

concedimus veriore esse partem negantem, quæ communior est, ut videmus. Est etiam controversia, an reus ipso facto amittat dominium suorum honorum, esto non amittat justam possessionem, usumfructum, et usum; tamen fortasse est quæstio de modo loquendi, quia dubitari non potest quin reus ipso facto amittat aliquod jus, quod antea in suis bonis habebat, et fiscus illud acquirat. Nam ratione juris, quando postea fertur sententia declaratoria criminis, retrahitur executio pœnæ, et fiscus recuperat omnia bona rei, ubicumque et quomodocumque illa invenerit; ergo talis lex infert aliquam pœnam statim ac fit crimen, ante omnem sententiam. Unde etiam ex illa nascitur obligatio in conscientia ad non dilapidanda ea bona in detrimentum fisci, et ad non faciendos contractus qui possint in damnum tertii redundare. Sed de hac pœna in materia de Hæresi, Deo dante, latius dicturi sumus. Præter has denique sunt multæ aliæ pœnæ privationum fructuum, irritationum contractuum et inhabilitatum, ad quas sæpe lex pœnalis obligat in conscientia, ut constat de aliquibus impedimentis ex delicto, ita inhabilitantibus personam ad matrimonium, ut ante omnem sententiam irritent subsequens matrimonium, ex recepta et indubitata sententia, quam ipse Soto in 4 amplectitur. Inhabilitas etiam ad donandum, acquirendum, vendendum, et similia, sæpe inducitur per legem humanam ipso facto, ut infra videbimus. Cur ergo, sicut hoc facit lex ipso facto propter alias rationes, non poterit etiam id efficere propter delictum? Non est ergo sufficiens illa exceptio quam facit Soto.

10. Accedit præterea quod generalis regula a Soto constituta nulla sufficienti ratione probatur; nam potissimæ sunt quas adduxi in prima sententia, et ostendi nihil probare. Denique differentia, quam adducit Soto non est constans; tum quia censuræ etiam privant propriis bonis, ut fructibus beneficii, usu proprii muneris, seu officii, et aliquarum actionum, quarum homo est dominus; tum etiam quia per alias leges inhabilitantes interdum privatur homo bonis, seu jure proprio, ut est habitas ad contrahendum matrimonium, vel quid simile, quod tamen per legem fieri solet in pœnam, ut dixi; tum præterea quia dum Ecclesia privat bonis communibus, non se gerit ut domina, sed ut fidelis dispensator, et judex: ergo sicut potest per legem ferre sententiam qua privet hominem bonis communibus ad quæ habebat jus ab ipso domino, ita etiam

potest privari bonis propriis, quia non plus aliquando æstimantur, nec magis utilia sunt bona propria, quam communia, ut cathedræ suffragia, et similia: ergo de his omnibus posunt ferri leges pœnales operantes ipso facto, quod Soto negat. Et probatur consequentia ad hominem, quia in hoc æquiparentur censuris, et nulla alia ratio differentia ab eo redditur. Ad secundam vero, quam nos adduximus, respondetur, etiam alias pœnas esse posse medicinales, et e converso etiam censuras esse pœnas vindicantes delicta, præterquam quod vindicatio respectu unius, est medicina præservativa respectu aliorum, et ideo postulare potest eandem vim et efficaciam. Tertia item differentia nulla est, quia etiam inhabilitas ad matrimonium per legem imposita includit præceptum non contrahendi cum irritatione, et e converso privatio inducta per censuram, sæpe non solum præceptum, sed etiam irritationem includit; est ergo eadem ratio.

