

nisi specialem injustitiam contineant aut delictum aliquod dignum majori poena, vel nisi lex addat particulam *ipso facto*; quia, sine illa, lex non obligat ad retrahendam sententiam per quam actus irritatur. Alias lex imponens ipso facto irrationem poenalem nihil adderet ultra illam quae solum praecipit irritare actum, quod verisimile non est. Igitur talis lex nullam obligationem in conscientia inducit usque ad sententiam latam, et tunc eadem est ratio de illa quae de aliis poenalibus legibus. Quando vero haec poena imponitur ipso facto, duplici modo supra insinuato imponi potest, scilicet, vel ita ut requiratur sententia judicis, priusquam in effectu actus sit nullus, etiam quoad naturalem obligationem, vel ita ut statim ante sententiam sit in se omnino irritus. Et quidem hic posterior modus frequentius traditur ab auctoribus; tamen quod prior sit etiam verus et maxime observandus, satis videtur in superioribus probatum, idque supponit Molin. in disp. 88, tract. 2 de Just., et sumitur ex regula generali satis recepta, quia omnis poena ipso jure imposita intelligitur regulariter media sententia declaratoria criminis; quae supra tractata est et declarata, eamque, allegando multa, confirmat Fel. in cap. ult. de Rescr., n. 35.

2. *Quomodo cognoscendus modus poenalis irrationis.*—Quocirca, ad cognoscendum modum poenalis irrationis, non oportet novas regulas vel judicia tradere, sed applicari debent quae de lege poenali diximus; nam eadem est ratio de hac poena quae de aliis. Itaque, si non explicatur sufficienter *ipso facto*, vel *ipso jure*, formaliter, aut aequivalenter, actus simpliciter valet et irritatio est ferenda. Si vero additur *ipso facto*, aut *jure*, aut aliquid aequivalens, ut: *Non valeat, careat robore firmitatis*, cap. Decet, § *Ordinarium*, de Immunit. Ecclesiar., in 6, et nihil adjungitur, irritatio quidem est ipso facto, non tamen obligat usque ad sententiam judicis, et ita non statim annullat actum quoad effectum suum nec quoad obligationem naturalem, donec sententia feratur et retrahatur, ut explicatum est. Ut ergo omnino annulletur actus, aliquid ultra addere necesse est. Quid autem illud sit vix certa regula comprehendere potest, maxime autem hoc significari solet per verba quae impediunt acquisitionem dominii vel obligationem ad restituendum statim, ut: *Non faciat suum, teneatur statim restituere*, nam ad hujusmodi effectus necesse est impedire statim valorem contractus. Idemque censeo si ex parte ejus qui obligatur lex

dicit: *Ad nihil teneatur*, vel quid simile; nam respectu illius non est poena, sed favor, et ita statim potest illo frui nisi velit illi renuntiare, et ita tunc in rigore impeditur naturalis obligatio, et consequenter actus est statim nullus. Secus vero est si lex dicat: *Non cogatur solvere*, vel: *Actor non audiatur*, vel quid simile, quia tunc lex non statim resistit valori actus.

3. Praeterea est consideranda materia; nam si lex dicat irritari actum ipso facto, et actus sit irritabilis antecederet seu priusquam fiat, et non consequenter seu postquam validus est, tunc lex statim irritat actum, ut videre licet in legibus irritantibus matrimonia vel professiones. Si vero actus non sit irritabilis, nec in fieri nec postquam factus est, et nihilominus lex dicat irritari talem actum, intelligitur quoad usum, vel aliquos effectus ejus, quomodo dicuntur aliquando in jure canonico irritari ordinationes contra prohibitionem Ecclesiae factas, ut alibi latius explicatum est. Praeterea solet haec irritatio actus in se et ante omnem sententiam explicari per effectus, ut cum de matrimonio dicitur posse conjuges ad alia vota transire, vel non obstante tali contractu prolem esse illegitimam, vel debere perpetuo separari; his enim modis solent in jure, non solum canonico, sed etiam civili explicari impedimenta irritantia matrimonium, ut patet ex c. *Super hoc*, De eo qui duxit, etc., cum aliis ejusdem tituli, et similibus.

