

# APERITIO ORIS (1)

SUMMARIUM.—I. Terminologia.—II. Fontes.—III. Schemata ad Codicem Iuris Canonici.—IV. Definitio.—V. Notio confirmationis in forma communi et specifica.—VI. Effectus confirmationis.—VII. Praesumptio in casu dubii.—VIII. Iudex in casu dubii.—IX. Auctor concessionis.

## I. Terminologia.

Terminus “aperitio oris”, usitatus in iure ante Codicem vigente, non amplius expressis verbis occurrit in Codice, sed solum implicite in can. 1.683 huius tenoris: “Iudex inferior de confirmatione, a Romano Pontifice actui vel instrumento adiecta, videre non potest, nisi Apostolicae Sedis praecesserit mandatum.”

## II. Fontes.

Fontes huius canonis sunt: cc. 1, 2, X, II, 30; c. un., II, 7, in Clem.

## III. Schemata ad Codicem Iuris Canonici.

Schemata ad hunc canonem retinent vocem aperitionis oris. Quae Schemata pro interpretatione citati canonis haud parvi momenti sunt; ideo

(1) Sermo est in hoc articulo de aperitione oris relate ad Acta data a Sede Apostolica in sensu can. 7; non tangitur aperitio oris in creatione Cardinalium. Romanus Pontifex in Consistorio secreto claudit, ut de more, os novis Cardinalibus. De vi luridica huius caeremoniae confer C. *Vacante Sede*, 25 dec. 1904, n. 30, quae ita sonat: “Postquam aliquis S. R. E. Cardinalis in Consistorio creatus fuit, is statim vocem et ius eligendi Pontificem habet, et consequenter etiam cardinalitius galerus nondum illi traditus sit, neque os clausum, vel si clausum fuerit, nondum tamen apertum sit. Etenim huiusmodi claudendi oris ritus ad praecipuam Cardinalium facultatem, quae circa Summi Pontificis electionem versatur, non pertinet, sed caeremonia quaedam est, ea de causa introducta, ut Cardinales, antequam in Consistoriis et Congregationibus suffragium ferant, de modesta, quae ab ipsis in his et aliis actibus adhiberi debet, quodammodo admoneantur.” In eodem Consistorio aut in sequenti Romano Pontifex novensibus Cardinalibus *os aperit*, ut in Consistoriis, Congregationibus aliisque functionibus cardinalitibus suas valeant sententias proferre. Etiam in vita monastica datur aperitio oris; v. g., *Rituale Monasticum Congregationis Beuron. O. S. B.*, in l. II, c. IV, “Ordo ad faciendum monachum”, n. 2, haec habet: “Aperitio oris, n. 26. Etsi Neoprofessus solemniter Professione iam omnibus iuribus fruatur, tamen intra triduum in Choro Psalmum aut Antiphonam non imponat. N. 27. Triduo elapso (vel urgente necessitate iam prius) et solis monachis in Capitulo Congregatis, Magister novitiorum (Praefectus clericorum) Neoprofessum ad nutum Abbatis ducit in medium Capitulum, dum omnes detecto capite sedent. Deinde Magister novitiorum, Neoprofesso genuflectente, stans ad Abbatem versus dicit: “Reverendissime Pater, iubesne fratrem istum (fratres istos) ab hac die legere et cantare et in Conventu suffragium ferre, sicut et reliqui fratres?” Et Abbas: Eia, fiat cum Dei benedictione, atque fruatur (fruantur) iuribus ac privilegiis canonicis servans (servantes) in omnibus officia monastica.”

sunt alleganda. Schema A (can. 162, § 2) ita profertur: "Si auctem aliquis eorum (actus iudicialis) munitus fuerit confirmatione specifica Summi Pontificis nequit cognitioni alterius iudicis deferri nisi novum Apostolicae Sedis praecedat mandatum, facultatem continens aperiitionis oris, concedi solitam audita altera parte"; Schema C (can. 129): "Si forte S. Pontifex actui iudiciali de se nullo ob formae defectum robur tribuerit, vel per confirmationem factam in forma specifica, vel alio modo, actus ipse impugnari non potest, nisi obtenta facultate *aperiitionis oris*." Idem quasi dicit Schema D (can. 166). Schema E iam clarius loquitur asserens: "Si Romanus Pontifex acta aut instrumenta quaelibet confirmaverit sive in forma specifica sive in forma communi, acta ipsa vel instrumenta impugnari non possunt, nisi obtenta facultate *aperiitionis oris*." (can. 168). Schema F addit ad Schema E post verba "impugnari non possunt" hanc clausulam: "nisi fuerint obreptitia vel subreptitia". In nota octava invenitur haec animadversio: "Aepus *Strigonien.* notat mentionem fieri de aperiitione oris, atque remedium hoc iuris notum supponi, at nihil aliud de illo in schemate propositum inveniri. Quare opus esset vocis significationem lege lata definire eiusque qualitates et condiciones clarius determinare". C. 5, X, III, 8, loquitur de confirmatione a Sede Apostolica obtenta sub forma communi.

In iure post Codicem vigente terminus "aperitio oris" invenitur v. g. in quaestione incidentalı de competentia S. R. Rotae; in C. *Tranen.*, 30, I, 1923, verba haec sunt: "Iudex inferior, in citati (1.683) canonis sensu, est quilibet iudex S. Pontifice inferior, hinc ipsa S. Rota, utut Tribunal S. Sedis, prout ipsae S. S. Congregationes, quae ad valide videndum actum vel instrumentum sic confirmatum, mandato indigent S. Pontificis, quod pragmatici *aperiitionem oris* appellant" (2).

#### IV. *Definitio.*

Aperitio oris potest definiri mandatum Apostolicae Sedis iudici inferiori datum videndi de confirmatione a R. Pontifice actui vel instrumento adiecta; SANTI-LEITNER: *Praelectiones I. C.*, ed. 1898, l. II, tit. XXX, n. 11, p. 273, hanc uberiorem definitionem dat: "facultas Pontificis in specie concessa iudici, ut cognita veritate rerum, possit procedere etiam contra tenorem et dispositionem aliquarum literarum Apostolicarum, vel alicuius rescripti pontificii". Non agitur de aperiendo ore iudicis, ut possit cognoscere de actu Romani Pontificis, sed de aperiendo ore seu mente Romani Pontificis.

(2) A. A. S., vol. XV (1923), p. 125. *Decisiones S. R. R.*, vol. XV, p. 17.

V. *Notio confirmationis in forma communi et specifica.*

LEGA-BARTOCETTI, in *Commentario in Iudicia Ecclesiastica*, vol. I, pp. 415 ss. bene scribit:

1) *Confirmationem* differre per se ab *approbatione*, quia approbare est fateri aliquem actum esse alicui legi vel regulae conformem; *confirmare* e contra est aliquem actum, ex auctoritate confirmantis, magis firmum reddere.

2) Nihilominus *approbatio* assumitur etiam pro *confirmatione* uti in Const. *Sapienti Consilio* PII X ubi, sub fine edicitur: "Praeterea sententiae quaevis sive gratiae via sive iustitiae, pontificia approbatione indigent, exceptis iis pro quibus eorumdem officiorum moderatoribus speciales facultates tributae sint, exceptisque semper sententiis tribunalis S. Rotae et Signaturae Apostolicae." Equidem sententiae latae a tribunalibus et hinc servato iuris ordine seu in iudiciali contradictorio non indigent approbatione Principis, ut plena fruantur auctoritate quae repetitur a *re iudicata*; ex adverso aliae sententiae a collegiis administrativis seu a SS. Congregationibus latae etiam in *via iustitiae*, approbationem seu confirmationem Principis commode recipiunt.

3) Confirmatio supponit actum seu instrumentum iam validum et firmum; et hinc ordinarie confirmatio est *utilis*, si actus aut instrumentum in sua vi consistat, secus est *inutilis*.

4) Tamen aliquando superior certum actum ita confirmare intendit, ut si aliquis adsit intrinsecus defectus eundem vitians, sanatus evadat sua auctoritate, qua actum confirmat; haec confirmatio dicitur in *forma specifica* et per hanc res assumitur in auctoritatem confirmantis, ita ut eius valor iuridicus a confirmante videatur repetendus. Veluti Summus Pontifex confirmans privilegium, idem ita confirmare potest, ut intendat istud concedere, si forte viribus carebat aut iam exciderat, vel ita confirmat, ut subaudiat eius valorem. "*Nolentes* (ait ALEXANDER III in c. 4, h. t. X) quod ex innovatione huiusmodi *novum ius monasterio acquiratur*, sed antiquum (*si quod habet*) per innovationem privilegii conservetur."

5) Proinde si Summus Pontifex confirmet in *forma specifica* actum sive *iudicalem*, puta sententiam, sive *extraiudicalem*, veluti concilium provinciale, dumtaxat a Summo Pontifice actus potest corrigi aut abrogari.

6) Alia vero confirmatio ordinaria, qua actus validus magis firmatur, dicitur concessa in *forma communi* et actum relinquit in suo nativo valore.

