipso facto, in tali casu, habent usum & effectum aliquem, etsi non dicantur obligare Reum, ut

ille, ex
stat ex
cedu
ducant
ris vol
poenar
tempe
mune
forma
Huma
quia k
capitu
in 6. d
Jure c
quod k
senten
Tu
Legisl
se abd
alio Ju
lias, pa
lari
ille,

ille, ex se faciat pœnæ executionem, ut constat ex modo dictis; Non videtur igitur dicendum, quod Leges, illam obligationem inducant, sive significant, talem esse Legislatoris voluntatem & intentionem, ut Reus ex se, pœnam exequatur, quia pœnæ, sunt potius temperandæ, quam expetendæ iuxta commune Axioma. Idque potissimum, quando forma, sive modus pœnarum, est admodum Humanæ infirmitati difficilis, ut in præsentî, quia hoc videntur ipsa iura indicare, nam capitulo cum secundum Leges, de hæreticis in 6. decernuntur hæreticorum bona, ipso Jure confiscata, & tamen ibidem dicitur, quod Fiscus non possit illa occupare, ante sententiam declaratoriam.

Tum etiam, quia in aliis Legibus, quando Legislatores volunt obligare Reum, ut per se abdicet & relinquat bona, etiam absque alio Judicis officio, addant tunc in scriptis, alias particulas, quibus hoc clarius & particularius exprimunt, ut patet ex canonibus & constitutionibus supra citatis. Ita Wiggers loco cit.

* * *
CAPUT

CAPUT XXII.

An, & quomodo Iusti, & ipsi Legislatores Legibus subjiciantur? Et quas pœnas hi incurrant, si transgrediantur?

Justi subsunt Humanis LEGIBUS, quod ad directionem, non quo ad coactionem. Quod tamen posterius non sic intelligitur, quod simpliciter non subsint obligationi LEGIS, vel quod pœnas, si prævaricentur non incurrant; sed, ut explicat D. Thomas quia Iusti non trahuntur quasi inviti, sive potestate LEGIS, sive ejus minis, sicut Peccatores & Injusti; sed voluntarie & sua sponte, sequuntur LEGIS directionem.

LEGISLATORES vero, non incurunt pœnas, quas ipsimet suis LEGIBUS constituunt; quia non potest quis habere vim coactivam, in seipsum, proprie loquendo: quia nullus in se ipsum proprie habet Jurisdictionem, unde nec per auctoritatem potest sibi pœnas imponere.

Hinc colligitur: Episcopum non incurere Excommunicationem, quam ipse sua auctoritate tulit in aliquod crimen, etiamsi ipse illud committeret. Et generaliter Pontificem non

posse incidere, in aliquam Censuram Ecclesiasticam; quamdiu Pontifex perseverat: quia in terris Superiorem non habet, à quo, sive per LEGEM, sive per sententiam possit infligi pœna.

Imo LEGISLATOR, directè nullatenus obligatur suâ propriâ LEGE: quia obligatio, quæ directè oritur ex vi alicujus LEGIS, respicit per se, & quasi essentialiter potestatem superiorem. Hinc par in parem non potest LEGEM constituere. Ergo potest multo minus in se ipsum LEGEM ferre, propriè loquendo.

Nec refert, quod possit se ipsum quis obligare voto; licet aliquando votum dicatur quasi privata LEX: nam eius obligatio non est obedientiæ; sed potius Justitiæ, sicut obligatio promissionis. Neque enim dicitur quis sibi obedire, aut parere, quando suum explet votum, sicut dicitur parere LEGISLATORI, qui observat LEGEM.

Observandum tamen est, quando communitas, vel Respublica fert LEGEM, tunc singulos de Republ. etiam directè obligari LEGE; quia Respublica est superior, respectu cujusque particularis de Republica.

Ex naturali tamen æquitate, & rationis dicta

dictamine, tenetur Princeps, etiam in
 scientiâ, ad servandas suas LEGES, qua
 do materia ex æquo ipsum & subditos con
 cernit. Ut in materiâ spirituali, potest esse
 LEX Jejunii, LEX Festorum. Item in
 materia civili potest esse LEX, de non ex
 hendis granis extra Patriam. Item quæ con
 stituit rebus certa pretia. Ratio autem in pri
 mis est: quia alioquin LEGES redduntur
 subditis odiosæ, dum vident, eas à LEGIS
 LATORE, in quo militat, eadem com
 munis ratio, non observari. Deinde quia
 iniquum videtur, ut quis non velit in parita
 te causæ habere onera, quæ aliis imponit.
 Unde capit: cum omnes, Extra de consue
 dicitur, quod quisquis Juris in alterum sta
 tuit, ipse eodem uti debeat. Et Christus re
 prehendit Scribas & Phariseos, Matth. 23.
 Quod onera aliis imponerent, quæ ipsi nol
 lent digitis attingere.

Nascitur autem hæc obligatio, ab ipso
 jure Naturæ, sive ab ipso Deo, mediante na
 turalis Rationis dictamine. Unde neque po
 test LEGISLATOR seipsum, sine cau
 sâ, ab illâ eximere,

Dixi in paritate causæ: quia alioquin, si
 LEX aliquid mandet subditis, quod non
 convenit, vel decet, Principem facere: cer
 tum

tum est, quod tunc omni Jure & Ratione, ab ea sit solutus & liber. V. G. à vectigalibus solvendis, & aliis similibus.

C A P U T XXIII.

An subditus possit aliquando facere præter verba LEGIS?

Quando agere secundum verba LEGIS, esset contra Intentionem LEGISLATORIS, idque subdito constaret, non deberet agere secundum verba LEGIS. D. Thomas hic q. 96. art. 6. quia intentio & mens LEGISLATORIS est, veluti anima LEGIS. Unde hæc semper spectanda est, ita, ut contra LEGEM agant, qui, etsi verba LEGIS servant, tamen scienter contra intentionem LEGISLATORIS faciunt.

Quando autem dubium est, utrum LEGISLATOR intendat in hoc casu obligare subditos, tenentur illum consulere, si res patiatur moram; sin minus, & ex alterâ parte probabile sit subditis, LEGISLATOREM, si adesset, declaraturum, quod non intendat obligare, hoc casu tunc non tenentur. Colligitur ex D. Thoma hic, & docet Cajetanus: quia, licet speculativè dubium sit, utrum hic obliget LEX; Tamen

K

pra-

practice certum est, non obligare, quia iusta
præsumptio est, quod tunc non obliget. Pos-
tis enim ejusmodi circumstantiis, ratione
consentaneum est, quod LEGISLATOR
nolit subditos obligare.

CAPUT XXIV.

*An LEX Humana possit aliquando mu-
tari? Et sit Mutanda, quando
occurrit aliquid melius?*

DUplex potest esse causa, cur LEX Hu-
mana ritè & justè mutetur. Prior de-
sumitur ex parte LEGISLATORIS,
qui, ut fert humani ingenii imbecillitas, non
potest semper satis exactè prospicere, & cog-
noscere omnia, quæ in LEGIBUS con-
dendis considerata sunt, quo fit, ut tempo-
ris successu, & rerum usu deprehendatur, ali-
quando obesse, aut minus utile esse commu-
nitati, quod credebatur utile futurum, unde
tunc rectè LEX mutabitur. Posterior cau-
sa desumitur ex parte ipsorum subditorum,
quorum qualitates & mores decursu tæmpo-
ris contingit, subinde plurimum mutari, et
quâ occasione etiam LEX aliquando mu-
tanda est, ut docet S. August. lib. i. de libera-
arbitr. cap. 5. & 6. Et inter alia ponit hoc ex-
emplum: V. G. LEX habet, quod populus

qui eras moderatus & studiosus boni publici, debeat creare Magistratum, si contingat, Populum mutari, & inducere corruptos mores, ac attendere magis ad avaritiam, vel alias suas cupiditates, quam ad bonum publicum in Magistratu constituendo, tunc LEX illa mutanda erit. Ita S. Thomas hic art. 2.

Non tamen semper LEX mutanda, mox, ut aliquid melius occurrere videtur, sed tunc demum, quando necessitas postulat, aut certe magna & evidens utilitas suadet. Patet ex LEGE secunda §. de Constit. in rebus novis, ubi dicitur, evidens esse debet utilitas, ut recedatur ab eo, quod diu æquum visum est; Et rationem reddit D. Thomas: quia omnis mutatio LEGUM, continet hoc in commodum, quod mutet consuetudinem, & consuetum agendi morem Hominum, unde minuitur, & debilitatur vis LEGIS, quæ plurimū roboris ad sui observationem accipit ab ipsâ antiquitate & usu agendi. Accedit, quod ex LEGIS Mutatione, oriri frequenter soleant alia plura incommoda, quæ provideri non potuerunt, aut saltem prævisa non sint. Ita Wiggers

l. 2. q. 97. & 2.

* *

K 2

CA.

CAPUT XXV.

De Dispensatione.

Quid sit, & qualiter sit interpretanda? Quae sit eius materia? Quotuplex sit? Et quae requirantur? Et an Inferior possit Dispensare in LEGE Superioris?

Obligatio LEGIS Humanæ, ligans certas personas, potest ex causâ, per Superiorem auferri, manente obligatione LEGIS in reliqua communitate. Ita Soto libro 1. de Just q. 7. ar. 3. Rebuffus in pract. par. 2. Navarrus, Covarruvias, & communiter omnes Doctores.

Est autem Dispensatio LEGIS vel JURIS relaxatio à potestate relaxandi habente facta. Ita Zanches li. 8. de Matrim. cap. 1. Quæ adeo strictè est interpretanda, ut, si aliquid operetur, extendenda amplius non sit, cap. 1. §. Ille vero de Filiis Præsb. in 6. qui exorbitat à Jure communi, ideoque tanquam odiosa restringi debet, juxta hanc regulam Juris in 6. Amittit vero rigorem istum casibus sequentibus.

Primo: Si Dispensatio, sit proprio Principis motu, ob publicam utilitatem, concessa

tunc enim amplè interpretanda. cap. si motu
de præb. in 6.

Secundo: si Dispensatio sit in corpore Ju-
ris clausa: tunc enim recipit omnem LEGIS
extensionem. Felinus in cap: Postulasti de
Rescript:

Tertio: Quoties cōstat de concedentis in-
tentione; tunc se ad omne id extendit, quod
Concedens intendit; vti & in pluribus casi-
bus quos Sanches loco citato adducit, vbi
etiam num: 29. explicat, tunc stricte intelli-
gendam Dispensationem, quando fit ab In-
feriori, qui LEGEM condere nequit. Se-
cus, si fiat à LEGISLALORE, qui tunc
quasi videtur concedere privatam LE-
GEM, & consequenter concedere exten-
sionem talis LEGIS.

Locum etiam non habet in Dispensatio-
nibus, argumentum à paritate rationis, vel
à maiori ad minus, ita, vt in iis Extensio
fiat à casu, in quo est par, aut minor ratio, ad
casum, in quo est maior, aut eadem cōcessio-
nis ratio. Hæc est communior & receptissi-
ma Doctorum sententia, quam tenet Coyar-
ruuias, Lopez, Molina, Felinus, Hostiensis,
& plurimi alii citati à Sanches loco ante di-
cto. At hæc Regula temperanda est.

Primo: ut procedat in Dispensationibus

K 4 odiosis,

odiosis, ut ad plura Beneficia. Secus in Favorabilibus: ut in Dispensatione Illegitima ad Ordines, cap. venerabilem. Qui Filii sunt legitimi.

Secundo: Quando casus, in quo Dispensatur, expressam rationem concessionis continet: tunc enim extenditur ad casum non expressum, ubi reperitur eadem ratio. Sic Abbas, Decius, & Alii.

Tertio: Limitatur, quando illud minus est annexum, vel inclusum in majori, tanquam pars ejus, vel ab eo inseparabile: tum enim Dispensatio in casu majori, extenditur ad minorem: ut Dispensatio ad Sacerdotium, extenditur ad omnes Ordines inferiores. Ita Hostiensis, Felinus, Sayro, &c.

Quarto Temperatur, ut non valeat argumentum à majori, in Dispensationibus à Homine concessis, secus in iis, quæ à Canone, vel LEGE inducuntur, quia illæ strictè hæc vero large interpretandæ sunt. Sic Covarruvias 4. Dec. 2. Lopes & alii.

Quo ad materiam adæquatam, circa quam potest fieri Dispensatio, in LEGE Humanâ, vel ejus vinculo, SCIENDUM, omnes effectus morales, quæ ex hujusmodi LEGE nasci solent, & de se sunt perpetui, vel tempore definito per LEGEM, necessario de

rant, sub hac materia Dispensabili contineri, atque ita omnia impedimenta Matrimonii, sive impediencia tantum, sive irritantia, & omnes irritationes actuum per LEGES introductæ, & Irregularitates, infamiæ, & aliæ pœnæ, vel debita pœnarum, ex LEGE orta, quatenus à LEGE dependent. Ita Suarez lib. 6 de Legi. cap. 12.

Unde est Regula generalis & indubitata, quam ponit S. Thomas quodlib. 4. art. 13. Omnem materiam necessariam tantum, ex LEGE Humanâ, à quocunque puro Homine, vel Hominum congregatione lata sit, esse materiam Dispensabilem, per potestatem Hominibus datam. Quæ Dispensatio est actus Potestatis Jurisdictionis, sine quâ, validè concedi non potest: quia ejus est solvere, cujus ligare. cap. Inferior. dist. 21.