4. *Irritatio non poenalis quomodo inducitur.*—De irratione autem non poenali dicendum est, induci efficaciter et statim, nullaque expectata sententia vel declaratione judicis, quoties lex ipsa declarat irrationem ipso facto, vel quod non valeat actus ex tunc, vel quid simile. Hoc patet, quia haec irritatio non est poena, ut supra ostensum est: ergo si lex declarat irrationem ipso facto, non est quid amplius spectetur. Item lex directiva statim obligat in conscientia absque interventu alterius praecipi judicis, vel simile; sed talis lex etiam ut irritans est directiva, et per se necessaria ad commune bonum: ergo. Tandem posset id confirmari inductione legum irritantium matrimonia, professiones, etc. Sed quia res videtur esse certa, et extra controversiam, non immoror. Quae autem verba ad hoc sufficiant, satis intelligi potest ex proxime dictis et supra de lege poenali. Et videri potest late Fel. qui alia multa refert in c. ult. de Rescr., n. 23 et sequentibus; Tiraquel. in lib. ult. Connub.; Gloss. 4, a princ.; Covar., in cap. *Quamvis pactum*, 2 p., § 4. Certum autem in generali

est verba prohibentia non sufficere, ut saepe dictum est, sed necessarium esse ut vel per expressa verba, vel per effectus, vel per ipsam rationem legis, sufficienter declaratur. Et ita cessant instantiae quae in principio c. 25 asserbantur de matrimonio et professione. Nam potius in his maxime necessaria est declaratio irrationis propter materiae gravitatem et periculum, ut bene tractat Sanci., l. 7 de Matrim., disp. 2. Verum tamen est antiqua decreta saepe hoc explicare per effectus irrationis, ut sunt perpetua separatio, illicitus concubitus, et similes, de quibus in suis materiis dicendum est.

CAPUT XXVII.

UTRUM ALIQUANDO SOLA PROHIBITIO VI ET NATURA SUA IRRITET ACTUM, SINE ADMINICULO ALTERIUS LEGIS HUMANAE.

1. Hactenus solum diximus legem prohibentem non irritare actum vi sua et quasi sola rei natura considerata. Oportet ergo exponere an haec regula sit indefinite sumenda, id est, ut lex pure prohibens non semper irritet, vel generaliter, ut nunquam se sola irritet, et hoc posteriori modo intellecta, an aliquam exceptionem patiat. Nam si ratio facta in c. 25 valida est, videtur probare puram legis prohibitionem nunquam irritare actum, quia verbum prohibendi nunquam significat nullitatem, sed tantum obligationem non faciendi; sed verba legis nunquam possunt plus efficere quam significant: ergo.

2. In contrarium vero est quia saepe leges pure prohibentes videntur habere hunc effectum per se, et non in virtute legis *Non dubium*. Hoc imprimis probatur de lege naturali, nam supra dictum est interdum irritare actum, et tamen in illa non possumus distinguere verba irritantia a verbis prohibentibus, neque etiam in ea locum habet decisio legis *Non dubium*, cum illa sit mere positiva, et non declarat tantum jus naturale: ergo convenit hoc alicui legi naturali ex parte materiae habentis eandem indecentiam in continuatione seu conservatione actus quam habuit in prima effectione; ergo idem poterit contingere in lege positiva prohibente actum. Nam si eadem ratio vel indecentia inveniatur in ipso actu in facto esse quae fuit in fieri, intelligitur per talem legem non solum prohiberi, sed etiam irritari, quia in perseverantia circa talem actum semper fieret contra legem. Et confirmatur primo, quia in hoc sensu videtur optime

intelligi et defendi communis sententia supra relata, quae asserit, quando prohibitio habet causam perpetuam, habere vim irritandi: scilicet, si perpetuitas illa non referatur ad quaecumque causam motivam, sed ad intrinsecam rationem pertinentem ad indecentiam, quam lex in actu consideravit, ad prohibendum illum. Confirmatur secundo, nam quoties lex prohibet actum intuitu justitiae, tunc prohibitio facit esse injustum actum prohibitum: ergo semper talis lex irritat actum, quia semper obligat ad tollendam injustitiam factam, et consequenter obligat in conscientia ad restituendum, et ad habendum pro infecto quod factum fuerat, quod est annullare actum. Denique hoc modo videntur irritare actum multae leges civiles, quae ita prohibent actum ut, si fiat contra legem, cedat in injuriam tertii, ut lex prohibens meliorare filium ultra tertiam, aut similes; illae enim in conscientia obligant, et impediunt valorem actus, etiamsi lex per verba tantum prohibentia loquatur.