11. Quarta sententia de pœna in actione consistente ad quam nemo obligatur ante sententiam; secus de ea quæ in sola passione consistit. — Quarta sententia distinguit duplicem pœnam, una est, quæ in sola passione consistit, nec requirit actionem, seu executionem hominis. Alia, quæ sine hominis actione, et executione fieri non potest. De priori affirmat hæc opinio, posse per legem ita imponi, ut ante omnem sententiam obligetur homo in conscientia ad servandam illam: de posteriori autem negat. Hæc fuit opinio Cajet. 2. 2, q. 62, art. 3, et in Summa verb. *Pœna*, ubi videntur ita sentire Angel., Armil. et alii Summistæ. Approbat etiam distinctionem Cajetani Simanc. de Catholic. instit., tit. 9, n. 31 et sequentibus, et inclinatur Sylvest., verb. *Assassinus*, n. 4, in fine; tamen n. 4 in ea non persistit. Citatur etiam Victor. in Rel. priori de Indis, n. 14; Adrian., quodlib. 6, q. 4; Conrad., de Contract., q. 7; Cord., l. 1 Quæst., q. 36, et plures ex jurisperitis, præsertim Bartol. in l. *In quod pauperibus*, c. de Episcop. et Cleric.; Joan. And., cap. 1 de Homie. in 6, et Anchar. in c. *Felicis*, de Pœnis, in 6. Sed hi auctores revera non loquuntur generaliter, sed de una vel alia gravi pœna. Prior ergo pars hujus sententiæ de pœnis consistentibus in passione sufficienter probatur argumentis factis contra secundam opinionem. Aliqua vero ex fundamentis illius secundæ opinionis applicantur ad posteriorem partem suadendam. Sed illa jam soluta sunt, unde unicum superesse potest hujus partis fundamentum, scilicet, quia leges humanæ debent

esse tolerabiles, et accommodatæ humanæ conditioni, c. *Erit autem lex*, d. 4, c. *Alligant*, 26, q. 7, cum supra notatis de hac re; sed lex quæ obligaret hominem in conscientia ad exequendum in se pœnam, quæ propriam ejus actionem requirit, esset nimis gravis et intolerabilis, et aliena a communi hominum usu; ergo talis modus legis excedit humanam potestatem. De qua ratione præter citatos videri potest Nav. in Comment. de Datis et promissis, n. 44.

12. Refutatur prædicta sententia exemplo pœnæ damnantis ad mortem ex fame, vel non fugiendum e carcere, et non celebrandi cum adsit infamia. — Nihilominus hæc sententia universaliter et indistincte sumpta probari non potest, nec distinctio data potest subsistere. Quod ita declaro, quia vel prior pars de pœnis pure passivis seu negativis intelligitur universaliter, et sine ulla exceptione, vel cum hac moderatione, nisi pœna contineat nimiam acerbisatem repugnantem humanæ conditioni. In priori sensu non est vera prior pars. Nam si quis per legem damnetur ut fame pereat, non potest in conscientia obligari ad non comedendum, quamvis illud non requirat actionem, sed carentiam actionis, cujus manifestum argumentum est, quia etiam post sententiam judicis ad id non obligatur reus in conscientia, ut traditur 2. 2, q. 64, et bene Victor. in relect. de Homicid., n. 28. Idem est si per legem quis obligatur ad non fugiendum e carcere, in quo timet aliquod grave nocumentum; nemo enim ad hoc in conscientia obligatur, ut ibidem docet Victor. et infra attingemus, et tamen illa pœna non requirit actionem, vel motum, sed quietem. Idem est, verbi gratia, de pœna non celebrandi, aut non communicandi; nam si ex effectu secuto, verbi gratia, infamia fiat nimis acerba, non obligatur quis in conscientia ad servandam illam. Propter quod dicunt omnes auctores, excommunicatum occultum posse licite publice communicare, quando sine gravi infamia id vitare non potest. Præterea, ratio quam dicta sententia pro se adducit, persuadet in illa priori parte necessariam esse hanc moderationem, quod pœna, licet sit pure passiva, nihilominus debeat non esse nimis acerba et inhumana. At vero posita hac moderatione, etiam erit adhibenda in altero membro distinctio et sic erit falsum, et ruet tota distinctio. Nam, pari ratione, dicendum est pœnam quæ requirit actionem, tunc solum non posse dicto modo in conscientia imponi quando est nimis gravis, et propter humanam

fragilitatem: secus autem esse si intra latitudinem illius generis pœnæ moderationem retineat. Tum enim cessat fundamentum illius sententiæ, cessat etiam omnis ratio justitiæ, quia lex humana potest præcipere quidquid nec malum est, nec nimis grave aut repugnat naturæ, si aliunde possit habere æquitatem et utilitatem boni communis.