Hinc colligitur, quod Persona alicujus Jurisdictioni subjecta, quantum est ex parte suâ, & status sui, capax sit Dispensationis, quia omnis Superior respectivè, potest cum suis subditis Dispensare in LEGIBUS, & Præceptis à se positis. Ergo & è contrario omnis Persona subdita, quatenus illi subest, capax est Dispensationis. Ita Suarez loco citato.

Uti Papa, potest Dispensare secum in suis LEGIBUS, & Rex in suis; Similiter et-

jam Episcopi & Prælati, & alii civiles Magistratus, qui LEGES condere, & etiam illis Dispensare possunt, idem facere possunt, respectu LEGUM, quas ipsi condunt, nisi prohibeantur. In LEGE autem Superioris, id non pendet ex natura rei, sed pendet à modo potestatis à superiore concessæ. Ita Suarez libro 6. cap. 12. de Leg. num. 11. & 12.

Dividitur Dispensatio in Tacitam & Expressam. Hæc est, quæ expressis verbis conceditur. Tacita vero, quæ aliis signis, vel factis indicatur.

Ad Expressam, licet requirantur verba regulariter, nulla tamen determinata in Jure, sed sufficiunt subinde illa, quæ juxta communem usum, & Dispensationis voluntatem & effectum, satis indicare valeant. Sed requiritur tamen, ut ejus materia sufficienter exprimatur, id est, de qua obligatione, LEGE, aut impedimento, vel inhabilitate, Dispensatio detur, & cui detur: non vero requiritur, ut materia Dispensationis, specificè semper declaretur. Nec necesse est ad substantiam Dispensationis, etiam expressæ, ut in scriptura detur; sed sola verba, ore prolata sufficiunt. nam si in ipsa LEGE, non est necessaria Scriptura, multo minus necessaria erit in
Dis-

Dispensatione. Hæc omnia docet Suarez
li. 6. cap. 13. num. 2. & 4.

De Tacita Dispensatione, quæ non confi-
stit in aperta significatione voluntatis ; sed
tantum in præsumptâ, magna est controver-
sia inter Auctores. Quam quidem, omnes
admittunt in supremo Principe, quo ad ea,
quæ ad Jus Humanum pertinent : quia ta-
lis in sua sphærâ est supra illud. Secus vero,
docent de eodem ut Dispensante in votis, &
aliis, quæ JUS Divinum attingunt. Imo ali-
qui absolute negant, Inferiorem posse Tacitè
Dispensare in LEGE Superioris ; sed tan-
tum Expresse. Ita sentiunt Innocentius, Re-
buffus, Menochius, Sanches lib. 8. de Matrim.
& plures. Alii vero, indifferenter docent,
Dispensationem Tacitam habere locum, in
quocunque potente Dispensare, sive in Jure
suo, sive Superioris. Ita Medina, Antoninus,
Lopes, Angelus & Suarez de censuris. disp.
41. sect. 3. & lib. 6. de Leg. cap. 13. num. 13.

Cum igitur utraque opinio graves ha-
beat Authores, eam indecisam re-
linquo, & ad eos remitto.

* *
*

K 5

CAPUT

CAPUT XXVI.

De Potestate Dispensandi.

Quotuplex sit hac Potestas? & qualiter ea competat Episcopis? & alius, circa LEGES Superiorum? Ac illis qui habent potestatem delegatam?

HÆc Potestas, distinguitur in Ordinariam & Delegatam. Ordinariam habet, qui LEGEM tulit; quia ab eius voluntate & potentia dependet. Idem est de Superiore illius, dummodo formaliter sit Superior in Jurisdictione. Unde Papa potest Dispensare in LEGE Episcopi, ac toto Jure Canonico; imo. etiam in quacunque LEGE Apostolicâ Humanâ, ut docet S. Thomas quodlib. 4. art. 13. Et Covarruvias 2. p. cap. 6. cum multis aliis.

Episcopus autem, non potest Dispensare in LEGE Papæ, vel Concilii nisi in casibus sibi concessis. Clement. ne Romani de Elect. cap. Inferior de major: & Obed. Covarruvias in 4. p. 2. Rebuffus, Panormitanus, Cajetanus, Sylvester, & alii.

In quibus vero casibus, censeatur Episcopis data Potestas Dispensandi in LEGE Superioris, docet Cajetanus in 1. 2. q. 91. art. 4.

Quo

Quorum Primus. Quando Jus ipsum, talem potestatem concedit, quod sæpe fit, per aliquam clausulam generalē, ut in Conc. Trident. sess. 24. cap. 6. Ideoque, quando in LEGE Pontificia additur, ut in eā possit. Dispensari, eo ipso intelligi, Dispensationem committi Episcopo: Ita communiter Canonistæ, quos citat Suarez:

Secundo: Intelligitur facta hæc concessio Episcopis, ex rectâ ratione interpretaate voluntatem superioris: ut, quando materia est levis, & parui momenti, ita, ut LEX non obliget ad mortale, & quando mandatum non est rigorosum, sed simplex statutum.

Similiter in iis, quæ fræquenter occurrunt, præsertim quando talis Dispensatio ordinatur ad bonum animæ, & ad tollendum vinculum conscientiæ, aut periculum peccandi. Unde in his frequentibus admitti posse Regulam pro praxi quotidie occurrentem: *Episcopum posse Dispensare in his omnibus sibi non prohibitis*, concedit ex Cajetano, Navarro, Ledesma, P. Suarez lib. 15. de LEGIBUS cap. 14. num. 9. in fine.

Tertio: potest Episcopus Dispensare, in illis LEGIBUS, quæ licet emanent à Papâ, non sunt tamen pro totâ Ecclesiâ, sed pro tali Provincia, Episcopatu, vel commu-

nitate sibi subjectâ. Quod intellige, si nequeat sine Discommodo, Dispensatio peti ab Auctore LEGIS, & si talis sit consuetudo. Ita Suarez loco citato num. 10.

Quarto concessa videtur, hæc Dispensandi Potestas, in casibus extraordinariis, quando necessitas revera magna est, & est periculum in morâ, vel impotentia adeundi Papam. Tunc enim ex rationabili interpretatione voluntatis Papæ, censetur Episcopus habere Potestatem Dispensandi, ut tradit Sanchez lib. 2. de Matrim. disp. 4. & lib. 8. disp. 9. Panormitanus, Sylvester, Felinus, Rebuffus, & communiter Doctores.

Quibus addenda est consuetudo, optima LEGUM interpretis, & quæ ad Jurisdictionem acquirendam sufficit.

Parochi vero, & Animarum Curatores, quamvis non habeant ordinariam Jurisdictionem Fori externi, etiam voluntariam, ad quam pertinet Potestas Dispensationis, nec inveniatur Jus, illam tribuens. De consuetudine tamen, solent Dispensare, in casibus particularibus occurrentibus, in quibusdam frequentioribus præceptis, ut Jeuniis, Fæstorum observatione, quo ad vacandum ab operibus. Quæ consuetudo, ubi fuerit, servari poterit in LEGIBUS, circa quas fuit intro-

introduc̄ta : non autem extendi ad similes :
quia est Juri contraria. Suarez li. 6. de Leg.
cap. 14 num. II

Quo ad Potestatem Delegatam in Dis-
pensando, de qua supra dictum : Sciendum, a-
liquando Directam Jurisdictionem, imme-
diate ipsi Delegato dari; aliquando vero da-
ri facultatem, ei, qui Dispensandus est, ut eli-
gat Personam, à quâ possit Dispensari, ut in
Delegatione Jurisdictionis, pro Sacramento
Confessionis, & Dispensatione votorum.

Quando igitur, datur facultas Dispensan-
di cum aliquo, in particulari, tunc hæc con-
cessio aut Delegatio, sive Dispensatio, est
stricti Juris. Ita Sylvester, Angelus, Francus,
& alii Canonistæ.

Si vero, Delegatio Potestatis Dispensandi
in aliquâ LEGE, generaliter facta fuerit,
quo ad Personas, sine illarum expressione;
tunc Dispensatio dicitur esse favorabilis, &
late interpretanda. Ita Covarruvias, San-
chez, & alii, quos refert Suarez lib.

6. de Leg. cap. 17.

num. II.

* *

K 7

CAPUT

CAPUT XXVII.

*An ad Dispensationem justam, causa etiam
iusta sit necessaria, tam, quo ad Dispensantem,
quam quo ad Dispensatum? Et qua sit iusta
causa? Ac quando Dispensatio
reddatur invalida?*

LEGISLATOR et si Supremus Prin-
ceps, vel summus Pontifex sit, non po-
test licitè Dispensare in LEGE suâ, sine
iustâ causa, vel proportionatâ LEGI, in
qua Dispensat. Est communis sententia
Theologorum, & Canonistarum S. Thomæ,
1.2. q. 97. art. 4. Cajetani, q. 96. art. 4. Sotæ, Ho-
stiensis, Panormitani & plurium aliorum.
Nam Princeps licet sit Author LEGUM,
non tamen est Dominus, sed Dispensator ea-
rum, qui debet esse fidelis, nam finis hujus
potestatis est propter bonum commune;
talis autem Dispensatio iniusta, foret contra
fidelitatem, & vel propter privatam com-
modum, vel utilitatem, & ita foret abusus
Potestatis, unde foret peccatum mortale in
principe, Dispensare in LEGE suâ, sine ius-
tâ causâ. Cajetanus in summâ, verbo Dis-
pensatio. Covarruvias, Soto, Valentia, & alii,
quia peccaret contra Justitiam Commuta-
tivam, Distributivam, & Legalem. Ita Soto,
Anton. & Abulensis. Simi-

Similiter subditus, petendo dispensationem, sine causa, peccat mortaliter, quatenus inducit superiorem ad actionem iniquam, & sic ad illam cooperatur, præsertim si causam falsam alleget. Ita Covarruvias & Soto:

Quæ vero sit justa causa dispensandi, certo definiri non potest; sed arbitrio prudentis relinquenda, Communiter tamen ex Gratiano hæc tres assignantur: Necessitas, utilitas, & pietas, ad quæ ceteræ referuntur.

An sine justâ causa dispensatus, in usu talis dispensationis peccet, variant Doctores. Probabile tamen est, per se loquendo, & secluso scandalo, talem non peccare. Ita Soto l. 1. de Jus. q. 7. Sylvester q. 3. Angelus verbo, Dispensatio, Navarrus, & alij, præsertim, si secrete, & sine scandalo, utitur sua dispensatione, quando ejus usus de se non est malus, & propter honestum finem. Quod intellige, si dispensans habeat Potestatem Legislatoris, aliud est, si eam habeat ex commissione alterius, aut sit in LEGE superioris. nam sine justâ causâ taliter facta, dispensatio non valet sicut nec Pontificis, circa LEGEM Deinaturalem, sive positivam. Ita Navarrus citans cap. cum Inferior, de majori & obed.

Cavenda quoque est, in procuranda dispensatione Subreptio id est, narratio falsa, ac

Ob-

Obreptio, id est, narratio subdola, que fit non expresso omni eo, quod exprimi debuit, & tacito eo. quod alioquin difficiliorem redderet dispensationem: nam taliter obtenta dispensatio, invalida erit. Sylvester verbo Dispensatio, & confirmat ex cap. 2. de Filijs Presbyt. in 6. De his etiam vide Azorium part. 1. Instit. moral. lib. 5. cap. 24. & P. Reginaldum in praxi lib. 13. tom. 1. cap. 19. sect. 2. & 3. num. 197.

CAPUT XXVIII.

De Consuetudine.

Quid sit Consuetudo? Quae ad eam introducendam requirantur? Et quot habeat effectus.

NOtandum: Consuetudinem duobus modis sumi. Primo: pro ipso usu, & frequentibus moribus, seu actibus alicujus Communitatis, aut populi, & ita dicitur esse facti; vel pro ipso Jure, quod ex his oritur. Hoc modo sumptam, definit eam S. Isidorus, *quod sit jus quoddam moribus institutum, quod pro Lege suscipitur, cum deficit Lex.*

Igitur ad consuetudinem introducendam requiruntur imprimis, diuturnitas temporis, & actuum frequentia. Nam, licet consuetudo inchoari possit, ab aliquo actu insigni, quem ceteri postmodum imitentur: tamen, non nisi

nisi pluribus induci potest, ut constat ex definitionibus ejus, exigentibus mores, & actus frequentes. Usus enim est actus repetitus, & quidem interpolate, Bartol: in lib. de quibus D. De LL: Et ideo non sufficit, unicus actus, licet notus sit toti populo, vel collegio: nisi esset successivus, & haberet continuationem temporis, intra quod introducitur Consuetudo, text: singul: in ea. cum de beneficio, de Præbendis in 6. vel nisi esset Judiciarius talis, ex quo tanquam Notorio detegeretur consensus populi.

Quantum vero ad actus, ex quibus Consuetudo inducitur, attinet, ij debent esse uniformes. l. Nemo § Temporalis, D. de Reg. Juris, quia ex actibus, qui difformiter successerunt, remanet dubium, quid populus servare voluerit: cum tamen sicut Lex: ita & consuetudo debeat esse clara & certa, non autem obscura & dubia: Hostien: h. t. §. fin. Surd. Conf. 393. n. 23. Et ideo Consuetudo, quæ non fuit uniformis, non attenditur. Surd. Conf. 449. n. 7. ubi plures citat. Similiter, nec ex controversis, aut turbidis actibus. Farinac. 1. parte decis. 56. n. 13. & 16. vel his qui à mera facultate, vel ex tolerantia procedunt, inducitur. Farinac. d. decis. 112. quia multa per patientiam tolerantur, quæ, si in judicium deduc-

du-

ducantur, exigente iustitia tolerari non debent. c. Cum jam dudum x de præbendis. Debent quoque actus esse usitati publice, præsentibus & scientibus multis personis, ut inde dici possit, intervenisse tacitus majoris partis populi consensus. Azor: in Sum: eod: quæ sit longa con: Farina: 1 p. Decis. 155. n. 4. & 2. p. decis: 318. n. 5. Imo, debent actus isti fieri animo inducendi consuetudinem. Can: Consuetudo Dist 1.

