



**Quæstionum Canonicarum, In Quinque Libros
Decretalium, Tomus ...**

In Librum I. Decretalium, Per quadraginta, & tres Titulos distributum, in
quo agitur De Constitutionibus, Seu Legibus universim ...

Krimer, Ferdinand

Augustæ Vindelicorum, 1706

Articulus I. De lege irritante.

[urn:nbn:de:hbz:466:1-73031](https://nbn-resolving.org/urn:nbn:de:hbz:466:1-73031)

riore factam absque causa cognitione; sic Navarrus in c. fin. h. t. n. 4. Azor p. 1. l. 5. c. 15. q. 9. Quia dispensatio sine causæ cognitione est dispensatio sine causa; causa enim non movet nisi cognita; sed dispensatio in lege Superioris ab inferiore facta sine causa non valet ex n. 1 r27. Quia Superior committens alteri suam jurisdictionem vult, ut procedat servato juris ordine; ordo autem juris petit, ut præcedat causæ cognitio, c. Necessa, c. dispensationis 1. q. 7. & Trid. de reform. sess. 14. c. 7. & sess. 25. c. 18. probabilius autem est, sufficere cognitionem causæ etiam extrajudicalem. 1. quando ea notoria est, & manifesta, per c. manifesta, 2. q. 1. c. Si quis sine, dist. 81. c. fin. dist. 51. ita Sanchez l. 8. matr. D. 4. n. 22. Deinde licet notoria non sit, modò aliunde nota; nam causæ cognitio requiritur, ne temerè agat solvendò subditum à lege Superioris; hoc autem sufficienter cavetur, esto cognitio causæ non fiat judicialiter.

1140. Not. 9. quamvis aliàs, etiam de jure communi, solo verbo Papæ, gratia perficiatur per c. Inquisitionis, 25. q. 1. Clem. dudum, §. ult. de sepultur. dispensationem tamen factam, literis Apostolicis super ea non expeditis, non valere, juxta Corradum cit. l. 1. c. 6. n. 1. probantem id ex regula Cancellariæ; ibi: *nulla talis dispensatio cuiquam in judicio, vel extra suffragetur, antequam super ea litera Apostolica sint confecta.* Sed hoc intellige, non, quòd eo ipso gratia perdat, sed solum quoad effectum suspendatur, seu retardetur, donec literæ confectæ sint.

1141. Deinde verba illius regulæ: *non suffragetur in judicio, vel extra*, salvantur sufficienter in eo, quòd non prosint *in foro externo*, ubi gratiæ concessio probanda est, & *ly confectæ*, minùs videtur requirere, quàm *expeditæ*. Si enim conscriptæ, ac signatæ sint, rectè dici *confectæ* possunt; quod maximè procedit, si supplicationi adscribitur clausula, quòd sola præsentis supplicationis signatura sufficiat, & ubique, in judicio, & extra fidem faciat, regula in contrarium non obstante.

1142. Not. 10. in dispensationibus, quæ fiunt in commissione, seu in forma commissoria, plures apponi, vel etiam tacitè inesse clausulas; de his autem egimus *suprà*. copiosius autem in l. 4. decretal. q. ult. præ Tom. 1.

fertim quoad eas, quæ apponuntur in dispensationibus matrimonialibus, sive rescriptum immediatè emanet ab ipsa Sede Pontificia; sive à Sacro Pœnitentiario, de quibus V. loco cit.

P A R S II.

De quibusdam legibus in particulari.

1143. Postquam exposuimus ea, quæ generaliter respiciunt materiam legis tum quoad vim obligandi, tum quoad reliqua, promulgationem, acceptationem, extensionem, ab- vel derogationem, & interpretationem, dispensationem, cessationem, aliâque similia; de nonnullis in particulari agendum venit, præsertim propter frequentiore eorum usum, cujusmodi est lex irritans, lex revocans, lex pœnalis, &c.

ARTICULUS I.

De lege irritante.

1144. Supponendum, quòd *irritare legem* subinde idem sit, ac *irritum declarare*; subinde verò idem, ac *irritum facere*, vel rescindendò actum, qui validus erat; vel impediendò, ne actus validus sit, v. g. præscribendò novam formam, secundùm quam, nisi actus fiat, invalide fit. Ex quo vides, legem irritantem esse illam, quæ aliquem actum irritum, vel irritandum reddit; si enim priori modo, per se ipsam irritat? si posteriori modo, irritat dependenter à sententia Judicis. Irritans per se ipsam, seu antecedenter est triplex: alia purè *moralis*, & directiva, quæ irritat actum præcisè propter bonum commune, qualis est irritans matrimonium Religiosorum, vel inter consanguineos: alia *pœnalis*, quæ irritat in pœnam, qualis est irritans electionem in pœnam præsumptionis, c. Si Religiosus, de elect. in 6. alia *favorabilis*, quæ irritat in favorem, qualis irritans professionem minoris sexdecim annorum.

