

absolute et in se, in ordine ad iudicium conscientiae. Antecedens patet ex dicta l. *Pacta quæ contra*, c. de Pactis, ubi dicitur pacta quæ contra legem fiunt *nullam vim habere, indubitate juris sit*: nam licet illa etiam sit lex Codicis, fuit lex Antonini imperatoris multo antiquioris, et adhuc in eadem lege significatur jus illud esse antiquius, cum dicitur *explorati juris esse*. Neque dici potest legem *Non dubium* tantum fuisse declarativam juris antiqui, et non constitutivam novi juris, nam oppositum indicant multa verba ejusdem legis, ut illud apud Theodosium: *Hac perpetua lege sancimus*; et illud: *Nullum pactum videri volumus subsecutum*; et illud: *Generaliter imperamus*; illa enim verba *volumus, imperamus*, manifeste sunt condentis novum jus.

12. Ad similem objectionem late respondet Mendoza, supposita sua interpretatione, et in Summa dicit ex vi juris antiquioris fuisse irrita facta contra legem expresse prohibentem, non tamen facta in fraudem legis tantum et non contra verba ejus, ut ipse longe petito principio declarat: legem autem *Non dubium* addidisse irritationem actuum qui in fraudem legis fiunt, et ita nec esse superfluum nec declarativam tantum, sed constitutivam novi juris. Quæ responsio subsistere posset etiamsi non admissa priori interpretatione, dicendo legem *Non dubium* et renovasse antiquum jus, et illud amplius declarasse, et præterea illud extendisse dicto modo. Verumtamen existimo responsionem illam neutro modo esse necessariam; non enim poenam illam et irritationem, prout lata est ipso facto per legem *Non dubium* in antiquiori jure reperiri, nimirum, cum illo addito: *Ut ea quæ contra legem fiunt inutilia et pro infectis habeantur, licet legislator prohibuerit tantum, nec specialiter dixerit inutile esse debere quod factum est*. Hoc enim est proprium additamentum illius legis, propter quod principaliter condita videtur, quod in nullo jure antiquiori reperitur. Nam quod attinet ad jura Digestorum, licet sæpe dicantur *turpes stipulationes nullius esse momenti*, l. *Generaliter*, ff. de Verbor. obligat., et pacta contra bonos mores inutilia esse, l. *Stipulatio in hoc modo*, l. *Titia*, eodem tit., et l. *Si quis inquilinos*, § ult., ff. de Legat., 1, ubi etiam additur *si quis scripserit contra legem aliquid, vel contra edictum prætoris, non valere*, licet hæc (inquam) et similia sint antiqui juris, in eis tamen numquam explicatur solam prohibitionem legis sufficere ad irritandum actum ipso jure, modo explicato: tum quia cum dicunt

esse inutilia vel non valere, intelligi possunt solum in ordine ad civilem obligationem, vel ad dandam actionem civilem; tum etiam quia illa jura semper loquuntur de actibus includentibus turpitudinem, ut sunt illi qui respiciunt obligationem in futurum, et obligant ad aliquid agendum quod sit turpe vel lege prohibitum; talis enim pactio etiam ex natura rei irrita est, non in poenam, sed quia materia ipsa est incapax talis obligationis. Quod patet ex l. *Veluti*, quæ subjungitur post dictam l. *Generaliter*, ff. de Verbor. obligat., ubi ponuntur exempla turpis pacti: *Veluti si quis homicidium vel sacrilegium se commissurum promittat*. Et similia sunt pacta contra bonos mores, de quibus aliæ leges loquuntur.