4. Utrum confirmatio sit in forma *communi*, an in forma *specifica*, desumitur ex contextu concessionis; nam superior, si vult confirmare ita actum, ut eius corrigat quemcumque possibilem defectum, debet significare;

et solent adhiberi certae formulae, utputa actum *confirmari ex certa scientia* seu *motu proprio*, can. 45, et aliae huiusmodi quae ex iurisprudencia eundem obtinuerunt valorem. Quia confirmatio in forma communi est *ordinaria*, et *extraordinaria in forma specifica*, in dubio praesumitur potius concessa in *forma communi*.

5. Confirmatio, etsi in *forma specifica* concessa, potest esse *inutilis*, si defectus subsit, quem superior aut non vult corrigere, prouti Summus Pontifex non vult tollere *ius tertii quaesitum*, nisi expresse dicat, can. 46; aut non potest corrigere, utputa impedimentum iuris divini in matrimonio." (3).

(3) Cfr. VAN HOVE: *De legibus ecclesiasticis*, n. 342, p. 350. Notanda sunt verba ipsius: "Censent plures auctores statutum latum ab Ordinario ex speciali concessione Sanctae Sedis vel ab eadem in forma specifica confirmatum, tolli posse et revocari sine huius consensu, si per eius revocationem reditur ad observationem iuris universalis, quia ius universale favorabile censetur: Superior praesumitur velle potius observationem iuris communis quam iuris particularis quod est quasi dispensatio et exceptio, ideoque praesumitur consentire mutationi quae probabiliter praevideatur. (F. SUAREZ: *Tract. de leg.*, l. VI, c. 26, n. 16; ERN. PIRHING: *Ius can.*, l. I, tit. 2, n. 129; P. LAYMANN: *Theol. mor.*, l. I, tract. 4, "de leg.", n. 6; WIRCEBURGENSIS: *Tract. de leg.*, n. 212, 3.º; J. F. SCHULTE: *Das katolische KR.*, I, p. 117). Non desunt qui talem potestatem Ordinario denegant, quando dioecesi est concessum privilegium, id est pro dioecesi est constituta regula quaedam quae continet exceptionem a iure communi. (Ita R. SCHERER: *Handbuch des KR.*, I, p. 145, col. 1, p. 165. Nomine privilegii hic auctor intelligit omnem concessionem quae continet exceptionem a iure communi; privilegium concessum dioecesi opponit concessioni factae immediate Ordinario.)

Proinde lex a Romano Pontifice confirmata per concessionem antecedentem vel subsequentem ab Ordinario revocari nequit, nisi implicite vel explicitè res commissa sit eius iudicio. Illud non fit quando Romanus Pontifex ipse directè legem fert pro peculiari territorio. Opinatur TH. GRENTUP: *Ius Missionarium*, I (Steyl, 1925), pp. 36-37. Ordinarium non posse revocare legem a Romano Pontifice latam pro peculiari regione si est praeter aut secundum ius commune nec illam quae est contra ius commune sed continet concessionem favoris, pro hac ultima quia singulis personis non licet privilegio communitati donato renuntiare (can. 72, § 3). Invocat auctoritatem R. SCHERER, l. c., cuius verba alio sensu sunt intelligenda, ut notavimus in nota precedente. Si autem derogatio iuris communis naturam privilegii non induit, Ordinario permittit ut, mutatis rerum adiunctis, ius commune restituat. Applicat autem legi immediate latae a Romano Pontifice principia quae auctores quidam docent de lege a Romano Pontifice antecedenter vel consequenter firmata. Ab hac doctrina videtur recedendum esse: De confirmatione Statutorum conventionationum, cfr. VAN HOVE, l. c., p. 349, nota 4; *Prolegomena*, n. 67; de confirmatione Constitutionum sive pro Ordinibus sive pro Congregationibus, cfr. MAROTO: *Commentarium pro Religiosis*, vol. IX (1928), pp. 294-298; de confirmatione in forma specifica haec habet p. 296: "Quod autem soleant esse in forma specifica confirmationes quae continentur in Litteris Apostolicis Brevium aut Bullarum, patet ex tenore verborum seu clausularum, quibus ipsa confirmatio exprimitur. Porro in Brevibus ista verborum seu clausularum formula, est de more sequens: "Motu proprio atque ex certa scientia ac matura deliberatione Nostris, deque Apostolicae Nostrae potestatis plenitudine, praesentium Litterarum tenore perpetuumque in modum, Constitutiones... plenissime approbamus eisdemque Apostolicae sanctiones robur adicimus." In Bullis, v. g. in ea, qua Ordinis Cartusienensis Constitutiones fuerunt confirmatae die 8 Iulii 1924 (*Act.*, XVI, 390), hanc etiam invenimus formulam: "Itaque Statuta... auctoritate Nostra Apostolica approbamus et confirmamus, hisdemque inviolabilis apostolicae firmitatis robur adicimus, et omnes ac singulos defectus, si qui in ea incidierint, supplemus ac sanamus." Iam huiusmodi verba sufficiunt et abundant ut censentur in forma specifica fuisse confirmatio imperिता." Idem auctor iam in vol. VI, pp. 267 ss., locutus fuerat de confirmatione in forma specifica. Iuvabit allegare ea, quae scribit A. AMANIEN in *Dictionnaire canonique*, v. "apertito oris", vol. I, 634-636: "Il n'en est pas de même de la confirmation in forma specifica, appelée aussi, parfois, "in forma specialis" ou "ex certa scientia". Cette confirmation n'est donnée qu'après la considération des motifs de la cause, et la délibération sur toutes les circonstances, de droit et de fait, qui l'accompagnent. Elle ajoute à l'acte qu'elle consacre une valeur particulière, et en assure la validité, en suppléant s'il est nécessaire—et dans la mesure du possible—à tous ses défauts. C'est là un jugement du Pape, contre lequel le Juge inférieur ne peut rien. C'est dans ce cas qu'est obligatoire le mandat apostolique, l'*apertito oris*, pour que le Juge inférieur puisse examiner l'affaire à nouveau, ou

De confirmatione in iure ante Codicem vigente cfr. WERNZ: *Ius Decretalium*, vol. V, nn. 718 ss.

## VI. *Effectus confirmationis.*

Quaestio principalis haec est: de quanam confirmatione agit can. 1.683? De confirmatione in forma communi et specifica? Aut de sola confirmatione specifica?

mettre en expertise le document. Cfr. *Decr.*, l. II, tit. XXX, c. 1, 2. Mais le cas est soumis à des règles spéciales.

La confirmation *in forma specifica* ne se présume pas. On doit en prouver l'existence, et, dans le doute, la confirmation est censée n'avoir pas été accordée spécialement, mais seulement *in forma communi*, à cause de la trop grande importance de la confirmation "*in forma specifica*". L'ordre public exige, en effet, que si le supérieur entend confirmer un acte de cette façon, il le dise avec une telle clarté que l'on ne puisse pas en douter. Cfr. LEGA, op. cit., t. I, n. 385, éd. cit., p. 350; SCHMALZGR., op. et loc. cit., n. 5; PIRHING: *Iuris canonici methodus nova*, l. II, in l. II *Decretal.*, tit. XXX, n. 5; BARBOSA: *Collectanea doctorum*, in l. II *Decretal.*, tit. XXX, c. 2, n. 4. On reconnaît donc l'existence de la confirmation "*in forma specifica*", à la présence de l'un des caractères suivants:

1) Si le prescrit de confirmation reprend dans toute sa teneur l'acte ou document confirmé, comme il apparaît de la décrétale *Venerabilis* d'Honorius III, *Decr.*, loc. cit., c. 8. Dans ce cas, le Pape a eu une telle connaissance de l'acte ou document, que l'on doit conclure que, s'il était atteint de quelque irrégularité intéressant sa valeur, le Pape de son autorité souveraine, a supplé au défaut.

2) Lorsque l'acte de confirmation contient la clause "*ex certa scientia*"; "*motu proprio*", ou des termes de valeur équivalente, comme: "*ex plenitudine potestatis*"; "*contraria non obstantia dispositione*"; "*omnes iuris et facti defectus supplendo*". Par les premières formules, le Pape indique qu'il a pleine connaissance de la cause, et entière volonté de la fortifier; et par les secondes, qu'il entend agir non pas en forme ordinaire, mais par façon spéciale, et, dans les deux cas, son intention de suppléer à tous défauts est suffisamment marquée. Ces formules, du reste, ne sont pas nécessaires. Il importe seulement que la teneur de la confirmation signifie que le Pape agit en complète connaissance de la cause après considération des motifs et circonstances qui ont amené et qui appuient l'acte confirmé. Peu importe le mode dont le Pape exprime son intention pourvu qu'il l'exprime ou qu'elle apparaisse nettement.

3) Des canonistes ajoutent que la répétition de la confirmation indique une confirmation spéciale: "*geminatio rescripti habet vim clausulae ex certa scientia*"; cfr. PANORMITANUS: *Commentaria, tertiae partis in secundum librum Decretalium*, "de confirmatione utilis vel inutilis", t. VI, n. 5. SCHMALZGRUEBER, op. et loc. cit., n. 6. Cette insistance démontre, en effet, que le Pape a pris pleine connaissance de l'affaire et qu'il entend en donner une confirmation qui ne soit pas simplement l'ordinaire. Est-ce à dire que la confirmation spéciale supplée à tous les défauts de l'acte confirmé? Non, car il y a toujours exception pour ceux auxquels le Pape ne peut, ou ne veut pas habituellement suppléer.