Secundo requiritur, ut sit rationabilis, ut patet tum ex cap. ult. h. t. ubi, cum id decusum exstet, nec reperiatur Jus civile in contrarium, servari in utroque foro debet; tum ex eo, quod vim LEGIS habere debeat, & pro LEGE scripta, cum ea deficit, suscipi; atque ratio est anima LEGIS, ut colligitur ex lib. scire LEGES. D. De LL. ideoque consuetudo, quæ est contra rationem aut veritatem, seu contra Jus naturale, vel divinum, vel bonos mores, nullius est momenti. Can: veritate, cum aliquod seqq. dist. 8. & corruptela dicitur can: Mala ibid. Et quidem tanto perniciosior, quo diutius durat arg: cap. ult. eod. tit. Erit autem rationabilis, si habeat condiciones LEGIS enumeratas, partim in can: Consuetudo dist. 1. partim in can: Erit autem LEX dist. 4. Quandoquidem, LEGIS au-

toritatem habere debeat, ut tamen **LEX** justa & rationalis sit, & consequenter **CON-**suetudo, sufficit, quod talis sit ut in pluribus, licet non sit talis in singulis. Præsumitur autem rationalis, si tanti temporis sit, ut ejus initij non extet memoria.

Tertio requiritur scientia Principis, ubi populus Principem Superiorem habet, & ejus saltem tacitus consensus. Scientiâ quidem, quia aliter nec adesse, nec præsumi potest tacitus Principis consensus, quam si usus ei sit manifestus.

Ut autem, non est de essentia **LEGIS**, quod sit scripta, quandoquidem, causa obligationis **LEGIS**, sit Potestas Principis, explicata & applicata per voluntatem ejus, aliquo signo externo, sufficienter expressam, ad quod nullo modo est opus scriptura: ita nec est de substantiâ seu essentiâ consuetudinis, quod sit scripta; non solum, postquam est introducta; sed nec, quoad ejus introductionem.

Quantum ad effectum consuetudinis, in genere spectat, ea est stricti Juris; & servanda solum in suis terminis, neque extenditur de casu ad casum. *Surd. Conf. 407. n. 3.* Nec de persona ad personam. *Idem Conf. 371. n. 4.* Nec de loco ad locum. *Idem conf. 323. n. 13.*

Fa-

Facit licitum, quoad forum fori, quod alias, esset illicitum, quoad evitandam poenam temporalem. *Surd. Conf. 327. n. 51* Tribuit jurisdictionem non habenti. *c. Cum contingat, x de foro competenti can. Conquestus IX. q. 3* Attenditur autem ea, quæ viget in locis vicinis, quando deest propria. *Surd. conf. 311. n. 16*. Similiter attenditur ea, quæ est ultima: item ea, quæ est favorabilior. *Surd. Conf. 448.*

Consuetudinis; quæ est præter *LEGEM* effectus est, constituere *Jus novum*, ubi deficit *LEX*, *can. Consuetudo dist. 1. obligatque non minus in conscientia, ad sui observacionem, quam LEX scripta.*

Consuetudinis, quæ est secundum *LEGEM* effectus est, non *Jus novum* constituere; sed *Jus dubium* interpretari.

Consuetudinis contra *LEGEM* effectus est, tollere *LEGEM* humanam, seu civilem, sive canonicam, modo justa & rationabilis sit.

Tollit autem generaliter, si generalis sit: si vero sit specialis, abrogat specialiter in illo loco, in quo introducta est & viget.

An autem Consuetudo, contraria *LEGI* vel statuto, probetur per simplicem observantiam, an vero demonstrari debeat, quod

in contradictorio Judicio, fuerit obtenta, quæri potest. Posterius tenet Surd. conf. 393. n. 25. per l. De quibus in verbis, in omnibus D. de LL. & alios quos citat.

CAPUT XXIX.

An Consuetudo possit inducere aliquam LEGEM contra Jus divinum, vel natura? Et an LEGES humana, Ecclesiastica, & Civiles, per eam possint abrogari.

DICO primo. Consuetudo vel disuetudo non potest inducere aliquam LEGEM, contra Jus naturæ, vel contra Jus divinum positivum, neque illud immutare, sive abolere. Ita D. Thomas hic q. 97. art. 3. ad 1. Et rationem reddit, quia, istæ LEGES, à divina procedunt auctoritate & voluntate, contra quam nihil valet consuetudo ab humana voluntate procedens: quia duæ possunt concipi viæ, seu modi, quibus consuetudo prævaleat contra LEGEM aliquam, nimirum per conniventiam Legislatoris, & per præscriptionem etiam, absque tali conniventia. Obtinet autem consuetudo per conniventiam quando Legislator illam tolerat, sciens & volens, nec punit Transgressores LEGIS, quos facile corrigere & punire posset. Præscriptionis autem viâ, prævalere etiam aliquis, proprie censetur, quando etiam, renitente

tente Legislatore, per frequentes actus contrarios, certo annorum curriculo obtinet. Neutro autem istorum modorum, potest contrariorum actuus frequentatio, prævalere contra *LEGEM* naturæ, vel divinam positivam. Non enim per convenientiam, quia licet non semper ex incontinenti, prævaricatores, divinæ *LEGIS* Auctor, Dominus Deus, verus & perfectus Legifer, puniat, nihil tamen absolute dissimulat, aut impunitum relinquit, scilicet omne peccatum, quod contra Deum committitur.

Neque etiam via Præscriptionis, quia hæc vim suam habet, ab Humana Potestate & institutione: unde fit, quod non una eademque sit regula, & mensura Præscriptionis in omnibus, sed quædam res & jura breviori, alia longiori tempore præscribuntur, secundum quod, *LEGES* & Canones ordinarunt; Atque non potest humana Potestas, quicquam statuere, in Præjudicium potestatis & *LEGIS* divinæ, sive naturalis, sive positivæ: Ego &c.

DICO secundo: *LEGES* humanæ, tum civiles, tum Ecclesiasticæ, possunt consuetudine rationabili, non tantum viâ conniventia, sed etiam viâ legitimæ Præscriptionis abrogari. Et quidem, quoad priorem partem,

non apparet difficultas; quia probabile est, quod mutata Legislatoris voluntate, eaque exterius manifestata, Lex cessare incipiat. Atque per conniventiam ejusmodi, manifestatur, morali modo, mutatio voluntatis Legislatoris: quia non tantum per verba; sed etiam per alia indicia, solent hominum voluntates, foris innotescere. Ergo &c.

Hinc non requiritur aliquod determinatum tempus, ut hac viâ, Lex abrogetur, sed sufficit tempus illud, cum ejusmodi actibus contrariis, sive LEGIS ommissionibus à Legislatore voluntarie toleratis, ac alijs circumstantijs, quod prudenter possit judicari, Legislatorem significare, voluntatis suæ mutationem, per istam tolerantiam, sive conniventiam: quia consuetudo in hoc casu non operatur ex vi Juris, sed ex vi naturalis significationis, & indicij voluntatis Principis unde hoc tempus arbitrio Prudentum relinquitur determinandum, ut docet Soto lib. 4. de Justitia, q. 7. art. 1. Suarez lib. 7. de LEGIBUS. cap. 18. cum alijs, unde etiam quidam Canonistæ inferunt, quando tota civitas vel communitas operatur, contra statutum, à se, independenter ab alio superiore editum, sufficere unum actum contrarium, ad revocandum, sive abrogandum statutum: quia vide-

tur

tur unicuique ille actus, satis significare voluntatem ipsius Legislatoris, de statuto revocando. Ita Abbas cum nonnullis alijs. Sed hoc verum esse non existimo, nisi forsitan ex alijs circumstantijs, manifeste constaret, communitatem non fecisse talem actum, dispensando duntaxat in statuto, pro illa vice sed fecisse eum, animo abrogandi.

Probatur pars posterior ex capitulo finali de consuetudine, ubi sic habetur: licet etiam, longæve consuetudinis, non sit vilis auctoritas, non est tamen usque adeo valitura, ut positivo Juri, debeat præjudicium generare, nisi fuerit rationabilis & legitime præscripta. Qua exceptione admittit Canon, quod consuetudo rationabilis, viâ legitimæ Præscriptionis; possit Juri positivo, scilicet humano, de quo ibi loquitur, derogare.

Quia obligatio & validitas LEGIS humanæ subsunt humanæ potestati & voluntati, sic, quod sicuti alia jura, & aliæ res humanæ, possunt per voluntatem hominis mutari, extinguï, transferri; ita & ipsæ quoque LEGES humanæ; idque non tantum personali voluntate Legislatoris, aut Successoris ejus, sed etiam auctoritate, & quasi voluntate juris communis: etiam si forsitan, personalis consensus Legislatoris, non accesserit, si supremi

Prin-

Principes ita constituerint: quemadmodum rerum dominia, non tantum personali voluntate Domini transferuntur; sed etiam LEGUM constitutionibus, atque ex Canonibus & LEGIBUS constat, quod ita fuerit, à summis Principibus ordinatum & constitutum, quod rationabilis consuetudo & legitime præscripta possit contra LEGEM humanam prævalere. Ergo etiam si non accedat Personalis voluntas Legislatoris: nihilominus per consuetudinem contrariam, siue disconsuetudinem, poterit LEX humana mutari & abrogari. Ita Wiggers.

Notandum tamen est, multum discriminis interesse, inter duos illos modos, quibus dixi consuetudinem posse prævalere contra LEGEM: nam via conniventiae, non requirit tam longum tempus, etiam in LEGE Ecclesiastica, sicuti via Præscriptionis; quia LEX non tam tollitur per consuetudinem, quam desinat esse, per mutatam voluntatem Legislatoris, cujus indicium est consuetudo opposita, voluntarie ab ipso Legislatore tolerata. Dico in Legislatore quia etiam si v.g. Prætor sciret, & dissimularet, LEGE, siue Legislatore ignorante, non curreret conniventia, quæ ad LEGIS abrogationem valeret, quia debet esse conniventia illius, cujus

L

est

est LEX. E contra vero, Præscriptionis via, requirit plus temporis, ut per consuetudinem, LEX abrogetur, quia hac via, LEX tantum tollitur; quando frequentatur usu contrario.

Notandum 2do. duplicem posse considerari Legislatoris consensum, in ordine ad effectum consuetudinis, unus potest dici Personalis, quia videlicet datur à persona Principis sive Legislatoris, expresse vel implicite, aliquo ejus proprio actu positivo, vel privato: Alter, potest vocari consensus Legalis, sive Juridicus; quia non datur, per actum aliquem personalem Principis, sed per ipsum Jus ante conditum.

Notandum 3tio. Quando dicimus, viâ Præscriptionis consuetudinem posse obtinere sine assensu Legislatoris, id intelligendum esse de consensu personali; nam generaliter loquendo, ut consuetudo vim LEGIS obtineat, necesse est, quod aliquis consensus Principis, sive ejus, penes quem potestas est condendi LEGES, accedat, saltem iste legalis; quod indicatur satis LEGE, de quibus digest. de LEGIBUS: ubi dicitur à tacito consensu videlicet superiorum, penes quos est Potestas, per disuetudinem abrogari LEGEM.

Notandum 4to. Hæc tria esse diversa, non Uſu, Diſſuetudinem, & Conſuetudinem contrariam: nam non uſus LEGIS, tunc proprie eſt, quando non occurrit occaſio LEGIS ſervandæ. Diſſuetudo autem tunc, quando caſus LEGIS occurrit, & tamen omititur quod LEX præſcribit, ex aliquo neglectu, idque ad tempus continuatur Conſuetudo vero contraria erit, quando occurrente caſu LEGIS, fit contra LEGEM, non tamen ex aliquo neglectu, ſive negligentia, ſed quaſi ex intentione, & animo inducendi contrarium, v.g. LEX aliqua habet, ut, qui tale Officium ſuſcipit, debeat certum aliquod Juramentum præſtare: Non uſus huius Legis erit, quando nullus tale Officium ſuſcipit. Diſſuetudo erit, ſi ab huiusmodi officium ſuſcipientibus, non exigatur Juramentum, & ſic non præſtetur. Conſuetudo contraria erit, ſi Juramentum etiam exactum, non præſtetur, eoque non præſtito, tamen officium obtineatur.

Dico 3tio. Non uſu illo mere negativo, nunquam Legem abrogari, nec contra Legem præſcribi, ſed tantummodo conſuetudine contraria, aut ſaltem diſſuetudine, cum Interpretativo animo, non ſervandi Legem. Ratio diverſitatis eſt, quia ille non uſus nul-

lum secum importat communitatis consensum, aut voluntatem, inducendi aliquod Jus contrarium, aut Legis abrogationem quia tantum procedit, tanquam ex causâ extrinseca, & per accidens eo quod servandæ Legis casus non occurrat, non autem ex aliqua voluntate, omittendi Legem, quod requiritur, ut per actus aliquos, sive positivos, sive privativos, novum aliquod Jus inducatur contra antiquum: quia necesse est, quod actus fiant, animo inducendi talem consuetudinem, licet hic animus ordinariæ, selet magis esse tacitus, quam expressus, unde Glossa in cap. ult. de consuetud. & alij plures docent, quod per actus ex ignorantia, vel errore factos, non inducatur consuetudo, quia sunt involuntarij, sive illa sit ignorantia facti, puta, quâ ignoretur, quod hi actus sint, contra talem Legem; sive Juris, puta quia ipsa Lex ignoratur, ut exponit Suarez lib. 7. cap. 12. Eo quod ignorantia impediatur voluntarium.