13. *Promissionem contra bonos mores nullam esse*.—Solum oportet advertere aliquando esse posse promissionem contra bonos mores naturales, et tunc omnino nullam esse; aliquando vero contra civiles tantum mores, et tunc satis esse quod sit nulla civiliter; cum proportione enim intelligendum est. Et sic etiam in dicto § ult. (quod de testamentis et legatis tractat) tunc dicitur aliquid esse scriptum contra legem, quando testator jubet aliquid fieri contra legem, quod mandatum nullius momenti est. Et ita in his juribus non habetur irritatio poenalis, sed quasi intrinseca et naturalis explicatur. Et eodem modo intelligo legem *Pacta quæ contra*, c. de Pactis, in qua ideo hoc dicitur esse indubitate juris, quia est magis naturale quam positivum, et quia non est poenale, sed intrinsecum actui. Et ita videntur exponi similia jura in c. ult. Extra de pact., ubi Gloss. late id declarat, et recte advertit pactum turpe dici vel quia est de re turpi quoad factum ipsum absolute, vel quia est de re quam non decet nec expedit fieri ex pacto, vel obligatione, ut datio rei spiritualis, et similes, de quibus late diximus in l. 2 de Juram. Irritatio ergo poenalis ipso facto inducta per legem tantum prohibentem non est antiqui juris, sed per legem *Non dubium* inducta est, quæ quoad hoc et nova et constitutiva, et non tantum declarativa fuit. Et ad hoc confirmandum valere possunt dicta jurisconsultorum quæ late refert Mendoza supra; censebant enim legem imperfectam, quæ aliquid fieri vetabat, et factum non rescindebat, vel alia poena puniebat. Ergo signum est ex vi juris antiqui solam prohibitionem non induxisse poenam irritationis, nisi illam expressisset; fuit igitur hoc novum jus.

14. *Tertia objectio*.—Tunc vero occurrit

tertia objectio: nam ex dicta explicatione sequuntur duo incommoda extreme contraria. Unum est, omnes contractus factos contra legem prohibentem præcise, esse irritos ex vi juris civilis, ipso facto, saltem modo explicato, quod videtur durum et incredibile. Sequela patet, quia lex illa generalissime loquitur, et extendit decisionem suam ad omnium legum tam antiquorum quam novarum interpretationes, sub quibus videtur comprehendere leges omnes, etiam post illam futuras. Nos etiam impugnavimus omnes limitationes et distinctiones quas juristæ adhibent; ergo erit regula indistincte intelligenda de omni lege prohibente, scilicet, irritare actum, saltem ex institutione et interpretatione juris civilis. Aliud incommodum est, quia sequitur nullum contractum irritari ipso facto in foro animæ seu conscientiae, sed ad summum in ordine ad sententiam iudicis, quod non videtur etiam admittendum, ut de aliquibus contractibus uxorum, minorum, tutorum, et aliis similibus communiores et probabiliores ferunt opiniones. Sequela patet, quia nulla lex civilis potest expressius irritare contractus quam illa lex *Non dubium*; ergo si illa non irritat dicto modo, neque aliæ id facient. Hæc objectiones postulabant multas et graves quæstiones quas hic ex professo tractare non possumus, et ideo nunc breviter respondebimus; in fine autem regulas aliquas trademus, quæ illis quæstionibus decidendis utiles esse possint.

15. Ad priorem ergo partem objectionis Vasq., disput. 164, fatetur ex vi illius legis omnes contractus lege humana prohibitos etiam esse nullos, et omnino irritos ipso jure, quod ipse (ut videtur) intelligit in conscientia, et statim absque alia declaratione vel sententia iudicis: unde a fortiori idem diceret de irritatione ipso facto, prout a nobis est explicata. Tres vero limitationes adhibet; prima, ut hoc intelligatur tantum in terris Imperii, quæ vera est, ut in quarta assertione dicam. Unde consequenter dicendum est interpretationem illius legis, prout ad alias extenditur, solum adaptari posse his legibus quas imperator interpretari potest, ideoque ex vi illius non cadere interpretationem illam in jura canonica, neque in leges latas a supremo principe non subdito imperatori, ut in assertione tertia et quarta explicabimus, et ita evitantur multæ instantiæ et exempla superius adducta.

