

aliquis fit incapax acquirendi nova jura vel dominia, sive per contractum, sive per donationem, sive per successionem ab intestato, sive per testamentum. Nam, sicut excommunicatio non privat presenti dominio rerum temporalium, ita nec futuro; non enim hoc magis quam illud jure aliquo constitutum est, præter id quod specialiter in clericis excommunicatio operatur, ne fructus beneficiorum suos faciant, quæ exceptio declarat in reliquis temporalibus bonis secus esse. Si ergo ex parte excommunicati non est incapacitas, et alioqui nulla est lex irritans tale testamentum, nulla ratione dici potest illud esse invalidum. Quæ est sententia communis Juristarum, ut late refert Joan. Baptista a Villalobos, lib. Com. opin., verb. *Excommun.* Excipiunt tamen hæreticos et similes, qui specialiter prohibentur; ex qua exceptione etiam potest firmari opposita regula, ut sæpe diximus.

4. *Quorundam Summistarum opinio rejicitur.* — Unde non video quo fundamento Summistæ, ut Sylv., verb. *Hæreditas*, 3, n. 2, Armilla, n. 26, Angelus, verb. *Hæres*, n. 22, Tabien., num. 20, secuti Hostiensem et quosdam alios, dixerint institutionem excommunicati in hæredem esse nullam. Solumque citant l. Sed etsi conditionis, § Solemnis, et l. Si in alienum, § In extraneis, ff. de Hæred. instit. Ex quibus solum habetur, ad valorem testamenti tempus ipsius institutionis inspiciendum esse, quod nimirum qui instituitur, eo tempore habilis sit, de quo principio nemo dubitat. Oportet autem probare, excommunicationem tempore institutionis ad hærentem reddere personam inhabilem seu incapax; quod tamen dicti auctores non probant, nec possunt, quia nullo jure cautum est. Imo non desunt, qui in contrarium extremum declinant, dicentes, hujusmodi institutionem excommunicati, nec peccaminosam esse, quia illa non est communicatio cum hærede, sed est sola declaratio authentica suæ voluntatis. Sed hoc non probo, quia communicatio non consistit in sola locutione, sed per scripturam etiam fit; nec solum in verbis, sed maxime in factis consistit; ibi autem et per scripturam loquitur aliquo modo testator cum hærede, et quod magis est, circa illum operatur morali modo, communicando ei bona sua; unde non est dubium, quin cum illo communicet; est ergo illa actio illicita, quamvis non sit nulla.

5. *Non peccat assistens testamento a non*

denunciato facto. — Est tamen notanda differentia, quæ nunc invenitur inter has personas, quando excommunicatio non est nominatim denunciata, neque orta ex publica et manifesta percussione clerici; tunc enim solum, quando testator ipse excommunicatus est, ipsi non licet testamentum condere; tamen si hoc non obstante condere velit, testibus non erit prohibitum adesse, nec tabellioni conficere testamentum, quantum est ex parte communicationis, quia hæc non est aliis prohibita cum tali excommunicato. Videri tamen posset ibi intervenire, præsertim ex parte tabellionis, genus quoddam cooperationis ad actionem illicitam, et ex hoc capite esse malam illam actionem; non tamen censeo esse illam propriam cooperationem ad actionem malam, sed solam permissionem, quia tota illa actio non est per se mala et propterea prohibita, sed eatenus tantum mala est, quatenus prohibita; illa autem communicatio ita est prohibita huic excommunicato, ut tamen aliis cum illo non sit; et ideo (dummodo ipsi non inducant illum ad communicationem illam, ad quam jus non habent) non peccant, nec cooperari censentur ad malum ut malum est, etiamsi illo inchoante communicationem, ipsi assistant, vel respondeant, vel quod dicat, excipiant.

6. *An liceat hæredi instituendo, excommunicatum ad testamentum condendum inducere, huic condere.* — Hic vero statim sese offert dubitatio non prætermittenda, an scilicet ille, cujus interest testamenti conditio, quia scilicet sperat se instituendum hæredem, possit inducere hujusmodi excommunicatum, ut illud condat, et an ille possit tunc licite et sine peccato condere. Videtur enim utrumque licitum ob Extravag. *Ad evitanda*, quæ licet non faciat favorem his excommunicatis, facit tamen aliis personis, quæ cum excommunicatis communicare volunt, et consequenter excommunicatos non repellit, neque eis communicationem prohibet, si præcise fiat in favorem non excommunicati; ita vero est in dicto casu; ergo qui sperat institui hæres, potest ob suum commodum testamenti institutionem procurare, et alter eodem intuitu potest licite illud condere. Quæ ratio et conclusio est satis consentanea iis, quæ in similibus dubitationibus duximus, et ideo veram illam esse censeo, cum hac moderatione, ut si fieri potest absque periculo, prius absolutio ab excommunicatione procuretur et obtineatur, quam testamentum fiat. Quia nunquam

