

id controversum est, in proprio loco infra tractabitur.

11. *Privilegium aliud datum pro foro externo, aliud pro interno.*—Octavo, notari potest alia divisio privilegii ad praxim utilis. Nam quoddam dicitur dari pro foro externo, aliud pro interno, ut constat ex dictis in c. 2, et ex communi usu. Hæc autem duo membra ita sunt intelligenda, ut se habeant tanquam includens et inclusum, non tanquam mutuo se excludentia. Nam privilegium pro interno foro exclusive sumitur, id est, pro illo quod in conscientia habet effectum, in foro autem exteriori nihil operatur; aliud vero, quod in foro exteriori valere dicitur, accumulative (ut sic dicam) accipiendum est, seu non ad excludendum forum internum, sed ita ut sensus sit, non tantum in interno, sed etiam in externo operari. Nam in hac materia, privilegium quod in foro exteriori valet, etiam in interiori operatur, quia non in præsumptione fundatur hic valor, sed in veritate. Ut autem utrumque membrum melius intelligatur, oportet advertere, duobus modis posse contingere ut privilegium valeat in foro interiori et non in exteriori, scilicet, per se et per accidens. Per se appello, quando, ex intentione dantis, cum illa limitatione datur, quæ debet ex verbis privilegii constare, aliqui privilegium simpliciter concessum in utroque foro valere censendum est, nisi ex subjecta materia vel circumstantiis, adjuncto usu, aliud sufficienter constet; per accidens autem contingere dico privilegium non valere in foro exteriori, quia ex solo defectu probationis vel instrumenti non admittitur: hoc enim accidentarium est et extrinsecum, ut constat ex dictis in cap. 2, et ideo non variat qualitatem privilegii secundum se, ideoque divisio proprie intelligitur de privilegio per se limitato ad forum internum.

12. Et hoc modo etiam dicimus non dari privilegium limitatum ad solum forum externum, utique per se loquendo. Nam per accidens contingere etiam poterit ut aliquod privilegium quod in conscientia non valet, quia revera habuit substantialem defectum subreptionis, vel aliud simile, in foro exteriori valeat, seu habeat effectum ex defectu probationis talis nullitatis. Quanquam si ipso jure sit nullum, revera non sit verum privilegium, etiam quoad forum externum, sed tantum apparens, vel præsumptum, quia non probatur contrarium, et ideo quidquid in foro externo, ex vi talis privilegii fit, in conscientia non va-

let, etiamsi in foro externo non possit impugnari vel irritari. Nos autem loquimur de privilegio valido ac vero, et sic dicimus illud quod in externo foro admittitur et operatur, etiam in conscientia conferre securitatem, quia quidquid in virtute illius fit, vere ac solide factum est. Neque in hoc invenio exceptionem, aut dubitandi rationem, præsertim in privilegiis canonicis, seu pontificiis, quæ magis consulunt conscientiis quam externis judiciis, et quando dantur de rebus pertinentibus ad hæc judicia, ita dantur ut securas reddant conscientias in usu eorum, et in actibus per quos dantur. De civilibus autem seu temporalibus privilegiis, videri potest interdum concedi solum quoad forum externum, ut si rex det ministro suo licentiam recipiendi impune contra legem vel statuta sui officii, vel quidpiam simile. Dico tamen hujusmodi privilegia, nisi talia sint et tam justa ut possint in conscientia habere effectum honestandi talem actum, tollendo revera prohibitionem ejus, iniqua esse, et fortasse nulla, utpote contraria communi bono; vel certe licet aliqua talia possint cogitari valida, sunt tantum permissiones quædam in exteriori foro in ordine ad pœnæ remissionem, et ideo non merentur nomen privilegii.