16. *Leges irritantes posse consuetudine abrogari*.—Secunda limitatio est, ut hoc intelligatur ubi lex illa vigerit; nam si per con-

suetudinem abrogata sit, non habebit effectum. Quam etiam veram censeo; nam suppono leges etiam irritantes posse consuetudine abrogari, ut infra lib. 7 dicemus, et ita potuit in hac contingere. Imo ita de facto esse et consuetudinem contra legem illam præscripsisse opinatur Molin. ubi supra. Sed oportet advertere hanc consuetudinem non esse colligendam ex usu illorum regnorum seu provinciarum in quibus lex illa per se non obligat, quia consuetudo illarum regionum nihil operatur in terris imperii, ut per se constat, et ideo nobis incerta est derogatio talis legis, quia usum et mores illarum provinciarum ignoramus. Solum ergo dicere possumus facile fieri potuisse ut derogata fuerit, quia est nimis rigida et multa nimis complectitur, cum leges prohibentes humanas actiones et contractus plurimæ sint. Unde etiam fieri potuit, ut pro aliquibus actibus gravioribus fuerit recepta et pro aliis derogata; sed hoc ad factum non pertinet.

17. Tertia limitatio est, ut intelligatur de lege prohibente simpliciter actum quoad substantiam ejus, vel, ut dicam, quoad exercitium ejus, non tamen de lege prohibente circumstantias ejus, præcipue temporis aut loci, quæ valde extrinsecæ sunt. Quam etiam admittendam censeo cum communi sententia, quia poenæ restringendæ sunt, et quia solæ priores leges dici possunt simpliciter prohibere actum; aliæ enim solum prohibent ne hic vel nunc fiat. Neque per hoc tollitur quin possit lex irritare actum ratione talium circumstantiarum, sed dicimus id non fieri ex vi legis *Non dubium*, ac subinde per alias leges solum tunc fieri quando id sufficienter explicaverint: nam per solam prohibitionem circumstantiarum id non faciunt. Et ita supra circa tertiam limitationem hoc approbavimus. Instantiæ vero quæ fiebant contra alteram partem universalem, fere omnes sumebantur ex legibus canonicis, quæ non procedunt contra legem *Non dubium*, quæ civilis est, et de illis dicemus in capite sequenti. Aliæ vero de ludo et de sententia conditionali videntur mihi probare (quod diximus) actum non ita irritari per legem *Non dubium*, ut in se nullum valorem habeat, antequam per sententiam declaretur seu annulletur.

18. Limitatio autem quæ ibi additur de directa vel indirecta prohibitionem non mihi videtur magni momenti, quia parum hoc referre videtur, si actus in se est prohibitus; imo hoc ipsum videtur excludi per ipsam legem *Non dubium*, quatenus decisionem suam extendit

ad omnes legum interpretationes, omnesque fraudulentos modos violandi illas. Dixi denique sermonem esse de legibus prohibentibus actum quoad suum usum seu exercitium, quia si lex permittat actum et designet modum, solumque prohibeat actum aliter factum, jam illud pertinet ad illud genus prohibitionis quod nos vocamus quoad specificationem, seu conditionatum, de quo dicendum est in cap. 31. Denique dixi intelligendum hoc esse de circumstantiis quæ sunt extra substantiam actus; nam si tantum sit circumstantia personæ, non sufficit. Quamvis enim lex prohibeat actum tali vel tali generi personarum, simpliciter prohibet actum, etiamsi non prohibeat omnibus personis, et habet locum interpretatio legis *Non dubium*, ut patet etiam ex casu particulari occasione cuius lata est, scilicet, de lege prohibente curialibus tantum et non omnibus, quia respective ille actus simpliciter est prohibitus in se et in substantia sua.

19. Adde præterea, supposita nostra interpretatione ad dictam legem, acceptari etiam posse primam limitationem communem, ut habeat locum circa leges pure prohibentes, et non adjicientes aliam pœnam. Nam si legislator aliam pœnam addidit, videtur illa fuisse contentus; ostendimus autem irritationem introductam per legem *Non dubium* pœnalem esse; non ergo existimandum est voluisse imperatorem multiplicare pœnas, sed locutum fuisse de lege tantum prohibente. Atque hoc modo favet regula legis *Sanctio*, ff. de Pœnis, quod *in hujusmodi pœnis generi per speciem derogatur*; lex autem *Non dubium* quoad hoc generalitatem quamdam continet per universalem quamdam interpretationem aliarum legum; ergo si in alia lege est pœna specialis imposita, impedit generalem pœnam, seu interpretationem. Et ita censuit etiam Rota t. de Appellat. in novis, decis. 64, n. 7, cum Cyn., Din., Bart. et aliis. Neque contra hoc obstant superius objecta contra primam limitationem, quia illa videntur procedere ex natura rei, et supponendo irritationem hanc non esse pœnalem; nos autem fatemur verbum *prohibendi* ex se non inducere hanc irritationem, et, ut inducitur virtute legis *Non dubium*, esse pœnalem, et ita pœnam hanc oriri ex lege distincta ab altera prohibente et non imponente aliam pœnam. Et ideo recte accommodatur prædicta limitatio.

