



Clypevs Theologiæ Thomisticæ

Continens Tractatus de Beatitudine, de Actibus humanis, eorumque Moralitate; de Virtutibus ac Donis, de Vitiis ac Peccatis, & de Legibus, nec-non Dissertationem Theologicam de Probabilitate

Gonet, Jean-Baptiste

Parisiis, 1669

Art. I. An & quotuplex dari possit lex pœnalis?

[urn:nbn:de:hbz:466:1-77355](https://nbn-resolving.org/urn:nbn:de:hbz:466:1-77355)

ut dicitur lege ultimâ ff. de *jurisdic. omni* A
judicium.

79. Ex quo probata manet secunda pars, si enim
existentes in territorio alieno, quamvis obiter &
in transitu, statim ac exeunt, hoc ipso liberantur
à legibus proprii territorii, obligantur pariter le-
gibus territorii alieni, eo ipso quod in eo sunt,
quamvis obiter & in transitu. Si enim brevis ab-
sentia sufficit ad eximendum à subjectione legis
proprii territorij, debet quoque sufficere brevis
præsentia ad subiiciendum legibus alieni territo-
rij. Par enim est ut sentiat onus, qui sentit commo-
dum, ut dicitur regulâ 55. de regulis juris in 6.

80. Confirmatur ab inconvenienti quod sequitur
ex adversa sententia, cum enim peregrini & ad-
venæ, ut ostendimus, leges proprii territorii à
quo discesserunt servare non teneantur, si non te-
nerentur legibus loci per quem transeunt, nullis
legibus particularibus obligarentur; atque ita si
esset lex aliqua particularis, quæ tam in proprio
territorio, quam in loco per quem transeunt,
servaretur, ab illa fierent prorsus immunes, quod
absurdum est.

81. Dices: Nemo fit alteri subditus, nisi ratione ori-
ginis, vel domicilij, vel delicti: At peregrini non
sunt subditi Principi loci per quem transeunt, ra-
tione originis, ut per se patet; nec ratione del-
icti, posito quod non deliquerint in ter-
ritorio alieno; nec etiam ratione domicilij, aut
quasi domicilij, cum ad domicilium acquirendum
requiratur habitatio perpetua, vel quæ saltem
non sit minor majoris anni parte: Ergo peregrini
non tenentur legibus loci per quem transeunt.

Respondeo distinguendo Majorem: Nemo fit
alteri subditus permanentem, nisi ratione originis
vel domicilij, vel delicti, concedo Majorem.
Transeunt, nego Majorem. Ad obligationem
enim & subjectionem transeuntem, sufficit brevis
præsentia, quemadmodum ad transeuntem exem-
ptionem à jurisdictione proprii territorii, sufficit
brevis & transiens absentia.

§. IV.

Corollaria notata digna.

82. EX dictis colligitur primò, advenas & peregrini
nos transeuntes per loca in quibus festum ali-
quod celebratur, si sint ibi toto mane diei festi,
teneri sacrum audire, non tamen ibi commorari
ut audiant. Similiter etiam tenentur quandiu ibi
sunt, abstinere ab opere servili die festo, & à ci-
bis prohibitis in die jejuniij. Unde cap. *Ille* dist. 12.
refertur illud Ambrosij ad Augustinum: *Cum*
Romam venio, jejuno sabbato, cum Mediolani
sum, non jejuno. Sic etiam tu ad quam forem Ec-
clesiam veneris, ejus morem serva. Ubi glossa ait: *E*
Viatores tenentur sequi consuetudinem loci ad
quem veniunt.

83. Colligitur secundò, abeuntem mane ex proprio
domicilio, in quo jejunium obligat, & nocte per-
venientem ad locum ubi jejunium non obligat,
posse nocte carnare, carnesque comedere, cum
discedens non teneatur servare leges sui domicilij,
sed possit sequi leges favorabiles loci per quem
transit.

84. Colligitur tertio, non posse Mediolanensem
transeuntem per loca ubi diebus quatuor ante pri-
mam Dominicam Quadragesimæ jejunatur, non
jejunare, quia tenetur servare leges & consuetu-
dines loci per quem transit. Similiter ob eandem

rationem non possunt Hispani transeuntes per
Galliam, Italiam, vel Germaniam, animalis ex-
tremities & intestina die sabbati comedere,
quamvis hoc eis liceat quando sunt in Hispania,
ex privilegio speciali ipsis concessio per bullam
cruciatam.