Ainsi: 1) Si un acte est nul en raison d'une disposition du Droit divin, soit naturel soit positif, ou du Droit des gens, la confirmation spéciale ne le rend pas valide.

2) Si cet Acte est nul à cause du manque de consentement, là où le Droit naturel le requiert, par ex., dans un contrat comme le mariage. Aucune confirmation ne peut valider ce contrat, le Pape ne pouvant pas créer un acte de la volonté humaine ou en changer la substance.

3) Si les droits acquis de tiers sont atteints par l'acte confirmé, la confirmation spéciale n'ajoute rien à l'acte, et ne préjudicie pas aux droits acquis, à moins que le Pape ne déclare expressément supprimer ces droits, ce qu'il peut faire seulement si ces droits ne sont pas intangibles d'après le Droit naturel. Le Droit naturel limite la puissance papale, et le Pape n'est jamais présumé vouloir toucher aux droits acquis.

4) Si l'Acte est nul en raison d'une disposition légale dont le Pape ne dispense pas en pratique, même en ayant le pouvoir, la confirmation spéciale ne supplée pas à cette nullité, à moins que le Pape fasse mention expresse de cette dispense, par exemple, s'il s'agissait d'un mariage contracté entre frère et sœur.

5) Un défaut provenant d'une circonstance de fait que le Pape est présumé ignorer, comme, p. ex., le manque d'une formalité imposée comme essentielle par des statuts particuliers ou des costumes locales, n'est pas corrigé par la confirmation spéciale. Il n'y a d'exception que si le Pape citant la disposition particulière, déclare sa volonté expresse d'y suppléer. Cfr. PIRHING, op. et loc. cit., n. 9, 10; SCHMALZGRUEBER, op. et loc. cit., n. 7.

Difficultatem praebent Schemata ad can. 1.683. Nam Schema A, § 2, loquitur expresse de confirmatione specifica. Schema C item allegat “confirmationem factam in forma specifica”, sed addit: “vel alio modo”. Quis est ille alius modus? Videtur significare causam a Romano Pontifice ad suum iudicium advocatum fuisse; nam formae specificae opponitur forma communis, non “alius modus” (cann. 1.557, § 3; 1.559, § 2). Schema D repetit verba: “in forma specifica vel alio modo”. Sed Schema E mutat faciem et sequenti modo sese exprimit: “sive in forma specifica sive in forma communi”. Eundem tenorem habet Schema F, Schema G seu *ultimum ante Codicem* iterum loquitur de forma specifica; non commemorat formam communem neque illud “vel alio modo”. Ad hoc Schema G notatur: “Proponitur huic canoni substituendum sequens schema: Iudex inferior de confirmatione a Romano Pontifice actui vel in instrumento adiecta videre non potest, nisi Apostolicae Sedis praecesserit mandatum, aut certum sit quod confirmatio fuerit per falsi suggestionem elicitam.” Ex hoc Schemata concludendum videtur: In can. 1.683 “confirmatio” sumenda est in sensu: “confirmatio *specifica*”. Loquente Codice unice de confirmatione simpliciter, sine ulla distinctione inter specificam et communem valere videntur axiomata iuris: legislator “quod voluit expressit; quod noluit tacuit, ideoque in dubio melius est verbis edicti servire”. (D. XIV, I, l. 1, § 20; S. THOMAS: *Summa theol.*, I-II, qu. 96, art. 6, ad 2); item: “cum in verbis nulla ambiguitas est, non debet admitti voluntatis quaestio”. (D. XXXII, 25); tandem: “ubi lex non distinguit neque nos distinguere debemus”.

Cardo solutionis positus est in can. 6, n. 2: “Canones qui ius vetus ex integro referunt, ex veteris iuris auctoritate, atque ideo ex receptis apud probatos auctores interpretationibus, sunt aestimandi.” Can. 1.683 refert ex integro ius antiquum. Ita LEGA-BARTOCETTI, l. c., p. 416. WERNZ, l. c., n. 723, scribit: “Quae de confirmatione legum dicta sunt, ea, servata proportione, ad iudicia quoque sunt applicanda. Quare confirmatio data in forma communi a Rom. Pontifice non impedit iudicem inferiorem a causae cognitione, cum Rom. Pontifex tali confirmatione actum non faciat suum neque suo tribunali reservet. At iudices inferiores cognoscere et iudicare nequeunt de causis specifica confirmatione Rom. Pontificis munitis, v. g. clausula illa “sublata facultate aliter iudicandi”, nisi novum mandatum speciale accipiant a Rom. Pontifice, vel certum sit, quod per suggestionem

talsi confirmatio sit obtenta" (4). BENEDICTUS XIV: *de Synodo*, l. XIII, c. V, n. II, ex diversis sententiis praefert opinionem FAGNANI in c. *si quis de confirmatione utili vel inutili* a nn. II-24. Auctor distinguit loco cit. duplicem confirmationem. De utili confirmatione scribit: "statutum

(4) In nota 14 haec notantur: "V. g., quatenus iudicat, num *actus*, cui accessit confirmatio *communis* Rom. Pontificis fuerit validus. Cfr. reg. 42 iur., in Sext. Quia *accessorium* sequitur *principale*." In nota 15 idem auctor animadvertit: "ZALLINGER, l. c., tradit *aliquos* etiam docere indiscriminatim propter cc. 1 et 2 h. t. tum ordinaria tum specifica confirmatione effici, ut iudex inferior prohibeatur de re confirmata cognoscere aut eam immutare, et propter argumentum deductum ex c. 65, X, "de appell. sequi", quod Rom Pontifex talem causam ad se advocaverit, et sub suam protectionem receperit. Sed PIRHNG, l. c., hanc sententiam bene refutat, eo quod sermo ibi sit de confirmatione speciali"; PICHLER, S. I.: *Epitome I. C.*, l. II, tit. 30: d'co 3: "Confirmatio etiam in forma communi data fecit, ut nemo, nisi confirmans, vel eius delegatus, de actu taliter confirmato, si lis super illo oriatur, directe cognoscere valeat. Nec inferior de confirmatione Pontificis. Text. et DD., in c. 1, 2 h. t., c. 20, "de rescr." incidenter tamen et indirecte potest, v. g., cognoscendo an privilegiatus a Papa sit capax privilegii, an privilegium non sit vitiosum vel subreptitium, etc. Abb. in c. 12, "de iudic.", n. 3. PIRHNG, h. n. 15." SANTI-LEITNER, l. c., nn. 10 et 11, pp. 272 ss., scribit: n. 10: "Quaeritur utrum iudex inferior possit examen instituire circa valorem confirmationis factae a R. Pontifice. Quaestio huiusmodi licet directe respiciat confirmationem quam Romanus Pontifex dare potest alicui actui, contractui, privilegio, etc., tamen et ipsas concessiones facultatum, beneficiorum, etc., potest indirecte attingere. Resolvitur vero quaestio in cc. 1 et 2 h. t. Videlicet iudex inferior quicumque sub poena nullitatis actorum seu attentatorum non potest manus apponere et iuridicum examen instituire circa pontificias literas confirmatorias, sive eas emendando sive eas immutando, sive eas recognoscendo, nisi speciale mandatum adsit, seu facultas ipsius Romani Pontificis, aut nisi notoria sit subreptio vel obreptio concessae confirmationis. Ratio est, quia ordo iurisdictionis postulat, ut cum aliquem actum princeps in societate sub sua tutela per confirmationem constituerit, inferior quisque auctoritate carere censeatur circa illum actum. Verum facta licentia a principe, inferior poterit suo examini subdere actum, qui fuerat sub protectione principis, vel etiam si notorie constet principem fuisse deceptum in positione actus, ob subreptionem vel obreptionem. Nam praesumi nullo modo potest, principem auctoritate sua voluisse protegere fraudes et fallacias suorum subditorum. Constat vero principem deceptum fuisse, quando deceptio est vere notoria, vel notorietate facti, vel notorietate iuris." 11. "Verum fatendum est, hodierna praxi saltem ad cautelam ad evitandum periculum attentatorum, semper peti apostolicum assensum, antequam iudex inferior literas Pontificis iuridico examini subjiciat." GONZALEZ PELLAS, in tit. XXX, l. II, c. 2 *Decretalium* copiose explicat nostram mariam. Primo insurgit contra assertum: "De re scienter confirmata per Pontificem inferior non potest cognoscere, nisi confirmatio facta fuerit per subreptionem, ut res sit litigiosa." Postquam plures rationes contra hanc communiter receptam assertionem allegavit, notat diversas confirmationis acceptiones: sc. approbare aut innovare, titulum beneficii, quo electus confirmatur, sacramentum confirmationis, tandem in sensu nostri thematis: iuris prius quaestii corroborationem per superiorem factam; in n. 4 asserit solummodo superiorum confirmationem concedere posse; post datam duplicem confirmationis distinctionem et post responsum ad difficultates datum concludit: rectius utriusque confirmationis proprium esse impedire iudicis inferioris cognitionem (cfr. gl. "auctoritate" D. XI, c. 11; gl. "auctoritate" in c. 9, C. XVII, qu. 4, ubi dicitur confirmationem Romani Pontificis *tria* operari: praestat enim ipsi facto maiorem auctoritatem; item si quid est invalidum, supplet eius defectum confirmatio; item quod sine eius licentia non potest retractari illud, quod ipse confirmavit (cfr. gl. "forma communis" ad c. 5 quia diversitatem X, III, 8); MASCHAT: *Institutiones Canonicae*, ad tit. XXX, l. II, qu. 1, tenet: iudex inferior absque speciali mandato directe iudicare nequit super actu a Sede Apostolica confirmato, sive confirmatio facta sit in forma communi sive speciali; nam per confirmationem Papa apposuit manum actui; et ea, quae a Papa confirmantur, dicuntur esse de iudicio Papae. DE ANGELIS-GENTILINI: *Praelectiones I. C.*, t. IV, part. II, p. 339, ad tit. XXX, l. II, asserit inferiorem non posse cognoscere de confirmatione data sive in forma speciali sive in forma communi; p. 340 continuat: "Diximus inferiorem iudicem de nulla confirmatione Superioris iudicare posse, nisi speciale eius mandatum reportetur. Hoc tamen hodierna iurisprudencia mutatum est, siquidem hodie certum est ad cautelam, et ad eliminandum periculum attentatorum semper petendam esse veniam Pontificis, quoties inferior iudex ad examen revocare debet Pontificias literas, quae sive directe respiciant confirmationem a Romano Pontifice datam, sive indirecte attingant concessiones facultatum, beneficiorum, etc. Haec autem venia appellatur *aperitio oris*, quae praevia summaria cognitione iustitiae, et boni iuris facile conceditur ad petitionem partis, quia non est mera gratia, sed potius remedium iustitiae, quo removetur obstaculum ad veritatem cognoscendam."