1145. Supponendum 2. quòd Legislator humanus habeat potestatem, exigente bono communi, annullandi subditorum actus, nimirum sic, ut perinde se habeant, ac si facti

facti non essent. Hæc enim potestas Reipublicæ tam Ecclesiasticæ, quàm sæculari æquè necessaria est, ac potestas obligandi. Et ratio est, quia sic irritare nihil aliud est, quàm statuere certam conditionem, qua servata actus valeat; qua non servata nullus fit; & cum hoc possit in suis actibus quilibet privatus, non est, unde id negetur propter commune bonum Legislatori.

1146. Supponendum 3. quòd lex dupliciter contractum aliquem irritare possit, nimirum *ipso jure*, cum illum reddit nullum, ut non indigeat Judicis irritatione; seu ut diximus n. 1144. cum eum irritat *per se ipsam*; vel *expectat à sententiâ Judicis*. Fit autem irritatio vel *explicitè*, cum verbis exprimitur, ut si lex prohibeat actum, & simul addat, quòd, si fiat, nullus sit; vel *implicitè*, cum lex prohibet actum, & per verba æquivalentia illum annullat, quod fit præscribendò certam formam in tali contractu, vel dispositione servandam, tanquam conditionem, sine qua non.

1147. Supponendum 4. *importare formam*, idem esse, ac importare conditionem, vel substantialem, vel accidentalem; hinc quando dicitur, contractum esse irritum *non servatâ formâ*, intelligi debet de substantiali, non accidentali; illa est, qua deficiente deficit actus; ista, qua non deficit actus, etiam non servatâ formâ. Sic, quando à Tridentino præscribitur, ut ante matrimonium denuntientur sponsi, & matrimonia celebrentur in præsentia Parochi, & testium, secus non valitura; *præsentia Parochi, & testium* est forma substantialis; *denuntiationes* accidentalis. Totum autem in eo positum est, ut detur regula cognoscendi, quæ forma sit substantialis, quæ accidentalis? communiter traduntur sequentes.

1148. Prima est, quòd, quando lex ipsa dicit, id, quod præscribit, servandum esse *tanquam formam*, denotetur, esse substantialem. Nam hic terminus *forma* simpliciter prolatus supponit pro principali significato; hoc autem est forma *substantialis*; ergo. 2. quando lex ipsa exprimit, actum secus factum, esse irritum. 3. quando lex loquitur conditionaliter, requirendò nimirum id, quod præscribit celebrando actui, vel alicui dispositioni, exigendò tanquam conditionem implendam. 4. quan-

do lex concedit aliquam facultatem ad aliquem actum, præscribendò simul modum, quo usurpari debeat; quia tunc censetur commissa potestas limitatè, nimirum, si modus præscriptus observetur. Plura de his Farinacius p. 2. *fragm. ubi de lege*, à n. 203. Sanchez l. 5. *decal. c. 4. n. 26.* Suarez l. 5. *de legibus c. 31. & seq.*

Præter hæc not. 1. probabilius esse, 1149. quòd, *generaliter* loquendò, quando statutum mandat aliquid fieri *certo loco, & tempore*, actus contra factus non fit irritus, & nullus, nisi ulterius procedat explicitè, vel implicitè annullandò actum taliter factum. Nam in tali casu circumstantia temporis, aut loci non intelligitur apposita, ut forma substantialis, ita Suarez *cit. c. 25. n. 10. & c. 28. à n. 17.*

Not. 2. Si habenti aliunde potestatem 1150. faciendi aliquem actum, vel dispositionem, præscribitur aliqua forma, seu ratio, aut modus illum faciendi, non ceteri hanc formam exigi ut substantialem, nisi aliter à lege expressè irritetur. Ratio est; quia cum aliunde actus ponatur sub ejus potestate priùs habita, ejusmodi præscriptio ceteri nequit restricta quoad substantiam, nisi expressè de tali restrictione constet; ad quod non sufficit præcisè mandatum, ut talis forma servetur.

Not. 3. Similiter non ceteri formam 1151. præscriptam esse substantialem, quando illa de jure communi accidentaliter solum inest ejusmodi actui. Sic, si procuratori constituto ad contrahendum nomine tuo matrimonium simul mandes, ut contrahat *præmissis denuntiationibus*, matrimonium ex mandato tuo contractum valebit, licet omiserit denuntiationes. Nam hæc forma tali contractui solum accidentaliter inest jure communi, ut diximus l. 4. cum communi; his præmissis:

§. I.

Quando lex irritans censeatur pœnalis?