3. Propter has posteriores rationes videri potest necessarium aliquam exceptionem addere generali regulae supra positae in prima assertionem. Et ita sentit Vasquez dicta disput. 164, cap. 3, ubi aliquas regulas constituit ad discernendum quando ex parte materiae vel ex motivo legis prohibentis colligi possit nullitas aut valor actus, ex quibus duae tantum ad rem nostram facere videntur. Una est quando lex prohibet actum non intuitu justitiae, sed alterius virtutis, ut religionis, vel liberalitatis, aut similis, et non addit clausulam irritantem, tunc nunquam annullare actum. Unde per argumentum a contrario inferet aliquis, si lex prohibeat actum intuitu justitiae, hoc ipso irritare illum: quod tamen nec ab illo auctore conceditur, nec verum est, ut statim dicam. Et ita ex illa regula non habetur quando actus sit nullus propter solam prohibitionem, sed quando sit validus, non obstante illa, quod jam habemus ex generali regula posita in cap. 25. Per hanc vero additur illam universalem regulam nunquam pati exceptionem in legibus quae non constituunt actum in materia justitiae. Quod licet fortasse verum sit, non tamen solvit objectionem factam de lege naturali, quae interdum reddit nullum actum prohibitum, etiamsi prohibitio non pertineat ad materiam justitiae, sed honestatis, vel pietatis, aut observantiae, ut est prohibitio matrimonii inter fratres, vel inter patrem et filiam, etc. Unde etiam relinquitur difficultas cur non sit idem in lege positiva lata, verbi gratia, intui-

tu religionis, si contingat habere causam perpetuam, seu eandem rationem in ipsa duratione actus seu effectus ejus, quæ fuit in ipso fieri.

4. *Regula secunda a Vasquez tradita.*—Alia regula ejusdem auctoris est. Quoties lex ita prohibet simpliciter actum certo generi personarum ut designet legitimum auctorem illius, consequenter irritare actum contra illam prohibitionem factum, etiamsi nihil aliud præter prohibitionem explicet. Non assignat autem generalem rationem hujus regulæ, sed variis exemplis legum pertinentium ad testamenta et alienationes illam confirmat: ut sunt illæ quæ prohibent aliquibus personis testari, vel designant partem legitimam, de qua testari possunt; item leges quæ prohibent alienare propter incapacitatem judicatam secundum aliquem modum a lege præscriptum. In hac vero regula imprimis desideratur propria ejus ratio. Et præterea in multis legibus videri potest hæc regula repugnare præcedenti. Nam juxta hanc regulam lex prohibens minorem sexdecim annorum profiteri, irritaret actum contra illam factum ex vi prohibitionis, etiamsi amplius non procederet, quia est lex prohibens actum certo generi personarum, ut regula dicit. Consequens autem et est falsum, ut constat ex jure antiquo, et repugnat priori regulæ, quia prohibitio non fit titulo justitiæ, sed religionis. Quod si hæc regula restringatur ad legem prohibentem intuitu justitiæ, sic non erunt ad rem exempla quæ afferuntur de prodigo qui prohibitus est alienare, quia illa prohibitio non fit titulo vitandi injustitiam, sed vitandi prodigalitem et dissipationem honorum. Et similiter lex prohibens minori ne testamentum faciat non irritabit testamentum, quia etiam lex non fit intuitu justitiæ, sed convenientis dispositionis talium honorum. Cur ergo prohibitio pura testamenti personæ minori facta irritat testamentum, prohibitio autem professionis facta eidem non irritat professionem?

5. *Regula Mendoza.*—Unde Mendoza infra citandus, sentiens legem civilem pure prohibentem aliquando irritare actum in conscientia, aliam distinctionem ac regulam constituit. Distinguitque tres ordines legum: quædam sunt quæ respiciunt utilitatem ejus cujus actus prohibetur; aliæ quæ respiciunt utilitatem alterius tertii; quædam quæ publicæ utilitati consulunt. De primis affirmat non irritare actum in conscientia, non solum pure prohibendo, sed etiamsi addant clausulam irritantem, quam putat solum operari in ordine ad dandam vel