C A P U T XXX.

An Consuetudo possit dici rationabilis: quæ adversatur LEGI rationabiliter lata.

PRO huius difficultatis explicatione observandum est, non hæc eadem esse, Consuetudinem aliquam esse simpliciter bonam &

& Consuetudinem esse rationabilem: quia ut consuetudo sit simpliciter bona, requiritur, quod actus & actuum frequentatio, excusent malitiam, non tantum ex parte objecti, sed etiam ex parte operantium, & quo ad omnes circumstantias. Quæ non requiruntur omnia ut consuetudo possit dici rationabilis, sed ad hanc requiritur imprimis, quod non sit mala, ex parte objecti, sive, quod actus ejus, non sint intrinsece mali, neque tales, quod nulla humana potestate, possint cohonestari; quia tales actus, quantumcumq; diu frequentati, non possunt novum jus inducere, neque antiquum abrogare.

Itaque continuata frequentatio talium actuum, non meretur etiam, nomen consuetudinis, sed corruptelæ & abusus. Neque hoc tantum requiritur, quod ex objecto non sit simpliciter mala, sed etiam quod non includat aliquam indecentiam, neque adducat periculum mali. Cujusmodi sunt, quod Clerici incumbant venationibus, vacent Tripudijs, aut Ludis minus convenientibus, ipsorum ordini, aut statui. Item quod officia Justitiæ vendantur, vel quod Justitiæ Ministri, sive judices admittant munera.

Notat hoc Abbas ad capit. Cum inter de Consuetudine; ubi docet, omnem cōsuetu-
di-

dinem contra honestatem, sive decentiam
 (quæ semper aliquid simpliciter malum in-
 eludit) esse irrationabilem: nihil enim isto-
 rum aut similium potest rationabiliter, per
 formam **L E G I S** statui, neque potest **L E X**
 quæ ejusmodi prohibet, abrogari rationabi-
 liter, etiam per ipsum Legislatorem. Non
 vero censetur consuetudo, mox irrationabi-
 lis, quia est contra aliquam prohibitionem,
 vel præceptum humanum, sive civile, sive
 Ecclesiasticum, ut colligitur ex cap. ult. de
 consuetudine, & ex **L E G E**, de quibus supra
 citat. quæ plane supponunt, aliquando Jus
 positivum humanum tolli. per consuetudi-
 nem, quam volunt esse rationabilem, unde
 non debet consuetudo censerirrationabilis
 ex hoc solo, quod sit contra **L E G E M** hu-
 manam, & ita docet Panormitanus in cita-
 tum ca. & alij plures Canonistæ, & Bartolus
 in **L E G E M** secundam, cod: quæ sit longeva
 consuetudo)

Unde sequitur, non requiri etiam, quod
 sit, ex quibus consuetudo constat, careat
 omni malitia, ut habeatur illa rationabilis. In-
 mo dicit Suarez lib. cit. cap. 18, §. Non neces-
 sarium esse quod tales omissiones, quibus
L E X abrogatur, sint peccaminosæ, saltem in
 principio: quia inquit, si provenirent ex ali-
 qua

quã rationabili excusatione, non declararent voluntatem LEGI contrariam: ut si occurreret necessitas excusans: tunc enim non esset dissuetudo; sed purus non usus LEGIS qui ex omnium sententia, non sufficit, ad LEGIS abrogationem inducendam.

Quod si vero tam frequentes sint eiusmodi occasiones, sive necessitates, ut possint ostendere, LEGEM esse incommodam, aut inutilem, tunc consuetudo, non proprie abrogabit LEGEM, sed quia manifestatur ejus inutilitas, hinc per se emoriatur, & cessabit. Idem docet latius Suarez eodem loco §. 25. ubi dicit, Cajetanum hoc loco ad secundum, & omnes ita sentire. Non tamen satis erit, ut consuetudo censeatur rationabilis, quod auctus ex objecto, non sint inhonesti, neque indecentes, aut tales quorum frequentatio, & ordinarius usus sit periculosus, sed, ut affirmari possit rationabilis, in ordine ad LEGEM abrogandam.

Requiritur etiam, quod adsint rationes, quæ licet sufficientes non sint, ut per se LEGEM extinguant, tamen sint tales, quod Legislator propter illas possit rationabiliter LEGEM mutare, aut abrogare: quamvis enim LEX rationabiliter lata sit, & etiam rationabiliter perseveret, ob certos respectus,

possunt tamen concurrere alia rationes, ob quas etiam rationabiliter à Legislatore queat mutari, quemadmodum duo contraria, possunt simul esse probabilia. Et si altera parte forsitan sit aliquis excessus, non mox efficit alteram partem irrationabilem, sicuti, quod una pars contradictionis sit probabilior, non facit alteram improbabilem.

Ex his patet Responsio ad difficultatem propositam. Dicendum enim est, quod supposita honestate, ex parte materiae, quoad non repugnantiam, cum LEGE naturali, vel divina, & remota indecentia, quod sufficiat ad consuetudinis rationabilitatem, quod suffulciatur quibusdam rationibus, ob quas Legislator possit rationabiliter LEGEM mutare, si vellet, quamvis non sint tales, quae faciant LEGEM per se cessare, sive emori. Rationalis enim, tunc est illa legalis voluntas, sive consensus Legislatoris, quo consentire iudicatur, in LEGIS abrogationem.

Quod autem per actus malos, saltem ab initio, Legis abrogatio fieri possit, hoc mirum videri non debet: quia actus illi non concurrunt, tanquam causa per se istius Abrogationis, sed tanquam causa per accidens, & causa, sine qua non: nam causa per se, est Legalis

galis voluntas sive jus, quod voluit Legem
cedere aliquando consuetudini inolitæ, quæ
subnixæ sit probabilib⁹ saltem rationibus, ob
quas Legislator possit rationabiliter Legem
mutare; quod secundum rectam rationem
ordinatum est pro subditorum commoda-
te cum regimē communitalis sit suavius:
Interim vero, quod tandem resultat, ex ejus-
modi consuetudine non est malum, cum si-
miles actus postea fiant, sine malitia, ablata
nimirum Lege, & in hoc consentire censen-
dus est Princeps, abrogando Legem. Et hoc
modo, licet consuetudinis illius actus, qui-
bus constat, sint irrationabiles, prout fiunt,
(videlicet contra Legem) non tamen in sub-
stantia, sive ab intrinseco: quia possunt licite
fieri, ablata scilicet Lege, quia Princeps pro-
pter istam consuetudinem prudenter & ra-
tionabiliter potest Legem abrogare, & sic
consuetudine completâ, & Lege abrogata, ac-
tus postea licite fiunt, & jus quoque ad eos
libere faciendos, justum est, quia non est, nisi
quædam carentia sive solutio, à Lege prohi-
bente, quæ rationabiliter auferri potuit. Ita

Wiggers in 1.2.q.97.art.3.

Quomodo actus Consuetudinis, qui sunt contra Legem, possint contra eam præscribere, si sint malæ fidei, & quantum temporis requiratur, ut consuetudo præscribat contra Legem?

Respondeo, quod licet in principio facientes contra Legem, peccent, & mala fide agant, tamen eorum successores possunt præsumere ex aliquâ justâ & sufficiente causâ, vel ex Principum conniventia, non fuisse servatam talem Legem, atque ita bonâ fide continuare non observationem. A tempore autem istius bonæ fidei currere tempus requisitum ad Præscriptionem. Deinde videtur etiam fieri posse, quod talis consuetudo à bona fide inchoetur, puta si subditi probabiliter putent, materiam legis sive circumstantias, ita esse mutatas, ut Lex cessare debeat, & eo nomine non observant, quia existimant, Legem amisisse vires suas, licet interim, revera istæ rationes non sint tantæ, quod propter illas Lex per se desierit esse, nihilominus tamen ex illâ suâ opinione non observant Legem, idque per debitum tempus continuant.

Hinc etiam non videtur absolute necessarium, quod actus contra Legem, quibus ea tollitur, ab initio sint peccaminosi quod su-

pra

pra dictum est, docere Suarez; licet necessarium sit, quod Lex cognoscatur, & quod actus sint contra Legem: quia non est necessarium, quod contra facientes existiment, aut sciant, Legem adhuc habere vires, sed satis est, quod velint simpliciter non facere, quod Legge continetur, sic quod nolint hoc amplius, tanquam Legem observare, sive ex contumacia, sive ex aliqua probabili ratione, & bona fide. Ita ex Cajetano & Panormitano in cap. 1. de Feudis. Wiggers loco citato.

Quo ad tempus vero quod requiritur, ut consuetudo praescribat contra Legem? Respondeo breviter cum distinctione, quam Doctores omnes adhibent, scilicet quod ad praescriptionem contra Legem civilem requiratur, ac etiam sufficiat tempus decem annorum: Ad Praescriptionem vero contra Canones requiratur tempus annorum 40. ut etiam in Nucleo meo de Jure & Justitia capit. 7. docui. Prior pars patet, quia Jus civile, sive ad Legem inducendam, sive ad eam abrogandam, requirit tantum tempus longævum, ut constat ex lege de quibus, tempus autem longævum ut in eodem Jure definitur est tempus decem annorum, ut habetur in constit. de usucapionibus. §. 1.

Posterior pars est communis sententia. Ita

Innocentius in capit. cū Dilectus de Consuetudine. Panormitanus in capit. ult. & capit. 1. de Feudis & pace Antoninus l. part. tit. 6. §. 4 Sylvester verbo Cōsuetudo q. 4. & alij summi ad idem verbum.

Et probari potest, quia Præscriptio legitima contra Ecclesiam requirit tempus 40. annorum juxta Capitulum ad aures, cum alij tit. de Præscr. Consuetudo autem contra Canones potest merito dici contra Ecclesiam, cum sit contra Ecclesiastica Jura, & ideo ejus Præscriptio, ut sit legitima, debet esse quadragenaria.

C A P U T XXXII.

An Consuetudo rationabilis possit inducere Legem non scriptam, & quid ad eam in tali casu requiratur.

Respondeo, quod possit inducere legem non scriptam, ubi Lex non erat, idque tum via conniventia, tum via Præscriptionis Suarez lib. 7. de legibus cap. 16. addens, quod etiam possit Legem pœnalem inducere, ubi in primis hoc

Notandum est, quod licet consuetudo facti, aliquando sit irrationabilis, v. g. quia actus sunt contra Legem naturæ, aut divinam, vel contra honestatem. Nunquam tamen consuetudinem Juris posse esse irrationabilem, si-

sicuti LEX non potest esse irrationabilis, aut iniqua: quia, quemadmodum LEX eo ipso, amitteret rationem LEGIS; ita quoque Consuetudo, quantumcunque diu fuisset frequentata, si sit irrationabilis, non potest Juris, sive LEGIS non scriptæ rationem obtinere. Conclusio autem est communis & certa, & patet ex utroque Jure ff. LEGE, de quibus supra cit. cum aliquot seqq. & cod. quæ sit longa Consuetudo fere per totum, & ex toto tit. de Consuetudine tum in Decretalibus, tum in Sexto.

Ratio reddi potest: quia, in consuetudine rationabili, possunt concurrere omnia, quæ requiruntur ad Jus aliquod inducendum sive ad LEGEM ferendam. Quia potest esse circa materiam honestam & utilem communi bono, ut per se constat, & potest concurrere legitima potestas, ac simul etiam voluntas ejus qui potestatem habet.

Quæ in primis manifesta sunt, si sit consuetudo populi liberi, Superiorem non habentis: nam in tali populo, potestas est, condendi REGES, & ejus voluntas quoque adest, nam, ut censeatur esse Consuetudo Populi liberi, debet concurrere major pars, tum Populi communis, tum Magistratus, in alius observatione. In cæteris vero ad vo-

luntatem Populi, sive majoris ejus partis, accedit consensus Principis, vel per Consuetudinis approbationem, vel aliquibus ejus iudiciis demonstratam, vel ipso Jure declaratam.

Observandum hic est, quamvis vis Consuetudinis obligandi, procedat maxime ab eo, qui LEGES instituendi, habet potestatem nihilominus tamen, hic valde attendendum esse, ad Populi sensum, & intentionem, quia LEGISLATOR, censetur hic se accommodare Populi voluntati, & ei quasi mutare potestatem, inducendi Jus, sive se habere, tanquam approbans, & confirmans, quod populus intendit & agit.

Unde ad hunc effectum LEGIS inducendae, non satis est, quod Populus aliquamdiu frequentet, quomodolibet actus aliquos, sed oportet, quod ita frequentet, ut intendat Consuetudinem inducere, propter communem utilitatem, vel honestatem Religionis, & Consuetudinem quidem obligantem: nam de ratione LEGIS in communi est, quod sit intenta à Principe, unde etiam, hoc ad rationem Juris Consuetudinarii requiritur, quod sit à Populo intentum: quia Princeps, hic non censetur concurrere, nisi secundum Populi intentionem.

Ad-

Addidi, quod debeat intendi, non tantum, ut Consuetudo quædam fiat, sed etiam, ut nascatur obligatio. Ita enim docet Glossa in Capit. Frustra d, ff. 8. ubi dicit, ad Consuetudinem necessarium esse, ut eo animo & intentione servetur, ut Jus in posterum fiat. Hinc multæ sunt laudabiles Consuetudines antiquæ in Populo Christiano, quæ tamen vim LEGIS non habent, neque obligant ad sui observationem.