1152. **R**Esp. quòd, quando irritatio actus imponitur in odium alicujus delicti. Talem esse irritationem matrimonij ob uxoricidium, vel adulterium cum promissione futuri matrimonij, expressè docet Castropalaus P. 1. *tr. 3. D. 2. p. 7. n. 4.* probans

bans ex toto titulo de eo, qui duxit &c. Idem tenet de irratione electionis ad beneficium ob commissam simoniam; imò generaliter, inquit, quoties lex irrationem assignat in odium delicti, & ob solam legis prohibitionem, lex pœnalis est, citans pro se Patrem Sanchez l. 3. de marr. D. 4. n. 9. Suarez l. 5. c. 9. n. 7. Si autem irratio fiat non ob delictum, sed ob commune bonum Religionis, Reipublicæ, vel aliorum privatorum, non debet censerî pœnalis, sed potius forma actûs. Quia tamen sæpè in lege irritante aliquem actum in odium delicti, plures fines interveniunt, ob quos irratio talis fieri potest (ut cum irritatur matrimonium inter complices ob impedimentum criminis, quæ irratio ob plures fines fieri potest, nimirum ut puniatur delictum, ut alij absterreantur à tali delicto, ut conjugibus stet vitæ securitas, &c.) & inde non raro lis nascitur, quem finem lex irritans directe respiciat (nam ab hoc sortitur suam denominationem) consequenter, an talis dispositio regulanda sit juxta naturam legis pœnalis, an mere irritantis? ideo communiter in diversas, & contrarias opiniones abeunt Doctores, ut constabit ex dicendis in seqq.

1153. Caterum communis tenet irrationem non esse pœnalem, si non est ob commissum delictum. Ex hoc sequitur 1. irrationem matrimonij contracti sine præsentia Parochi, & testium, non esse pœnalem; quia non supponit commissum delictum; sed antecedenter ad contractum simpliciter clandestinum, nullo contractuum delicto præsupposito, contrahentes reddit simpliciter inhabiles ad clandestinè contrahendum. Sequitur 2. legem, quæ actum aliquem irritat directe propter bonum commune, Religionis, vel Reipublicæ, aut etiam in favorem, quin hoc ordinet in finem puniendi delictum commissum, non esse irrationem pœnalem. Nam sic ejusmodi irratio non est ex suppositione delicti, sed antecedenter ad illam, ut notavimus n. 1152. Talis irratio est testamenti carentis testibus requisitis, alienationis rerum Ecclesiæ sine solennitate præscripta in Clement. I. de rebus Ecclesiæ non alienand. professionis ante completum decimum sextum ætatis annum, &c. Dixi: si directe intendat bonum

commune, vel Religionis, vel Reipublicæ, quin id fiat in odium delicti commissi. Nam omnis lex sive pœnalis, sive non pœnalis, directe fieri debet in commune bonum Reipublicæ, pro qua conditur; ex hoc tamen non sequitur, eam non esse pœnalem, si hoc fiat in odium delicti commissi; aliàs enim nulla lex foret pœnalis, quod est contra communem; intelligendum proinde venit de bono communi speciali, non generali.

Dices: lex, quæ gravamen imponit, odiosa est; ergo etiam irratio, seu lex irritans; cum & illa ferè semper gravet eos, quorum actus & dispositiones irritat. & qualitatem legis desumi à fine legis per se ac directe quæsito; cum ergo leges irritantes possint imponere gravamen, quin per se, ac directe intendant gravare, sed procurare, vel conservare commune bonum, aut alteri favorem, seu commodum præstare, licet videantur imponere gravamen aliquod (qualiter fit, cum irritantur contractus pupillorum initi sine Tutoris autoritate, si illis præjudiciosi sint) in re tamen non odiosæ sunt. Jam verò cum tota difficultas sit in eo, ut decernatur, quando lex principaliter, seu primario intendat pœnam, quam infligit; quando solum secundario? not. non semper materiam legis etiam gravem, & molestam subditis (cujusmodi sunt inhabilitates ad contrahendum, ad bona quædam obtinenda, &c.) esse pœnam, ut constat inductione. Ut igitur dicatur pœna, necessarium est, quod supponat commissum delictum, cæteroquin non imponenda.

Not. 2. an, cum gravamen aliquod imponitur in odium delicti commissi, hoc ex principali, & primaria intentione legis imponatur, vel solum secundaria? planè dubium esse inter Authores. Nam ex hoc plures pendent quæstiones, quæ ab ipsis sub hac distinctione resolvuntur, alijs negantibus, alijs affirmantibus. Et reverà difficile est assignare regulam universalem. Caterum præ alijs ea videtur regulariter in re opportunior, quæ dicit, quod lex, in quantum imponit gravamen in odium delicti commissi, cæteroquin non impositura tale gravamen ex ejusmodi facto, nisi culpam transgressoribus imputabilem explicaret, sit pœnalis principaliter, & primario, cæterosque fines legis esse intendos

tentos, dependenter à punitione delicti. Sed de hoc V. dicenda à n. 1239.

§. II.

An lex hoc ipso sit irritans, quòd sit prohibens?