Colligitur quartò, irritum esse matrimonium
clandestinum contractum in loco ubi Tridenti-
num servatur ab incolâ loci ubi Tridentinum non
servatur: contra verò ratum ac validum fore ma-
trimonium clandestinum, celebratum in loco ubi
Tridentinum non servatur, ab incolâ loci in quo
Tridentinum servatur; Tum quia ut diximus ad-
venæ & peregrini subiiciuntur legibus loci per
quem transeunt, & possunt uti privilegiis & ex-
emptionibus, quibus gaudent incolæ illius loci:
Tum etiam, quia matrimonium, cum sit quidam
contractus civilis & humanus, sequitur leges &
consuetudines loci in quo celebratur. Quod adeò
verum putant aliqui, ut asserat, quod tamen si quis
eo animo ad locum illum in quo Tridentinum
non servatur se transferret, ut ibi clandestinè
contraheret, valerit matrimonium; cum hoc
non tam sit fraus, quam usus proprii juris, quod
quis à lege habet validè contrahendi in loco Ca-
nonico jure ab onere & conditione per Tridenti-
num statuta exempto. Ita Sanchez lib. 3. de ma-
trimonio disp. 18. Idem alij censent de jejunio,
& observatione diei festi, existimant enim quod
etiam si quis ex industria recederet ab illis locis,
ubi jejunium vel dies festus celebratur, ut labo-
raret in alio loco, vel ibi non jejunaret, sed car-
nes comederet, non peccaret, quia (inquiunt)
hoc non esset fraus vel dolus, sed fuga quædam
obligationis præcepti, quæ contra præceptum
non est.

Colligitur quintò, vagos qui nullibi domici-
lium habent, nec ullibi diu morantur, teneri le-
gibus loci per quem transeunt; quia per transi-
tum aut brevem moram in locis illis, sunt legi-
bus illorum subditi, eò quòd, ut supra dicebamus,
ad obligationem & subjectionem transeun-
tem sufficit brevis præsentia; quemadmodum
ad transeuntem exemptionem à jurisdictione
proprii territorii, sufficit brevis & transiens ab-
sentia.

DISPUTATIO VI.

De lege pœnali.

HUc usque diximus de lege humana in
communi. Jam de quibusdam illius spe-
ciebus, quæ peculiarem habent difficul-
tatem, differendum est. Ac primò de lege pœnali,
cujus ratio valde ab aliis differens, speciali decla-
ratione & disputatione indiget.

ARTICULVS PRIMVS.

An & quotuplex dari possit lex pœnalis?

Dico primò, dari posse legem purè pœnalem.
Probat, quia nihil impedit quominus
legislator ejusmodi legem ferre possit, quid enim
impediet quominus prohibeat aliquid fieri à sub-
ditis suis, non absolutè quidem, sed conditio-
natè

natè, hoc est nisi velint pœnam subire? Sicut aliquis per votum hanc privatam legem pœnalem sibi potest imponere, vovendo scilicet se nunquam lufurum, vel si ludere contingat, se datum elemosynam pauperibus. Talis autem lex, quam sic ferret legislator, esset vera, & merè pœnalis, ut constabit ex dicendis conclusione sequenti: Ergo lex merè pœnalis dari potest.

2. Dico secundò, multiplicem esse legem pœnalem.

Probat: Lex enim pœnalis dividitur primò in eam, quæ pœnam tantum comminatur, ita ut non incurratur, nisi accedat iudicis sententia, vel executio; & in eam, quæ ipso facto pœnam infligit, & per se ipsam exequitur, vel obligat reum ad exequendum, non expectat iudicis sententiã aut executionem.

3. Dividitur secundò in purè pœnalem, & mixtam. Mixta dicitur illa quæ continet duo præcepta: unum faciendi actum quem præcipit, vel abstinendi ab actu quem prohibet; alterum, exequendi vel subeundi pœnam appositam, nisi fiat actus præceptus, vel nisi abstinetur ab actu prohibito. Purè verò pœnalis illa est, quæ unum tantummodo præceptum disjunctivum continet, nimirum vel faciendi actum præscriptum, vel subeundi pœnam appositam; ita ut ad parendum legi & vitandum peccatum, alterutrum sufficiat; potest enim legislator utroque modo præcipere aliquem actum, nimirum vel absolute obligando ut fiat, vel conditionatè tantum, ut vel fiat, vel subeat pœna adjuncta; nolens præcisè & determinatè obligare in conscientia ut fiat, sed contentus illo modo coactionis, & impellens solum timore pœnæ ad faciendum; sicut enim liberum illi est præcipere vel non præcipere talem actum, ita & illum absolute vel conditionatè præcipere.

