

nii 1613. coram Rondinino num. 1., Ludovis decis. 242. in principio, Conciol. alleg. civil. 79. num. 1., & 2., etiam si consistat in negativa, Rota decis. 671. num. 4. p. 3. Recent. idem Conciol. loco citato num. 3.

Tertio, requiritur ut legatarius, aut hæres fuerit Monitus ad terminos, *tex. in autb. hoc amplius de fideicom.*, & dixit Rota decis. 534. num. 11. 12. p. 14. recent., & coram Rondinino in supra allegata Neapolitana hæred. tatis num. 4., Spada conf. 277. num. 1. lib. 3.

64 Quæ monitio non solum requiritur, quâdo legatarius, aut hæres ignorant onus, & modum injunctum, sed etiam si sciverint, quia hæc monitio non tantum fit ad finem notificandi, sed ut hæres constituatur in mora, *ad tex. in l. denuntiaste*, ubi Bartol. in princip. ff. de Adult., Paul. de Castro in autb. hoc amplius sub num. 2. Vers. Contrarium die de fideicom., Massm. de confisc. quæst. 22. num. 58. 59., & seqq., ubi quod requiritur interpellatio, & monitio, etiam si sit dies certa tacita, & legalis, ubi num. 63. 64., quod licet dies certa tacita, & legalis sufficiat ad effectum, ut teneatur ad usuram, non tamen sufficit ad effectum, ut propter negligentiam incurrat pœnam amissionis hæreditatis, & in hoc sensu intelligit Baldum in autb. hoc amplius num. 16. C. de fideicom., ubi quod absque interpellatione incurritur mora simplex, non autem mora negativa, seu privativa, ad quam semper requiritur interpellatio, & ita intelligendus est, Gabriel. concl. com. lib. 3. tit. de solut. concl. 9. nu. 7. pro ut ipse limitat num. 14.

65 Verum non levis quæstio est inter D.D., an hæc monitio requiratur tantum, quando à testatore non fuit apposta dies certa, in quibus terminis videtur loqui *tex. in d. Autb. hoc amplius*, & ibi D.D. C. de jure fisci, vel etiam quando dies certa est apposta, quam quæstionem examinavimus in prima parte.

Et in nostris terminis de privando hærede hæreditate, ob onus non impletum, quando dies est apposta certa à testatore, quod adhuc requiratur monitio, & interpellatio volvit Conciol. alleg. Civil. 79. num. 17. Vers., quod eo magis, quia in pœnalibus dies non interpellat pro homine, quod etiam videtur sentire Gabriel. concl. com. tit. de solut. concl. 9. num. 14., ubi quod ad incurrendam privationem juris quæsitæ requiritur inter-

pellatio, licet dies sit certa, & videtur hanc sententiam probare *tex. in c. nos quidem*, ubi Barbosa num. 2. de testamen., verum Conciol. videtur dubitare de hac sua sententia ideò num. 33. protestatur se transire ad certiores rationes, & tutiora fundamenta.

66 Sententia enim communior, & certior est, quod ubi est apposta ab homine dies certa, & expressa, vel tacita, quæ scilicet est certa ex natura rei, tunc neque in pœnalibus requiratur monitio, vel interpellatio, quia tunc dies interpellat pro homine, ratione tacta per Felin. in c. 2. de Magistris sub num. 4., ut scilicet dispositio hominis aliquid addat supra Jus commune, juxta *l. si quando ff. de legatis 1.*, C. in bis de privil., & ita sentiunt, Bald. in autb. hoc amplius num. 16. C. de fideicom., & post plures allegatos, Spada conf. 176. num. 1. lib. 3., Pasqualig. de Sacrific. novæ legis q. 1027. num. 8. 10., nisi ex alia rationabili causa excusetur.

Juxta quam limitationem consultus respondi in una Comaclen. prætenfæ privationis legati, tenoris videlicet.

67 N. Testator ad favorem Fratrum Augustinianorum excalceatorum Comaclen. in suo cumquo decessit testamento disposuit legatum cum modo, seu onere celebrandi in singula hebdomada feria 2., & 6. Missam in Ecclesia Societatis Sanctæ Mariæ de Monte Carmello ejusdem Civitatis, cum pacto resolutionis, seu privationis legati, in casu quo prædicti P.P. non adimplerent onus impositum, & in eo casu substituit eamdem Societatem, etiam si P.P. Legatarii omittent celebrationem Missæ pro unica vice.