1156. Quæstio est, an ex hoc præcisè actus reddatur nullus, ac invalidus, quòd fiat contra legem simpliciter prohibentem? de jure saltem Canonico certum videtur, quòd non. Nam matrimonium initum cum impedimento solum impediente, validè celebratur; *multa enim prohibentur, quæ tamen facta tenent*, c. *Unic. de voto, in 6. & c. Ad audientiam, de Regularibus*. Alij tamen, & complures ex Jurisconsultis, etiam hodie tenent, ut notat Haunoldus *tom. I. de Justit. tr. I. n. 117.* omnem contractum à jure prohibitum, hoc ipso esse etiam irritum, ac nullum. Sed dicendum, ex hoc præcisè, quòd lex aliquem actum fieri prohibeat (nisi exprimat; quòd eo ipso velit, etiam irritò, ac nulliter fieri) actum non debere censeri nullum in conscientia. Est communis Theologorum. Ratio est, quia *fieri actum illicitè, & simul validè*, simul stare possunt ex natura rei; & *actum præcisè prohiberi, non annullari, componi possunt*; ergo præcisè *ratio illiciti*, aut prohibitio non infert legitimè nullitatem, & annulationem ex natura rei; sed nec infert juris dispositione, cum, ut dictum est, multa, licèt prohibeantur, facta teneant; & leges in contrarium id, quod intenditur, nullatenus doceant; ergo.

1157. Hinc not. 1. quando L. *non dubium, C. de legib.* dicitur: *nullum pactum, nullam conventionem, nullum contractum, inter eos valere volumus subsæcutum, qui contrahunt lege contrahere prohibente*; & additur extensio: *quod ad omnes legum interpretationes, tam veteres, quam novellas trahi generaliter imperamus, ut Legislator, quod fieri non vult, tantum prohibuisse sufficiat, cætera quasi expressa ex legis liceat voluntate colligere*: non esse sermonem de nullitate actus ipso jure, sed solum de nullitate per exceptionis oppositionem inducenda à Judice, si expedire visum fuerit; nec etiam de lege præcisè prohibente; sed simul annullante. Ad

hoc probandum, certum videtur, ex hoc præcisè, quòd dicatur: *nullum pactum subsæcutum valere volumus inter eos, qui contrahunt lege contrahere prohibente, non inferri determinatè nullitatem pacti*; nam etiam donationes factæ constante matrimonio inter virum, & uxorem prohibitæ sunt, & dicuntur *non valere*, quin per hoc reverà nullæ, seu *non validæ sint*; sed tantum *non firmæ*, ut sint irrevocabiles, dum confirmentur morte donantis; ergo etiam cum ejusmodi pactis, licèt fiant contra legem præcisè prohibentem, & dicantur non valere, ly *non valere* non est accipiendum, ut determinatè inferatur eorum nullitas, sed tantum *infirmitas*, quatenus non sunt inelidibilia per exceptionem legis resistentis.

Deinde ex communi doctrina, qui Titio vendit domum inito contractu, ab Emptore solutione pretij perfectò, nondum tamen secutà traditione, eandem vendit Cajo, & simul tradit, pariter accepto ab hoc pretio, illicitè celebrat secundum contractum, & tamen validè, etiam de jure civili, propterea primo Emptori concedente actionem contra Titium Deinde, ut rectè notat Haunold. *tom. I. de jure & just. tr. I. n. 117.* sententia conditionaliter lata valet, nisi taliter ferri prohibitum sit, ut habetur L. *11. §. Biduum, ff. quando appell.* ergo etiam cum jure dicitur, *pactum non valere*, si fiat lege prohibente, ly *non valere* non infertur legitimè, ex pura prohibitione legis; ergo L. *Non dubium*, non loquitur de facto contra legem purè, seu *præcisè prohibentem*; certum autem est multas leges esse purè prohibentes; cum plurimæ sint, quæ nullum prorsus judicium habent *legis annullantis*; ergo.

Not. 2. cum in c. *Imperiali, 25. q. 2.* dicitur: *imperiali constitutione aperte fancitum est, ut ea, quæ contra leges fiunt, non solum inutilia, sed etiam pro infectis habenda sint*; eodem modo ex dictis rationibus intelligenda esse, non de lege præcisè prohibente, sed *simul annullante*; vel certè solum de non validitate, in quantum explicat defectum *firmitatis*, non autem vim nullitatis, ut exposuimus in præmissis. Similiter dicendum venit ad *reg. 64. in 6.* ubi habetur, *quæ contra jus fiunt* (nimirum *annullans*, non autem præcisè prohiben-

hibentur) *pro infectis habenda esse*; quamvis etiam cum Streinio *ad cit. reg. 64.* rectè dicatur *ibi ly, contra jus, idem esse, ac contra formam juris.*

1160. Not. 3. quando dicitur, quòd adversus voluntatem Superioris voluntas inferioris nihil efficere possit, respondendum, id procedere *in eo, in quo voluntas Superioris resistit actui*; at quando lex est merè prohibens actum, voluntas Superioris non resistit actui *quoad valorem, sed tantum quoad honestatem*; ergo solum sequitur, quòd voluntas inferioris tali casu nihil *honestè* possit efficere; non autem, quòd nihil *validè*, ut constat ex dictis.

§. III.

An lex irritans obstringat etiam ignorantes?