4. In his omnes ferè Theologi conveniunt, sed difficultas & controversia est inter illos, an quando legislator condendo legem pœnalem, nihil exprimit de obligatione ad culpam, lex pœnalis ad eam obliget, vel solum ad pœnam: Triplex enim circa hoc versatur Authorum sententiã. Prima asserit, nullam legem humanam pœnalem obligare ad aliquam culpam, sed solum ad pœnam, nisi legislator id expresserit suã lege, vel antea per aliquam legem divinam vel humanam non pœnalem, idem præceptum sit. Ita Navarrus in summa cap. 23, & Valentia hic disp. 7. quæst. 5. puncto 6.

5. Secunda distinguit inter legem purè pœnalem, & mixtam, primamque docet non obligare ad aliquam culpam, sed solum ad pœnam, nisi legislator id suã lege expresserit; aliam verò & ad culpam & ad pœnam obligare, quamvis id legislator non exprimat. Hanc tenent Alphonsus à Castro lib. 1. de lege pœnali cap. 8. & 9. cui subscribunt Suarez, Vazquez, Mæratius, & alij.

6. Tertia verò existimat, omnem legem pœnalem, sive puram, sive mixtam, obligare non solum ad pœnam, sed etiam ad culpam, nisi legislator contrarium expresserit. Ita Magister Soto lib. 1. de justitia quæst. 6. art. 5. Sylvester verbo *Inobediencia*, Armilla eodem verbo, num. 2. & Bellarminus lib. 3. de membris Ecclesiæ cap. 11. & communiter Discipuli D. Thomæ. Quæ sententiã probabilior est, & principiis præcedenti disputatione statutis conformior; nam, ut ibi dicebamus, obligatio in actu secundo ad culpam, consequitur legem per modum proprietatis, impedibilis tamen à legislatore: Ergo positã verã lege, qualis est pœnalis, statim sequitur obligatio ad culpam,

Tom. III.

nisi legislator ferendo talem legem, declarat se non intendere obligare ad culpam.

Confirmatur primò: Leges humane, quæ absque pœnæ comminatione ponuntur, ad culpam obligant, ut omnes fatentur: Ergo & illæ quæ statuuntur cum comminatione pœnæ. Probat Consequentia, quia impositio pœnæ non tollit obligationem ad culpam, sed indicat illam, nam ut ait Augustinus lib. 1. Retract. cap. 9. *Omnis pœna, si justa est, peccati pœna est, & supplicium nominatur.*

Confirmatur secundò: Diversæ leges pœnales diversas imponunt pœnas: Ergo præsupponunt diversas culpas, si aliunde legislator contrarium non exprimat; non enim existimandum est, legislatorem diversas & graviores pœnas infligere, nisi pro diversis & gravioribus culpis.

Confirmatur tertio: Lex quam imposuit Deus primis parentibus, fuit pœnalis, ut patet ex illis verbis Genes. 2. *In quacunque die comederis ex eo, morte morieris*: At certum est de fide, eam obligasse ad culpam: Ergo lex pœnalis obligat ad culpam, nisi contrarium legislator expresserit.

Objicies primò: Omnis lex, maximè pœnalis, benignè interpretanda est, quando aliud non constat de mente legislatoris: Ergo quando in lege pœnali legislator suam non exprimit voluntatem obligandi ad culpam, existimandum est, ipsum obligare ad solam pœnam. Consequentia videtur manifesta, nam aliàs non benignè, sed valde odiosè, mentem legislatoris interpretaremur.

Respondeo quod licet omnis lex, maximè pœnalis, benignè interpretanda sit, hoc tamen debet fieri juxta naturam ipsius legis, non verò extrahendo illam à suo statu connaturali: unde cum pertineat ad statum connaturalem legis, ut obliget ad culpam, nisi contrarium legislator exprimat, ut constat ex dictis, eam ad culpam obligare censendum est, nisi oppositum legislator expresserit.