V O T U M.

Contigit elapsis diebus, quod Religiosus ex eis Sacerdos deputatus à Superiore ad celebrandum, oblivione naturali distractus non in ea Ecclesia die præstituta, sed alibi celebravit, quo cognito à Superiore die immediatè sequenti alterum misit Sacerdotem ad implendum onus, quem non admiserunt Fratres illius Societatis, dicentes ex illa unica omissione factum esse locum substitutioni.

68 Videbatur autem eorum intentio fundata in clara testatoris, & expressa Voluntate, quæ tamquam lex est servanda ad allegata per Spin. in speculo testam. glosiæ rubr. p. parte n.

31., & seqq., Primo quia certa est omisso celebrationis Missæ in die certa præstituta, quæ non contrahitur, & pœna privationis apposta, etiam pro unica vice, ut legitur ad litteram in testamento, unde pœna est statim incurfa.

69 Secundò, quia delictum Unius in omitendo, præjudicat Universitati, ut distinguendo dicit glos. in reg. delictum 76. de reg. jur. in 6., ex illa ergo omissione præjudicatum est cæteris.

70 Tertio, quia statim sequuta omissione est jus quæsitum Societati ex mente testatoris, *l. Celsus ait in principio ff. de recept. arbitr.*, ubi quia debitor non dedit die præstituta, licet postea offerat, attamen semel commissam pœnam compromissi non evanescere, & stante pacto resolutivo à testatore adiecto, & à P.P. acceptato, ita ut non sit locus purgandi moram ad allegata, per Antonell. de tempore legali lib. 4. c. 15. num. 1., Sylvester V. moram num. 5. in fine, quia inter legatarium, & testatorem est quasi contractus, & in contractibus ubi est dies certa, & pœna, mora est impurgabilis, Coccin. decis. 1088. num. 16., Putens decis. 66. lib. 3., Vivuis decis. 531., Pasqualig. de sacrific. novæ legis q. 1030. num. 6. Marin. lib. 1. resolut. quotidian. c. 271. num. 3., ideò Confratres, qui non admiserunt die sequenti Sacerdotem ad celebrandam Missam, usi sunt jure suo, ne sibi præjudicium generarent.

71 Quarto, quia in Testamento est apposta dies certa 2., & 6. Feria cujuslibet hebdomadæ, qua certitudine stante, incurritur pœna privationis statim, non expectata monitione, ad tradita per Felin. in c. 2. sub nu. 4. de magistris, ea ratione communiter decantata, quia dies certa interpellat pro homine, *c. finali de locato*, & *condueto*, *l. Magnam C. de Contrahen.*, & *commitenda stipul.*, Antonell. de tempore legali lib. 4. c. 3. num. 19., & in nostris terminis, Pasqualig. de Sacrific. novæ legis q. 1027. num. 8., & privatio est incurfa ipso jure, esto quod D.D. plures sentiant requiri sententiam declaratoriam, Spin. speculo testam. glo. 28. num. 67., & 68., & nos diximus in prima parte.

72 Quintò, quia ex inde sequitur, quod legatum ipso jure devolvatur ad Societatem substitutam, ex allegatis per Farinac. de ultimis Volunt. q. 55. num. 6., licet ad effectum executionis requiratur sententia declarato-

ria; quæ de facili subsequutura est.

73 Sextò, cum hodie agatur de Ecclesia contra Ecclesiam pariformiter privilegiatam, Ecclesia, quæ privatur comodo legati, non habet restitutionem in integrum, maxime attenda hominis lege in testamento posita, licet secus forsan posset dubitari attento jure communi, *c. potuit de locato*, & *conduet.*, *c. In tua de pœnis*, ea disparitatis ratione, quia mitius agitur cum lege, quam cum homine, *l. si cum Judicis §. finali ff. de arbitr.*, Marin. d. lib. 1. resolut. quotid. c. 271. num. 4., Ciarlin. Controvers. for. c. 126. num. 35., maxime attento Jure alteri quesito. *Genuen. practicabilia Ecclesiæ q. 344.*