licet excommunicato communicare cum alio etiam propter bonum ejus, quando potest absolutionem præmittere ante talem communicationem cum eadem utilitate et commodo alterius. Quia tunc nulla est necessitas, ob quam privilegium concessum aliis in dicta Extravag. *Ad evitanda*, ad ipsum excommunicatum extendatur in favorem tertii, quia cessat ratio ex parte tertii, quando illi potest æque subveniri absolutione præmissa. Hæc ergo præmittenda est, et hoc modo peti potest a tali excommunicato, ut testamentum condat. Quod si fingamus casum, in quo ipse nolit absolutionem petere quamvis possit, existimo nihilominus posse alium ab eo licite postulare, ut testamentum conficiat, quia rem postulat, quæ ab alio, modo licito fieri potest; quod autem ille inordinato modo illam facturum sit, alteri non imputatur. At vero, si casus sit, in quo non possit omnino, vel non sine magno periculo absolutio expectari et præmitti, tunc et hæres potest licite postulare, et excommunicatus etiam potest licite testamentum facere; tunc enim proprie urget ratio superius facta.

7. *Etiam excommunicato denunciato hoc posse licere.* — Adde vero ulterius, non solum ex illo speciali jure Extravag. *Ad evitanda*, sed etiam ex communi lege excommunicationis hoc esse licitum in eo casu, ac proinde procedere, etiamsi talis excommunicatus denunciatus sit. Quia ob verbum *utile*, licitum est uti communicatione excommunicati, et ipsi etiam excommunicato licet communicare alteri, ut ei subveniat in re gravi, quando aliter adjuvari non potest; sed in eo casu illa communicatio est moraliter necessaria ad subveniendum sibi ipsi in re magni momenti, cujus amissio moraliter existimabitur magnum incommodum, si loquamur de participante cum excommunicato, vel ad subveniendum alteri proximo non excommunicato in re simili et occasione, quæ semel amissa recuperari non potest; ergo, supposita necessitate seu impotentia præmittendi absolutionem, intervenit tunc sufficiens ratio utilitatis proximi, ut talis communicatio honestari possit.

8. *Licet hæredem instituere excommunicatum non denunciatum.* — Ipse vero non potest hæreditatem adire in his, quæ communicationem concernunt. — Tandem ob eandem Extravag. *Ad evitanda*, tunc prohibitum non est excommunicatum non denunciatum hæredem instituere, quia cum illo non est prohibita

communicatio, et aliud impedimentum non intervenit. Ipsi tamen excommunicato instituto hæredi non licebit adire vel petere hæreditatem exercendo aliquas actiones, quæ communicationem hominum requirant; nam ipse prohibitus est; si quid tamen fieri potest sine communicatione hominum, ut est tacita acceptatio hæreditatis, vel realis possessio per solam rei usurpationem, aut aliquid hujusmodi, id licite fieri potest; reliqua vero quæ communicationem requirunt, tunc illi interdicta sunt; si tamen ea faciat, valida erunt, ea ratione qua de ipso testamento, et de aliis contractibus diximus, et in sequent. de actionibus forensibus dicemus.

DISPUTATIO XVI.

DE OCTAVO EFFECTU EXCOMMUNICATIONIS, QUI EST PRIVATIO FORENSIS COMMUNICATIONIS.

In hac disputatione indifferenter agimus de Ecclesiastico et seculari foro; nam, quod ad præsens attinet, fere eadem est utriusque ratio, quanquam de Ecclesiastico, quantum spectat ad jurisdictionem judicis, in superioribus dictum est. Potest autem in hac materia generalis regula constitui, quæ unico fere verbo totam illam expediat, nimirum, omne ministerium ad hoc forum pertinens interdictum esse excommunicato, et aliis respectu excommunicati, nisi ut reus in judicio assistere compellatur. Hæc est certa et communis sententia in illo generali principio fundata, quod excommunicato et cum excommunicato omnis humana communicatio prohibita est. Hæc autem actiones, quæ in hoc foro exercentur, communicationem humanam includunt, et valde publicam et gravem, seu magni momenti inter homines, ut per se notum est; ergo ex vi excommunicationis sunt prohibitæ. Ut autem hæc regula distinctius explicari et ad praxim applicari possit, distinguere oportet varia genera personarum, quæ in hujusmodi foro intervenire possunt, quæ sunt judex, actor, reus, tabellio, testis, advocatus et procurator. Et in singulis explicare quam sit illicita, quamve invalida actio ejus in hoc foro.

SECTIO I.

Utrum excommunicatus esse possit judex in seculari judicio.

1. *Non potest licite illam personam agere.* — Primo certum est excommunicatum non

posse esse judicem etiam in seculari foro, saltem ob eam rationem communem, quod ab humana communicatione exclusus est, et alii a communicatione cum illo. Item ex alio principio, quod excommunicatio etiam in seculari foro vim suam exercet, ut aperte probatur in cap. Decernimus, de Sent. excom., in 6, ubi de actore, patrono et teste sermo est; est autem eadem vel major ratio in iudicis persona. Quæ omnia recte probant esse prohibitum et illicitum excommunicato agere personam iudicis etiam in iudicio seculari.