vero confirmatum *in forma communi*, integrum est statutibus delere, atque ab illius obligatione aliquem ex iusta causa subtrahere: etenim talis confirmatio nihil novi iuris, aut efficacitatis illis tribuit, qua antea carent. De praedicta duplici confirmationis specie, atque utriusque effectibus fuse agunt SUAREZ, l. 8, *de legibus*, c. 18, per tot.; GARCÍAS: *de Beneficiis*, part. 3, c. 2, nn. 231 et seq.; BARBOSA, ad c. 1 et c. 4, *de confirmat. utili, vel inutili*; PIRHING, eod. tit., nn. 3 et seq., atque ibidem ENGEL, n. 5; REIFFENSTUEL, n. 4." Eandem sententiam tenet VAN AXEL-DE SENY, totius *Iuris Canonici Compendium*, ed. 3, Coloniae Agrippinae, ad cit. tit., n. 4; DEVOTI: *Institutiones*, vol. II, p. 195; REIFFENSTUEL: *Ius Canonicum Universum*, l. II, tit. 30, ad 27.

Can. 1.683 loquitur solum de actu aut instrumento Romani Pontificis, sed eadem norma valet pro Rescriptis aut Litteris Apostolicis, promanantibus ab ipso Romano Pontifice, aut munitis clausula irritante aut clausula "sublata". Cfr. *Dictionnaire*, l. c., 636.

Quid in novo Iure? Pro asserto confirmationem in forma communi non indigere aperitione oris sequentes auctoritates citasse sufficiat.

Sacra Romana Rota in Causa *Tranen. Conventionis* 30 jan. 1923 (A. A. S., vol. 15, pp. 124-127) hanc tenuit normam:

1. Cognitioni S. Rotae subducta sunt, praeter causas maiores, Ordinariorum decreta, ope recursus oppugnata, quorum cognitio SS. Congregationibus exclusive reservatur (cann. 1.600, 1.601).

2. Pariter a cognitione S. Rotae excluduntur controversiae, quas partes commiserunt SS. Congregationibus, quasque in *linea disciplinari* tractandas ipsaemet Congregationes censuerunt (can. 250, § 5).

3. Item ad normam can. 1.683: "Iudex inferior de confirmatione a R. Pontifice actui vel instrumento adiecta videre non potest, nisi Apostolicae Sedis praecesserit mandatum." Circa huius canonis intellectum, haec notanda sunt:

a) Iudex inferior in citati canonis sensu, est quilibet iudex S. Pontifice inferior, hinc ipsa S. Rota, utut Tribunal S. Sedis, prout ipsae SS. Congregationes, quae ad valide videndum actum vel instrumentum sic confirmatum, mandato indigent S. Pontificis, quod pragmatici *aperitionem oris* appellant.

b) Citatus canon cum ius novum non constituat, sed vetus ex integro referat "ex veteris iuris auctoritate, atque ideo ex receptis apud probatos auctores interpretationibus aestimandus est" (can. 6, n. 2). Iamvero, ALEXANDER III, in c. 2, tit. 30, l. 2, X, haec praestituit: "de confirmationibus RR. Pontificum tuam volumus cognitionem tenere, quod contra illas, nisi

novum Apostolicae Sedis mandatum procedat, aut certum sit quod ipsae confirmationes per falsam sint suggestionem obtentae, non est aliquatenus iudicandum”.

c). Confirmatio, de qua canon, intelligenda est in forma *specifica*, haud vero *communi*; nam, prout scribit E. mus LEGA, “res confirmata in forma communi, nullum praestat impedimentum cognitioni iudicis inferioris” (*De iudiciis*, I, n. 383). Insuper ab uno R. Pontifice facta sit oportet, non a SS. Congregationibus, nisi actum vel instrumentum hae confirmaverint potestate non ordinaria, sed specialiter ab Eo delegata, ut planum est. Demum confirmatio *subsequi*, haud praecedere debet actum vel instrumentum, ad effectum inhibendi iurisdictionis exercitium in inferiore iudice, nam confirmatio, stricte sumpta, fit ex certa scientia et cum perfecta cognitione causae, omniumque circumstantiarum negotii, hinc actum iam perfectum supponit, eique *adiecta* intelligitur, iuxta canonis verba.”

S. C. S. O. eandem sententiam tenet. Die 16 sept. 1824 S. C. in Instructione ad archiep. Quebecen. sequentem normam pro matrimoniis cum impedimento disparitatis cultus statuerat (5): “Ecclesia dispensando cum parte catholica super disparitate cultus, ut cum infideli contrahat, dispensare intelligitur ab iis etiam impedimentis (subintellige ecclesiasticis et relativis (6)), a quibus exempta est pars infidelis et a quibus Ecclesia aliunde solet fideles dispensare, ut inde huius exemptio propter contractus individuitatem communicata remaneat et alteri.” S. C. de Prop. Fide sub data 2 dec. 1922, Vicario Apost. Abels Mongoliae Orientalis quaerenti, utrum post Codicem haec dispositio suppressa habenda sit, cum de ea in Codice non occurrat mentio; an contra eam non esse suppressam censenda sit, quia iuxta can. 6, 3.º, “canones, qui ex parte tantum cum veteri iure congruunt, qua congruunt, ex iure antiquo aestimandi sunt”, respondit (7): “Responsiones C. S. O., a. 1913, circa dispensationem aliorum impedimentorum in matrimoniis mixtis, cum non opponantur Codici, etiam nunc valent” (8). Franciscus HENNEMANN tunc Praef. Apost. proposuit Commissioni ad Codicis canones authentice interpretandos quaestionem: an Decretum S. C. S. O. de 16 sept. 1824 adhuc valeat (9). Commissio causam

(5) *Fontes C. I. C.*, vol. IV, n. 866, ad 2; *Collectanea S. C. de Prop. Fide*, ed. 1907, vol. I, n. 784, pp. 452 ss.; *Sylloge*, n. 107, ad 2; passim “Periodica” et auctores.

(6) In *Sylloge*, l. c., habetur haec parenthesis.

(7) *Sylloge*, l. c., pp. 207-208, n. 107; “Le Canoniste Contemporain”, a. 1914, p. 599.

(8) Decretum non invenitur in A. A. S., neque in *Fontibus C. I. C.* citatur a P. OESTERLE in “Theol.-Prakt. Quartalschrift”, a. 1929, vol. 82, p. 344; decretum est directum die 23 apr. 1913 ad Vicarium Apost. Klangsi Septentr.; invenitur apud VROMANT: *De matrimonio*, n. 171; “Le Canoniste Contemporain”, 1914, p. 161.