74 Septimò, quia Patres acceptando legatū per quasi contractum consenserunt oneri, cum sua qualitate, & pœnæ privationis, etiam pro prima vice; Unde censentur renuntiasse cuicumque legum beneficio purgationis moræ, itaut neque sequenti die celebrando evitarent pœnam. Rota coram Ubaldo in Romana pecuniaria 8. Martii 1624., Coccin. decis. 1803. num. 13., Statil. de Salviano inter dicto Inspezione 5. c. Unico nu. 197., Antonell. de tempore legali lib. 4. c. 15. num. 11., Barbosa in c. Potuit num. 134. de locato, & *conduet.*

75 Octavò, quia certum est, quod Testator potuit apponere pœnam privationis, etiam pro prima omissione, ut ostendit Farinac. de ultimis volunt. dicta quæst. 55. num. 4., & ad eam pœnam obligare legatarios sine ulla exceptione. Paris consil. 19. nu. 55., consil. 91. num. 56. Vol. 2., Joseph. Ludovic. commun. opinion. Conclus. 16. Illatione 67. lib. 1., & Illatione 73., Validam ergo, & justam statuit legem.

76 Nonò, quia per solam Sacerdotis ad celebrandum deputationem non impletur mens Testatoris, qui principaliter, & expressè requirit ipsum Missæ Sacrificium; Unde deputatio, quæ fuit inutilis, in hoc casu non relevat ad evadendam pœnam privationis, ut latè in simili casu deputationis Sacerdotis ad celebrandum, qui postea non celebraverat, licet à deputante receperat mercedem, seu elemosinam, concludit Spada tom. 3. Consil. 276. per totum, sicque sustinet enixè deputantem cecidisse à comodo hæreditatis, & incidisse in pœnam privationis impositam à Testatore. Quibustamen non obstantibus.

77 Pro Patribus Augustinianis omnimodè pro-

pronuntiandum esse censui non incurrisse pœnam privationis legati, quia ad incurrendam talem pœnam requiritur culpa, & dolus in legatario, idest, quod ommissio implementi oneris impositi à Testatore fuerit cum culpa, & dolo legatarii, alias sine culpa non incurritur pœna, cum sint correspondiva culpa, & pœna. *D. Thom. 2. 2. quest. 108. art. 4. in solut.*, & *p. 2. q. 87. art. 7.*, certum est enim, quod privatio legati est pœna, & à Testatore imponitur in pœnam. *Farinac. de ultim. Volunt. q. 55. per totum*, & *potissimum num. 4.*, & *6.*, *Parisi. Consil. 19. n. 144.*, *Julius Clarus de testam. q. 69. in principio*, *Ottobon. decis. 110. nu. 13.*, *Ciarlin. controvers. forens. cap. 126. num. 11.*, Idem *Rota coram Coccino decis. 1878. num. 10.*, pronuntiavit, quod ad incurrendam privationem Juris quæsti, requiritur ommissio, quæ sit delictum cum dolo, ita, *coram Eminentissimo D. meo Cerro decis. 622. num. 1.*, sumus enim in casu juris quæsti, quia legatum non est sub conditione, quæ suspendat, sed sub modo, qui non suspendit, sed post Jus questum debet impleri, *Rota coram Panziolo in Avenionen. fideicommissi. 28. Novemb. 1636. num. 7.*, ubi plura allegantur, & latissime ex professo explicat hanc differentiam inter conditionem, & modum, *Farinac. de contractibus q. 67. per totum.*

78 Ommissio autem culpabilis in Patribus Augustinianis legatariis in hoc casu, nec assignari, nec inveniri potest, & ex facto liquet, quia Superior Conventus deputavit ex eis Patribus Sacerdotem iniuncto præcepto, ut ea die præstituta iret ad Ecclesiam Societatis Sanctæ Mariæ de Monte Carmello, ibique celebraret pro oneris legato adnexi implemento, fecit ergo Superior quantum in se est, nec de ommissione ullatenus potuit suspicari, nulla ergo est culpa, nulla ommissio, nulla negligentia, vel in ipsa Religiosorum Universitate, vel in ejusdem Superiore, minus excogitari potest ommissio dolosa, quam ad incurrendam legati privationem requirit, *Rota coram Rondinino in Neapolitana hereditatis 26. Junii 1673. in principio*, quæ ommissio Culpabilis, & dolosa, etiam dicenda est requiri, ex interpretativa mente Testatoris, quia numquam credibile est, voluisse imponere pœnam, ubi non esset culpa, alias puniret Innocentem legatarium, quem dilexisse facto ostē-

derat; Mens autem Testatoris tamquam lex debet esse iusta, & honesta, *Spin. Speculo Testam. glos. rubricæ parte 1. num. 33.*, & censetur se velle conformari juri communi, *Mantica de coniect. ultim. Volunt. lib. 6. tit. 6. num. 8.*