2. *An possit valide.* — Vide legem Cum lex, 22, ff. de Test., et Gloss. ult., vers. Item nota, in l. Maritus, C. de Procur. — Difficultas vero est, an secularis iudex ita sit prohibitus per excommunicationem suum munus exercere, ut etiam sit privatus seu suspensus sua jurisdictione. Communis sententia Jurisperitorum est hunc iudicem esse privatum usu jurisdictionis. Et præcipue nituntur cap. Ad probandum, de Sententia et re iudicata. Textus autem ille aperte loquitur de iudice Ecclesiastico delegato a Pontifice; Doctores vero illum extendere videntur ad iudicem absolute. Citatur etiam c. Tanta, de Excess. Prælat., in quo est sermo de sententiis latis ab Episcopo contra Ecclesiasticam censuram. Item citatur cap. Audivimus, 24, quæst. 4, in quo sermo est de potestate excommunicandi, quam constat ad jurisdictionem Ecclesiasticam pertinere. Deinde citatur cap. Pia, de Exceptionibus, in 6, ubi non est mentio de jurisdictione, sed solum generalis regula supponitur, quod exceptio excommunicationis lites impedit et suspendit agentes. Unde non amplius ex illo textu probatur, quam ex cap. Decernimus.

3. *Ratio in contrarium.* — Primo confirmatur. — Sententia igitur hæc, quamvis communis, difficilem habet probationem, quia ex generali ratione prohibitionis non sequitur ablatio vel suspensio jurisdictionis, quia sæpe non auferendo jurisdictionem prohibetur actus ejus. Quod maxime locum habet, quando ille actus non prohibetur in specie, et ob propriam et peculiarem rationem, sed tantum sub communi aliqua ratione, ut hic fit. Solum enim sub ratione humanæ communicationis hæc actio prohibita est iudici seculari. Et augetur difficultas primo, quia ferre sententiam in seculari iudicio est actio mere temporalis, quæ jure gentium in omni republica tam fidei quam infidei politice bene instituta introducta est; ergo per se non pertinet ad

Ecclesiasticam potestatem vel communionem, et ideo indirecte tantum et secundario per excommunicationem prohibetur, sicut omnis alia humana communicatio; ergo per talem prohibitionem non tollitur iudicium temporalis, neque annullatur talis actio. Et confirmatur primo, nam propter hanc rationem excommunicatio ex sola sua vi non privat dominio temporali aliarum rerum, quamvis prohibeat illum usum ejus, qui sine humana communicatione non fit; ergo pari ratione non privabit excommunicatio jurisdictione temporali, nam hæc vel est dominium quoddam temporale, vel æquivalet. In quibus omnibus magnum est discrimen inter jurisdictionem temporalem, et Ecclesiasticam, nam hæc per se pertinet ad communionem Ecclesiæ ut talis est, et ideo per se primo per excommunicationem prohibetur ac tollitur, quoad actualem usum, sicut etiam tollitur perceptio quorumcumque fructuum vel bonorum Ecclesiasticorum, quia Ecclesia facile potest subditos contumaces privare suis bonis Ecclesiasticis; temporalibus autem et communibus omnibus hominibus, non ita facile, nec sine urgentissima causa, et ideo non est censenda id facere nisi specialiter exprimat.

4. *Secunda confirmatio.* — Unde confirmatur secundo, nam in quibusdam gravioribus delictis jura canonica specialiter exprimunt ut excommunicatus, si sit iudex, non possit ferre sententiam, ut de hæreticis in c. Excommunicamus, 4, § Credentes, ibi: *Si forte iudex extiterit, ejus sententia nullam obtineat firmitatem, nec causæ aliquæ ad ejus audientiam perferantur.* Et de violatoribus immunitatis Ecclesiasticæ, in c. Adversus, de Immunitate Ecclesiarum, ubi, cum relatum esset, sub anathematis vinculo esse prohibitum rectoribus, et consulibus civitatum, ne exactionibus Ecclesiasticas personas aggravarent, subditur inferius: *Quia vero nec sic quorundam malitia contra Dei Ecclesiam conquievit, adjicimus ut constitutiones, et sententiæ, quæ a talibus, vel de ipsorum mandato fuerint promulgatæ, inanes et irritæ habeantur.* Si ergo post excommunicationem hæc pœna adjicitur, non erat hic effectus in ipsa excommunicatione inclusus. Item, si in his delictis hæc pœna specialiter imponitur præter excommunicationem, firmatur regula in contrarium, quod ubicumque excommunicationi non adjungitur specialiter talis effectus, sola excommunicatio per se illum non opera-

tur; sic enim sæpe in superioribus argumentati sumus. Unde augetur tandem difficultas, quia propter hæc eadem fundamenta, et non majora, dictum est supra, et dicunt Doctores communiter, contractum, testamentum, et similia ab excommunicato facta, valida esse, licet fieri non debeant; ergo male in præsentia, contra eadem fundamenta, et sine expresso textu irritante, aut jurisdictionem auferente, contrarium asseritur.