Objicies secundò: Aliquando incurritur irregularitas, quæ pœna est lege imposita, absque aliqua culpa, ut irregularitas bigamiæ, & occisionis justæ, & similiter pœna interdicti, comprehendens innocentes: Ergo lex pœnalis obligat ad solam pœnam, non verò ad culpam, quando legislator legem condendo, nullam obligationis ad culpam mentionem fecit.

Respondeo quod irregularitates illæ non habent propriè rationem pœnæ, sed dicuntur à jure irregularitates significationis, quæ absque culpa incurruntur; unde leges illas statuentes, non sunt leges pœnales, de quibus procedit difficultas, & sic argumentum non est ad rem. Ad illud verò quod additur de interdicto, respondeo quod semper imponitur propter culpam alicujus; unde lex præcipiens aliquid sub pœna interdicti, obligat non solum ad pœnam, sed etiam ad aliquam culpam: quod autem aliqui puniantur sine culpa propria, propter culpam aliorum, multoties expedit in ordine ab bonum commune, sed tunc illa punitio non habet propriè rationem punitivam seu pœnæ respectu illorum qui patiuntur, sed respectu illius qui culpam commisit, qui non solum punitur in se, sed etiam in aliis, qui sunt aliquid illius, utpote compartes ejusdem communitatis.

Objicies tertio: Votum pœnale solum obligat ad pœnam, si enim aliquis voveat se non lufurum sub pœna recitandi rosarium, vel dandi elemosynam pauperibus, satisfacit, frangens votum, si rosarium recitet, vel pauperibus elemosynam

A A a

largiatur: Ergo idem dicendum est de lege pœnali. Patet consequentia, à paritate rationis; votum enim est quasi quædam privata lex, quam vovens sibi imponit, sicut lex Principis aut Legislatoris, est lex communis toti communitati imposita.

15. Respondeo hoc argumentum desumptum ex analogia & proportionem, quæ reperitur inter legem & votum, magis nobis favere, quàm nocere, magisque confirmare quàm infirmare nostram sententiam. Sicut enim si vovens quando emittit votum, solum intenderit se ad aliquam pœnam obligare, & nullo modo ad culpam, non obligatur nisi ad pœnam; secus verò si absolute voverit, & votum emittendo non expresserit quod nolle se obligare ad culpam, sed solum aliquam sibi imponere pœnam, posito quod votum non impleverit. Ita similiter nos dicimus, quod si legislator condens legem pœnalem, solum intendat subditos obligare ad pœnam, & intentionem suam exprimat, talis lex non obligat ad culpam, sed tantum ad pœnam: è contra verò si legislator id non exprimat, & legem absolute condat, non solum ad pœnam, sed etiam ad culpam subditos obligat, quia, ut supra dicebamus, obligatio ad culpam consequitur legem per modum proprietatis, impedibilis tamen à legislatore; unde si legislator non impediat ne obligatio ad culpam legem consequatur, volendo quod ad culpam non obliget, idque declarando & exprimendo, reverà obligat ad culpam, & non solum ad pœnam.

ARTICVLVS II.

An leges pœnales obligent in foro conscientie ad pœnam subeundam ante Iudicis sententiam?

§.

Quibusdam præmissis referuntur sententia, & vera eliguntur.

16. **N**Otandum primò: Leges pœnales quandoque continere pœnas non latas, sed ferendas; aliquando verò pœnas latas continere. Tunc censentur continere pœnas ferendas, quando in illis non exprimitur hæc particula, *ipso facto, ipso jure*, aut alia similis: cum enim leges pœnales odiosæ sint, in benigniorem partem sunt interpretandæ, si contrarium aliunde non constet. Tunc verò censentur continere pœnas latas, quando in ipsis exprimitur illa particula, *ipso facto* &c. Præfens ergo difficultas non procedit de legibus continentibus pœnas ferendas (istas enim manifestum est non obligare ad pœnam statim subeundam, sed committere pœnam Iudici, ut illam infligat) sed de legibus continentibus pœnas latas.
17. Notandum secundò, pœnas latas esse in duplici differentia: quædam sunt passivæ, quæ consistunt in pura privatione, ut excommunicatio, irregularitas, suspensio &c. Aliæ sunt activæ, quæ requirunt aliquam actionem executivam talis pœnæ, v. g. pœna mortis, exilii, aut spoliatio- nis bonorum. His præmissis
18. Circa propositam difficultatem triplex versatur sententia. Prima docet, nullam legem pœnalem obligare ad pœnam, etiam privativam, ante iudicis sententiam, unà Ecclesiastica lege exceptâ de excommunicatione ipso facto incurrenda, quæ quia hominem privat, non propriis, sed alienis

A Ecclesiæ bonis, quorum per excommunicationem definit homo esse particeps, justè ab Ecclesiâ imponi potest ipso facto incurrenda ante ullam iudicis sententiam. Ita Soto lib. 1. de Justitia quæst. 6. art. 6.