79 Hinc detegitur error, & equivocatio Confratrum illius Societatis in duobus versans; Primò, quod intelligunt voluntatem testatoris disposuisse de simplici, & etiam inculpabili ommissione, & in hoc sensu dispositio esset injusta, tamquam impositiva pœnæ, etiam ubi non est culpa, secundo quia defumunt ommissionem ex parte Sacerdotis deputati, qui cum ipse non sit legatarius, neque ex sua ommissione potest Conventui, & Universitati legatarie præjudicare, immò neque ex sola Superioris ommissione, nisi hoc faceret cum consilio Capituli, *Barbosa in cap. Verum sub num. 7. Vers. Intellige autem de condit. appositis per reg. delictum 76. de reg. Jur. in 6.*, *Sanchez. ad præcepta decal. tom. 2. lib. 6. c. 14. num. 29.*, *glos. in c. 1. 17. q. 6.*, & *in reg. delictum de reg. Jur. in 6.*, *Abbas in c. Verum de condit. Appositis*, *Riccus Praxi aurea p. 3. resol. 385.*, *Pasqualig. de Sacrific. novæ legis q. 1037. num. 3.*, ita ut totum Capitulum participaret in negligentia Prælati; nam singularis de Universitate, etiam delinquendo, non potest inferre præjudicium suæ Universitati, sed oportet, quod vel totum Capitulum delinquat communicato consilio, & sit in culpa, vel saltem Superior, qui ratione officii sibi commissi totum Monasterium representet, ut ad nostrum casum, satis apte scripsit *Vivian. de Jure patron. lib. 2. c. 5. num. 49.*, *Allegando Abbatem in c. Verum de condit. appos.*, & dixit *Felin. Consil. 34.*, facit *tex. in l. Jubeamus C. de Sacros Eccles.*, *Joseus de jure Universitatis p. 4. c. 5.*, & adhuc daretur restitutio in Integrum, ad allegata per *Joseph. Lodovic. concl. 16. pag. 46. Versic. scribit etiam Thobias.*

80 Confirmat hæc omnia *Felinus in c. prohibeas de magistris sub num. 4.*, ubi quærit (quinam dicatur esse in negligentia, & in Vers.) (Recipit ista doctrina quasdam limitationes) in prima limitatione hæc habet) in hac limitatione nota tria, primo quod debet intelligi, ubi non est appositum tempus ad faciendum aliquid, sine ministerio alterius hominis, & actus solum dependet à persona nominata, alias secus, quia cessante ministerio hominis, necessario cessabit pœna etiam

na etiam in facto negativo limitato ad tempus, propter singulare dictum Abbatis in penult. col. de Judic. (hæc *Felinus*), quæ certo aptantur casui nostro, nam cum Testator legaverit Conventui Sancti Augustini, vel dicat Fratribus, prout Universitatem quamdam constituent, cum onere Missarum, certum est, quod ipsa Universitas, quæ est persona ficta, non potest missas celebrare, nisi ministerio singularium, igitur destinata persona singulari, non est negligens, neque omisit, quod debuit, Persona ergo legataria, nempe Universitas fratrum in nullo est culpabilis.