C A P U T XXXIII.

Quantum temporis requiratur, ut Consuetudo LEGEM inducat?

Respondeo: ut viâ quasi Præscriptionis id fiat, requiri tempus decem annorum, illudque etiam sufficere, non tantum in materia civili, sed etiam in materiâ Canonicâ, modo non sit contra aliquem Canonem jam constitutum. Ita docet Glossa locis supra cit. & Panormitanus similiter cum aliis Canonistis. Item Covarruvias li. 1. variarum cap. 17. num. 8. Et Navarrus in summâ. cap. 13. n. 19. Et quidem, quod in materiâ civili, ita res se habeat, manifestum est, quia, uti supra dictum, Jus Civile. sive ad LEGEM inducendam, sive abrogandam, per consuetudinem, requirit tempus longævum, cujusmodi
decla-

declarat esse tempus decem annorum.

Quod vero, etiam similiter se habeat, in materia Canonica, ubi non est contra Jus, sic potest declarari. Quia in illis, quæ non sunt contra Jus, non requiritur quo ad similia plus temporis, ad Præscriptionem, Jure Canonico, quam Civili. Unde non est fundamentum, requirendi plus temporis, in materia Canonica quam Civili, præsertim, cum istæ LEGES tendant ad majorem Religionis honestatem, & convenientem cultum. Ita Wiggers loco cit.

Quantum vero ad tempus, ut Consuetudo habeat vim LEGIS, viâ conniventiae, sive tacitæ approbationis Personalis Principis, non est necessarium decennium, sed brevius tempus potest sufficere. Verumtamen, illud non est, certo annorum numero, à Jure definitum, nec commode definiri potest, quia sufficiens signum tacitæ voluntatis Principis approbantis, seu confirmantis consuetudine, juxta intentionem populi, cum in factis consistat, pendet ex diversis conjecturis, quæ non sunt æquales, in omnibus consuetudinibus, atque ita potest in aliquibus, breviori tempore constare sufficienter de Principis voluntate, quam in aliis: nam quædam sunt, quæ frequentiore habent usum, & magis com-

munem, ac publicum, quam aliæ. Item in aliquibus occurrunt plures occasiones, quibus insinuentur, voluntas, & assensus Principis, quam in cæteris.

C A P U T XXXIV.

*Quas Personas obliget Consuetudo? Et an
Laicorum Consuetudo possit
obligare Clericos?*

Respondeo Consuetudinem æquiparari Legi scriptæ, hac in parte, nam sicut Lex obligat subditos, ita & consuetudo, & sicut Lex non obligat extra Territorium, pro quo fertur, ita nec Consuetudo, unde si hæc sit universalis totius Ecclesiæ, omnes Christianos indistinctè obligabit, si solius Regni alicujus aut Episcopatus, omnes illius incolas respective, & sic de cæteris communitibus cum proportione.

Generalis autem regula est, quod Consuetudo unius Communitatis, non obliget alteram distinctam, quia una non habet Potestatem imponendi alteri Legem, neque ad hoc censetur Princeps præbere suum consensum. Idque adeo verum est, ut Consuetudo Episcopatus Romani, quatenus est particularis Ecclesiæ, non obliget Ecclesias alias, ut notat Panormit. in cap. ult. de feriis. Quod etiam

etiam

etiam ex usu & praxi satis est manifestum.

Hinc constat, quod si Consuetudo sit in materia Civili, quæ vim suam sortiri debeat, ex consensu Principis sæcularis, non eam obligare clericos, per se loquendo, quia Princeps sæcularis, etiam per expressam voluntatem, non potest obligare clericos, ergo minus per tacitam. Imo nec possunt Clerici consentire, in aliquam subjectionem contrariam suam Exemptionem, & Ecclesiasticam libertatem, ut alibi latius docebitur.

Quod si materia sit mixta, ut si pertineat ad Policiam civilem, & Ecclesiasticam, & in utraq; servetur per utriusque status homines consuetudo communis, tunc erunt quatuor Consuetudines, & à parte rei duo iura. Unum Civile, habens vim à consensu principis Laici, & alterum Ecclesiasticum, habens vim à consensu superioris Ecclesiastici.

Denique si materia sit spiritualis, & ad bonum Animæ tendat, ut Jejunium, festivitas alicujus diei ad Divinum cultum, sic quidem erit una consuetudo, & obligabit Clericos & Laicos, quatenus vim accipit ex consensu & Potestate Superioris Ecclesiastici, qui in utrosque habet Jurisdictionem, Ubi etiam non considerantur subditi, tam ut

Laici

Laici vel Clerici distincti ordinis, quam ut omnes Christiani.

Imo potest, vsus Laicorum, inducere Consuetudinem, cuius obligatio, etiam ad Clericos se extendat, si tacita Episcopi adsit voluntas, inducendi Ius Episcopale, pro sua Diocesi Quod, & praesumetur, etiam ita vel, quando materia Consuetudinis, de se, Communis est Clericis, & Laicis, & aequaliter utrosque decens, ut non possit sine scandalo, his magis quam illis imponi obligatio. Idque praesertim, quando tota Respub. simul in hoc convenit. Quia respectu talis Consuetudinis, non consideratur Populus, ut Laicus distincti ordinis, contra Clericos, sed ut Christiani, quod utrisque commune est; unde eiusmodi Consuetudine, possunt vincere Clericos, & etiam in ordine ad illos eam introducere, vide Suarez lib. 7 de Lege Cap. 16. § 13. Secus res se habebit, si aliqua sit specialis ratio, cur magis, illa consuetudo, conveniat Laicis, quam Clericis, quia tunc merito, censentur inchoare, & frequentare talem Consuetudinem, quatenus sunt, ordinis & status distincti, contra Clericos, atque ita eiusmodi consuetudo Clericos non afficiet. Ita Wiggers in 12. q. 97. art. 3.

CAPUT

CAPUT XXXV

*An consuetudinis vis, etiam locum habeat in
Lege Pœnali? & irritante? & Prohibente
consuetudinem contrariam?*

Dico primo. Consuetudo, potest Legem
pœnalem totam tollere, ita Panormit.
in Capi. i. de feudis & pace, cum aliis, quia
etiam Consuetudo contra eiusmodi Leges,
potest esse rationalis, & proinde per con-
ventiam superioris approbati, vel etiam le-
gitimo tempore præscribi, quo Lex abroga-
tur, ut patet ex capitulo ultimo de Consue-
tudine, quod generaliter loquitur, suppositis
duabus illis conditionibus, quod Consue-
do sit rationalis, & legitime præscripta.

Dico secundo. Potest quoque Lex pœna-
lis, derogari quo ad pœnam, & manere quo
ad obligationem ad culpam; ita etiam Pa-
normit. & Navarr. contra Castro. li. 2. de Legge
pœnali. Probatur imo, exemplis, nam olim
filii Clericorum, nascebantur servi ipso Jure,
in pœnam paternæ incontinentiæ, Capitulo
cum multa dist. 15. & tamen per disfluendi-
nem, abrogata est pœna, manente obligatio-
ne ad culpam ut ibi notat Glossa.

Fundamentum est, quia potest, aliquando
rationaliter, auferri obligatio ad pœnam,
ipso

ipso facto incurrendam, etsi LEX maneat, nam ita Pontifices aliquando, etiam in Ecclesiasticis constitutionibus fecerunt. Nihil etiā obstat, quo minus, etiam illud possit fieri, per aliquam consuetudinem & consensum tacitum superioris, sive personalem, si Legalem. Neque hoc tendit eo, ut delicta maneant impunita, sed ut aliis modis, & pœnis, magis opportunis, ratione temporis & personarum prohibeantur & castigentur. Ita Wiggers loc. cit.

Dico Tertio. Quamvis ex Natura Rei, natum sit sequi, quando consuetudo tollit Legem, quo ad obligationem directionis, simul etiam tollat, quo ad obligationem, ad pœnam sive latam, sive ferendam. Nihilominus tamen potest fieri aliquando, ut consuetudo deroget Legi, quo ad obligationem ad culpam, relicto debito ad pœnam, generaliter & improprie dictam, modo tamen, pœna talis sit, quæ non intrinsecè & quasi essentialiter supponit culpam.

Notandum vero; discrimen inter abrogare Legem, & derogare, quia scilicet dicatur derogari, cum pars aliqua detrahitur, abrogari vero, cum prorsus tollitur, ut habet Glossa ad L. derog. ff. de verbor. signif. quia potest ejusmodi Consuetudo, aliquando esse ratio-

ratio-

rationabilis, quâ luatur mulcta aut quali mulcta, ab illis, qui faciunt id, quod Lege fuit prohibitum, etsi absoluta prohibitio non subsit, quia scilicet erat Lex pœnalis copulativa, quæ transferit in pœnalem distinctivam, quia sæpius ob justas rationes, instituuntur ab initio, huiusmodi ordinationes sive statuta, V. G. vel omnes, tale vel tale faciant, vel talem, vel talem, pecuniæ summam pendant, aut aliam pœnam subeant. Patet hoc usu in pluribus.

Dixi antea, quando pœna talis est, quod non supponat intrinsece culpam, quia quando talis est, non potest LEX derogari, quo ad obligationem directionis, quin etiam derogetur, quo ad, ejusmodi pœnam; tales autem, sunt Ecclesiæ Censuræ, unde LEX quæ prohibet aliquando, sub pœna Excommunicationis, ipso facto incurrendæ, non potest derogari quo ad prius, quin etiam derogetur, quo ad incursionem, talis pœnæ, quia hæc pœna, intrinsece supponit culpam & inobedientiam.

Dico quarto. Etiam irritantes Leges, potest sunt contraria consuetudine abrogari. Ita docet Innocentius in capitulo de cognatione spirituali agens de impedimentis Matrimonii Turecremata in capitulo placuit dist.

32. Sanches

32. Sanches lib. 7. de nutrim disp. 4. n. 4. quia, potest non minus, contra Legem irritantem, suboriri consuetudo rationabilis, quam contra alias Leges, nulla enim hic apparet diversitatis ratio. Contingit enim, aliquando rationabiliter mutari LEGES irritantes, per expressam voluntatem Legislatoris, ut patet in impedimentis Matrimonii, quæ antiquitus, solent se extendere ad quintum, & ultiores gradus consanguinitatis, & aliis quæ sustulit Concil. Trid. ergo, si ex iisdem, rationabiliter inchoaretur Consuetudo quædam, non deberet illa censeri irrationabilis, quæ proinde cum tempore, poterit esse legitime proscripita, aut per tacitum consensum Legislatoris, approbari, si sciat, & toleret, cum impedire possit; Et probatur ex Glossa, in cap. frustra dist. 8. Ubi dicit, personam ineligibilem, consuetudine fieri eligibilem, utique abrogando Legem, aut faciendo illum inhabilem ut eligeretur.

Dico quinto. Non poterit per consuetudinem contrariam, abrogari LEX, quæ reprobabat consuetudinem contrariam, quamdiu eadem maneant rerum circumstantiæ; Illis tamen mutatis, poterit etiam Consuetudo, Legem mutare. Ratio prioris Partis est, quia hoc ipso, quo LEX reprobat consuetudinem, *decla-*

declarat illam esse irrationabilem, aut corruptelam, quam diximus nihil posse valere, sive ad Legem inducendam sive abrogandam, Ratio posterioris Partis est, quia non omnis consuetudo quæ reprobatur ideo reprobatur, quod sit contra Jus Naturæ, aut Jus Divinum, sed aliquando, propter aliquam indecentiam, vel propter plura pericula, aut graviora incommoda Communitatis, quæ cum tempore possunt mutari, ac proinde, quæ uno tempore, esset Consuetudo irrationabilis, poterit alio tempore, esse rationabilis, & sic desinere esse reprobata.

C A P U T XXXVI.

*An Consuetudo habeat Vim interpretandi
Leges?*

Respondeo affirmativè, Patet ex capitulum dilectus de Consuetudine. Item ex Lege minimè & ex L. si de interpretatione ff. de Legibus, sed pro pleniori intelligentia conclusionis.

Notandum est, dupliciter posse Consuetudinem interpretari Legem, uno modo, sic, quod tantum sit index & quasi testis, Veri & germani sensus Legislatoris, qui ex Consuetudine observandi Legem, colligi potest, tanquam probabili, vel moraliter certo argumento

argumento, nisi aliunde de contrario constaret, cuius quidem argumenti tanta est efficacia, quod Doctores frequenter dicant, Legem esse interpretandam, juxta Consuetudinem loci, etiamsi oporteat verba Legis, minus proprie exponere, Vide Glossam in capl. nonnulli de rescriptis; Quod etiam, locum potest habere, in Consuetudine antecedente Legem, si nimirum ad ejus conformitatem, vel confirmationem, Lex sequens appareat lata.

Alio modo, potest Consuetudo interpretari Legem, tanquam scilicet causa concurrens, ad introducendum, vel stabiliendum aliquem sensum Legis, ejusque observationem, qui forte, minus cum prima Legislatoris mente congruat, vel plus aut minus contineat; Et hanc Virtutem, intendunt potissimum Auctores, ascribere to Consuetudini, quando conclusionem supra positam tradunt, Et probari potest, quia, non est necessaria, major auctoritas, nec expressior Voluntas Legislatoris, ad Legem ita introducendam, quam vel ad novam Legem inducendam, vel quam ad inductam, abrogandam vel derogandam. Quod Consuetudinem prestare posse, jam supra demonstratum est.