20. Atque ita etiam in bono sensu sustinenda est altera limitatio, de lege quæ addit alium modum dissolvendi actum, vel verbum quo

magis valere significetur quam lex *Non dubium* permittat: nam tunc standum est speciali legi quæ derogat generali, tum ratione specialitatis, tum etiam quia eo ipso non est tam perfecta, absoluta, et pura prohibitio, qualis in l. *Non dubium* desideratur. Neque contra hoc obstant objectiones factæ contra quintam limitationem communem, quia illæ vel procedunt contra eos qui dixerint legem prohibentem ex se irritare, et non ex interpretatione et additione generali ejusdem legis civilis, vel certe sumuntur ex legibus et materia canonica, quæ non sunt ad rem, ut diximus.

21. Præterea secunda distinctio communis, quatenus generalem regulam admittit in lege habente perpetuam causam prohibitionis, improbari non potest, dummodo intelligatur non ex natura verbi *prohibendi*, nec ex quocumque jure, sed tantum ex civili et communi, et ex vi dictæ l. *Non dubium*. Nam si in aliqua lege habere potest suum effectum, maxime in lege habente causam perpetuam. Nec instantiæ in contrarium procedunt contra hunc sensum, quia ex juribus canonicis desumptæ sunt. An vero perpetuitas hæc conferre per se possit ad irritationem, absque alia declaratione posita in lege, dictum jam est. Limitatio vero quæ fit in altero membro, de legibus prohibentibus et habentibus temporalem causam, ut in eis non procedat interpretatio legis *Non dubium*, non video quo sufficienti fundamento probari possit; quia, licet considerata sola vi prohibitionis illud sit verum, modo supra explicato tractando de lege naturali, tamen, stante jure positivo, non est necessarium, quia lex *Non dubium* non consideravit causam prohibitionis, sed absolutam prohibitionem; potest autem esse absoluta prohibitio, licet causa sit temporalis. Item omnes tales transgressiones generaliter et indistincte punit lex *Non dubium*, et licet causa legis sit temporalis, nihilominus transgressio ejus potest esse gravis et digna tali pœna; ergo. Denique hoc probat discursus factus contra illam limitationem secundam circa primum membrum ejus. Nam, licet instantiæ ibi adductæ sint sumptæ ex jure canonico, tamen possent similes prohibitiones fieri per leges civiles, et certe prohibitio facta curialibus in eadem l. *Non dubium* causam temporalem habuit, scilicet, ne sollicitudo et cura in illo munere impediretur, aut rectitudo everteretur: poterat enim officium esse temporale, et ita etiam causa esse temporalis. Quod si dicatur perpetua, quia quamdiu durat officium durat causa, hoc modo quælibet lex pro-

hibens dicitur habere causam perpetuam, quia, quamdiu causa durat, ratio etiam prohibitionis permanet. Illam ergo limitationem quoad illam partem non admitto, sicut illam in simili non admittit lex *Stipuletur*, 35, ff. de Verb. oblig. Similiter etiam non admitto quartam a Greg. Lop. positam de præjudicio contrahentium vel tertii, quia nec fundamentum habet, nec ad l. *Non dubium* et verba ejus recte accommodatur.