5. *Communis sententia præfertur et roboratur.* — Nihilominus in re tam gravi et morali, nulla ratione possumus a communi sententia recedere, quæ, licet nunc non haberet aliud fundamentum præter communem omnium acceptionem et consensionem, sufficienter esset fundata; hoc enim satis est ut communi consuetudine ita sit in Ecclesia receptus et explicatus hic excommunicationis effectus. Nam, si consuetudo, ut alias constat, ad dandam, vel tollendam jurisdictionem sufficere potest, majori ratione sufficet ut excommunicatio in suspendenda jurisdictione eandem vim habeat circa jurisdictionem civilem, quam supra Ecclesiasticam; et ideo ad utramque extendantur jura, quæ in particulari de actionibus jurisdictionis Ecclesiasticæ loqui videntur. Præter hæc vero non desunt antiqua decreta, in quibus hæc consuetudo, et communis consensus niti videtur; nam, in c. penult. et ult., 15, quæst. 6, subjecti excommunicatis a fidelitate eis debita, et a juramento eis præstito absolvuntur, et, ne illis serviant seu obediant, prohibentur; ergo necesse est, ut ipsos excommunicatos jurisdictione privet, seu suspendat, quia hæc correlativa sunt, nec potest unum manere altero sublato. Præterea adduci possunt rationes congruentes, quia excommunicatus tanquam ethnicus, et ab Ecclesia alienus reputatur, et ideo non expedit, ut jurisdictionem in membra Ecclesiæ retineat, saltem quoad usum validum ejus. Item quia hæc iudicium nullum habet usum, qui intrinsece non includat communicationem, et ideo, cum communicatio omnino prohibeatur, conveniens fuit, etiam jurisdictionem ipsam auferri; quod secus est in aliis rebus et dominiis, quæ non ita intrinsece communicationem includunt. Denique quia si hæc iudicium maneret in his excommunicatis expedita et efficax (ut sic dicam), possent per usum ejus obligare subditos, quod jura maxime vitare intendunt; nam, si personam actoris, et testis excludunt ab hac communicatione, multo magis

personam iudicis; non poterat autem aliter convenienter excludi, quam privando ipsum usu jurisdictionis. Atque hæc ratio solvit magna ex parte rationem dubitandi; cætera vero, quæ in ea afferuntur, in sequentibus declarabuntur.

6. *Acta a iudice seculari excommunicato nulla esse.* — Corollarium primum. — Ex hoc ergo fundamento, quod ut verum amplectimur, sequitur primo omnia acta a iudice excommunicato nulla esse, ut, v. gr., sententiam ab illo latam, utpote a non iudice latam, et sine jurisdictione. Atque eadem ratione idem dicendum est de omni actu, qui essentialiter a jurisdictione pendet, cujusmodi est ferre leges, privilegia et dispensationes concedere, iudices delegare, eligere, et similia; quæ omnia communia sunt apud Canonistas in dicto c. Ad probandum, de Re iudicata, et in cap. Veritatis, de Dolo et contumacia, et sæpe alias. A quibus non discordant Theologi, in 4, dist. 18, 20 et 22, et idem docent Summistæ, et patet ex his, quæ supra diximus de privatione spiritualis jurisdictionis, nam æqualiter omnia procedunt, supposito dicto principio de privatione jurisdictionis. In particulari vero addit Abbas in dicto c. Ad probandum, sententiam ab excommunicato latam non solum esse nullam, si ab illo ut iudice ordinario feratur, sed etiamsi illam ferat ut arbiter, dummodo constitutus sit iudex cum vera jurisdictione, verumque iudicium publicum exercendo, juxta l. 4, ff. de Arbitris. Nam, si solum ex consensu partium constituitur, ut tanquam vir prudens arbitrio suo rem componat, tunc licet propter communicationem male faciat, quia tamen ille non est actus jurisdictionis, sed quædam conventio, et quasi pactum quoddam, validus erit actus.

7. *Si denunciatus sit.* — Addunt præterea Doctores omnes necessarium esse, ut hujusmodi excommunicatus publicus sit; id enim expresse habetur in dicto c. Ad probandum, de Sent. et re iudicata, et nunc videri potest necessarium, ut sit nominatim denunciatus, excepto crimine percussione clericis, in quo satis est, ut factum ipsum ita publicum sit, ut nulla tergiversatione celari possit, juxta Extravag. *Ad evitanda*, quia, propter commune bonum, excommunicatus nunquam privatur jurisdictione, donec publicus sit; et nunc propter majus commodum et levamen eorum, qui excommunicati non sunt, additur ut denunciatio in particulari sit necessaria.