(9) P. OESTERLE, in “Theol.-Prakt. Quartalschrift”, vol. 82, pp. 343 ss., probare studuit abrogationem dicti Decreti per Codicem; Fr. HENNEMAN, utpote nationis germanicae, sine dubio hunc articulum legerat; unde instigatus ad dictam quaestionem proponendam.

detulit S. C. S. O., quae 16 apr. 1931 respondit: "Negative, i. e. Sancta Sedes dispensando super impedimento disparitatis cultus, *non* intelligitur dispensare ab impedimentis, a quibus exempta est pars catholica. Quam sententiam Ss.mus adprobavit" (10). Responsum S. C. S. O. a S. C. de Prop. Fide 20 maii 1931 transmissum fuit ad Praef. Apost. HENNEMANN. Post hoc responsum remansit grave dubium pro Sinarum territorii. Nam Concilium Nationale, celebratum a 14 maii usque ad 12 ian. 1924, *confirmatum a Pio XI die 11 jun. 1928 in forma communi*, publicatum per Delegatum Apost. CONSTANTINI, cum vi obligatoria a die 12 iun. 1929 in decreto 396 hanc normam statuerat: "Nunc, post promulgationem novi Iuris Canonici Codicis, valent adhuc, sicut antea, responsa S. C. S. Officii, 16 sept. 1824 et 23 apr. 1913, vi quorum dispensatio super disparitate cultus, etiam a S. Sede delegato, concessa, semper importat dispensationem super aliis impedimentis iuris ecclesiastici relativi, super quibus Ecclesia aliunde dispensare solet." Delegatus Apostolicus in Sinensibus ex una parte perspectum habens clarum decretum S. O. de 16 apr. 1931, ex altera autem parte ante oculos habens nationalis Concilii Sinensium decretum: n. 396, *confirmati* a Pio XI, proposuit S. C. de Prop. Fide dubium: "Utrum in Sinis valere pergat dispositio primi Concilii anno 1924 celebrati, vi cuius secundum antiquam praxim in dispensatione super cultus disparitate Ecclesia dispensare intelligebatur etiam ad impedimentis, quibus pars infidelis erat exempta—an potius standum sit Decreto S. Officii diei 16 aprilis 1931, iuxta quod Ecclesia in talibus casibus non intelligitur dispensare ab impedimentis, a quibus exempta est pars catholica." S. C. S. O. die 30 jun. 1932 respondit: "Negative ad primam partem—; affirmative ad secundam; et ad mentem: Mens est ut corrigatur canon 396 Concilii Sinensis anno 1924 celebrati (11). Unde de facto S. C. S. O. *sine apercitione oris annullavit* decretum Concilii nationalis, *confirmati a Pio XI* (12).

Aliud argumentum exhibet S. R. R. 4 iul. 1931 coram MASSIMI, Ponente (13). Species Facti haec erat: "GREGORIUS XVI, Pontifex Maximus, per Breve diei 27 augusti 1839, Comitibus titulum concessit Alexio, Diodoro

(10) OESTERLE, l. c., vol. 90, p. 661.

(11) SARTORI: *Enchiridion Canonicum*, ed. VIII, p. 211, ad can. 1.071, n. 3; *Sylloge*, n. 169; OESTERLE, l. c., pp. 662 ss. Mirandum est sub ratione competentiae, quod S. C. de Prop. Fide existentiam ulteriorum duorum decretorum a S. C. S. O. editorum asseruerit; iuxta leges interpretationis (can. 17, § 1) pertinuit a S. C. S. O. interpretatio illorum decretorum.

(12) Tota materia exposita est cum quadam ubertate a P. OESTERLE in "Theol.-Prakt. Quartalschrift", vol. 82, pp. 343-346, vol. 90, pp. 660-664. "Il Diritto Ecclesiastico", vol. 53, 1942, pp. 218-222., tractat, auctore HERMANNO GRAZIANI, sub quadruplici respectu quaestionem "efficacia delle clausole praeludiciali nel Rescritti"; n. 4, respicitur facultas aperirendi oris.

(13) *Decisiones S. R. R.*, vol. XXIII (1931), pp. 267-272.

et Tiburtio, germanis fratribus Alpha, eorumque posteris *legitimis et naturalibus*. Ex his Tiburtius filium habuit naturalem, non legitimum, cui nomen Antonius, natum die 25 martii 1868. Etsi igitur ipsum, die 3 maii 1888, filium tandem agnovisset, heredemque ex asse fecisset, comitalem titulum in eum transferre haud valuerat ob clara Brevis Gregoriani verba. Quo titulo cum nihilominus Antonius uteretur, Aurelius Alpha, comes, Diodori filius, in iure egit, ut publice constaret Antonium comitali titulo iniuria uti, idque obtinuit per sententiam Tribunalis civilis X, diei 25 iunii 1902.

Postea Antonius recursum habuit ad Summum Pontificem, concessionem comitalis tituli, praevia legitimatione, imploraturus. Itaque, usus opera Rev.mi D.ni Praesulis V., in Audientia ordinaria die 8 aprilis 1907 praefato Rev.mo Domino concessa, libellum Pío X sanctae memoriae subsignandum obtulit huius tenoris: "Con Breve del 27 agosto 1839, il Sommo Pontefice GREGORIO XVI conferiva il titolo di Conte a Tiburzio Alpha e suoi discendenti legittimi e naturali. Il Conte Tiburzio ebbe un figlio naturale Antonio Alpha, che riconobbe con atto solenne, ed istituì erede universale. Antonio Alpha impetra dalla Sovrana Clemenza la sanatoria necessaria per poter succedere come fosse figlio legittimo al defunto padre Conte Tiburzio nel titolo comitale e perciò supplica la Santità Vostra a concedergli la legittimazione implorata e affinché non possa mai essergli fatta opposizione a concedergli il detto titolo di Conte per sé e per i suoi discendenti legittimi a seconda delle norme stabilite nel Breve di GREGORIO XVI al padre suo e alla famiglia Alpha di N., con l'uso dello stemma qui dipinto come lo portava il padre suo Conte Tiburzio Alpha. Il presente documento segnato da V. S. tenga luogo di Breve. Che della grazia etc." Cui libello rescriptum est: "Pro gratia, die 8 aprilis 1907, PIUS Pp. X."

Serius Antonii filius, cui nomen Robertus, egit ut Status italicus vim praedicti Chirographi agnosceret. Cum autem id non esset consecutus, ad S. Sedem confugit, petens vel Brevis expeditionem, vel Chirographi opportunam declarationem. Neutrum tamen impetravit. Quare adiit Apostolicam Signaturam, quae die 1 decembris 1928 edixit: "doversi concedere la richiesta commissione alla S. Rota della causa relativa alla legittimità della concessione del titolo nobiliare fatta al sig. Antonio Alpha, con Rescritto del S. Padre Pio X, in data 8 aprile 1907". Post expositam doctrinam de efficacia obreptionis et subreptionis censuerunt Patres Rescriptum PII X laborare subreptione, "cum silentio praeterita sint quaedam necessario ma-

nifestanda" (14). S. R. R. sine ulla facultate aperiendi os declaravit: "Dominum Robertum Alpha ius non habere ad titulum comitalem vi documenti ab eo exhibiti."

Eandem doctrinam tenet AMANIEN in *Dictionnaire de Droit canonique*, vol. I, v. "aperitio oris", col. 633 ss. Ipsius argumentatio haec est: "Il est à remarquer que le Pape, en fait, confirme de deux façons un acte ou un document. L'une est la confirmation *in forma communi*, dite aussi *simple* ou *ordinaire*. Elle n'ajoute rien à la valeur de l'acte ou du document. C'est une solennité qui donne à l'acte ou document une fermeté et une autorité plus grandes, lui assure une exécution plus facile, mais qui le laisse dans l'état où il est de lui même, indépendamment de toute intervention pontificale.

Lorsqu'il s'agit, par exemple, d'un compromis, d'une transaction, d'un testament, d'une donation, ou d'une sentence, etc., la confirmation, le plus souvent, constate l'accord des parties, et ne fait que lui accorder un surcroît de solennité, sans lui attribuer une force qu'il n'a pas de lui-même. Elle ne garantit pas le bien jugé de la sentence, ni la bonne foi des participants, ni la justice (col. 634) ou irréformabilité des clauses, etc. C'est là qu'apparaît la différence entre la confirmation et l'approbation. L'approbation comporte un jugement sur la légalité ou la valeur, la confirmation n'est que l'assurance de fermeté attribuée à un acte, convention ou pacte, quelle que soit sa valeur, qui demeure entière, mais n'est pas augmentée. Cfr. LEGA, op. cit., t. I, n. 384, ed. cit., p. 349. La glose avait donc raison de se demander, in *Decr.*, loc. cit., v. "confirmationem", ce que vaut, juridiquement, une telle confirmation, et de déclarer que sa portée était minime, et plus exactement, *ibid.*, c. 2, v. "Non obstante confirmatione", de poser en principe: "Confirmatio nihil vel modicum operatur, quia si aliquid invenit, confirmat illud, alias nihil operatur." C'est ainsi que l'on a pu dire, cfr. SCHMALZGRUEBER: *Ius Ecclesiasticum universum*, l. II, part. III, tit. XXX, n. 4, que la confirmation est toujours conditionnelle, et porte invariablement avec soi la réserve tacite: si la sentence est juste, si l'élection canonique, si le privilège, a été canoniquement faite ou obtenu. Par suite, en face de cette confirmation, le juge inférieur n'est nullement lié. Il n'a

(14) V. g., reticium fuit factum, quod ex familia Alpha plures erant legitimi, titulo comitali gaudentes; unde nullum periculum extincti in familia Alpha tituli comitalis; porro: natalis Antonii sunt petoris conditionis; natus 1868 ex ignotis parentibus, cum nomine Antonii Gamma; a. 1879 agnitus a matre, Beatrice Zeta, natus "a patre libero, il quale per giusti riguardi non intende dover nominare", agnitus a patre a. 1888 uti proprius filius. S. R. R., 16 iun. 1934 declaravit dispensationem matrimonialem invalidam, ob unicam causam motivam nimiae familiaritatis non verificatam (*Decretiones S. R. R.*, vol. XXVI, pp. 393-407); cfr. S. R. R., 17 dec. 1934 (l. c., pp. 786-794); 18 apr. 1936 (l. c., vol. 28, pp. 239-244).