81 Sed habemus ferè ad litteram solutionem, ex *Baldo in Consil. 93. nu. 6. lib. 3.*, cujus verba propter elegantiam transcribam, & hæc sunt (In cessationibus, cessatio unius non nocet alteri, sed soli cessanti, pone datu esse, quod dari debuit, Sacerdoti, sed Sacerdos non facit, quod facere debuit, quod non dixit Missam, certe non erit privatus dans, qui est functus officio suo, non enim pertinet danti officium divinum dicere, vel in Ecclesia quotidie morari) hæc *Baldus*, cujus auctoritate victus *Spada*, qui in contrarium conabatur scribere *consilio 276. nu. 14. lib. 3.*, notat, quod doctrina Baldi erit admittenda in casu quo, qui deputavit Sacerdotem, ignoravit inculpabiliter ommissionem Sacerdotis deputati, ex quo in casu suo, quo scribebat, infert, quod cum Sacerdos deputatus omiserit celebrare per plures Menses, immò, & absuit à Civitate, deputas debebat scire, & invigilare, & per alium supplere, ac proinde non supplendo fuit in culpa, atque incurrisse pœnam privationis hæreditatis, quæ solutio si bene attendatur facit pro nobis, nam Superior non potuit ommissionem illius diei statim scire, ut eadē die suppleret, sed statim, ac novit sequenti die immediatè supplevit, mittendo aliū Sacerdotem ad celebrandum, ergo nullatenus fuit in culpa, sed ipsi Confratres fuerunt in culpa impediendo celebrationem, ipsi ergo Confratribus impediētib, culpa imputatur. *Rota coram Cello decis. 260. n. 14. p. 10. recent.*, *Costa de re integra dist. 86.*, *Casual. in l. qui in alterius 42. num. 13. ff. de reg. jur.*

82 Quibus ad stipulatur *Cornazani decis. lucens. 8. num. 4.*, eo quia per legatarium, qui deputavit Sacerdotem, non stetit, ex clara *Juris reg. c. Imputari non debet 41. de reg.*

jur. in 6., *Farinac. de ultim. volunt. q. 55. n. 24.*, Superior enim fecit quantum in se fuit, ut Missa celebraretur, idem ommissio ei non imputatur.

83 Solidantur prædicta, quia certum est, quod non committitur delictum, & culpa sine animo, & voluntate, *l. 1. ff. Si Quadrupe pauperiem sec. die, l. Infans ff. ad l. Cornel. de Sicar.*

84 Deinde certum est, quod eo mane, quo Sacerdos deputatus omisit celebrare in Ecclesia præfatæ Societatis, talem ommissionem ignoravit Superior, & verissimilis, atque excusabilis est ignorantia, tamquam facti alieni, unde Superiori non debet imputari ad tradita per *Sanchez. ad Decalog. lib. 5. c. 4. num. 46.*, quæ ignorantia præsumitur, maxime ad effectum evitandi pœnam privationis legati, ad latè tradita per *Farinac. fragm. crim. p. 2. littera I, Verbo Ignorantia nu. 233.* & satis ignorantia ista est probata, ubi non probatur scientia, *Farinac. ibidem num. 93.*, tum quia delicta non præsumuntur ad latè allegata per *Barbosam Axiom. Juris 68. num. 13. 14.*, tum quia voluntas non fertur in Incognitum, tum quia Ignorantia facti sæper excusat reg. Ignorantia de reg. Jur. in 6. *Jo. Baptista Costa trac. de facti scientia, & Ignorantia Inspect. 85. num. 15.*, & Justum prebet impedimentum operandi, *Rota decis. 621. num. 3. p. 1. tom. 1. recent.*, *Surd. decis. 32. num. 9.*, *Conciol. alleg. Civil. 79. num. 19.*, & *seqq.*; Igitur ista ignorantia facti, seu ommissionis prebet Justam causam excusantem legatarium à culpa data autem iusta causa, etiam solummodo colorata, cessat negligentia, cessat culpa, cessat dolus, *Sperell. decis. 105. num. 14.*, *Perez. de Lara de Aniversar. & Capell. lib. 2. c. 8. num. 38. 39.* facit *tex. in l. si quis solutionem ff. de Usur.*, *reg. non est in mora de reg. Jur. in 6.*, *Petrus Barbosa in l. Mora num. 3. 4. ff. soluto Matrim.*

85 Tum quia Mora, & Negligentia, etiam dato, sed non concesso, quod fuisset in aliquo culpabilis, fuit modica, & celeri satis factione purgata, & tunc etiam si culpabilis, non officeret, *Pasqualig. de Sacrific. novæ legis q. 1028. nu. 3.*, ubi quod quindecim dierum habetur pro mora modica, & non consideranda ad effectum, ut sit locus pacto resolutivo annexo legato, & bene *num. 5.*, quod saltem remittendum sit iudicio prudentis, quæ nam dicatur mora modica, & cer-