Verumtamen juxta superius dicta hoc intelligendum erit, si partes velint coram tali iudice publice excommunicato, nondum tamen denunciato, comparere et causam agere; non tamen opinor posse ab illo compelli, simpliciter loquendo, nisi forte ex conventionem et pacto earum, quia, ut sæpe dixi, licet illis concedatur per dictam Extravagantem, ut possint cum tali excommunicato communicare, et consequenter coram eo litem agere, non tamen compelluntur ei communicare; ergo neque illi ut vero iudici deferre; et juxta hanc limitationem explicanda sunt specialia jura supra citata, quæ in quibusdam criminibus gravioribus hunc effectum specificant, et illum excommunicationi adjungunt; loquuntur enim de effectu cum majori ampliatione, quam in excommunicatione includatur, nimirum, ut sententia sic lata nulla sit, quacumque ratione constet postea iudicem incidisse in tale crimen, etiamsi non omnino publice de ejus excommunicatione constaret. Atque ita exposuerunt illa jura Abbas, et alii interpretes, quæ expositio difficultate non caret; nulla tamen alia commodior occurrit; nec possumus in his forensibus explicandis amplius immorari.

8. *Peccat iudex excommunicatus iudicandi usum usurpando.* — *Corollarium secundum.* — *Quale sit peccatum in iudice non denunciato.* — *Cajetani sententia.* — Secundo infertur ex dictis, graviter peccare iudicem excommunicatum hoc ministerium iudicis usurpando; nam in primis peccat contra prohibitionem censuræ, denique contra justitiam commutativam et legalem, usurpando jurisdictionem, quam non habet, et actus nullos efficiendo. Atque ex hoc posteriori capite peccatum hoc mortale est, habetque locum in excommunicato publico seu denunciato, ut dixi. An vero ex priori capite præcise sumpto sit mortale, necne, dubitari potest; maximeque habet locum dubitatio in excommunicato nec denunciato, nec notorio, qui debet ab officio abstinere, quamvis non repellatur; qui tamen non peccabit contra justitiam, si non abstineat, quia, ut diximus, jurisdictionem toleratam retinet, et validos actus exercet; peccabit vero contra prohibitionem communicationis. Tunc igitur dubium est an peccet mortaliter, quod licet non formaliter, virtute attigit Cajetanus, in Summ., verb. *Excommunicatio*, cap. de his quæ excommunicato licita sunt, et ex quadam regula generali, quam assignat, colligitur,

ipsum sentire non esse peccatum mortale. Distinguit enim ibi tria genera actionum: quædam enim sunt mere divinæ, ut sunt, quæ generali nomine vocantur *communicatio in sacris*; de quibus asserit esse peccata mortalia ex genere suo. Aliæ sunt actiones mere humanæ, quas nos vocavimus nomine communicationis politicæ, seu usualis, de quibus ait, esse peccata venialia, et utrasque nos in superioribus declaravimus magis in particulari. In tertio genere ponit has actiones forenses, de quibus nunc agimus, quamvis ipse latius genus illud sumere videatur, et sub illo includere etiam communicationem forensis in Ecclesiastico iudicio, seu foro; et de iis actionibus generalem regulam constituit, quatenus injustitiam continent, esse peccata mortalia, seclusa vero injustitia, esse tantum venialia. Ex qua generali resolutione plane sequitur, in casu a nobis proposito actionem illam tantum esse veniale peccatum. Fundamentum Cajetani est, quia ab his non primario, sed secundario excluditur excommunicatus, et ideo *non apparet* (inquit) *unde ibi sit culpa mortalis, magis quam in secundo genere actionum.*

9. *Cajetani regula improbat.* — Mihi vero regula hæc adeo generalis probari non potest. Quia illud principium de actione primario aut secundario prohibita per excommunicationem, non videtur sufficiens ad discernendum peccatum veniale a mortali; illud enim *primum*, vel *secundarium*, solum videtur hic dictum respectu intentionis Ecclesiæ prohibentis hæc bona, seu has actiones, ut in superioribus declaratum est; hoc tamen non impedit quominus in utrasque actiones verum cadat Ecclesiasticum præceptum prohibens illas, et unamquamque juxta exigentiam et gravitatem ejus, ut per se notum est, et in aliis materiis facile declarari potest. Ubicumque enim aliquid præcipitur ut principale, et aliud ut accessorium seu ratione alterius, possunt distingui illa duo, scilicet primario, vel secundario præceptum, vel prohibitum; nihilominus hoc non impedit quominus utrumque sit vere præceptum, et sub culpa gravi, si materia gravis est, etiamsi sit secundaria; ut quod faciens sacrum vestibus sacris indutus sit, quid secundarium est respectu ipsius sacrificii; nihilominus præceptum ejus grave est, et sub mortali obligans. In præsentibus igitur rationibus illæ, primario vel secundario prohibita, non satis distinguunt veniale a mortali peccato; et ideo in superiori disputa-

tione tractantes de secundo genere actionum a Cajetano posito, non diximus ordinarie esse peccatum veniale, solum quia secundario prohibitum est, sed quia materia illius prohibitionis levis est. Unde, si aliquando sit gravis, diximus etiam in eo genere posse peccatum mortale committi.