aucunement besoin du mandat apostolique, ou *aperitio oris*, pour exercer son autorité. Cfr. LEGA, op. cit., t. I, n. 387, p. 350. Cette confirmation ne garantissant pas la valeur, légitimité, authenticité, etc., de l'acte ou document, le juge peut en connaître pour le déterminer. La volonté pontificale est nette, et c'est de laisser libres les voies ordinaires de la justice, en ne présumant rien de la valeur de l'acte confirmé. Le titre des *Décrétales* qui traitait de la matière était ainsi libellé: "De confirmatione utili vel inutili". Le juge décerne si, l'acte ou le document ayant ou non une valeur par eux-mêmes, la confirmation a été utile ou inutile. Quelques chapitres de ce titre des *Décrétales* ne sont qu'une application de ces principes, dont le sommaire dégage la loi: c. 4. Innovatio privilegii novum ius non tribuit, sed antiquum confirmat; sed si quod competebat, conservet; c. 7: Sententia seu laudum contra formam iuris vel compromissi latum per arbitros, licet per Papam in forma communi fuerit confirmatum, non tenet; c. 9: Collatio Ecclesiae alteri facta per legatum et per Papam confirmata ius dioecesani non laedit. Cfr. id., l. I, tit. XXIX, c. 14; l. III, tit. VIII, c. 5. En prenant connaissance de cet acte, le juge ne touche pas aux droits du pontife romain, ni ne juge pas un de ses actes personnels, ce qui serait un attentat sans valeur, cfr. can. 1.556, et injurieux, car, malgré la confirmation, l'acte ou document est demeuré fait de son propre auteur, et n'est nullement devenu papal". Haud aliter sentiunt v. g. LEGA-BARTOCETTI, l. c., p. 416, ad 6; WERNZ-VIDAL: *De processibus*, n. 298; NAZ: *Droit Canonique*, t. IV, n. 285, p. 161. SIPOS: *Enchiridion I. C.*, ed. 4, p. 879; *Epitome I. C.*, ed. 5, vol. III, n. 108; BLAT: *Commentarium de processibus*, p. 199; CORONATA: *Institutiones I. C.*, ed. 2, vol. III, ad can. 1.683.

## VII. *Praesumptio in casu dubii.*

Auctores non concordant de praesumptione in dubio, utrum confirmatio data fuerit in forma specifica aut communi.

DE ANGELIS, l. c., p. 336, scribit: "Quando autem dubitatur, utrum confirmatio facta fuerit in forma communi, vel speciali, verior sententia est, quod censi debet, facta in forma communi, nisi aliquod signum apponatur, ex quo constare possit, eam factam fuisse in forma speciali. Ita Card. THUSCUS, PIRHING aliique". SANTI, l. c., p. 270; SCHMALZGRUEBER: *Ius can.*, ad tit. XXX, l. II, allegat primo rationem pro praesumptione: in dubio standum esse pro confirmatione in forma speciali, sed tenet: praesumendam esse confirmationem in forma communi; REIFFENSTUEL, l. c., ad 10: "in resolutione huius quaestionis (utrum in dubio praesumenda sit confirmatio

in forma specifica aut in forma communi) non convenire Doctores. Post expositam utramque sententiam stat pro confirmatione communi tamquam probabiliori; *Dictionnaire Canonique*, l. c., col. 634; “la confirmation “in forma specifica” ne se presume pas”.

Pro novo iure LEGA-BARTOCETTI, l. c., p. 416, ad 4: “quia confirmatio in forma communi est ordinaria, et extraordinaria in forma specifica, in dubio praesumitur potius concessa in forma communi”. Quae opinio correspondet normis I. C. Idem ROBERTI: *De Processibus*, ed. 2, vol. I, n. 254.

### VIII. *Iudex in casu dubii.*

*Dictionnaire canonique* hanc normam statuit: “Dan le cas de doute, la conduite du juge inférieur differt suivant que le doute porte sur la légitimité de la confirmation ou sur sa nature. Dan le cas où il s’agit de la légitimité de la confirmation, le juge ne peut pas connaître du point: ce serait juger le supérieur. Si le doute n’a pour objet que la nature de la confirmation, le juge peut examiner la question et la trancher, de façon à décider s’il a besoin, pour agir, de l’*aperitio oris* ou non. Il sera guidé dans cet examen par la teneur de la confirmation, et si, toutes choses considérées, la chose demeure douteuse, la confirmation sera réputée ordinaire et commune et non pas spéciale, cette dernière n’existant, comme il a été dit, que lorsque le Pape a expressément déterminé son intention d’en faire usage” (15).

### IX. *Auctor concessionis.*

Patet per se libellum supplicem pro aperitione oris esse mittendum ad Romanum Pontificem. De modo, quo Romanus Pontifex Causam expediaturus est, non exstitit neque existit regula generalis; non exstitit; nam Papa quandoque ipse dedit Signaturam “in Camera”, exhibente ipsius Auditore libellum supplicem; aut Signatura gratiae favorem concessit aut solus Auditor Sanctissimi. Signatura quandoque Causam ad iudicandum remisit S. R. R. aut competenti Congregationi. Signatura gratiae a SIXTO V reformata fuit (22 ian. 1588) (16) in Congregationem, Papa summam vim huius Congregationis extollit propter magnos libellorum supplicum concursus ex toto orbe terrarum et propter negotia, quae ex Iudicum ordinaria facultate expediri nequeunt. Ideo potestate Principis, *qui viva est lex*, explicanda vel concedenda sunt. Utique in expediendis negotiis magna circumspectio adhi-

(15) Cfr. *Dictionnaire canonique*, l. c., 637 ss.

(16) C. *Immensa aeterni Patris*, Bullarium Cherubini, vol. II, p. 612: “Congregatio secunda, pro Signatura Gratiae”; Sixtus V fuit, prout decessores, Praefectus Signaturae.

benda est, ut honestae supplicationes exaudiantur et multorum importunitas coerceatur. Papa in Const. mandat, ut Cardinales Signaturae, dum supplices libelli referuntur, assistant Romano Pontifici opportunumque consilium afferant omnique deposito humano affectu, sincere suam quisque sententiam, etiam non rogatus ex conscientia dicat. Sed haec Congregatio suum momentum eodem gradu amittere coepit, quo Dataria suum influxum exercuit; ex tempore CLEM. IX (1667-69) quasi omnes rescripta gratiae per Datariam expedita sunt. Quod attinet negotium aperitionis oris, ex saec. XVIII Romani Pontifices illud attribuerunt S. C. Concilii.

A Pio X per C. *Sapientis consilio*, 29 iun. 1908, restituta est solummodo Signatura Iustitiae (17), suppressa Signaturae gratiae. BENEDICTUS XV, die 28 iun. 1915 statuit normam: Secretarius Signaturae est ipso facto Auditor Sanctissimi Domini Nostri Papae (18). Competentia Signaturae certius definita et aucta per Chirographum BENED. XV. Romanus Pontifex sine dubio Causas de aperitione oris committet suo Auditori et ipso mediante Signaturae Apostolicae (19). Haud absque utilitate erit allegare ex *Thesauris* S. C. C. ab a. 1869 usque 1908 quaedam principia iuridica, quae tenuit S. C. C. circa aperitionem oris.

1) In C. *Auximana Capellaniae* 4 sept. 1869 hanc normam statuit: arbitrium pro aperitione oris non est interponendum adversus Principis gratiam, nisi prius evidenter demonstretur obreptitias vel subreptitias fuisse preces eidem Principi oblatas. Tradit id magistraliter Rota in pluribus decisionibus (20).

2) S. C. C. in C. *Balnoregion. Iurisdictionis* 16 sept. 1871: clausula sublata et decretum irritans clausunt os iudici et parti (21).

3) S. C. C. in C. *Romana* 16 dec. 1871: Nemini datur apostolicas adversus literas insurgere, nisi prius obloquendi venia, quam aperitionem oris forenses vocant, ad iuris tramites fuerit obtenta (22).

4) S. C. C. in C. *Aversana* 14 dec. 1872: Si Rescripta Pontificia munita sunt clausula sublata, decreto irritanti aut quid aliud aequipollenti, tunc ipsi Romano Pontifici, antequam arbitrium concedatur, ostendi oportet, vel quod aliquid *falsi* sibi fuisse narratum ab eo, qui gratiam imploravit, vel aliquod *veri* reticium ideoque petitam gratiam fuisse Pontificem imperti-

(17) A. A. S., vol. I, p. 15; p. 29.

(18) L. c., vol. VII, p. 325.

(19) L. c., pp. 320-324, die 28 iun. 1915.

(20) *Thesaurus* S. C. C., vol. 128, p. 573, § ad primum.

(21) L. c., vol. 130, p. 684, § Hisce.