13. *Forum internum conscientia et pœnitentia, secundum aliquos, non coincidere.*—Ultimo, circa privilegium fori interni oportet advertere interdum forum illud vocari forum conscientia, interdum vero forum pœnitentia, quæ duo (juxta aliquorum opinionem) non convertuntur. Nam forum conscientia generalius est, et comprehendit forum pœnitentia: nam illud etiam est quoddam forum conscientia, latius vero extenditur, quia multi sunt effectus pertinentes ad conscientiam, qui extra sacramentum pœnitentia fieri possunt, sicut est absolutio a censura, vel dispensatio ab irregularitate, vel concessio, aut lucratio indulgentia, etc.; forum autem pœnitentia est forum sacramentalis judicii pœnitentia, quod magis limitatum est. Unde fit ut privilegia quorum usus conceditur in foro pœnitentia, non solum tantum valeant pro foro conscientia, sed etiam exerceri non possint nisi per sacerdotem audientem confessionem et judicantem in foro pœnitentia; privilegia vero quæ simpliciter conceduntur in foro conscientia, etiam extra sacramentum pœnitentia, ad securitatem et fructum solius conscientia obtineri possint, etiam per non sacerdotem, quamdiu per hominis ministerium applicanda

sunt, ut in absolutione a censura, etc. Ita sentit Emman. Roder., t. 1 quæstionum regul., quæst. 61, art. 10. Pro qua sententia citat Præpositum in cap. *Præterea*, 2 de Sponsal., distinguentem triplex forum, contentiosum, pœnitentiale, et medium, scilicet, conscientia. Citat etiam Ant., Sylv. et Navarr.; sed in his auctoribus nihil reperio quod ad prædictam divisionem pertineat, et non immerito possent in contrarium allegari. Nam imprimis Navarr., c. 27, n. 41, ubi citatur, solum distinguit forum conscientia et contentiosum, refertque opinionem dicentium absolutionem ab excommunicatione in foro contentioso posse dari a non sacerdote, in foro autem conscientia solum a sacerdote; et ipse limitat hanc posteriorem partem, dicens esse veram, quando absolutio a censura conjungitur cum absolutione a peccatis: non vero si sola datur, quia sic etiam in foro conscientia potest dari a non sacerdote: de foro autem pœnitentia nihil specialiter dicit, neque affirmat solum illam absolutionem, quæ est sacramentalis, vel cum sacramentali datur, pertinere ad forum pœnitentia.

14. *Forum pœnitentiale et contentiosum quomodo distinguunt aliqui.*—Alii vero auctores longe aliter loquuntur de absolutione ab excommunicatione in foro pœnitentia, seu pœnitentia, quod distinguunt ab externo foro seu contentioso; nam pœnitentiale vocant quoties absolutio datur in ordine ad conscientiam; judiciale, quando datur in ordine ad Ecclesiam. Quia vero absolutio ab excommunicatione etiam in ordine ad conscientiam dupliciter dari potest, scilicet, in forma canonis *A nobis*, 2 de Sentent. excommunic., vel simpliciter, ideo distinguunt illam in solemnem et non solemnem, et priorem aliqui vocant pœnitentialem, quasi per antonomasiam, non quia in sacramento pœnitentia datur; aperte enim dicunt id non esse necessarium, sed quia datur in forma solemnis pœnitentia, et cum Psalmo pœnitentialem. Et hoc modo loquitur Rosel. verb. *Absolutio*, 2, n. 8, in fine, et affirmat absolutionem pœnitentialem, id est, solemnem a solo sacerdote posse dari, licet possit dari sine sacramento pœnitentia, et ita per forum pœnitentiale non intelligit forum sacramenti pœnitentia, sed forum solemnis pœnitentia, et in re idem tradit Sylvest., verb. *Absolutio*, 1, licet latius sumat forum pœnitentiale ut comprehendit absolutionem solemnem et non solemnem. Unde videtur illud sumere pro foro conscientia.

Priori etiam modo loquitur aperte de foro pœnitentia Anton., 3 p., tit. 24, c. 77, in fine, ante § 1, verb. *Absolutio autem*, etc. Docet tamen etiam non sacerdotem posse ex commissione absolvere in illo foro pœnitentia a censura, non absolvendo a culpa apud Deum. Et cum illo sentit Tabien. verb. *Absolutio*, 2, quæst. 4, n. 7. Ex his ergo potius colligitur, forum pœnitentiale non limitari ad judicium sacramentalis pœnitentia, sed extendi ad omne judicium, quod habere potest effectum suum in foro conscientia, et exercetur cum forma aliqua pœnitentia apud Deum.