13. Non repugnare pœnam requirere actionem ipsius sentis, et tamen esse moderatam. Sic enim est in privationibus quæ non sunt minus graves. — Superest tamen ut probemus hæc duo non repugnare, scilicet, pœnam requirere actionem ipsius rei, et nihilominus esse moderatam et humanam; id autem multipliciter ostendo. Primo, quia dicti auctores fatentur per sententiam declaratoriam criminis incurri posse aliquam pœnam in conscientia sine alia condemnatione, vel executione judicis, aut ministrorum ejus; ergo idem posset facere lex non postulando sententiam declaratoriam. Probatur consequentia, quia per sententiam declaratoriam non fit coactio physica, ut sic dicam, et reus ipse obligatur ut sit executor pœnæ in seipsum, et nihilominus mandatam ipsum non censetur intolerabile, ut procedit a iudice; ergo nec respectu legis ille modus pœnæ est nimis acerbus, si alias ex parte materiæ boni communis sit sufficiens ratio utilitatis. Secundo, quia moraliter loquendo non minus grave et onerosum est homini libere se privare aliquibus actionibus, ad quas habet vel propensionem, vel jus, vel ex quibus sperat fructum, quam aliquas actiones exercere, quæ pœnales vel sibi graves sint; ergo si non est pœna nimis rigorosa, obligare hominem in conscientia, ut se privet multis actionibus, ut communicatione humana et divina, usu sui officii, etiam cum privatione fructus, non erit etiam nimis durum, quod obligetur aliquando ad actionem pœnalem moderatam. Probatur consequentia, quia, quod sit actio positiva, non includit specialem malitiam, ut suppono, propter quam ab homine fieri non possit; in reliquo autem æqualis est ratio, præsertim cum voluntaria omissio moraliter sit quædam actio, quatenus non fit sine voluntate continendi se ipsum. Unde confirmatur: nam secundum æstimationem moralem plus vellet homo tantam pecuniæ quantitatem solvere, quam privari suffragio activo vel passivo circa tale munus; sed potest per legem in conscientia privari suffragio activo, vel fieri inhabilis ad passivum; ergo etiam poterit imponi pecuniaria pœna ipso facto solvenda, etiamsi in actione consistat.

14. Tertio, quia leges imponentes pœnas privativas, seu passivas, consequenter obligant ad multas actiones homini involuntarias, si necessariæ sint ad servandam privationem, vel ex illa consequantur. Ut excommunicatus si sit in Ecclesia, et Missa vel divinum officium inchoetur, tenetur egredi, vel si ei detur beneficium, tenetur non acceptare, quod licet videatur negativum, non fit sine positiva actione, et (quod difficilius est), quando quis per legem privatur beneficio, obligatur in conscientia relinquere illud secundum multos. Respondent aliqui per legem auferri titulum beneficii, quia hæc est pœna quæ non requirit hominis executionem, inde autem sequi obligationem renuntiandi beneficium, quia ablato titulo perditur dominium beneficii, quia omnino pendet a titulo, argumento regul. 1 de Regul. jur. in 6, et c. unic. De eo, qui mittitur in pos. et cap. *Relatum*, de Jur. patronat. Hæc autem obligatio jam non est pœna legis humanæ, sed obligatio legis divinæ, quia nemo potest retinere quod suum non est. Sed hoc non enervat, sed confirmat potius rationem factam: nam si lex potest a seipsa auferre titulum beneficii, etiamsi inde sequatur nocuum illud renuntiandi beneficium, cur non poterit directe obligare ad hoc ipsum nocuum? Item, quia eodem modo dicere quis posset legem privare omni dominio et jure in pecuniam, et illud in alium transferre, et inde sequi obligationem non retinendi rem alienam, sed tradendi illam vero domino, sicut in præscriptione lex privat priorem dominum omni jure, quod in re, vel ad rem habebat.

15. *Resolutio prima.* — Concludo igitur, ex omnibus his fere opinionibus aliquid sumendum esse ex quo vera doctrina consurgat. Primum itaque assero posse legem humanam obligare in conscientia ad pœnam tam passivam quam activam, ante omnem sententiam, si aliunde servetur æquitas. Hoc probatur, quia legislator potest suo præcepto obligare non solum ad sustinendam pœnam, sed etiam ad agendum quando pœnalis actio potest licite ab ipso reo exerceri, et non est nimis acerba, et inhumana; ergo potest per legem ita hoc præcipere, ut statim obliget absque alia declaratione. Etenim superior potest propter alias rationes justas ita obligare subditum ad similem actionem; cur ergo non poterit propter justam causam ex delicto ortam? Certe non potest probabilis ratio reddi, ut ex dictis etiam contra alias sententias constat.