10. *Vera sententia.* — At in præsentibus actio iudicandi, per se ac præcise sumpta, est valde gravis et publica, et per excommunicationem prohibita per verum Ecclesiasticum præceptum, obligationem saltem obedientiæ inducens; ergo transgressio illius est mortale peccatum. Quod quidem gravius erit, si iudicium, quod excommunicatus usurpat, Ecclesiasticum sit, quia materia illa, et ex suo genere gravior est, et magis directe pertinet ad Ecclesiasticam potestatem. Verumtamen, etiamsi iudicium seculare sit, opinor esse materiam sufficientem peccati mortalis, quia et in se est actio satis, gravis ut dixi, et in individuo sæpe est gravior, quam Ecclesiasticum iudicium. Et quamvis alia etiam ratione dicatur indirecte cadere sub potestatem Ecclesiasticam, quia in universum omnia hæc temporalia cadunt tantum indirecte sub potestatem spiritualem, id est, in ordine ad finem spiritualem, hoc nihil obstat, quia nihilominus illa potestas Ecclesiastica, quatenus illo modo extenditur ad temporalia, circa illa est superior potestate temporali; quo modo Papa est superior rege etiam in temporalibus; ergo illud non obstat, quominus quando in tali materia præcipit, juxta materiæ gravitatem graviter obliget. Sic igitur in præsentibus opinor hunc actum iudicandi ex hoc præcise, quod per excommunicationem prohibitus est, et contra illius præceptum fit, esse peccatum mortale, nisi sit de re adeo levi, ut moraliter quasi nihil aestimetur, vel nisi tales circumstantiæ necessitatis, aut inconsiderationis occurrant, quæ excusare valeant.

SECTIO II.

Utrum excommunicatus possit valide in iudicem eligi vel creari.

1. *Non potest excommunicatus ad temporalem dignitatem jurisdictionem habentem assumi.* — *Corollarium tertium.* — Quæstio hæc annexa est præcedenti, et ideo breviter expedienda est, extendique potest ad omne officium, vel dignitatem, quæ temporalem jurisdictionem habeat annexam. Nam de omni

munere dicendum est, non posse licite quempiam excommunicatum ad ea munera, vel dignitates temporales assumi, seu eligi, quæ jurisdictionem temporalem habeat annexam. Ita docent communiter Doctores, et sequitur ex illo principio c. ultimi de Cleric. excomm. minist., quod nemo potest eligi ad munera ordinata ad actiones, a quibus per sacros canones prohibitus est; nam excommunicatus prohibitus est ab actionibus jurisdictionis temporalis; ergo etiam est prohibitus, ne ad illam jurisdictionem accipiendam eligi valeat. Ex quo ulterius ad minus concluditur talem electionem irritandam esse; id enim aperte dicitur in dict. cap. ultim. An vero ipso facto irrita sit, dubitari potest.

2. Nam Doctores cum Glossa, in cap. Venerabilem, de Elect., verb. *Electus*, sentiunt talem electionem esse nullam ipso facto, atque ita intelligunt dictum c. Venerabilem, ubi Pontifex negat se debuisse quemdam inaugurare imperatorem, qui, dum excommunicatus esset, in regem Romanorum electus fuerat. Quis textus est probabilis, non tamen cogens, quia, quamvis illa electio non fuisset irrita, sed irritanda, recte potuisset Pontifex illam non acceptare, sed irritare; præsertim cum non solum ille, sed multi alii defectus in persona illa invenirentur, qui ibi numerantur. Et cum in discordia electorum alius electus esset dignus imperio.

3. *Vera sententia.* — *Objectio.* — Nullum ergo sufficiens fundamentum video ad asserendam collationem hujusmodi vel electionem esse ipso jure nullam, et ideo oppositam sententiam iudico esse satis probabilem. Maxime cum contra jus ipsum sit, hos effectus odiosos et pœnales extendere et exaggerare sine jure cogente. Adde Canonistas consequenter loqui, quia dictum cap. ult. intelligunt de actione, seu electione ipso facto irrita. Nos autem in hoc ab eorum sententia, quamvis communi, infra recedemus; ergo cum in præsentibus, nullum aliud decretum irritans habeamus, non est cur vereamur ab hac etiam sententia in præsentibus recedere. Potest tamen in ejus favorem fieri proportionale argumentum a dignitatibus Ecclesiasticis ad seculares, nam illarum collatio est irrita ipso jure: ergo harum; si enim in suspensione jurisdictionis, et in actionibus, quæ ab illa procedunt, validum est hoc argumentum, cur non in collatione ipsarum dignitatum?