15. *Licet verba privilegii loquantur de foro pœnitentia, non sunt limitanda ad judicium sacramentale pœnitentia.*—Hinc ergo infero, primo, quod, licet verba privilegii loquantur de foro pœnitentia, non sunt limitanda ad judicium sacramentale pœnitentia, quia illa restrictio nec in proprietate verborum, nec in communi usu habet fundamentum, neque in re ipsa, quia pœnitentia etiam ecclesiastica non est tantum sacramentalis, sed extra sacramentum aliquod judicium pœnitentiale exerceri potest. Unde infero, secundo, inter forum conscientia et pœnitentia solam hanc differentiam constituendam videri, quod forum conscientia per se non supponat culpam, nec ordinatur ad remittendum vel vindicandum aliquem defectum, vel aliquod vinculum apud Deum; multa enim conceduntur in foro conscientia per se, propter bonum vel favorem concedendum, et non propter malum tollendum; forum autem pœnitentia dicitur in ordine ad tollendum aliquod vinculum, vel malum apud Deum, sive illud tollatur per proprium sacramentum pœnitentia, sive per alios actus ostensivos, aut inflictivos pœnitentia. Hæc enim differentia recte fundatur in proprietate verborum et in usu, et omnia alia non videtur habere fundamentum.

16. *Privilegium concessum tantum in foro pœnitentia non extendi ad forum contentiosum, intelligitur per illa verba.*—Ex quibus infero, tertio, quando privilegium tantum conceditur in foro pœnitentia, per illa verba significari non extendi ad forum contentiosum et externum, sed ad forum conscientia limitari, quia est communis usus et sensus illorum verborum. Significatur etiam tale privilegium dari ad tollendum aliquod malum, aut vinculum apud Deum, ut ex dictis patet. An vero illud vinculum per tale privilegium sit tollendum in ipso sacramento pœnitentia, necne, per illa verba non explicatur, sed juxta qualitatem

vinculi explicandum est. Nam si fuerit vinculum culpæ, forum sacramenti requirit; si autem fuerit vinculum pœnæ aut censuræ, sine sacramento tolli poterit, imponendo salutarem pœnitentiam, quod est exercere aliquod pœnitentiale iudicium. Unde si indultum dicat in foro conscientiæ, *injuncta pœnitentia salutari* (sicut loquitur Concilium Tridentinum, sess. 24, cap. 6 de Reformat.), perinde est ac si diceretur in foro pœnitentiæ, aut pœnitentiali. Quapropter censeo usum privilegii non esse limitandum ad sacramentum pœnitentiæ, nisi ubi vel absolutio sacramentalis per se fuerit necessaria, ut in privilegio obtinendi absolutionem a reservatis, vel ubi verba indulti id manifeste explicaverint. Neque satis erit quod executio indulti committatur *sacerdoti*, quia tunc, licet requiratur talis conditio in persona, et quoad illam servanda sit forma indulti, non tamen ideo requiritur quod ministret actu tale sacramentum; argumento cap. *Canonica*, de Sentent. excommunic., in fine, ibi: *Qui presbyter esse debet*, cum Gloss. ibi. Et est per se manifestum. Imo neque satis erit quod indultum dicat *sacerdoti confessori*, quia illud etiam est nomen officii et muneris, non actualis exercitii, et ita ex vi illorum verborum requiritur ut persona sit approbata, ita ut eligi possit in confessorem, non vero ut actu confessionem audiat. Sicut, in illo privilegio Leonis X quod supra refert Emman. ex supplem. concess. 174, quo concessit minoribus, *qui audiunt confessiones*, ut possint absolvere a censura in foro conscientiæ sine forma solemni absolutionis ab excommunicatione, verbum illud, *Qui audiunt*, non dicit actum, sed aptitudinem, id est, qui audire solent, vel ad hoc munus expositi sunt, et ita uti possunt illo privilegio etiam extra sacramentum confessionis. Ut ergo privilegium limitetur ad sacramentum confessionis, quando materia illud per se non postulat, necesse est ut expressis verbis et formalibus in eo exprimat; quæ autem verba sufficiant in singulis bullis, vel indultis, prudenti consideratione ex vi verborum, cum antecedentibus et subsequentibus, iudicandum est.