(22) L. c., p. 694.

tum, quam revera non fecisset, si expetitur non esset, quod revera non erat, vel veritas reticita in precibus (24).

5) S. C. C. in *C. Montisfalisci Pensionis* 27 febr. 1875: certi iuris est toties aperitionis oris arbitrium intrare, quoties vel falsitas suggesta fuerit, vel silentio fuisset praetermissum, quod fuisset exprimendum (23).

6) Explorati iuris est adversus litteras Apostolicae fraudibus et mendaciis obtentas aperitionem oris impertiendam esse c. *Super litteris de rescriptis* praesertim si per illas ius alicui quaesitum sublatum esse evincatur (25).

Confer insuper *C. Nucerna Paganorum Aperitionis iris et curae animarum*, de 25 aug. 1877 (26). In *Causa Leopoldien.*, 23 mart. 1878, Defensor vinculi notavit: aperitio oris non est necessaria, quando rescriptum destitutum est clausulis—quod de obreptione et subreptione dici non possit—necnon “sublata cum decreto irritanti” (27). *C. Neocastren.*, 18 mart. 1882, tractat de aperitione oris et collationis (28); *C. Romana Aperitionis et Fructuum*, de 20 maii 1882 (29), agit de Capella Sixtina—a Sixto V denominata—in perinsigni Basilica S. Mariae Majoris; qua in Capella Sixtus V constituit Collegium Capellanorum constans Praeposito, Sacrista, quattuor Capellanis, totidem clericis beneficiatis. Tempore PII IX quidam capellanus Sixtinae nomine Pontecorvi suscitavit litem; nam ipse successerat capellano Orioli; quando autem capellanus Gigli, per 30 annos, thesaurarius, Collegio reliquit scut. 564 et obul. 9 cum dimidio “ob nonnullas exiguas pecuniae exactiones, durante gestione inconsiderate non adnotatas”, Praepositus Urbani hanc summam distribuit inter membra Collegii; quia autem etiam capellanus Orioli sine dubio damnum passus fuerat, Praepositus haeredibus Orioli 30 scut. adiudicavit. At Pontecorvi nihil intentatum reliquit, ut scutata 30, quae Orioli haeredibus a Praeposito attributa fuerunt, sibi vindicaret. Quamvis Collegium exclusit et reiecit Pontecorvi praesumptionem veluti inopportuna et iniusta, quamvis S. C. C. hanc decisionem tulerit: “Orator pareat decreto Eminentissimi Archipresbyteri ex audientia Sanctissimi”. Duobus hisce responsis Pontecorvi utique victus, sed non fractus fuit et post longas inducias in dexteram navigii misit rete et die 22 iul.

(23) L. c., vol. 131, p. 610.

(24) L. c., vol. 134, § 211, § Quoad.

(25) *C. Tranen. seu Barulen. Aperitionis oris*, 5 aug. 1826, l. c., vol. 135, p. 486; cfr. p. 487. § *Alliter*.

(26) L. c., vol. 136, p. 489, § *Rmus*; 489, § *Porro*; 490, § *Nec*; 494, § *Ex*; cfr. l. c., p. 554. *C. Aliphana, Aperitionis oris et Residentiae*, 22 sept. 1877.

(27) L. c., vol. 137, p. 122, § *Neque*; allegatur copia decisionum et auctorum.

(28) L. c., vol. 141, pp. 74-89: Negative ad dubium: “an intret arbitrium aperitionis oris in casu”.

(29) L. c., pp. 299-300.

1880 novum libellum supplicem porrexit; die 30 aug. 1880 rescriptum fuit: "Relatum et orator acquiescat". Orator aegre ferens hoc responsum novum libellum supplicem Ss.mo porrexit, effusis precibus efflagitans, ut, si necesse foret "oris aperitio" concederetur. Ex Audientia Ss.mi die 14 febr. 1881 responsum fuit: "Ss.mus mandavit instantiam proponi in plenario S. C. consessu cum clausula "de aperitionis oris arbitrio". S. C. C. a Praefecto S. Palatii hanc normam recepit: "Unum nihilominus addere fas sit, scilicet ut per consultissimam resolutionem S. Ordinis molestis querelis sacerdotis Pontecorvi finis imponatur, ne ulterius cavillandi". Triplex dubium S. C. propositum fuit: "An intret arbitrium aperitionis oris in casu. Et quatenus affirmative: An capellano Pontecorvi competat ius repetendi a Praeposito Urbani scutata 30 Capellani Orioli haeredibus soluta in casu. An et pro qua summa ipsius petitionibus annuendum sit in casu". Responso haec fuit: "Ad primum negative et amplius. Ad secundum provisum in praecedenti. Ad tertium negative in omnibus et amplius."

Quaestio de aperitione oris in longum et latum ventilata fuit in *C. Pinnen. et Atrien ac Nullius Montis Cassini Aperitionis oris et Iurisdictionis* (30), die 5 maii 1883. Cel. Abbatia S. Vincentii in Volturmo Nullius Dioeceseos iam a saec. IX iurisdictionem territorialem et ecclesiasticam exercuit in oppidum vulgo *Cellino*. Sed post Conc. Tridentinum Episcopus Pinnen., innixus decretis conciliaribus, censuit destructam fuisse iurisdictionem Abbatibus penitus vel saltem ad partem, hoc tamen contradicente. Quaedam concordia facta est mediante Cardinali Quattuor Coronatorum, confirmata a SIXTO V, die 1 nov. 1588 (31). Res iita compositae rite processerunt usque ad a. 1700, quando plenaria iurdictio Abbatiae S. Vincentii in Volturmo incorporata fuit Dioecesi Montis Casini die 21 oct. 1700. Ex illo tempore Episcopi Pinnenses iterum atque iterum sibi tribuere tentarunt ius conferendi beneficia, imprimis Praeposituram. Sed S. Sedes et S. R. R. fa-verunt Abbati Monti Casini. Decursu tamen temporis omnibus persuasum fuit concordiam sub SIXTO V ob alternativam iurisdictionem innumeris incommodis viam sternere; ideo tum Episcopus tum Abbas Montis Casini novam concordiam inire studuerunt; quae tamen nunquam ad exitum perducta est. Nam implorato auxilio Regis utriusque Siciliae Episcopus Pinnen., die 31 aug. 1852 obtinuit decretum S. C. Cons., quod plenam iurisdictionem super oppidum Cellino attribuit Episcopo Pinnen. pro tempore, qui tamen quotannis tenebatur in pervigilio festi S. Benedicti sex cereos tri-

(30) L. c., vol. 142, pp. 332-351.

(31) In oppido Cellino fuit statuta quoad iurisdictionem "alternativa per un anno"; quae alternativa, teste Episcopo Pinnen. post Decretum S. C. Cons. de 31 aug. 1852, est periculosa et ab omnibus improbatum.

libres Abbatiali Ecclesiae Cassinensi religiose offerre et tradere. Abbas coactus decretoria voluntate Regis Neapolitani obtemperavit, emissa legitima protestatione. Usque ad a. 1872 Abbas tributum accepit; quo tempore Episcopus tributum solvere cessavit. Suppresso Regno Neapolitano nihil amplius ex hac parte timendum erat; unde Abbas de novo suis iuribus insistendum censuit, et non obstantibus difficultatibus ab Episcopo Pinnen. suscitatis sub data 25 feb. 1882." Ss.mus remisit preces (=Abbatis) ad S. C. C. cum omnibus facultatibus necessariis et opportunis, et cum clausula de aperitionis oris arbitrio adversus Decretum diei 31 aug. 1852 et mandavit notificari tum Episcopo Pinnensi tum Ordinario Montis Casini, huic in finem, ut infra terminum duorum mensium deducant iura sua coram S. C.". Rationibus hinc inde ponderatis S. C. respondit negative ad dubium: "an intret arbitrium pro aperitione oris in casu". Sed Episcopus tenebatur ad annuam praestationem ad formam Decreti diei 31 augusti 1852 etiam quoad praeteritum".

Consuli insuper poterit C. *Centumcellarum Aperitionis oris et suspensionis Legati* (32); C. *Pletien. Aperitionis oris et Pensionis* (33). C. *Syracusana Exsecutionis Litterarum Apostolicarum* (34). Ad dubium: "an intret arbitrium aperitionis oris, ita ut constet de obreptione et subreptione litterarum Apostolicarum", responsum fuit: "Negative in omnibus et amplius". C. *Montisfalisci Remotionis Nihil transeat seu Aperitionis oris* (35). Responso fuit: "Negative in omnibus". C. *Sutrina, Aperitionis oris et Capellaniae* (36). Eadem responso in casu. C. *Montisatti Aperitio oris et Iuris nominandi* (37). S. C. respondit: Affirmative ad dubium: "an intret arbitrium aperitionis oris ad effectum, ut confraternitati competat ius nominandi in casu". C. *Gaudisien. Aperitionis oris super Institutiones* (38). Responsum fuit negative ad dubium: "an intret arbitrium aperitionis oris contra apostolicum rescriptum diei 24 aprilis 1884 in casu"; idea non revalidandum in casu. Quae Causa reassumpta est 15 sept. 1888 (39). In Conventu diei 29 jan. 1887 Causa acta fuerat sub duplici dubio: "1.º, an intret arbitrium aperitionis oris contra apostolicum rescriptum diei 14 apr. 1884 in casu; et quatenus affirmative; 2.º, an idem revalidandum sit in casu".