1161. **Q**uæstio est, an lex irritans vim suam exercere possit (nimirum inducendò nullitatem in actum, contra quem procedit) etiam in casu, quo lex (*in quantum irritans*) invincibiliter ignoratur? Dixi, *si in quantum irritans ignoretur.* Hic enim non quærimus de irritatione, quæ vim suam exercet, ubi solum intervenit ignorantia facti, qualiter in c. *Ex insinuatione, & c. Nobis, de simonia*, simoniaca collatio beneficij declaratur, non obstante ignorantia Collatarij de commissâ per suos amicos simonia; sed de ignorantia *juris*, quæ contingit, ubi quis ignorat jus ad valorem actûs exigere aliquid, quo omisso velit actum esse irritum, ac nullum.

1162. Pro resolut. not. ex n. 1152. irritationem quandoque posse esse pœnalem, quandoque favorabilem; deinde, à lege, actum irritante, *quâ tali præcisè*, non semper prohiberi *formaliter* executionem actûs, sic, ut eò ipso, quòd detur executioni, inducat culpam. Nam qui gravi metu, injustè ac directè incusso ad extorquendum consensum contrahit matrimonium, aut profitetur Religionem, excusatur à culpa imputabili, non à nullitate. Similiter faciens actum, in sui favorem irritatum à lege, non propterea peccat formaliter, in quantum actus opponitur legi quâ præcisè irritanti.

1163. Ut igitur noscatur, quando legi actum irritanti etiam adjuncta sit ejusdem pro-

hibitio, not. 2. attendenda esse tum verba, tum materiam legis. Quandoque enim materia legis ad eò est adversa legi, ut in ipsius odium fiat irritatio actûs circa talem materiam, & tali casu censendum est omnino simul adesse præceptum de illa vitanda. Sic turpia legata simul prohibentur in odium legantis, vel saltem prohibita censentur per L. *Turpia, ff. de legat. 1.* si adsint verba præceptiva, directè ad personam, similiter præceptum adest; si autem neutrum contingat, purè irritans erit; quibus positis:

R. 1. probabilius esse, *leges præcisè in pœnam* irritantes aliquem actum non habere vim inducendi nullitatem stante ignorantia invincibili legis, in quantum inhihentis actum sub pœna nullitatis. Nam sic abest culpa contra legem, in quantum prohibivam actûs sub pœna nullitatis; at ubi abest culpa, non est locus pœnæ tali culpæ per legem decretæ; ergo. Quid autem dicendum, quando ignorantia non versatur circa culpam, seu prohibitionem; sed solum circa pœnam, seu annullationem actûs, constabit infra.

Ex hoc colliges, si irritatio sit ipso jure imposita in pœnam delicti commissi, quacunque via excusetur delictum, eadem excusandam irritationem; ita Suarez l. 5. *de legibus c. 22. n. 3.* quem citat, & sequitur Castropalaus P. 1. tr. 3. D. 2. p. 12. n. 7. rationem dans, quia cessante causa adæquata legis, debet cessare lex; ergo cum causa adæquata sit culpa, & hæc cesset, cessabit irritatio. Quæ ratio rectè procedit, ubi irritatio unice pendet à culpa formaliter commissâ, & casus ponit operantem excusari à culpa propter legis ignorantiam.

R. 2. probabilius esse, *leges irritantes* actum ob commune bonum, non in pœnam, sed in speciale commodum Reipublicæ (quales sunt, quæ *testamentis, electionibus, certisque contractibus*, ut matrimonio, præscribunt formam, intellige substantialem juxta n. 1147.) nullatenus impediri ab effectu irritationis ob ignorantiam etiam invincibilem in operante actum sine tali forma, saltem seclusa necessitate taliter faciendi actum; sic Castropalaus cit. n. 8. Ratio est, quia, cum actus valorem suum habeat dependenter à lege constituente potestatem juridicam faciendi

faciendi actum (v.g. contractum *validum*) ubi aberit talis lex, aberit etiam valor actus; sed quando leges irritant actum ob commune bonum Reipublicæ independenter à delicto, etiam stante in operante invincibili talis legis ignorantia, abest lex constituens dictam potestatem juridicam; hæc enim pendet à voluntate Legislatoris tribuente valorem actui non obstante oppositione cum lege præcisè prohibente actum; ergo stante in operante etiam invincibili talis legis ignorantia, aberit valor actus, consequenter aderit ejus nullitas; ergo leges irritantes in ejusmodi casu nullatenus impediri possunt ab effectu irritationis ob ignorantiam etiam invincibilem in operante actum sine tali forma, saltem seclusa necessitate taliter faciendi actum. Min. probatur: quia si stante lege irritante cum dicta ignorantia nihilominus valeret actus, lex vellet valere actum, ut ponit casus, & non vellet eum valere, quia stat lex irritans, quæ est voluntas efficax, ne valeat actus non servatâ formâ præscriptâ.