## CAPUT VII.

UTRUM SIT ALIQUOD PRIVILEGIUM PER SE NON SCRIPTUM, NEC EXPRESSE CONCESSUM, SED USU COMPARATUM.

1. Præter divisiones superiori capite explicatas potest addi alia de duplici privilegio,

scripto videlicet, et non scripto; tamen quia, generatim sumpta, hæc divisio nota fere est ex dictis in capite secundo, ubi explicando qualiter scriptura sit ad privilegium necessaria, fere explicuimus quæ ad scriptum privilegium pertinere possunt, ideo tantum de non scripto hic superest dicendum. Supponimus ergo dari aliqua privilegia scripta, quia licet scriptura non sit de substantia privilegii, potest multum referre quod privilegium scriptum sit. Quia scriptura est signum expressum et durabile, quod continere solet ac debet modum gratiæ, et ideo utilissimum est privilegium esse scriptum, ut de illo melius ac certius constare possit. Atque ita illud est maxime usitatum in privilegiis quæ ab homine conceduntur. Oportet autem ut scriptura sit authentica, ita ut faciat fidem. Quod cum proportionem applicandum est ad forum conscientiæ, et externum; nam ad forum conscientiæ satis est, quod faciat privatam fidem probabilem; ad externum autem oportebit ut faciat fidem publicam, alias oportebit ut veritas scripturæ alio modo, per testes vel alia instrumenta, probetur. Solet autem scriptum subdividi in simplex et multiplex: nam illud continet tantum unam gratiam, hoc vero plures, ut in Bullis Pontificiis passim videbimus. Sed divisio valde materialis est, magisque datur de instrumentis privilegiorum quam de ipsis privilegiis: hæc enim licet in uno scripto contineantur, et a continente dicantur esse unum privilegium, si tamen concedunt facultates aut gratias diversas, plura sunt, et tot sunt privilegia quot sunt huiusmodi clausulæ in indulto.

2. *Scripti privilegii subdivisio.*—Alio vero modo solet scriptum privilegium subdividi in illud quod in jure communi scriptum seu incorporatum est, et illud quod est extra jus in privatis bullis vel aliis similibus instrumentis aut codicibus. Inter quæ privilegia, quod attinet ad substantiam et effectum, in re ipsa et coram Deo non est differentia, tum quia in utrisque intercedit eadem voluntas et potestas Pontificis, vel alterius principis, seu superioris respective; tum etiam quia supra dictum est scripturam non esse de substantia privilegii; multo ergo minus erit quod scriptura sit in tali vel tali libro contenta. Nihilominus tamen, quoad aliquos effectus humanos et morales poterit esse inter hæc privilegia magna differentia. Primo, quoad rationem legis et obligationem ejus; quia privilegia inserta in jure communi eo ipso sunt sufficienter

promulgata, et de se obligant omnes ad illorum observationem; privilegia autem contenta in privata scriptura non solent ita esse promulgata in speciali, unde facile poterunt ignorari, vel in dubium revocari. Secundo, quoad firmitatem et permanentiam. Nam illa privilegia quæ sunt in jure communi inserta, difficilius revocantur, et specialibus indigent clausulis ut abrogentur, ex dispositione ejusdem juris communis, ut infra videbimus.

3. *Dupliciter intelligi privilegium esse non scriptum.*—Omisso ergo privilegio scripto, circa non scriptum est ulterius considerandum duplici modo posse intelligi privilegium non esse scriptum, scilicet, per accidens, vel per se. Per accidens voco non scriptum, illud quod a principe expresse concessum est, et ore prolatum, et (ut ita dicam) sufficienter dictatum ut scribi possit. Per accidens autem contingit, ut non scriberetur, vel certe non litteris authenticis. Et hoc potest vocari privilegium ab homine concessum sine scriptura, et in Pontificis concessionibus solet hoc vocari vivæ vocis oraculum, et cum proportionem potest nomen accommodari ad gratias aliorum principum. De hoc ergo privilegio procedunt maxime dicta in cap. 2, de valore privilegii non scripti, et de modo quo in foro conscientiæ vel iudiciali probari potest. Per se autem voco privilegium non scriptum, illud quod a nemine ita est expresse concessum ut scribi possit, sed usu quodam et tacita conniventia principis comparatum est; et huiusmodi erit privilegium consuetudine introductum, si vere introduci potest: et de hoc in præsentis disputationem instituiamus.