tollendam actionem in foro exteriori. De secundis vero et tertiis legibus ait irritare actus contra legem factos, etiam in foro conscientiæ, et per exempla quæ adduxit indicat loqui de illis legibus, etiamsi pure prohibeant. Verumtamen primum membrum quoad posteriorem partem falsum est, ut constat ex capite præcedenti. Quoad priorem vero facile potest admitti, juxta generalem regulam nostram cap. 25 positam, quæ in talibus legibus non est cur patiatur exceptionem, cum sint juris privati, nisi forte prohibitio pertineat ad defectum substantialem in forma actus, juxta dicenda in capite sequenti. In secundo autem membro de legibus respicientibus utilitatem alterius, non video quomodo fundari possit quod pura prohibitio annullat actum; nam lex de se indifferens est, ut prætendat utilitatem tertii, vel tantum prohibendo actum, vel etiam irritando. Ut si prohibeat clerico facere donationes profanas ob utilitatem pauperum, potest id facere, vel tantum prohibendo, vel etiam irritando; ergo ex illo fine non satis colligitur irritatio per solam prohibitionem, nisi addatur in lege aliquod verbum quo significetur aliquid operari, ut contingit in exemplo de lege prohibente meliorare filium ultra certam quantitatem, ut capite sequenti dicam. Multo vero minus potest sustineri illa generalis regula in legibus prohibentibus aliquid propter commune bonum, quia etiam propter illum finem potest fieri prohibitio sine irritatione, ut patet in prohibitione ludi, vel donationum quæ fiunt ministris justitiæ. Et idem invenitur in exemplo quo utitur ille auctor, de lege taxante rei pretium et prohibente carius vendere; nam actus contra illam legem non est nullus: valet etiam venditio, licet injusta sit et relinquat obligationem restituendi excessum.

6. *Mens auctoris.*—Dico ergo legem pure prohibentem nunquam irritare actum, nisi vel ex ea constet non solum prohibere actum, sed etiam impedire effectum, seu obligationem quæ per talem actum induci poterat, vel aliquo modo constituat aut supponat substantialem formam actus, et ob illius defectum actum prohibeat. Hæc assertio quoad regulam generalem satis est probata in prima assertione cum omnibus quæ in superioribus dicta sunt. Quoad priorem vero exceptionem declarabitur statim respondendo ad rationes dubitandi; quoad posteriorem vero in capite sequenti. Et ratio in summa est, quia neque affertur exceptio quæ ad illa duo capita non revocetur,

neque alia regula occurrit quæ constans esse videatur ad discernendum per legem prohibentem, quæ irritet, vel non irritet ex vi prohibitionis. Et hoc etiam confirmat ratio dubitandi in cap. 25 posita, quæ semper habet vim, quamdiu non datur alia ratio ob quam sola prohibitio ad irritandum sufficiat, quando non habet locum adminiculum legis *Non dubium*. Denique patebit hoc magis respondendo ad rationes dubitandi secundo loco positas.

7. Ad comparisonem ergo quæ fit cum lege naturali, negatur similitudo; quia lex naturalis non tantum dictat quid sit honestum vel turpe in actione aliqua, sed etiam dictat quid tale sit in usu illius vinculi vel effectus quem talis actus post se relinquere posset. Nam si talis usus habet turpitudinem intrinsecam ejusdem rationis cum turpitudine prioris actionis, tunc necesse est etiam illum usum prohiberi ex vi ejusdem legis naturalis, et consequenter impediri effectum, seu vinculum quod solum propter talem usum induci poterat. Nam si induceretur, esset etiam turpe et contra rationem, quia esset iniquitatis vinculum, ut in exemplo de matrimonio inter consanguineos in primo gradu videre licet. At vero in lege positiva non procedit hæc ratio eodem modo, nisi sit tantum declarativa juris naturalis; tunc enim reputatur tanquam eadem lex, et ideo eadem erit utriusque ratio. Ut quando lex prohibet promissionem turpem ex parte objecti, eo ipso annullat illam, vel potius declarat esse nullam, quia eadem turpitudinem quæ est in actu promittendi, esset in obligatione ad rem turpem, si per illum induceretur, et ideo in præsentem non agimus de lege positiva declarativa juris naturalis, sed de constitutiva novi juris. Hæc autem lex non prohibet actum quia malum, sed prohibendo facit ut sit malus. Potest autem prohibere actum, et non prohibere sed tolerare effectum ejus, vel quia causa prohibitionis quæ fuit in actu cessat in effectu; vel quia, licet duret, non ita movet ad prohibendum effectum sicut actum, quia non apparet tanta indecentia vel deformitas in uno sicut in alio. Hoc patet exemplis supra adductis; nam lex prohibens contrahere matrimonium contra interdictum Ecclesiæ non irritat illum, quia vinculum permanens, seu matrimonium, in facto esse non est ita contra interdictum Ecclesiæ, sicut in fieri. Lex vero prohibens matrimonium inter cognatos ex solo catechismo prohibet actum, et non impedit effectum, etiamsi ille modus cognitionis semper duret inter conjuges, quia lex humana so-

lum reputavit illam ut aliqualem indecentiam ad contrahendum de novo; non vero ad permanendum in matrimonio semel contracto.