16. *Resolutio secunda.*—*Tertia.*—Secundo,

dicendum est hunc modum obligationis habere locum in pœnis moderatis, non vero in quibuscumque gravissimis, præsertim quando requirunt hominis executionem; hoc etiam proxime probatum relinquitur. Tertio, dicendum est hunc modum obligationis facilius posse imponi in pœnis privativis, quam in his quæ requirunt actionem hominis qui punitur, et inter privativas facilius in censuris, et irregularitatibus quam in aliis. Hanc assertionem damus auctoribus secundæ et tertiæ sententiæ, et eam suadent rationes eorum, maxime tamen usus, ut statim videbimus, et illius alias congruentias afferemus. Atque hæc sententia sic moderata est sine dubio communior inter modernos auctores, ut videre licet in Corduba, dicta quæst. 36, fere in principio; Navar., citatis locis, et idem tandem dicunt expresse Covar. et Simanc.; et existimo antiquos doctores nihil ab hac sententia discrepare.

## CAPUT VI.

QUANDO LEGES PŒNALES CONTINEANT SENTENTIAM FERENDAM ET NON LATAM, ET IDEO NON OBLIGENT IN CONSCIENTIA AD PŒNAM ANTE JUDICIS SENTENTIAM.

1. Ostendimus non deesse potestatem legislatori humano ad obligandum subditos ad pœnam suæ legis absque intervenitu alicujus sententiæ per hominem latæ; superest dicendum de actuali obligatione, quando imponatur; quoniam certum est non semper uti legislatores hac potestate, neque etiam nunquam illa uti; ideoque necessarium est exponere, quando leges pœnales uno vel alio modo obligent. In hoc ergo capite dicemus de legibus quæ non statim obligant ad pœnam; in sequenti vero de his quæ obligant; ex quibus, priores dicuntur continere sententiam pœnæ ferendam per judicem; posteriores vero dicuntur esse latæ sententiæ, quia per se ferunt sententiam condemnatoriam de tali pœna, sive requirant sententiam declaratoriam criminis, sive non, ut postea explicabimus.

2. Quia vero tota hæc distinctio legum maxime pendere solet ex ipsarum verbis, ideo ad hoc declarandum adverto, duplici verborum genere solere uti leges ad pœnas imponendas, unum possumus simplicem vocare, aliud compositum: simplicem voco, quando lex solum utitur verbo præcipiendi, et imponendi pœnam; compositum vero, quando illi verbo addit vel adverbium aliquod, vel aliam

particulam, aut clausulam, per quam magis explicet modum imponendi pœnam. Et uterque modus est multiplex et varius. Nam in priori, primo fieri potest simplex comminatio pœnæ, ut cum dicitur: *Prohibemus hoc fieri sub tali pœna.* Secundo, potest fieri per verbum de futuro significans actionem, ut: *Excommunicabitur, deponetur, irritabitur,* etc. Tertio, per simile verbum de præsentem, ut: *Excommunicamus, irritamus;* quarto, per verbum præteriti, quod raro fit, nisi addito alio verbo, ut: *Noverit se privatum, sciat se esse inhabilem,* etc.; quinto, per verbum imperandi, ut: *Excommunicetur,* etc.; sexto, per verbum substantivum, *sum,* quod semper adjungitur alicui participio, et per dicta tempora et modos variari potest, ut: *Privatus est,* vel, *fuit, privatus erit, sit privatus;* et ex parte participii potest esse similis varietas præsentis vel futuri, ut, *Privandus est,* vel, *Privatus est.* In altero modo formæ legis composito distinguuntur etiam quamplures partiæ et modi quibus jussio pœnæ solet urgeri, et quasi exaggerari, ut statim incurrat, quales imprimis sunt omnes illæ partiæ, quæ indicant præsentaneum effectum, ut, *Eo ipso, Ex tunc, Ipso facto, Ipso jure,* et similes.; secundo, sunt aliæ excludentes expresse necessitatem sententiæ, ut, *Ante sententiam, absque alia declaratione, nulla monitione præmissa,* etc.; tertio, sunt aliæ explicantes obligationem in conscientia, ut si lex dicat: *In conscientia teneantur,* etc.; quarto, sunt quædam partiæ universales, quæ videntur hoc comprehendere, ut, *Omnino, penitus, pleno,* etc., *nullius momenti,* et similes.