22. Alia vero limitatio addi posset, scilicet, ut illa dispositio procedat in actibus qui introducunt vincula dissolubilia et effectus habent revocabiles; non vero in his qui semel validi irritabiles non sunt, ut sunt matrimonium, professio religiosa, et similes. Verumtamen hæc limitatio esset fortasse utilis si dispositio illius legis ad jus canonicum extenderetur; nam in materia illius juris inveniuntur hujusmodi actus indissolubiles: in actibus autem mere civilibus et humanis non sacris non invenitur illa irrevocabilitas, et ideo non est accommodata limitatio, cum dictum sit dispositionem illius legis tantum ad materiam civilem extendi. Præterquam quod licet esset possibilis, non habet fundamentum in lege nec fundamentum sufficiens: et contra illam procedit ratio quam statim proponam. Alia denique limitatio esse potest, ut lex illa restringatur ad materias graves in quibus prohibitiones sunt etiam graves, et ideo actus contrarii sunt digni tam gravi pœna: nam injusta esset lex tam graviter puniens leviores actus. Quæ limitatio probabilis quidem est; non videtur tamen necessaria, quia si actus prohibitus continetur in generalitate verborum dictæ legis, non est cur excipiatur a pœna; quia si transgressio fuit levis, etiam irritatio ejus erit pœna levis, et ita semper servatur proportio et æqualitas; si autem actus non est absolute prohibitus, quia non est materia ad civilem prohibitionem, tunc omnino est extra materiam illius legis, nec oportet de illo specialem exceptionem facere.

23. *Satisfit secundæ parti objectionis.* — Ad secundam partem objectionis, Mendoza supra dicit imprimis in dubio censendum esse leges civiles non irritare actus simpliciter et in se, quoad naturalem obligationem, seu in foro conscientie, sed tantum dare vel auferre actionem in ordine ad judicium civile, et eodem modo irritare aliquos actus in ordine ad judicium sententiam. Nec tamen negat posse leges civiles illud facere, sed potius expresse id affirmat; requirit autem ut satis clare lex declaret illam mentem suam et illum effec-

tum, quia si res maneat dubia et obscura, semper interpretabimur legem irritare meliori modo. Quam regulam ego veram censeo, sufficienterque posse probari ex dictis circa interpretationem legis *Non dubium*. Objectio autem facta videtur urgere, quia nunquam lex civilis censenda erit explicare sufficienter irritationem absolutam actus, id est, quoad totum valorem et obligationem naturalem, si lex *Non dubium* hanc non explicavit. Respondeo tamen breviter negando sequelam: in multis legibus civilibus potest esse multo major ratio intelligendi omnimodam irritationem, etiam quoad naturalem obligationem. Quæ ratio discernendi has leges partim ex verbis, partim ex materia desumenda est, ut supra explicuimus.

## CAPUT XXIX.

UTRUM EA QUÆ FIUNT CONTRA LEGEM CANONICAM PROHIBENTEM PURE SINT IPSO JURE INVALIDA.

1. *Leges canonicæ prohibentes actum non irritant ipso facto, nisi aliunde constet: est communis juristarum et theologorum.* — Pontifices et Concilia quomodo irritent in suis decretis. — Ratio dubitandi posita est in cap. 25. Qua non obstante, dicendum est actum hujusmodi non esse ipso jure irritum, quia leges canonicæ prohibentes actum directe et in substantia ejus, non irritant illum ipso facto, nisi ex aliis verbis vel aliis particularibus signis constet de tali effectu. Hæc assertio sumi potest ex Glossa ult. in cap. penul. de Despons. impub., et videtur esse nunc communis sententia theologorum, imo et jurisperitorum; nam hæc regula utuntur ad explicanda decreta Pontificum. Item hæc regula utimur in explicandis pœnis quæ ipso facto incurruntur: hæc autem irritatio annexa prohibitioni ordinariæ pœna quædam est, et ubi non est pœna est grave onus, quia non præsumitur in lege, nisi illud declaret. Ostensum est autem ex natura rei non declarari sufficienter per verbum prohibendi; nulla est lex canonica quæ aliam vim vel significationem illi verbo tribuerit; ergo. Atque hæc ratio probat de omni irritatione ipso facto, sive incurrenda per sententiam declaratoriam, sive ante illam. Denique hæc ratione diligentissime observant Pontifices et Concilia in suis decretis, ut, quando irritare volunt, clausulam irritantem adjiciant, per quam etiam modum et tempus irritationis declarent. Estque optimum exemplum in cap. *Statutum*, de Rescript., in 6, ubi cum in § *Insuper* et sequentibus acceptio