4. *Diluitur.* — *Gradus Doctoratus excommunicato collatus validus est et ratus.* — Sed

neque hoc argumentum multum urget. Et in primis inсто contra primam illationem; nam in Ecclesiasticis collatio dignitatis aut beneficii irrita est, etiamsi jurisdictionem non habeat annexam, quod in secularibus dignitatibus nulla verisimilitudine dici potest, et ideo signatim locutus sum de dignitatibus, quæ ad jurisdictionis actus ordinantur, et sunt imperialis, regia, ducis, comitis, et similes magistratus, sive perpetui, sive temporales; nam de aliis, quæ solum sunt ad honorem personarum, vel ad temporale lucrum, licet donatio illicite fiat, quatenus includit communicationem cum excommunicato (suppono enim nunc esse sermonem de excommunicato vitando), tamen semel facta non solum non est ipso jure irrita, verum neque irritanda, sed absolute firma, quia nullo speciali jure aliud statutum est; et alioqui ille tantum est quasi contractus quidam, vel simplex donatio rei temporalis, quæ excommunicato facta, valida est, ut supra ostendimus. Ac propterea Decius, in c. Intelleximus, de Judiciis, num. 2, citans Cardinalem, et Joannem Andream, dixit, gradum Doctoratus excommunicato collatum validum et ratum esse, quia neque jurisdictionem includit, neque ullo jure speciali impeditur quominus collatus valeat; quod maxime certum est de gradibus, qui auctoritate regia dantur; nam de gradu Theologiæ, vel Juris Canonici, qui dantur auctoritate Pontificia, magis dubitari posset, quia magis spirituales videntur, et Ecclesiastici. Nihilominus tamen, quia non sunt proprie beneficia aut Ecclesiasticæ dignitates, et de eis non est aliquod jus expressum, non est quod rigorosius rem hanc interpretemur.

5. Argumentum ergo illud ab spiritualibus dignitatibus ad temporales efficax non est. Ratio autem discriminis est, quia de spiritualibus jura canonica directe disponunt, ut nulli excommunicato directe conferantur, ut supra visum est. De temporalibus vero nulla est talis generalis dispositio, cujus ratio fortasse solum est, quia hæc temporalia non ita directe cadunt seu prohibentur per excommunicationem, sicut spiritualia. De muneribus autem temporalibus, quæ jurisdictionem includunt, indirecte et solum per illationem colligimus juxta principia juris canonici eorum collationem excommunicato factam esse irritandam, non vero esse irritam, quia jura ipsa in illo generali principio non plus dicunt.

6. *Excommunicatus potest obtinere jurisdictionem alia via quam per electionem.* — Atque hinc fit (quod etiam ostendit magnum discrimen inter hæc temporalia et spiritualia) quod hæc jurisdictio temporalis alia via, quam per electionem vel liberam collationem obtinetur; nimirum, quia hæreditario jure simul cum majoratus et tanquam annexa aliis temporalibus bonis ad aliquem pervenit, revera dominium ejus et proprietas seu jurisdictio ipsa quoad habitum vere comparatur, etiamsi is, qui in hæreditate succedit, excommunicatus sit, et durante excommunicatione, suspensa et impedita maneat, quia excommunicatio non privat aliquem jure successionis, ut omnes docent, et supra visum est. Succedit ergo excommunicatus in hæreditate, et ideo cum illa transfertur etiam jurisdictio tanquam illi annexa, sicut dici solet de jure patronatus, quod annexum est temporali hæreditati, et ideo cum illa transfertur. Et ratio etiam reddi potest, quia quando jurisdictio hæc successione acquiritur, erat quasi radicaliter jus acquisitum ad illam, seu ad bona cui est annexa, ante excommunicationem contractam, quæ non privavit excommunicatum tali jure, neque etiam impedivit illum. Quod maxime videtur procedere, quando successio est necessaria ex jure primogenituræ vel alio simili. Idem autem est, etiamsi successio sit ex testamento per voluntariam institutionem, quia quoad hoc testamentum imitatur naturam contractus, seu donationis a privata persona factæ de rebus suis, quæ valida est, etiamsi excommunicato fiat, et consequenter valet etiam translatio jurisdictionis, quæ ibi se habet tanquam quid concomitans, et accessorium, argument. text. in cap. Ex litteris, de Jure patron. Neque solum valet translatio jurisdictionis, quando illo modo fit, sed etiam irritari non potest ob solam causam excommunicationis, ut de contractibus, et testamentis superius diximus. Quod secus est, quando confertur per electionem, vel alium modum provisionis, ex publico munere, vel auctoritate factæ; de hoc enim loquuntur jura, quando dicunt esse irritandam. Et hæc sufficiant de persona judicis, et in universum de jurisdictione temporali; sub qua comprehendimus jus eligendi, et omnem aliam reipublicæ administrationem, quæ virtute publici muneris fieri solet.

SECTIO III.

Utrum excommunicatus possit esse actor in judicio.