1167. Dixi: *seclusa necessitate taliter faciendi actum*, nimirum prætermisâ formâ per legem præscriptâ, ut si quis gravi necessitate constrictus cogitur matrimonium contrahere, vel testari, quin habeat, vel habere possit ullam notitiam, requiri præsentiam eorum, qui de jure ceteroquin ad valorem actus intervenire debent. Nam etsi Castropalaus *cit. n. 8.* doceat, etiam in hoc casu propter dictam ignorantiam non impediri ab irritationis effectu leges irritantes, quæ ob speciale bonum Reipublicæ actum irritant omisâ tali forma; contrarium tamen apud eundem tenent Tiraquel. Alderan. Mascard. & Farinacius, volentes, *necessitate compulsos, non implere formam præscriptam, non vitare obinde actum; sed firmum esse ex præsumpta voluntate Legislatoris, nolentis eo casu obligare.*

1168. Et quamvis Castropalaus *loc. cit.* velit esse discrimen ex eo, quod lex non obliget ad irritationem, sed illam solum imponat; mihi tamen semper visum est, rectè argui, quod, sicut justè præsumimus, Legislatorem humanum non velle subditis imponere obligationem cum gravi detrimento, quando id secum trahit observantia legis, in quantum talis nullitas pendet ab ipsius

voluntate; sic etiam justè idem præsumi de præscripta forma, in casu urgentis necessitatis; utrumque enim pendet ab ejus voluntate, ut ponit casus.

Ad extremum nota, irritationem etiam ¹¹⁶⁹ impediri posse renuntiatione favoris, quando ea non absolute per legem imponitur actui, sed specialiter in favorem certæ personæ v.g. pupilli, Religionis. Sic enim alienatio, quam facit pupillus etiam sine Tutoris autoritate, valida est, quando ea cedit in speciale illius commodum; quia lex non intendit causare irritationem, nisi in quantum alteri commodum fuerit, ne, quod in favorem constitutum est, in ejus dispendium retorqueatur, ut dicitur *reg. 61. in 6.* & colligitur ex c. *ad Apostolicam, de Regularibus, & c. Tuis, de Testibus.*

§. IV.

A quo tempore lex irritans incipiat habere effectum?

1170. **Q**uestio procedit, non de effectu obligationis (hic enim non semper est à lege irritante, quæ tali formaliter ex n. 1162.) sed irritationis. Multi censent, quod statim à puncto suæ constitutionis producat nullitatem in actu, si fiat omisâ formâ per legem præscriptâ. Tum quia in producendo effectu non pendet à sui intimatione subditis facta; cum non inducat obligationem; sed teneat etiam ignorantes; tum quia talis effectus emanat à sola lege, seu Principis voluntate; ita Menochius *de arbitr. l. 2. cent. 2. casu 185. n. 2.* Sylvester *V. lex, q. 6. dict. 3.* & plures alij. Sed rectius universaliter tenetur, nullam legem sive canonicam, sive civilem (nisi expressis verbis caveatur, boni communis necessitate sic exigente) exercere posse vim irritationis, ante lapsum temporis, quo possit obligationem inducere; quia secus non esset sufficienter intimata subditis; imò nec justa, propter gravissima mala, quæ redundarent in Rempublicam, si prius, quam innotesceret subditis præscripta forma, & in hujus neglectu actuum nullitas, haberet vim annullandi actum.

Hinc negandum est intimationem legis requiri tantum, ut obtineat vim obligandi, prout existimat sententia contraria; sed ¹¹⁷¹

sed etiam, ut obtineat vim efficaciter irritandi, revocandi, suspendendi &c. tum quia intimatio fieri debet etiam ut *prescripto legum manifestius intellecto, subditi prescripta faciant*, ut diximus num. 104. ex L. *Leges sacratissima*; tum quia prudenter presumi non potest, esse de mente Legislatoris, contractus ex natura rei licitos prius irritare comparatione eos ignoranter celebrantium, quam id debite intimatum sit, ut diximus n. 116. tum quia hic locum omnino habet ratio, & argumentum gravium Doctorum, hanc intimationem requirentium non tantum ad hoc, ut vim obtineat legis obligatio, sed etiam facultatum revocatio, contractuum, & aliarum dispositionum irritatio, ad cavenda Reipublice mala gravissima, de quibus egimus à n. 137.

1172. Ad rationem in contrarium R. negando, quod lex irritans teneat, vel afficiat ignorantes etiam quoad vim inducendi nullitatem in actus eorum, quando ea lex legitime intimata non est, cum sufficienti latitudine temporis, ut ejus notitia, etiam in quantum irritantis, moraliter diffundi possit per communitatem, cui secus agenti nullitas imponitur. Ratio est ex n. 104. Negandum pariter est, quod effectus irritationis emanet à sola lege, seu voluntate Principis *utcumque*, sed solum legitime intimata; secus magis obfutura, quam profutura.