3. Præterea adverto, juxta communem usum et sensum doctorum, omnes fere hos terminos habere majorem vim circa pœnas quæ hominis actionem non requirunt, quam in aliis involventibus talem actionem, et ideo hoc etiam considerari solere ad regulas in hac materia constituendas. Quæ plures tradi solent. Antequam vero illas constituamus, aliud supponimus fundamentum generale in hac materia, quod posuit Gloss. in c. *In pœnis,* de Regul. jur., in 6. Nimirum quoties talia sunt verba legis (quæcumque illa sint) ut ex vi illorum incertus sit sensus legis, an, scilicet, contineat sententiam latam vel ferendam, de ferenda interpretandam esse, et ideo per se non obligare in conscientia. Idemque tenet Glos. in c. *Cupientes,* § *Si vero,* verb. *Priventur,* de Elect., in 6. Item Glos., in c. 2, § 1 de Hæret., in 6, verb. *Innodetur;* sequitur Cast.,

dicto l. 2, c. 1; Tiraquel., de Pœnis tempor., n. 245, plures referens. Fundanturque in illo principio juris, quod pœnæ in partem mitiorem interpretandæ sunt. Et favent alia principia juris, quod nemo præsumitur obligatus nisi probetur, et quod lex et sententia, præcipue condemnatoria, debet esse perspicua, et quod si legislator amplius intendisset, expressisset, c. *ad audientiam,* de Decim. His ergo positis:

4. *Legem utentem verbis simplicibus comminantibus pœnam, non obligare in conscientia ad talem pœnam subeundam.*—Prima regula sit: Quoties lex tantum utitur verbis simplicibus comminantibus pœnam, non obligat in conscientia ad talem pœnam subeundam, eujuscumque generis pœna sit; ut cum lex dicit, *Sub pœna quadrupli,* vel, *sub pœna inhabilitationis,* etc. Et communis, ut de Censuris diximus tom. 5, et sumitur ex D. Thom. 2. 2, q. 62, a. 3; et ibi Cajet. Tenent Soto, Cord. et alii theologi et juristæ etiam communiter cum Glos. ult. in c. *Fraternitas,* l. 2, q. 2, ubi etiam Navar. et Tiraq. supra, n. 254, referens multos. Ratio est, quia talis lex ex vi suorum verborum nullum præceptum ponit de executione pœnæ; solum ergo instruit judicem, argumento c. *De Causis,* § 1 de Offic. de leg. Unde ad summum virtute et quasi per necessariam illationem præcipit reo ut pareat judici imponenti talem pœnam. Confirmatur primo, quia jura præcipiunt pœnas benigne interpretari, reg. *In pœnis,* de Reg. jur., l. penult., ff. de Pœnis. Confirmatur secundo, quia aliud est designare pœnam imponendam, aliud illam imponere; talis autem lex designat pœnam, et non imponit, nec fert sententiam, quia nullum est in ea verbum quod illam significet: unde Castro adhibet limitationem ut hæc regula procedat, nisi præter verbum designans pœnam addatur aliud declarans sententiam latam. Sed hæc limitatio non est nunc necessaria: nam pertinet ad caput sequens; in præsentem enim solum agimus de lege simpliciter loquente, ut dixi, et ita ex parte verborum nullam habet limitationem. Ex parte autem pœnæ solet duplex limitatio adhiberi.

5. Prima est, ut non procedat in pœna conventionali, quæ in contractibus solet apponi. Quia violans contractum statim tenetur ad pœnam designatam in contractu solvendam, licet in contractu tantum dictum sit, sub tali pœna, vel talem pœnam incurrat. Ita tenet Tiraq. supra n. 256, citans Paul. Castren. in l. *Ad diem,* ff. de Verb. oblig. Expresse idem tenet Felin. in c. 1 de Constit. n. 46, et Deci. ibi