(32) L. c., pp. 693-700; diei 1 sept. 1883.

(33) L. c., vol. 143, pp. 165-179, diei 16 febr. 1884.

(34) L. c., pp. 298-312; diei 5 apr. 1884.

(35) L. c., pp. 983-1.004, diei 13 sept. 1884; quae Causa est summi momenti sub ratione, qua homines eundem sacerdotem diversissimis coloribus diludicant.

(36) Vol. 144, pp. 340-352, diei 13 iun. 1885.

(37) L. c., pp. 472-485, diei 22 aug. 1885.

(38) L. c., vol. 146, pp. 14-35, diei 29 jan. 1887.

(39) L. c., vol. 147, pp. 733-758; in priore decisione, vol. 146, p. 35, erronee habetur 24 apr. 1884; cfr. l. c., p. 17; vol. 147, p. 733.

EE. PP. responderant: "Ad I, negative; ad II, provisum in primo". In Sessione 15 sept. 1888 duplex dubium propositum fuit: "I, an sit standum vel recedendum a decisis in primo dubio in casu. II, an sit standum vel recedendum a decisis in secundo dubio in casu". Responsum fuit: "Ad I et II. In decisis et amplius". C. *Melevitana Beneficii* (40). Responsum fuit affirmative facto verbo cum Ss.mo ad dubium: "an sit locus aperitioni oris in casu"; consequenter: "collatio beneficii Ta Burckax favore sacerdotis Ioannis Saliba non sustineri in casu". Causa reassumpta est 12 iul. 1890 (41); S. C. remansit pro utroque dubio: "In decisis". C. *Aquen. Vectigalium et aperitionis oris* (42). Quattuor dubia proposita erant; tertium hoc erat: "an intret arbitrium aperitionis oris super Apostolicas Litteras diei 25 iulii 1878 in casu". Responsum fuit: "Negative". C. *Salutarum Aperitionis et oris* (43). S. C. respondit negative ad primum dubium: "an sit locus aperitioni, necnon restitutioni in integrum in casu". C. *Andrien Iurium* (44). Ad dubium: "an intret arbitrium aperitionis oris in casu" S. C. respondit: "Negative et at amplius". C. *Andrien. Collegialitatis* (45). Ad dubium: "an intret arbitrium aperitionis oris in casu" responsum fuit: "Dilata". Causa reassumpta est 28 ian. 1899 (46). Congressus non respondit ad dubium de aperitione oris, sed respondit negative ad dubium: "an et quomodo quinque canonici ad participationem massae choralis admittendi sint in casu" (47).

Ex S. Romana Rota moderna iam allegavimus quasdam Decisiones. Ex multiplicibus Collectionibus S. R. R. velim solummodo commemorare Decisiones *Recentiores* quas ediderunt Pr. FARINACIUS, Petrus RUBEUS et Ioannes Baptista COMPAGNUS pro annis 1558-1683, 25 vol., Venetiis, 1697. Huius Collectiones Index a nonnullis Mediolanensis Athenaei sociis est factus: *Rotae decisiones recentiores in compendium redactae*, 5 vol. Mediolani, 1730. Principia in vol. I, sub v. "Aperitio oris", p. 118. Principia sunt sequentia: "Conceditur probata legitima, et iusta causa, et non aliter. Decis. 53, n. 2, § 3, part. 19, t. I. Sine qua denegatur. Decis. 707, n. 1,

(40) Vol. 148, pp. 439-453, sub data 4 maii 1889.

(41) L. c., vol. 149, pp. 638-643.

(42) L. c., vol. 150, pp. 865-878, diei 12 dec. 1891.

(43) L. c., vol. 151, pp. 666-690, diei 10 dec. 1892.

(44) L. c., vol. 154, pp. 81-104, diei 26 ian. 1895.

(45) L. c., vol. 155, pp. 877-895, diei 12 dec. 1896.

(46) L. c., vol. 158, p. 85.

(47) S. C. Ep. et Regul. in decreto 18, dec. 1835, "de causis criminalibus" (*Fontes C. I. C.*, vol. IV, n. 1908), ad 14, statuerat: "Revisio seu cognitio rei iudicatae non conceditur, nisi eius tribuendae potestas a Sanct. Sua facta fuerit et subsint gravissimae causae, super quibus cognitio et iudicium ad plenam Congregationem pertinet". Antiquiora decreta S. C. C. inventuntur in *Dictionnaire canonique*, v. "aperitio oris", col. 638, vol. 1.

part. 18, t. II. Et praecipue denegatur, ubi agitur de suscitandis litibus. Decis. 707, n. 3, part. 18, t. II.

Minus vero conceditur ad suscitandas lites auctoritate Principis finitas. Decis. 53, n. 7, part. 19, t. I.

Propterea ad aperiendum os consideratur causa finalis, ex qua Princeps movetur ad concedendam aperiitionem, quae resultat ex narrativa rescripti. Ibidem, n. 25, § 26.

Nec sufficit clausula, *arbitrio*, nisi constet de iusta causa. Ibidem, n. 39.

Ubi vero aperiitio oris commissa sit arbitrio Rotae, Rota solet eam facile concedere. Decis. 621, sub n. 1, part. 3.

Conceditur praecipue, quando constat de enormi laesione. Decis. 461, n. 2, part. 1.

Verum, quando aperiitio oris non respicit rescissionem venditionis, sed remotionem impedimenti resultantis ex clausula *sublata et decretum irritans*, ad effectum liquidandi iustum pretium, tunc Rota in primo casu strictius, et non nisi ex magna causa procedere solet: in altero vero magis indulget. Decis. 769, n. 1, part. 18, t. II.

Proinde regulando arbitrium, non solum ab aequitate, sed etiam ex praesumptione iniusti pretii, aperiitio oris non debet denegari. Ibidem, n. 2, § 3.

Neque hoc secundo casu opus est docere de laesione, vel alio graviori praeiudicio. Ibidem, n. 4.

Sed sufficit fumus resultans ex amplitudine rei venditae, et ex modicitate pretii. Ibidem, n. 5.

Fortius etiam conceditur illi, qui contractui non intervenit, vel in eo citatus non fuit. Ibidem, n. 3.

Et in hoc secundo casu aperiitio oris removet solum obstaculum, quod nemini praeiudicat, sed bene iustitiam sapit. Ibidem, n. 10.

Immo si agatur de venditione per Papam confirmata cum clausula, *sublata*, et *decretum irritans*, non est necessaria aperiitio oris ad probandam laesionem. Decis. 610, n. 10, part. 5, t. II.

Aperit viam Iudici ad iustitiam administrandam, non obstante clausula, *sublata*. Decis. 621, n. 1, part. 3.

Et annullat omnem acceptationem, ac consensum, non obstante quacumque taciturnitate, quando illa fuit concessa cum facultate impugnandi. Decis. 205, n. 7, part. 13.

Non conceditur adversus transactionem cum clausula *sublata*, et decreto irritanti, et cum ore clauso, quando non constat de laesione, quae maior requiritur, quam in aliis materiis. Decis. 461, n. 5, § 7, part. 1.

## APERITIO ORIS

Minus vero quando agitur de suscitandis litibus. Ibidem, n. 6, et Decis. 485, n. 19, part. 4, t. II.

Item non conceditur adversus gratiam Principis, quando non constat de laesione tertii, et laesio est sufficienter probanda. Decis. 485, n. 18, part. 4, t. II.

Et ubi agitur de gratia approbata ab Ordinario. Ibidem, n. 20.

Conceditur adversus gratiam, et importat solum facultatem illam impugnandi probando subreptionem, et gratia interim remanet in suo robore. Decis. 330, n. 8, part. 5, t. I.

Et tollit solum effectum clausulae, *sublata*, non autem substantiam gratiae. Decis. 8, n. 1, part. 2.

Intellige, si non fuerit derogatum regulae de iure quaesito non tollendo, cum alias censeatur preservatum, non tantum quaesitum de iure communi, sed etiam de iure speciali. Ibidem, n. 2.

Potissima vero causa concedendi aperitionem oris est defectus intentionis Papae. Decis. 358, n. 1, part. II.

Advertas, aperitionem oris cum reductione ad viam iuris operari, ut omnes clausulae in eadem gratia contentae, et impediens audientiam, et iustitiam sint sublatae, ac si gratia fuisset signata cum clausula, *prout de iure*. Decis. 607, n. 1, part. 3.

Advertas tandem, oris aperitionem pro impugnatione concordiae non impedire, quominus illius executio peti possit. Decis. 191, n. 14, part. 19, t. I."

De significatione "arbitrium", l. c., pp. 147 ss.; de clausula "arbitrio", l. c., vol. V, de Clausulis, Dictionibus et verbis, pp. 17 ss.; de clausula "Sublata et Decretum irritans", l. c., pp. 109 ss.

Utinam expositio doctrinae de aperitione oris Iurisprudentiae sit emolumento, saltem modesto.

D. G. OESTERLE, O. S. B.

Decano de la Facultad de Derecho Canónico del  
Instituto Internacional de San Anselmo (Roma)