8. *Ubi constiterit legem positivam prohibere non solum actum, sed etiam obligationem ex illo resultantem, habere vim irritandi actum.*—Hinc vero colligimus, ubi constiterit legem positivam prohibere non solum actum, sed etiam obligationem et vinculum ex illo resultantem, habere vim irritandi actum, quia tunc non solum actus, sed etiam obligatio erit mala quia prohibita; obligatio autem prava seu turpis esse non potest valida, quia esset vinculum iniquitatis: nam lex quæ prohibet obligationem prohibet multo magis vel actum ad quem est obligatio, vel saltem prohibet ne ex obligatione fiat. Tunc ergo locum habet prima exceptio in assertionem insinuata, si tamen illa dicenda sit exceptio, cum talis lex jam non sit pure prohibens actum, sed ultra progrediens ad effectum ejus impediendum. Et ideo necesse est ut talis extensio in lege sufficienter declaratur. Potest autem (quantum nunc occurrit) duobus modis declarari: unus est per verba expressa, et talis modus est sine ambiguitate aut scrupulo; illa tamen verba regulariter coincidunt cum illis quibus solent irritari contractus, vel formaliter, vel æquivalenter, et tunc talis lex non potest dici prohibens tantum, sed absolute irritans. Alius modus erit, quando ratio legis prohibentis magis aut æque respicit effectum actus quam ipsum actum, quia nimirum actus prohibetur solum propter vitandum talem effectum; nam tunc signum est magis prohiberi ipsum effectum, juxta illud: *Propter quod unumquodque tale, et illud magis*. Exemplum esse potest in lege prohibente apponere pœnam sponsalibus; ratio enim illius prohibitionis est, ut matrimonia sint libera, c. *Gemma*, de Spons., et ideo lex prohibens appositionem talis pœnæ non solum negat actionem civilem ad talem pœnam extorquendam, sed etiam impedit absolute ne ulla obligatio ad pœnam ex tali contractu nascatur, quia semper talis obligatio obstaret libertati matrimonii. Aliud exemplum est de lege civili prohibente promissionem revocandi testamentum, vel instituendi hæredem, quæ lex censetur irritans ex vi rationis prohibendi, quæ est, quia testamenta debent esse libera, juxta l. 1, c. de Sacros. Eccl., et ita intelligitur communiter lex *Stipulatio hoc modo*, ff. de Verbor. obligat. Et similia exempla videri possunt in Bart. et aliis, in l. *Si quis pro eo*, ff. de Fidejuss., et Cov. in c. *Quamvis pactum*, 2 p., in

princ., n. 2 et 3. Est ergo verus etiam hic irritandi modus; necessarium autem est ut satis constet de modo et ratione prohibitionis: nam in dubio semper præsumitur pro actus validitate. Et hanc partem suadet etiam confirmatio prima supra posita, cui propterea aliter respondere non est necesse.