Hinc fit, quod, licet aliquando ex verbis,

M

aut

aut materia Legis, sit ambiguum, utrum sub
mortali obliget, & sic per se sumpta foret, in
benigniore parte interpretanda, nihilo-
minus tamen, si constet, eam Consuetudine
esse receptam, tanquam graviter & sub mor-
tali, obligantem, debeat illa censi hoc mo-
do obligare, ut docet Sylv. verbo. præcept. n.
2. & Caiet. 2. 2. q. 186. ar. 9. ad 2. & Navar.
cap. 20.

Notandum Denique. Possesse consuetudinem,
non tantum Legem Humanam, sed etiam
Divinam & Naturalem interpretari, non
quidem posteriori modo, scilicet minuendo
vel augendo, vel ad aliquem alium sensum
transferendo, sed modo priori, scilicet vin-
dicando Legislatoris sensum, & mentem.
Sed ut in hac parte, sit certa significatio, vel
explicatio, debet esse universalis Ecclesie
traditione, vel Pontificis auctoritate con-
probata Ita Wigg. loco Cit. in 12. q. 97. ar. 3.

Cætera vero, quæ de Lege veteri, dicen-
da forent S. Thom. à quæst. 98. usque ad
q. 10. 6. in 12. tractavit, uti & de Lege nova
à quæst. 106. usque ad 109. Quæ omnia tam
clare & dilucidè, ab eo tradita sunt, ut vix ali-
explicatione egeant Ideoque ad illum Ange-
licum fontem, me refero, præsertim, cum
pauca quædam, quæ in illis obscura forte
vide-

videb
ante a
sint.
etican
bo.

PR
du
su
ario,
tum,
rem g
ration
stantia
tenus
stituit
De
LEX
LEX
GIB
mune
nitati
præte
Signi
vide

videbantur, ea ex aliis in hoc Nucleo, iam ante adductis facile intelligi & enodari possint. Unde loco huius Materiam, magis practicam de Privilegiis & Rescriptis explicabo.

CAPUT XXXVII.

DE PRIVILEGIO.

Quid sit; & quomodo diuidatur?

Privilegium, à privatâ, LEGE dictum, duo includit & significat scilicet Jusipsum, seu gratiam concessam Priuilegiario, & mandatum ipsum, seu Instrumentum, quo Princeps Alicui concedit singularem gratiam. unde hic agimus de Priuilegio, ratione Juris & Gratiaë. quia est veluti substantia Privilegii & de toto Priuilegio. quatenus est LEX quaedam Humana, quæ constituitur in genere signi.

Definitur Privilegium, quod sit Privata LEX, aliquid speciale concedens. Dicitur LEX Privata, ut distinguatur à cæteris LEGIBUS: nam aliæ concedunt Jus commune, hæc vero Privatum: quia Communitati, aut Privatæ Personæ, Jus concedit, præter commune. Cap. Abbate, de verb. Signif. & Cap. Privilegium: ideo de ratione

M 2

ejus

eius est, ut concedat aliquid speciale, quia alias esset inutile.

Scriptura, non est de eius substantia necessaria. Ita Nauarrus, Felinus Sylvester, & Alii. Quod intellige de foro conscientiae, non autem semper in foro Iudiciali, ubi Ius Positivum probationem exigit. Ita Ludovicus Gome. in Reg. cancell.

Omissis Privilegiis Diuinis, de quibus hic non agimus, Diuiditur Privilegium Humanum, in Reale, & Personale. *Reale dicitur quod conceditur directè, alicui rei, muneris, vel conditioni, distincta à Persona.* quia utilitas eius maxime versatur circa res, ut praedia, domos, merces, officium, & alias res similes, per quas redundat utilitas in Personam habentem talem rem, dignitatem, aut existentem in tali loco. **PERSONALE** vero dicitur, quod immediate fertur in Personam ratione sui.

Præterea dividitur Privilegium, in Perpetuum, & Temporale. *Perpetuum est, quod adheret rei, de se perpetua, vel sine limitatione temporis conceditur, duratque, quamdiu non revocatur.* Temporale vero tempore lapsa finitur.

Aliud etiam est Privilegium, quod datur propter privatam alicuius bonum, alium

propter commune, aliud favorabile, & pro foro externo, aliud pro interno, de quibus late tractat Suarez li. 8. de LEGIB VS. cap. 6.

C A P U T XXXVIII.

Qui & quales possint Privilegia concedere? Quis eius sint capaces, & quid, si proprio moru datum.

OMnis, qui Legem condere potest, etiam Privilegia concedere potest. Ita S. Antoninus, Silvester, Hostiensis, & alii. è contra, qui Legem condere non potest, nec Privilegia dare potest.

Hinc, Papa maxime potest concedere Privilegia, in causa Spirituali, propter supremum eius Imperium. Ita Innocentius. In materia tamen temporali, non ita potest. Papa, directe Privilegia concedere, nisi in propriis terris Ecclesiæ, ubi est Dominus temporalis. Suarez loco cit. num. 7.

Secundo. Possunt Episcopi, & omnes Superiores Prælati Ecclesiæ respective, sive cum proportione, Privilegia concedere, quatenus possunt constitutiones facere, non tamen, quo ad, vel contra Jus commune, vel Pontificium, vel latum à Superiore. Ita Hostiensis, Angelus, Tabiena, & Alii.

Tertio. Possunt Privilegia concedere,

N. 2.

Impe-

Imperatores, Reges, alique Principes, Temporales, supremi, in sua Ditione, & Materia, non vero in Spiritualibus. Silvester, Panormitanus, & alii.

Ille autem solus, Privilegii capax est qui Alteri subditus est, & aliquo modo inferior. Suarez. lib. cit. cap. 9. num. 3. & 6.

Subiectum vero actuale Privilegii, seu Persona, vel Res, cui actu conceditur Privilegium, illa tantum est, quæ in ipso Privilegio exprimitur. Suarez loco cit. cap. 10. num. 4.

Substantiã formæ concessionis, consistit in verbis, quæ satis significant, concessionem alicuius gratiæ, aut specialis Juris, Alicui factam pro se, vel pro rebus suis, in perpetuum, vel ad certum tempus, vel indefinite. Ita Suarez cap. 11. Hic num. 3.

Cum sint duo modi, concedendi Privilegia, uno ad petitionem & instantiam Alicuius, Alio, ex mero Principis arbitrio, seu voluntate ac libertate. & Motu proprio. Hinc, si hæc verba Motu proprio non addantur, intelligitur, Privilegium concessum, ad Alicuius instantiam, quod multum differt à Privilegio Motu proprio, concessio. nam hoc, etiam per subreptionem impetratum valet, ut multi docent, illud non. Ita Panormitanus cap. ad aures de Rescr. Felinus Rebuffus, & alii.

Nam

Nam hæc clausula tollit subreptionem.

Contrarium tamen docent Alii, si, per falsa narrata, tale etiam Privilegium, obtentum Motu proprio fuerit, quod est probabile. quia in tali casu, censetur defuisse consensus Superioris. Aliud esset si nihil veritati contrarium, fuisset narratum, sed Superior id proprio motu dedisset. Ita distinguit Suarez loco cit. cap. 12.

C A P U T XXXIX.

An Aliquis possit ubique, & quidem extra Territorium Privilegio suo uti?

Privilegium à Papa concessum, simpliciter, & sine determinatione ad certum locum, ubique valet, nisi aliud constet de mente concedentis. quia in LEGIBVS indefinita locutio, æquivalet Universalis, juxta Axioma Juristarum. Si vero Privilegium, ex parte materiæ & objecti, ponit determinatum locum, pro illo solo potest valere; tenor enim Privilegii servandus est, nec habet efficaciam, nisi ex mente Concedentis.

Inferiores vero Prælati, Episcopi, aut Principes, in his nil possunt, extra Territorium, vel diocesin, si in his aliquid sit prohibitum, per simile particulare statutum illius loci. Ita Suarez. lib. 8. hic cap. 28. n. 7.

M 4

Potest

Potest tamen, Aliquis Privilegio sibi, à suo Episcopo, vel prælato concesso, licite uti, in alieno Territorio, quando actus est de se indifferens, & neque Jure communi, neque Particulari, talis loci est prohibitus, neque pendens, à speciali licentia talis Superioris. Sic habens Privilegium eligendi Confessarium, potest illo ubique uti. cap. de Pœnit. dist. 6. & tradit Navarrus. Sic etiam legitime dispensatum de comedendis Lactiniis, in diebus prohibitis. Possè illo Privilegio extra Territorium uti, probabile esse, docet Suarez loco cit. num. 15.

CAPUT XL.

Qualiter Privilegium, quo ad suos effectus, sit interpretandum?

Privilegium, quatenus est purum Beneficium, est amplè interpretandum; quantum recta ratio & prudentia permittit, cap. olim de verb. Signif. & L. cum quædam ff. de Libe. & Post, & ita tenent omnes Canonistæ.

Privilegium vero derogans Juri communi, regulariter est reputandum odiosum, in ordine, ad interpretationem, & ita potius est restringendum. Ita Bartolus, Navarrus, Sanchez, Sylvester, & Alii, patetque ex Reg. Juris

in 6. Hoc autem intelligendum, cæteris paribus, aliquando enim, tam necessarius, & pius esse potest, favor Privilegii, ut ampliandus sit, etiam augendo derogationem Juris communis. Sic Privilegium exemptionis Clericorum, etiam si derogat Juri Communi, ampliatur tamen in favorem Religionis. Ita ex Tiraquello, & Suarez: Eadem ampliatio locum habet in Privilegio, Motu proprio. Ita Abbas, Rebuffus, & alii.

Privilegium, inferens Præjudicium tertiæ Personæ, contra Jus, quod jam habet, acquisitum, sub eâ ratione odiosum est, ita, ut restringi debeat, quantum possit: Quia non est mens Principis, auferri alteri Jus suum, nisi id expresse declaret. L. Nec avus. c. de causa ancip: Liber. Et Panormitanus in Cap. Certificari de Sepalt. Quia Jus unicuique illæsum servare, Jure communi, & etiam naturali postulatur.

Verba autem Privilegiorum, secundum proprietatem tenenda, & observanda sunt, & extra illam, non sunt trahenda, ad restringendum Privilegium: nisi vel ratio JUSTITIÆ cogat, vel aliunde, talis voluntas Concedentis rationabiliter præsumatur. Quia, si Privilegium foret injustum, quo ad unum, daret licentiam ad actum iniquum, quod esset ab-

furdum. Ita Suarez li. 8. cap. 28. n. 5.

Quo ad extensionem verborum in Privilegiis, sequentes Regulæ ab omnibus approbantur.

Prima. Privilegium nunquam est extendendum, ad alias Personas, aut alios actus, propter similitudinem rationis. Ita omnes canonistæ quia virtus Privilegii, merè posita est, in voluntate concedentis.

Secunda. Ampla etiam interpretatio Privilegii, semper est intra verborum proprietatem facienda, nisi maior omnino necessaria sit, ut Privilegium aliquid operetur. Glossa in Clem. per Litteras de Præb. Sanchez li. 8. de Matrim. disp. 1. n. 5.

Hæc autem proprietas verborum, sumenda est, ex usitata significatione, vel communi usu, secundum Jus Privilegio proportionatum, Ita Baldus, Silvester, & Alii. Ex Grat: Hinc Privilegium, concedens Irregulari, ut fiat habilis ad Beneficia, intelligitur de simplicibus, nisi aliud explicetur, iuxta Caput ult. de præb. & sic in aliis. quia Privilegia non plus operantur, quam exprimunt.

Quando igitur, verba Privilegii, valde sunt ambigua, tunc principaliter quærenda, & conjecturanda est Intentio concedentis. Cap. Intelligentia & Cap. In his de verb.

Signif

Signif. Præterea spectanda est materia subiecta: nam, ad illam solent verba accommodari uti & omnes circumstantiæ Personarum, & Causarum, diligenter attendendæ sunt: nam hæc omnia conferunt ad mentem Principis intelligendam. ut docet Baldus, Jason, & alii.

CAPUT XLI.

An Privilegium expiret, per mortem Concedentis, & quomodo perdatur per non usum?

Privilegium semel ritè comparatum, non cessat, vel amittitur, per mortem Concedentis, per se, & ut spectat ad defectum & carentiam causæ efficientis. cap. Si super gratiâ de offic. Delegati in 6. Et cap. Is, cui nulla, de Præb. l. in 6. Et est hæc generalis Regula, juxta omnes Juristas, habetque locum in omni Privilegio, etiam si deroget Juri communi, vel alicujus Tertii. Ita Suarez li. 8. de LEGIBUS, cap. 31. n. 2. quia Jura absolute loquuntur de gratiâ, & non distinguunt inter eam, quæ Alteri præjudicat: Ergo & nos distinguere non debemus. Immo, quamvis Privilegiarius, nondum inceperit uti istâ gratiâ, & adhuc res sit integra, equidem gratia manet. Ita Archid., Rebuffus, Navarrus, Sanchez, & alii.

M 6

Sicuti

Sicuti aliquis potest impetrare Privilegium, sic etiam potest renunciare, nisi vergat in Præjudicium superioris vel Tertii, & etiam potest perdere Privilegium, per non usum. Ita docet Innocentius, Panormitanus, Decius, Felinus, & alii in cap. cum accessisset, de Constit.

Hic autem modus amissionis Privilegii, tantum locum habet, in Privilegiis affirmativis, quæ aliquid faciendum indulgent. Duobus autem modis potest contingere, ut aliquis, non utatur hujusmodi Privilegio, quorum unus dicitur mere Negativus, alter Privatius, seu omissivus.