1. *Vide Tiraquel., de Utroque retractu. Glos. 9, n. 276; Salzed. in Pract., cap. 116, num. 1.* — Dico primo: in causa propriæ excommunicationis admittitur excommunicatus, ut actor intendens probare, vel non esse excommunicatum, vel esse absolvendum. Ita notat Abbas, in cap. Cum inter, de Exceptionibus, num. 10, et sumitur argumentum a simili ex cap. 4, de Rescript., in 6, ubi rescriptum ab excommunicato impetratum dicitur esse nullum, nisi in ordine ad absolutionem obtinendam fuerit impetratum; ergo similiter in præsentis, in ipsa causa excommunicationis audiri poterit, dummodo servetur regula tradita in cap. Cum contingat, de Offic. Deleg., scilicet, quod, si excommunicatus probare intendat excommunicationem fuisse nullam, audiendus est et ejus probationes admittendæ, ut ex eis constet an sit absolvendus vel non ligatus declarandus; si autem solum intendit excommunicationem fuisse injustam, quamvis validam, non est admittendus nisi prius absolvatur. Quæ regula traditur etiam in cap. Per tuas, de Sent. excomm. Quamvis addat, etiam in priori causa solere Apostolicam Sedem præmittere absolutionem ad cautelam. Quam regulariter negandam non esse docet Pontifex in cap. Solet, de Sentent. excomm., in 6. Unde si excommunicato petenti absolutionem denegatur, et ipse conqueratur, injuste sibi denegari, non est dubium quin in ordine ad absolutionem obtinendam audiendus sit, et probationes ejus admittendæ. Tum quia illa tunc est propria defensio; tum quia illud est medium ad excommunicationem tollendam, quod maxime Ecclesia intendit. Et ideo nunquam denegat communicationem, quæ ad hunc finem tendit, ut in superioribus visum est.

2. Dico secundo: excommunicatus extra causam suæ excommunicationis non potest esse actor in judicio, sive temporali, sive Ecclesiastico. Habetur in cap. Decernimus, de Sentent. excomm., ibi: *Ab agendo*, et ideo exceptio excommunicationis respectu actoris semper, et in omni parte litis admittenda dicitur in cap. Exceptionem, de Exceptionibus, et in cap. 4, eod. tit., in 6, et ratio additur: *Ne quisquam in periculum animæ suæ excommunicato communicare cogatur.* Quod

si excommunicatio sit publica, officio judicis repellendus dicitur, etiam si exceptio a reo non opponatur. Quod nunc existimo intelligendum, vel in casu percussione clericis, vel si excommunicatus denunciatus sit; si vero non sit denunciatus, possit quidem, si alio modo sit publicus, non tamen teneatur ex vi sui muneris illum repellere, donec exceptio objiciatur, quia non tenetur illum vitare. Atque ita etiam intelligo cap. 4 de Exceptionibus, in 6, et Clement. unic., eod. tit. Item in cap. Prudentiam, § 6, de Offic. Deleg., ubi idem dicitur de excommunicato coram delegato giudice agere volente, quod vel prius absolvendus sit, vel repellendus.

3. *Non tamen negatur ei beneficium defensionis.* — Et in cap. Cum inter, de Exceptionibus, extenditur ad reconventionem; nam excommunicatus tanquam reus in judicio conventus, non potest suum actorem reconvenire; nam hoc jam est agere seu potius reagere; reconvenire enim nihil aliud est quam mutuo petere, argumento cap. 2 de Mutuis petitionibus, et c. 2 de Ordine cognit. Per hoc tamen ei beneficium defensionis non negatur; nam hoc et maxime naturale est, et ut servetur æquitas justitiæ necessarium, ut in eodem cap. Cum inter, dicitur; et ideo si judicem suspectum habeat, ut causas objicere possit ei conceditur, et similiter, si injuste se condemnatum causetur, appellationis remedium ei non negatur, ut ibidem dicitur. At vero reconventio alterius non est proprie defensio, sed nova accusatio. Et ideo intelligendum hoc est de reconventionem, quæ omnino sit extra causam, de qua est conventio; nam, si sit de eadem, magis habebit rationem defensionis. Ut si actor a reo excommunicato debitum petat, et ille respondeat jam solvisse et cautionem ab ipso de solutione facta accepisse, injuria tamen ejus fuisse combustam vel furto sublatam, hoc, et quidquid simile fuerit, non habet vim reconventionis, sed defensionis. Idemque videtur esse (licet multi contradicant) si respondeat, delictum jam esse compensatum; nam compensatio quædam solutio est, ex lege 4, Cod. de Compensatione, et l. Si debitor, ff. Qui potiores. Et ideo compensatio potius habet rationem defensionis et justæ exceptionis, quam petitionis seu actionis, juxta legem Si ex venditione, Codice de Compensat. Et eadem ratione si reus excommunicatus actori similem excommunicationem objiciat aut aliam quamcumque exceptionem, quæ jure ipsum ab agendo repel-