9. Circa secundam autem confirmationem oportet advertere aliud esse actum esse injustum, aliud vero esse nullum; nam venditio ultra justum pretium injusta est, et tamen non est nulla, etiam quando excessus est ultra dimidiam; non satis est ergo quod lex prohibeat actum intuitu justitiæ ut illum irretet. Et ratio est quia non obstante injustitia potest actus fieri cum sufficienti voluntate ad valorem ejus, et postea conservari potest removendo injuriam, seu resarciendo injustitiam factam, et ideo sola injustitia contra legem prohibentem non sufficit irritare actum, licet sufficere possit talis lex ad inducendam obligationem ad aliquam restitutionem faciendam. Sic lex taxans pretium rerum, licet prohibeat carius vendere non potest dici irritans actum factum contra illam prohibitionem, quia (ut dixi) venditio valida est, cum obligatione restituendi excessum. Solum videri posset probabile tunc legem prohibentem intuitu justitiæ irritare actum injustum, quando injustitia aliter resarciri non potest, nisi annullando actum; tunc enim valor actus esset vinculum iniquitatis, daret enim licentiam permanendi in injustitia, et ideo videtur prorsus impediri. Sed neque hoc potest in universum affirmari, quia si quis duxit unam contra sponsonem alteri factam, injuriam priori facit, quæ resarciri non potest, si matrimonium subsequens validum sit, et tamen non propterea lex prohibens tale matrimonium irritat illud. Idem contingit in venditione et traditione rei prius promissæ, vel venditæ alteri sine traditione: nam posterior contractus validus est, licet sit prohibitus et injustus, sive injuria possit aliter resarciri, sive non; et ratio est, quia posterior contractus cum traditione est posterior priori et dissolvit illum, et ita, licet in ipso actu committatur injustitia, nihilominus non continuatur, sed cessat. Et illa quæ semel facta fuit restituenda est eo modo quo fieri poterit; quod si non potuerit, est per accidens, nec sufficit ad annullandum actum. Igitur ex ratione justitiæ vel injustitiæ per se tantum spectata non potest colligi an lex annullat actum, sed spectandum est semper an verba et ratio legis id requirant. Aliæ vero leges, de quibus in ultima confir-

matione fit mentio, pertinent ad ultimam partem assertionis, quæ in sequenti capite explicanda est.

CAPUT XXVIII.

UTRUM EX VI JURIS COMMUNIS CIVILIS OMNIS ACTUS FACTUS CONTRA LEGEM PROHIBENTEM IRRITUS SIT IPSO JURE.

1. *De lege Non dubium.* — In hoc capite explicanda est decisio legis *Non dubium*, et doctrina juristarum illam explicantium. Ad illam ergo breviter declarandam, dico primo: lex civilis prohibens actum simpliciter et quoad substantiam ejus, etiamsi pure prohibeat et aliam clausulam irritantem non addat, irritat illum. Hæc assertio videtur satis clara ex dict. l. *Non dubium*. Nam in ea expresse annullantur omnes contractus contra legem facti, et postea extenditur decisio illa ad omnium legum tam antiquarum quam novellarum interpretationes: *Ut* (inquit) *quæ lege fieri prohibentur, si fuerint facta, non solum inutilia, sed pro infectis etiam habeantur, licet legislator fieri tantum prohibuerit, nec specialiter dixerit inutile esse debere quod factum est.* Quid clarius?

2. *Sententia Ferdinandi Mendoza.* — Verumtamen, non obstante hac verborum evidentia, quidam modernus jurista conatus est hanc legem limitare, ut non intelligatur de omnibus actibus contra legem prohibentem, sed solum de factis in fraudem legis. Distinguit enim ille duos modos violandi legem: unus est aperte et clare agendo contra verba legis; qui simpliciter dicitur contra legem; alius est servando verba legis et fraudulentè agendo contra intentionem et prohibitionem ejus; qui dicitur in fraudem legis. Dicit ergo imperatorem in l. *Non dubium* solum de actibus in fraudem legis factis loqui, et illos irritare, non vero cæteros actus omnes qui contra legem prohibentem fiunt. Ducitur ex principio ejusdem legis: *Non dubium est in legem committere eum qui verba legis amplexus, contra legis nititur voluntatem.* Ubi aperte loquitur lex de actu quod fit in fraudem legis, et ad hoc principium conatur cætera verba omnia accommodare. Et ideo (inquit) non dixisse imperatorem: *Ad omnes leges trahi imperamus*, sed dixisse: *Quod ad omnes etiam legum interpretationes trahi generaliter imperamus.* Non ergo constituit regulam pro omnibus legibus prohibentibus aperte et nude in ipsis verbis, sed

pro quacumque lege prohibente secundum veram interpretationem, vel e contrario pro quocumque actu facto contra legem, non aperte, sed secundum falsam et fraudulentam interpretationem.