Priori modo non exequitur quis Privilegium, quando oportunitas, aut occasio, pro qua datum est, non occurrit, & ideo talis non usus, quancumque tempore continetur, non sufficit ad amissionem Privilegii, quia non est morale Judicium voluntatis, renunciandi Privilegio. Ita sentiunt Baldus, Menochius, Panormitanus, & alii.

Alius modus, non utendi Privilegio affirmativo, est, quando in propria occasione, & pro eo tempore, quo concessum est, omitteritur eius usus, & talis vocatur usus omissivus, vel privatius, & censetur aliquod morale indicium voluntatis, renunciandi Privilegio. Ita Suarez dicto libro, cap. 34. Pri-

Privilegia, quæ redundant in gravamen, & quasi servitutem aliorum, eatenus possunt Præscriptione amitti, per non usum Privilegiarii, quatenus alij possunt contra illum præscribere. Sic Auctores supra citati.

Quæ vero non cedunt in aliorum gravamen, sed sunt favores speciales, non amittuntur per non usum, vel aliorum Præscriptionem: possunt tamen hæc per tacitam renunciationem amitti, si interpretatio talis voluntatis sufficienter ex jure constet. Suarez cit. lib. cap. 34. n. 177.

Quanti vero temporis non usus sit necessarius, & requiratur, ut Privilegium amittatur, variant Doctores, Bartolus, Rebuffus, Felling, & alij dicunt, requiri, & sufficere decennium. Alij dicunt, ut alius contra Privilegium præscribat, ob non usum nullum esse tempus in jure determinatum, in ipso non usu, ad amittendum Privilegium, seu ex parte Privilegiarii: sed illud tempus esse necessarium, & sufficere, quod ex parte alterius tertij fuerit determinatum ad præscribendum, contra hunc vel illum, quod solet esse jure ordinario, decem annorum inter Præsentes, viginti inter absentes. Aut extraordinario, vel speciali jure, requiritur tempus triginta vel quadraginta annorum, cap. cum accessis

set de Constit. & generaliter proceditur, in Ecclesiasticis, vel locis pijs, cap. illud de præsc. quia in huiusmodi casu Privilegium non amittitur formaliter per non usum, sed vi Præscriptionis alterius, contra personam nõ utentem. Ita Suarez lib. 7. de L. E. G. cap. 34. n. 20.

Privilegium quoque amittitur, per contrarium usum, si circumstantiæ necessariæ concurrant, si actus sint ipsius Privilegij. Secus vero, si sint alterius, pro quo non est datum Privilegium. Ita Glossa in cap. Gratium de offic. Deleg. Bartolus, Jason, & alij.

Non tamen omittitur Privilegium, per usum ei contrarium, quo ad usum futuri temporis, seu quo ad totam facultatem Privilegij, per solam tacitam renunciationem, sed debet legitima Præscriptio contra Privilegiatum intercedere. Ita ex Lopez in l. 24. tit. 18. Suarez cit. loco cap. 35. n. 10. Quia per solam contraventionem Privilegij non censetur quis, eidem prorsus renuntiare, nisi in eo, in quo venit contra Privilegium non in perpetuum, sed tantum hic & nunc, & in tali particulaci materia.

Hinc non amittitur Privilegium simpliciter per unam contraventionem, sed secundum

dum quid, quo ad talem actum, si ab ipso Privilegiario, vel ejus auctoritate, scientia & voluntate fiat. Ita ex Lopez in lib. 42. docet Suarez.

Quantum vero tempus sit necessarium, ut amittatur Privilegium per contrarium usum, illud explicandum est, per viam Præscriptionis. Hoc autem est decem annorum inter presentes & viginti inter absentes, nam hoc requiritur in servitutibus & juribus incorporalibus. Covarruyas l. i. var. Res. cap. 17. & Alij.

C A P U T XXXII.

An Privilegia semel concessa revocari possint.

Privilegium concessum non subdito, & ab eo acceptatum, est irrevocabile, subdito vero concessum est revocabile à concedente. Ita Canonistæ in cap. Novit. de Judicio, Innocentius, Panormitanus, Decius, Hostiensis & alij.

Prior pars probatur: quia Privilegium non subdito concessum, & ab eo acceptatum transit in contractum. Ergo non potest revocari quia nullus Princeps habet Jus, privandi non subditum rebus suis, & legitime acquisitis, undecunque ad illum pervenerint. Quod vero de revocatione privilegij subdito

con-

concessi, dictum, non est intelligendum de Privilegio dato, per contractum lucrativum quia Princeps etiam tenetur servare pacta cum subditis facta, quia hæc obligatio nascitur ex naturali Justitia; quæ etiam Principem obligat; Anto. Gab. lib. 3. de Jure quæsit.

Privilegium gratuitum, manens in pura ratione Privilegij, id est, facultatis & licentiæ præter, vel contra Jus commune potest à concedente revocari libere, & sine causâ, saltem cogente, aut necessitatem inducente. Ita Panormitanus, Decius, Anselmus, Felinus, & alij. Quia hoc Privilegium non transit in dominium subditi, & ita semper procedet ex voluntate Principis, isque revocare potest, ut vero decenter fiat, necessar. a est quædam honesta causa: quia non decet, Principem revocare Privilegium à se concessum, nullâ nova insurgente causâ. Argumento cap. suggestum de Dec, unde, si Princeps id faciat, actus profecto non erit undique honestus, quia indecenter operari, culpâ aliquâ, non vacat, saltem veniali. Secus vero esse posset, ratione scandalij, aut odij aut gravis nocu- menti Proximi, quod licet iniuste non inferatur, tamen esset contra charitatem, & sic posset esse culpa mortalis. Suarez lib. 8. de Legibus cap. 37. n. 101.

CAPUT

CAPUT XXXIII.

DE RESCRIPTIS.

Quid sint Rescripta & quotuplicia, & qui eas impetrare possint?

Rescriptum est Principis concessio, per litteras authenticas legitime facta, sive sit secundum Jus, ut si mandetur: quatenus fiat Jus, sive contra Jus aliquid concedatur, veluti quod: condemnatus adhuc audiatur: Nam, quod dicitur, rescriptum contra Jus, non valere, verum quidem est, nisi in Rescripto juri dérogetur, ut in lib. fin. cod. Si contra Jus, &c. Nisi enim Princeps expresse déroget juri, oportet iudicem judicare, secundum jus: cap. si quando x eod. quia mens Principis præsumitur talis, qualis de jure esse debet.

Dicitur Princeps, id est cujuslibet locum primum obtinentis, qui rescribere potest. Cujusmodi in primis est Papa; cujus rescripta interdum vocantur Litteræ Apostolicæ. vel Rescripta Apostolica: & Rescriptum, quo alicui causa committitur, vocatur commissio. *Secundo* Imperator: Et hujus Rescripta vocantur Imperiales concessiones. *Tertio* Quilibet Princeps, non recognoscens Superiorem. *Quarto* Cancellaria, sive Papæ; sive Imperatoris vel Regis, in suâ scilicet Provinciâ, ubi constituta est, ne impediant se mutuo. *Quin-*

to Legatus Papæ, collegium Cardinalium, & quicumque potest constitutionem condere, & habet Jurisdictionem, is potest Rescriptum condere. Hostiensis in summa hujus Tit. §. Quis possit &c.

Inferiorum vero concessionem vix dicuntur Rescripta; magisque Litteræ excommunicationis, restitutionis, commissionis, citatoriae, inhibitoriae, absolutoriae appellantur.

Dicitur Concessio. Quia sola partis petitio non dicitur Rescriptum sed subjuncta ipsius Principis concessio. lib. 1. Nec damnosa. Et ideo pars dicitur impetrare Rescriptum, quando ei conceditur. Et impetratum Rescriptum quando pars illud obtinuit. *dicitur per Litteras* nam solo verbo, concessio facta, non dicitur Rescriptum, nisi litteris expeditis: hæc enim sunt, quæ dicuntur Rescripta, & è contra.

Dicitur authentica; quia alias non dicuntur Rescripta, cap. 1 & 2. x de fide Instrum. Dicitur denique *legitime facta*, quia non debet subreptitie, vel obreptitie impetrari.

Differt autem Rescriptum à Privilegio in pluribus: & inter alia, quod Privilegium sit contra Jus. Rescriptum vero regulariter sit secundum Jus, & ad observantiam Juris communis.

Impetrare potest, quicumque non prohibetur cap. 1. eod. in 6. sive sit Actor, sive Reus etiam si sit Filius familias; quia non reperitur prohibitus. Nec obstat, quod sine consensu Patris non possit agere: quia impetrare Rescriptum non est agere. Quin etiam Monachus licet sit inundo mortuus, can: Placuit XVI. q. 1. Et servis Dei non liceat frequentare lites, cap. 2. z. de postulando. Tamen Rescriptum impetrare potest, in quantum illi convenire, & subservire valet. Rebuffus in d. Tract. de Rescriptis n. 3.

Impetrare vero non potest, *Primo* Excommunicatus, c. 1. eod. in 6. & ab eo impetratum super alio, quam Excommunicationis vel appellationis articulo, est ipso Jure nullum, sicut & id, quod inde secutum est: *Secundo*, Servus lib. 1. cod. de precibus Imp. offeren. *Tertio*, Falsus aut revocatus Procurator, cap. ex parte x. eod. *Quarto*, Hæreticus l. 2. c. de summa Trinitate.

Sic nec Litteras ad Lites impetrare licet, sine speciali mandato, & talis impetrans, tanquam Falsarius punitur. c. ex parte Decani, c. Nonnulli ubi dicit, tale Rescriptum esse annullandum, per exceptionem, quia parte non contradicente valeret: sicut & si impetretur à conjunctâ Personâ, carnali scilicet, non etiam
spi-

spirituali tantum conjunctione. Glossa in c. cum m. de Constit.

At vero Rescriptum gratiosum potest sine mandato impetrari. c. ex ore, ubi Abbas x. de his, quæ sunt à maiore parte capituli. Glossa in d. c. Nonnulli, §. sunt & alij, ut v. g. Beneficiorum, Privilegiorum, Immunitatū. Ubiunque autem prohibebitur quis impetrare Rescriptum, si impetret non valet, sive prohibeatur ratione personæ suæ, ut Excommunicatus, hæreticus: sive ob turpitudinem causæ finalis, ut in nuptijs ex Rescripto petitis: sive, quia res impetrata sit à **L E G E** prohibita.

Impetrari potest contra quemlibet, sive Clericum, sive Laicum, sive maiorem, sive minorem; modo is contra quem impetratur, sub sit Jurisdictioni Concedentis. Hostiensis hoc tit. §. cōtra quem. Si tamen Minores & viliores Personæ in Rescripto exprimantur, non intelliguntur Maiores & Digniores: nec super maioribus & Gravioribus negotijs audiuntur, qui de minoribus duntaxat mentionem fecerunt, etiamsi adsit clausula. Et quidem alij, & res aliæ. cap. Sedes x. eod. Impetrari etiam potest contra impetrare prohibitum, veluti contra excommunicatum, ne ex malitia sua: luerum & commo-

dum
tatio
impe
Rescr
interi
fus d.
Im
tam sp
tot. x.
ralibu
t. in 6
ut Pa
bus, &
bus,
de spi
rio re
66.
Re
sunt g
cont
contr
do, v
a. & p
decin
vel c
lites,
Pr
Secu
dum

dum referat, c. Intellectus x. de Judiciis. Citatio vero ejus contra quem impetratur ad impetrationem non requiritur; sed bene in Rescripti approbatione, si approbationē seu interinationem, ut vocant, requirat. Rebuffus d. loco. n. 4. 2.

Impetrari autem potest super omnibus, tam spiritualibus, quam profanis, c. 2. & per tot. x. eod. tam corporalibus, quam incorporalibus c. quærelam x. de Elect. c. Dispendia, et in 6. super Ecclesijs & Beneficijs. Sic tamen ut Papa & Ecclesiastici viri super Spiritualibus, Sæculares vero super temporalibus rebus, & in quibus casibus Judices sæculares de spiritualibus cognoscunt, ut in Possessorio rescripta concedant. Rebuffus d. loco n. 66.

Rescriptorum specialium in genere tria sunt genera, juxta triplicem modum, quo contingit S. Pontificem rescribere. Aut enim contra Jus rescribit, aliquid alicui concedendo, vel uti immunitatem à collectis ut in lib. 1. & per tot. cod. de Immunit. conced. l. 10. aut decimis vel aliquem sua, LEGE solvendo vel cum aliquo dispensando, Aut rescribit ad lites; aut denique ad Beneficia.

Primi modi rescripta dicuntur Privilegia. Secundi modi, dum scilicet ad lites rescribit, appel-

appellantur rescripta Justitiæ, & talia sunt cum Pontifex de jure partis obscuro consultus, aperit illud, & quid iudex in iudicando sequi debeat, ostendit. c. ex parte c. Sedes & alij, x: eod. aut quando causa ad se devoluta, iudicem aliquem delegat. c. i. c, Nonnulli, & alij x eod.

Dicuntur autem rescripta ad lites, seu justitiæ, tum quia ad justitiæ administrationem pertinent & referuntur: tum quia causam annexam habent, cur concedi debeant, nec sunt meræ gratiæ. Et hæc licet præter jus dentur in casibus scilicet à Jure non decisis: tamen dicuntur etiam dari secundum jus, quia vel ad juris interpretationem, vel ad juris debitam executionem dantur.