Secunda è contra asserit, legem humanam posse obligare in conscientia ante omnem sententiam ad quamcumque pœnam, sive privativam, sive positivam, sive gravem, sive levem, illâ tantummodo exceptâ, quæ malitiam includeret, si ab ipsomet reo executioni mandaretur, cuiusmodi est occisio seu mutilatio sui ipsius. Ita videntur sentire Alphonsus à Castro lib. 2. de lege pœnali cap. 5. & 8. & sequentibus, Felinus, & alij Canonistæ, in capite primo de Constitutione.

B Tertia verò fateatur quidem legem humanam posse obligare in conscientia ante omnem sententiam, ad quamcumque pœnam passivam seu privativam, non tamen ad pœnam activam, seu quæ ad sui executionem aliquam actionem requirit. Hanc docet Cajetanus 2. 2. quæst. 62. art. 3. & Serra hæc quæst. 6. art. 4. dubio 3. cum quibus dico primò, legem humanam posse obligare in foro conscientie, ante sententiam iudicis, ad quamcumque pœnam passivam seu privativam, seu quæ ipsius rei actionem & executionem non requirit.

C Probatur primò: Leges quæ imponunt pœnas excommunicationis, suspensionis, interdicti, & irregularitatis, possunt obligare ad illas, ante sententiam iudicis, ut fateatur Soto: Ergo & imponentes quasunque alias pœnas, quæ ad executionem nullam requirunt actionem.

Nec valet discrimen quod ille Author inter excommunicationem & alias pœnas adducit, nimirum quod excommunicatio & aliæ censuræ Ecclesiasticæ, privant solum hominem bonis communibus, quorum Ecclesiâ est dispensatrix; aliæ verò pœnæ privant hominem bonis suis propriis, quæ iure particulari possidet. Non valet, inquam, tum quia sæpè majoris momenti & æstimationis sunt bona communia, quàm privata; tum etiam quia excommunicatio non tantum aufert bona communia, sed etiam propria, nempe vocem eligendi, & capacitatem ut quis eligatur. Addo quod non desunt leges pœnales, quæ de facto ante iudicis sententiam, reum privant propriis bonis, ut lex, quæ parochiali beneficio privat eum, qui intra annum post acceptum beneficium sacerdotium non suscipit: lex, quæ fructibus beneficii privat officium non recitantem: lex, quæ Episcopum ad fructuum perceptorum restitutionem obligat, si post tres menses munus consecrationis non susceperit, quæque eundem, si intra totidem menses postea id non fecerit, Episcopatu ipso spoliatur, ut constat ex Tridentino sess. 23. de reformatione cap. 1. Demum Ecclesiâ in pœnam criminis reddit aliquos inhabiles ad matrimonium ipso facto, nimirum adulteros, spe futuri matrimonij adulterantes, aut mortis conjugis reos; talium enim matrimonium ante omnem sententiam irritum est.

D Dixi autem legem humanam posse obligare ante sententiam iudicis ad quamcumque pœnam passivam, seu privativam, quia non semper de facto obligat, sed potest aliter disponi in iure communi aut particulari, ut in nostri Ordinis constitutionibus disponitur, nam in earum prologo sic dicitur: *Panis tamen absolutionis ab officio, privationis vocis activæ, vel passivæ, gravius culpe.*

E

Dixi autem legem humanam posse obligare ante sententiam iudicis ad quamcumque pœnam passivam, seu privativam, quia non semper de facto obligat, sed potest aliter disponi in iure communi aut particulari, ut in nostri Ordinis constitutionibus disponitur, nam in earum prologo sic dicitur: *Panis tamen absolutionis ab officio, privationis vocis activæ, vel passivæ, gravius culpe.*