1173. Dices: ergo ante talem intimationem nec producet effectum irritationis, licet Princeps expressis verbis caveat, ac declaret, se velle, ut lex hunc effectum statim operetur à die legis constitutæ, vel in sua residentia promulgatæ. R. vel hanc Principis voluntatem exigit urgens necessitas Reipublice, vel non? si primum; C. illatum; quia tunc privati, quorum actibus, citra poenam, nullitas imponitur, boni communis necessitati posthabendi forent; si secundum, N. illatum propter rationes à n. 1170.

§. V.

An lex irritans actum ipso jure, ut effectum sortiatur, indigeat sententiâ?

1174. **T**ripliciter se habere potest ad actum aliquem lex illum irritans. 1. si a

actum jam rite factum (*venditionem* v. g. vel *donationem*) subsequatur, ac annullet ob defectum alicujus conditionis non substantialis, sed accidentalis; 2. si actum vel comitetur, vel antecedit, quod fit, si ob solam legis prohibitionem, & in odium transgredientis, irritatio actui imponatur, vel quoad se; vel solum quoad probationem, seu fidem faciendam; demum 3. si actum annullet præcisè propter non servatam formam, etiam inpeccanter, seu citra culpam; quibus positis:

Resp. 1. quod lex irritans, quæ subsequitur, & rescindendò, seu annullandò in poenam irritat actum, aut dispositionem aliquam cæteroquin validam, non producat effectum irritationis ante sententiam, saltè declaratoriam delicti, cujus causâ irritationis poena infligitur; ita Sanchez l. 3. *matr. D. 4. n. 9.* & alij. Nam hoc requiritur, ut lex poenalis effectum suum operetur, ut dicemus n. 1243. sed talis irritatio est poenalis ex n. 1152. ergo. Loquimur autem de casu, quo actus semel validus jure invalidari potest.

Resp. 2. idem dicendum esse in casu legis irritantis, sive antecedit, sive comitetur actum, quoties irritatio supponit culpam, & infligitur in odium transgredientis. Nam in tali casu eodem modo poenalis est. Et constat ex c. *Si Religiosus*, 27. *de elect. in 6.* ubi præcipitur, ut, si Religiosus non obtentâ licentiâ sui Superioris consentit electioni de se factæ extra suum monasterium, *consensus sic prestitus non teneat, & in poenam presumptionis illius electio eadem, ipso facto, viribus vacuetur omnino*; id quod etiam habetur in c. *Novit. 4. de his, quæ sunt à Prelato*, ubi Alexander III. Patriarchæ Hierosolymitano scribens decernit, institutiones, & destitutiones Abbatum, & Abbatissarum, aliarumque personarum Ecclesiasticarum ab ipso factas *sine consilio Fratrum suorum, Canonicorum S. Sepulchri, carere robore firmitatis*.

Resp. 3. quando lex irritat actum aliquem ipso jure (v. g. *testamentum sine debita juris solemnitate conditum*) non censeatur actum invalidum, vel invalidari quoad naturalem obligationem, ante Judicis sententiam; sed tantum quoad probationem externam, & fidem faciendam; adeoque solum quoad forum externum;

- ita Suarez l. 5. de legib. c. 32. à n. 6. & Molina rom. 1. de just. D. 81. qui docent, hæredem co testamento scriptum, posse retinere hæreditatem. Nam licet lex irritans ejusmodi dispositionem minus solennem invalidet ipsum, quoad civilem obligationem; secus tamen est quoad naturalem, cum jure naturæ talis solennitas ad ejus valorem non exigatur, si voluntas ultima disponentis sit sufficienter expressa.
1178. Si autem alius foret hæres ab intestato, & is ab hærede tali testamento scripto exigeret hæreditatem, Judice illius petitioni eandem applicante per sententiam, jus illud retinendi omninò extingueretur in hærede scripto. Judex enim humanus, exigente bono communi, propter legis id volentis efficaciam, potest uni adimere dominium rei, ac in alium transferre, ut patet in præscriptione; nam justa lege constitutum est, ut hæreditas deferatur ei, qui est defuncti hæres; ubi defunctus de rebus suis nihil validè disposuit.
1179. Dixi superius, nos loqui de casu, quo actus invalidari potest, non obstante, quòd in principio validus sit. Si enim actus, semel validus, non amplius invalidari potest, lex actum irritans, etiam in pœnam commissi delicti, statim operabitur nullitatem, non expectatà ullà sententiâ. Secus enim nunquam producere posset effectum suum. Nam, postquam semel validè celebratus est, nec ante, nec post sententiam irritari potest; quia semel validus invalidari amplius non valet, ut ponit casus; ergo.
1180. Dices: ergo quoties actus semel validus, invalidari rursus potest, statim invalidus erit, etiam non expectatà sententiâ, quoties imponitur ei irritatio ipso jure, si omittatur aliqua solennitas, vel conditio à lege sub irritatione actus requisita, saltem si non sit in pœnam, ut contingit, ubi testamentum conditur minus solenne; hoc enim infirmatur c. Cum esset, de Testam. & L. Hac consultissima, C. qui testam. facere poss. vel res Ecclesiæ alienentur non servata solennitate præscripta, vel electio celebretur sine consensu Capituli, &c.
1181. Ante resolut. not. à nonnullis doceri, neque tunc actum reddi naturaliter, sed tantum civiliter nullum ante sententiam, quando nihil continet, aut deficit, quo mi-