Rescripta denique ad beneficia, vocantur Rescripta gratiæ, quia nullam aliam causam habent, cur concedantur, quam concedentis meram liberalitatem. Hujusmodi Rescripta sunt, quibus Pontifex mandat alicui provideri de Beneficio Ecclesiastico; & de his duobus rescriptorum generibus hic agimus: ita ut rescripta hic nihil aliud sint, quam S. Pontificis Epistolæ, ad lites vel ad Beneficia, ad supplicationem alicujus rescriptæ. Alioquin alia sunt Rescripta gratiæ, quæ à secularibus conceduntur, & sunt remissiones, gratiæ &

indulg
munia
scilicet
cipibus
gitima
In o
clausu
subinte
Rescrip
non va
sertam
ptis. D
titie, v
Tan
pe con
comm
Obrep
Subrep
Innoc
qui sub
ei vero
tio illi
Si ig
impet
verum
nifici
aures
ad fece
ia

indulgentiæ. Alia solent dici rescripta communia, seu mixta, ut quidam vocant, quæ scilicet tum à Papâ, tum à sæcularibus Principibus concedi possunt, ut Rescriptum Legitimationis.

In omni autem Rescripto S. Pontificis hæc clausula, *si preces veritate nitantur*, semper subintelligitur. c. ex parte 2. c. olim x. eod. licet Rescripta Principis sæcularis de jure civili non valeant, nisi expresse eam clausulam insertam habeant, l. fin. cod. de diversis Rescriptis. Diligenter itaque cavendum, ne obreptitie, vel subreptitie aliquid impetretur.

Tametsi autem obreptio & subreptio, sæpe confundantur, & pro iisdem capiantur, communiter tamen ita distingui solent quod *Obreptio committatur, exprimendo falsum; Subreptio, verum tacendo*. Juxta notata per Innoc. in cap. cum dilecta x. eod. Cæterum, qui subreptionem objicit, eam probare debet ei vero, qui falsum narravit, incumbit probatio illius, quod pro vero suggestit.

Si igitur dolo, seu malitiose, aut scienter impetrans, falsum in suo libello allegaverit, vel verum tacuerit, Rescriptum gratiæ, seu ad Beneficiū, est ipso jure nullum, c. sup. litt. c. ad aures h. tit. Sin per errorem, aut simplicitatē ad fecerit, prout in dubio fecisse præsumitur
tuæ

ia sunt
consul-
icando
les & a-
voluta,
ulli, &
seu ju-
tionem
am an-
ec sunt
dentur
tamen
uia vel
is debi-
eantur
causam
edentis
escripta
rovide-
is duo-
us: ita
S. Pon-
ia, ad
ioquin
laribus
atiz &
in

tunc distinguere solent. Nam si falsum narratum, aut verum tacitum sit tale, quod etiam totum negotium, ex veritate Pontifici fuisset narratum, is nihilominus verisimiliter, rescripturus fuisset, saltem in forma communi valet Rescriptum ad hoc, ut Judex delegatus causam definiat non quidem secundum formam Rescripti, sed secundum ordinem juris d. c. Super litteris, c. Ex insinuatione eod. tit. Si vero tale sit, quod ex veritate, negotio exposito, Pontifex verisimiliter, non fuisset rescripturus, puta, quia Canones dari veram quod petitur, non valet Rescriptum. d. c. Super litteris.

At Rescripta ad lites, per falsi suggestionem aut veri suppressionem obtenta, aut etiam sine hujusmodi fraude, dummodo Pontifex alias veritate expressa, & falsitas suppressa, non fuisset Rescripturus, valet quidem ipso jure sed ope exceptionis, coram iudice delegato refelluntur: d. c. Super litteris. Ratio diversitatis est: quia Rescripta gratia sunt ambitiosa. c. Quamvis de Præb. in 6. no. item Rescripta ad lites.

Debet igitur in Rescriptis fieri mentio omni eo, quod movere potest Pontificem, Rescribendum, vel non Rescribendum, etiam non tam facile. Quod Garzias de

nefic
Rescri
nefic
in jur
mant
crimi
inhab
men v
crime
reptit
stante
proce
exten

Illu
Pontif
viam c
special

Ex plu
Ac

SI du
Sciur
unam
diver
si mod
bit pri
nec ob

Beneficijs p. 8. c. 3. asserit generaliter obtinere in Rescriptis ad lites. In Rescriptis vero ad Beneficia, seu gratiæ, intelligit de ijs, de quibus in jure, vel de stylo curiæ cautum est, ut exprimentur, eo argumento, quod collatio facta criminosa, modo crimen non sit tale, quod inhabilitatem inducat, valida sit; quam tamen verisimiliter Pontifex non fecisset, si crimen novisset. Etsi autem Rescriptum subreptitium tribuat Jurisdictionem, tamen stante obreptione. & subreptione opposita, processus, si quis fiat, est nullius momenti. c. ex tenore, c. ad audientiam, x. eod.

Illud etiam observandum, Rescriptorum Pontificiorum alia, per viam brevis, alia per viam cognitionis, alia per viam Rescripti, specialiter nuncupati, concedi.

C A P U T XLIV.

Ex pluribus Rescriptis, quod sit præferendum?

Ac qualiter Rescripta sint interpretanda? Et quando sint invalida?

SI duo diversi, ad unum idemque Beneficium Rescriptum impetrent; vel etiam ad unam eademque litem, diversa Rescripta, ad diversos judices; posterius priori præferetur, si modo prioris mentionem faciat: alias valebit prius, & posterius subreptium habebitur, nec obtinebit alicujus roboris firmitatem, c.

Cæterum, h. tit. Nisi primum fuerit impetratum communi consensu partium: nam tunc non valet secundum, impetratum per alteram partem, hoc sub tito, d. c. Cæterum. Aut nisi prius sit generale, & posterius speciale; quia tum speciale posterius derogat generali priori, quantum ad ea, quæ in speciali specialiter, & contraria contentis in generali exprimuntur, vel in generali non exprimuntur licet prioris mentionem non faciat. c. 1. & c. Pastoralis, §. quoniam eod. tit. Id ipsum obtinet quoque si speciale prius fuerit impetratum; quia generi per speciem derogatur. c. generali. De Reg. juris in 6. Et quia generalis dispositio, quæ sequitur, non refertur ad specialem præcedentem, lib. Sanctio legum, D. de pœnis. Quod si utrumque sit generale, illud attenditur, quod est magis speciale. Rebuffus in d. Tract. de Rescriptis n. 104.

Non mirum autem videri debet, per posterius Rescriptum revocari prius; id enim non fit sine causâ, cum quod ad Preces supplicantis largitur Pontifex, sit veluti precarium, quod iure communi, ad voluntatem dantis revocari potest, l. ait Prætor D. De Precario.

Quod tamen dicitur in d. c. Cæterum, secundum Rescriptum, non habita mentione

de priore, non valere, intelligendum est, si pars opponat. Abbas & alij. ibid. Facit c. Plerumque x eod. ubi post annum valent secundæ litteræ, quando aduersarius primis non fuit usus: nam inde sequitur, non fuisse ab initio nullas. Quod si quis impetrato Rescripto, videat, sibi fore damnosum non cogitur illud præsentare. cap. Ex Conque stione. x de restitut. spoliat. Immo potest ei renunciare, etiam si præsentaverit. Abbas ibid. Etiam post citationem; modo parti satisfaciat de expensis, & interesse. Aliud dicendum, si parti sit aliquod Jus quæsitum. Rebuffus d. loco, n. 160.

Quando in Rescriptis validis suboritur aliqua dubitatio, interpretatio stricte est facienda, & quidem secundum jus commune. c. causam quæ, x. eod. quia in dubio non præsumitur Princeps aut Pontifex aliquid contra jus commune rescribere; sicut nec derogari juri, alteri prius quæsito: quod est de naturâ Rescripti, l. falsam eod. de diversis Rescriptis l. Rescripta eod. de precib. Imp. offeren. Montanus de Tutela, cap. 33. n. 527. Et hinc omnes clausulæ in Rescriptis expressæ, vel subauditæ, ad juris communis sententiam revocari solent. Unde & illam clausulam, *Si simul omnes interesse non possunt, unus vel duo nihilo-*

minus negotium exequantur, interpretatur Pontifex, in c. Sciscitatus x. eod tam de impedimento juris, quam facti: & per illam: *Si pro alio non scripsimus*, quæ semper intelligitur, nisi contrarium exprimat, declarat, se non intendere, gravare collatorem duobus mandatis, c. Mandatum, x. eod. Et denique, dum in aliqua Ecclesia, certus est Canonico- rum numerus, nec vacat locus, regulariter re- scriptum impetrans non recipitur c. constitu- tus, x, eod. Ideoque solet Pontifex addere, *non obstante Canonico- rum numero*, per quam clausulam, pro illa vice, juri communi dero- gat, d. c. constitutus.

In primis suspectum est omne Rescriptum inhibens causæ cognitionem, c. ex parte h- tit quia non præsumitur Pontifex velle per- vertere juris ordinem; & ideo suspicio est, ta- le Rescriptum ab eo non proficisci.

Non valet etiam Rescriptum, quod mani- feste peccat in linguam latinam cap. Ad au- dient. eod. etiam si Rescripta Principum sæ- cularium, in Grammaticam peccantia va- leant. l. Imperator d. de statu hominum, litte- ræ tamen aut syllabæ unius defectus, non vi- tiant Rescriptum, nisi defectus talis sit, qui mutet sensum, & intellectum dispositivi Re- scripti, c. Inter dilectos x De fide instrum.

Litt

Lite etiam pendente neutri litigantium fas est impetrare Rescriptum, quo alius de Possessione vel quasi Possessione dejiciatur, cap. 1. 2. & ult ut lite pendente, &c. Nec enim lite pendente Rescriptum impetrare licet, nisi ut deciditur in l. 2. & 3. cod. ut lite pendente &c. Sicut nec post provocationem, d. l. 3.

Similiter non valet Rescriptum contra jus l. Rescripta cod de precib. Imp. offeren. can. Rescripta XXV. q. 2. sive divinum, quod inferior tollere nequit, sive naturale, quod est immutabile; sive contra Jus gentium, ut si Rescriptum dominium rei meæ mihi auferat sive contra jus civile, can. Imperiali XXV, q. 2. sive contra Canonicum; sive etiam contra consilia generalia, c. ex parte. x. de capellis Monachorum. Similiter non valet contra jus municipale, vel consuetudinem, non factâ illius mentione. Rebuffus d. loco. n. 70. in fine. Ratio horum est, quia talia Rescripta censentur concessa, præter intentionem Principis, ob varias occupationes tunc juris non recordantis. d. c. Ex parte. Nec enim præsumitur voluisse jura, tot vigilijs excogitata, uno Rescripto subvertere. c. Ecclesia. x. de Elect. Similiter non valet, si sit contra stylum, c. quam gravi. x. de crimine falsi, tunc enim non præsumitur à Papâ, vel ejus Legato e-

ma-

manasse. c. Porrectum. x de Confirmat. utili.
 Item si habeat clausulas insolitas : si tollat
 jus tertij, quia tum præsumitur falsum: si pro-
 hibitum sit impetrari: si careat debita solem-
 nitate: si sit rasum in loco suspecto: si crimen
 Supplicanti indulgeat: si sit Fisco damnosum:
 si sit contra utilitatem publicam, vel jus pub-
 licum, veluti, ut ædificetur in viâ publicâ, in
 præjudicium Transeuntium.

Valet tamen Rescriptum contra jus, si sit
 per modum Privilegij, quod juri solet dero-
 gare. Can. Privilegia, distinct. 3. Si in aliquo
 solum juri deroget, veluti, ut differatur solu-
 tio creditorum, per annum, aut quinquen-
 nium, l. Quoties cod. de Precib. Imp. offerent.
 Si addatur clausula, *summario et de plano*.
 Quia ordo juris non tollitur. Clement. Sape
 de verb. significat. Si fiat mentio juris con-
 trarij, l. fin. cod. si contra jus, &c. Si non lædat
 alium, & profit petenti,

Observandum autem circa hæc, subrep-
 tionem in uno capite, seu in una parte Re-
 scripti, regulariter non vitare Rescriptum,
 quo ad alia capita separata. cap. Si eo tempo-
 re h. tit. in 6. nisi sit dolosa: quia tum vitiat in
 totum. c. Sedes. c. ex tenore. c. super litteris,
 h. tit. Debet enim mendax Precator seu Im-
 petrator carere penitus impetratis. d. c. Sedes
 Simi-

Similiter si Subreptio in uno capitulo fuerit causa obtinendi Rescripti, quo ad omnia, vitiat in totum, c. Constitutus, & ibi Glossa, & Abbas h. tit.

Observandum præterea, subreptionem tolli per clausulam, *Motus proprii*, per clausulam, *non obstante*, per clausulam, *si non sit alteri in quæsitum*: quia videtur tunc concessum sub conditione, si non præjudicetur alteri in jure quæsito. c. quamvis eod. in 6. Itē per clausulam, *Ex certa scientia*, per clausulam, *Ex plenitudine potestatis*, per clausulam, *Pro expressis habentes. & supplentes omnes defectus*, prout de his videre licet apud Rebuffum in d. Tract. de Rescriptis.

APPENDIX de REGULIS
JURIS.

Cum in alijs scientijs, non omnia facta & individua, utpote infinita, possint aliquaratione comprehendi ac cognosci: ita neque LEGES neque SENATUS CONSULTA, ita scribi potuerunt, vel possunt, ut omnes casus, qui quandoque incidunt, comprehendat. Li neque LEGES D. de LL. Necessum fuit, exemplo aliarum scientiarum, etiam in jure, ex ijs, quæ in varijs ejus partibus, definita sunt, aliquas generales Regulas con-