4. *An sine expressa principis concessionem possit privilegium consuetudine comparari.*—Merito enim dubitari potest an sine expressa principis concessionem possit privilegium consuetudine comparari; ratio autem dubitandi est, quia nemo potest auctoritate sua se eximere a lege; consuetudo autem operandi contra legem vel præter legem propria auctoritate subditi fit; consistit enim talis consuetudo in propriis actibus ipsius subditi; ergo. Confirmatur, quia privilegium vel est quædam exceptio a lege, vel certe jus aliquod supra legem; exceptionem autem a lege solum potest facere auctor ejus, vel superior; specialis item potestas operandi supra legem participatio quædam est superioris potestatis, et ideo ab illa etiam manare debet; ergo non potest subditus per solos actus sua voluntate factos illam usurpare. Dices ibi intervenire tacitam volun-

tatem principis. Sed contra, quia hæc tacita voluntas non potest esse sine scientia; princeps autem non præsumitur scire specialia facta vel consuetudines, sed ad summum universales; ergo specialis consuetudo non ostendit vel inducit tacitam voluntatem principis. Et confirmatur hoc, nam hac ratione Gregor. Papa in cap. *Contra mores*, d. 100, sentire videtur consuetudinem specialem non prævalere contra generalem, nisi in privilegio scripto fundetur. Ideo enim scribit ad quemdam Episcopum, necessarium esse contra generalem consuetudinem *scripto privilegio se tueri*. Imo idem Episcopus non videtur fuisse ausus allegare consuetudinem specialem contra generalem, nisi in virtute privilegii ab homine concessi; patet ex illis verbis: *Præceptum Joannis prædecessoris nostri misistis anneau, continens omnes consuetudines ex privilegio prædecessorum nostrorum concessas, vobis Ecclesiæque vestræ debere servari*. Non ergo sufficit consuetudo quando illa est contra legem, nisi ipsa in privilegio fundetur, et ideo Greg. ibidem urget Episcopum ut privilegium ostendat, alioqui non posse obtinere contra generalem morem. Unde sic concludit: *Restat postquam talia agere neque consuetudine generali, neque privilegio vindicatis, ut usurpare te comprobes quod fecisti*. Quæ partitio insufficientis esset, et collectio claudicaret, si consuetudo specialis sufficere posset; talem ergo consuetudinem sentit esse usurpationem alieni juris, et ideo nihil posse conferre. Similis sententia habetur ex eodem Greg. in c. *Illud*, 93 d., quod ex eadem Epist. sumptum est, l. 2, Epist. 51, c. 93.

5. *Consuetudinem sufficere ad privilegium conferendum communis sententia juristarum.*—In contrarium vero est communis juristarum sententia dicentium, consuetudinem sufficere ad privilegium conferendum, vel sub aliis verbis consuetudinem privilegio æquiparari. Ita dicit Glossa in c. *Novit*, de Jud., verbo *Consuetudinem*, per textum illum dicentem: *Nisi forte juri communi per speciale privilegium, vel contrariam consuetudinem aliquid sit detractum*, ubi Inn. III illa duo æquiparat, in eo maxime quod ad rem præsentem facit, scilicet, in detrahendo aliquid juri communi. Glossa etiam in cap. *Conquestus*, 9, q. 3, expresse dicit, quod consuetudo dat privilegium. Idem habet Glos. in c. *Super quibusdam*, § *Præterea*, verbo *Non extat*, de Verbor. significatione, et consentiunt alii statim referendi. Probarique videtur sufficienter ex dictis juribus, et