3. *Obviatur objectioni.* — Denique hoc confirmat ex lege originali, quæ fuit Theodosii imperatoris, et habetur in Cod. Theodos., in lib. 1 Novellar. Theodos., qui habetur post finem Cod., tit. 4. Ibi enim constat Theodosium condidisse illam legem per occasionem quorundam curialium qui, cum essent prohibiti, nec ad procuraciones rerum alienarum accederent, ipsi conducebant illas, fingentes conductionem non esse procuracionem, quæ erat fraudulenta transgressio legis, cum conductio species quædam procuracionis sit. Et ideo de illis subjungitur in dicta lege originali *pristinæ legis laqueis fuisse irretitos*, et postea ex illa occasione decernuntur reliqua quæ in Cod. Justiniano leguntur in dicta l. *Non dubium*: recte ergo limitatur ad transgressiones fraudulentas. Quod si objicias quia non minus, imo magis videtur violare legem qui aperte agit contra illam quam qui sub dolo et fraudulentè; et ideo si lex irritat actum fraudulentè contra legem, multo magis irritare quæ aperte contra illam fiunt; respondet imprimis negando assumptum, vel quia in transgressione est æqualitas, quia utroque modo agitur contra voluntatem legislatoris, et in fraudulentia est excessus: vel quia id est magis perniciosum reipublicæ, quia illo modo multiplicantur transgressiones, et minus vindicantur. Deinde respondet, quidquid sit de comparatione transgressionum, imperatorem ibi de fraudulenta tantum egisse, quæ ad suum institutum spectabat: aliud vero genus transgressionum reliquise dispositioni aliarum legum, quia satis esse poterat ex verbis manifesta.

4. Sed licet hoc ingeniose excogitatum sit, tamen non solum non habet fundamentum in illa lege, sed etiam intentioni et verbis ejus repugnat, sive integra spectetur, ut habetur in Cod. Theodosiano, sive concisa, ut in Justiniano. Hoc ita declaro, quia, licet verum sit occasionem illius legis sumptam esse ex illo facto curialium, et ideo initium ejus sumptum esse a detestatione eorum quæ fiunt in fraudem legis, nihilominus in l. Theodos. De ipsis curialibus statim subjungitur: *Attamen ne fraudis suæ velamine legis lateant contemptores, neve eis fucata suæ calliditatis excusatio relinquatur, hac perpetua lege valitura sancimus, conducendi quoque fundos alienos licen-*

tiam curialibus amputari, locatas res fisci viribus vindicari. Conductor itaque locatori, vel contra locatori conductori contra hanc legem nulla tenebitur actione. Et deinde subjunguntur verba, quæ aliis prætermisissis Justinianus immediate subjunxit: *Nullum enim pactum, nullam conventionem, nullum contractum inter eos videri volumus subsecutum, qui contrahunt lege contrahere prohibente.* In quo contextu prout apud Theodos. habetur, expendo quod ante datam hanc regulam generalem Theodosius expresse prohibuit curialibus conductionem. Unde agendo postea contra illam legem, jam non agerent fraudulentè, sed aperte: et nihilominus statim annullat contractum, et utrique contrahentium denegat actionem, et pro ratione reddit regulam generalem *Nullum enim pactum*, etc. Ergo non agit jam solum de agente fraudulentè contra legem, sed etiam de violante illam contra expressa et specifica verba ejus, ut aperte etiam illa verba sonant: *Qui contrahunt, lege contrahere prohibente*, quæ durissime detorquentur ac limitantur ad solam transgressionem fraudulentam contra mentem legis, maxime cum in eadem lege sæpius repetantur, et ad prohibita expresse et implicite extendantur.

5. *Expenditur textus Justiniani.* — Unde ulterius expendo contextum Justiniani; ille enim, videns hanc fuisse mentem Theodosii, prætermisit omnia quæ ad casum particularem de curialibus pertinebant, et regulam generalem tantum ut nullus contractus contra legem prohibentem validus videatur posuit; contractus autem contra legem prohibentem magis dicitur ille qui est contra verba et mentem legis, quam ille qui est contra mentem, verbis retentis. Et ideo in utroque textu extensio addita est *ad omnium legum interpretationes*, etc., quæ non ideo ita posita est ut restringeretur ad fraudulentas legum transgressiones, sed potius ut ad illas ampliaretur. Cum enim decrevisset imperator omnem actum contra legem prohibentem esse invalidum, declarat illud decretum trahendum esse ad omnium legum interpretationes, id est, ad omnia quæ secundum veram mentem legum in eis intelliguntur comprehensa, licet verbis non satis exprimentur. Qui sensus manifeste patet ex ratione et verbis subjunctis: *Ut legislatoris, quod fieri non vult tantum prohibuisse sufficiat. Cæteraque quasi expressa ex legis liceat voluntate colligere.* Primum ergo omnium pro fundamento ponit, quod prohibitio sufficiat; ergo maxime sufficit quando est ex-