nus jure naturali, vel gentium cæterò quin valeret. Hanc sententiam tenent Navarrus, Antoninus, Panormitanus, Covarruvias, Medina, & alij apud Castropalaum P. 1. tr. 3. D. 2. p. 10. n. 4. volentes, quòd lex irritans actum (v. g. testamentum, vel electionem) ob non servatam solennitatem, ante sententiam non operetur nullitatem naturaliter, seu in conscientia, & quoad forum internum, nisi contineat aliquid adversum justitiæ naturali. Contrarium docet Suarez, Salas, & alij apud eundem n. 5. quam etiam amplectitur ipse Castropalaus n. 7. licet alij distinguant, & idem teneant, quando irritantur actus facti virtute publicæ potestatis, cujusmodi sunt electio Prælati, vel alienatio rerum Ecclesiæ; non privatæ, quales sunt hæredis institutio, venditio, vel alienatio rei propriæ, &c.

Ratio Castropalai est, quia non videtur dubium, Principem efficaciter, mediante sua lege, posse subditos inhabilitare ad faciendos certos actus, v. g. ad alienandam rem etiam propriam, vel ad contrahendum &c. aliâ formâ, quam ipse præscribat; ergo si hanc intentionem sufficienter manifestet, etiamsi actus non contineat aliquid justitiæ naturali contrarium, lex irritans ejusmodi actus ipso jure adhuc operabitur effectum nullitatis etiam naturaliter, & in conscientia, non requisita altiori sententia. Sed hoc habent leges irritantes ejusmodi actus, de quibus n. 1180. ergo.

In hoc argumento totum enthymema videtur omninò concedendum; sed ipse Author rectè animadvertit, verba legis esse rigorosè pensanda, priusquam statuantur de tali mente, ac intentione Legislatoris. Nam 1. si verba ostendant, quòd fiat irritatio talis actus in favorem alicujus partis, vel privati, etiam juxta ipsum lex irritans non inducit ipso facto nullitatem, nisi ex suppositione, quòd ipse velit, ut notavimus n. 1177. 2. Si verba cum omnibus circumstantijs ritè pensata ostendant, irritationem fieri solum ad confirmandam probationem, aut faciendam fidem (ne scilicet vim legitimæ probationis obtineat) non inducet nullitatem naturalem, sed tantum civilem, & pro externo foro, ut dictum est n. cit. Si autem irritatio fiat in favorem utriusque partis v. g. contrahentis,

tis, certum censet Castropalaus, induci nullitatem, seu irritationem, nullâ expectatâ sententiâ.

1184. Hæc doctrina videtur omninò procedere quoad forum externum, & obligationem civilem, sic, ut contractus contra talem legem irritantem celebratus nullam pariat actionem, justè id exigente bono communi, ut caveantur tot lites; in foro tamen conscientiæ, & quoad obligationem naturalem probabilior videtur opinio prima, de qua n. 1181. Nam cum verba legis irritantis rectè exponi, ac intelligi possint quoad solam nullitatem civilem, ubi actus non laborat ullo vitio justitiæ naturali contrario, bono communi directè quærendo à Legislatore satisfit, esto ante sententiam stet *naturalis* valor actui, solùm civiliter irrito.

§. VI.

Quæ verba legis arguant ipsam esse irritantem?

1185. **U**bi expressis verbis lex indicat, se actum irritare *ipso facto* (ut si dicat, *irritus sit ipso facto, ipso jure, eo ipso, ex tunc*) non est dubium, legem esse irritantem. Plura tamen sunt verba, de quibus dubitatur, an, cum inserta sunt legi, vel alteri dispositioni, significant nullitatem ipso facto? Hinc quæstio est 1. an, si de aliquo actu dicatur, *nullius sit efficacia, valoris, vel momenti*, significet actum ipso jure nullum? de his agit Barbosa in *ditionibus usufrequentat. dict. 226. & seq.* ubi ex pluribus alijs refert, quòd dictiones: *nullatenus, nullius sit roboris, & efficacia, nullius sit momenti*, importent vim latæ sententiæ, & nullitatem actûs ipso jure.

1186. Sed rectiùs distinguitur cum Castropalaus *cit. p. 17. n. 2. Fatinacio p. 2. fragment. à n. 100. & alijs.* Nam vel nullitas, quam importat ea verba, præcedit actum? vel subsequitur illum, & solùm propter omissionem postea factam irritatur? In primo casu volunt procedere opinionem Barbosa; non in secundo. Exemplum dant in casu, quo alicui de beneficio proviso simul imponitur residentia; *aliàs gratia sit nullius momenti.* In tali enim casu provisio non est ipso jure nulla etiam omisâ residentia; sed tantùm annullanda.

Tom. I.

1187. Possent fortassis etiam res explicari juxta dicta *lib. 4. in Tit. de conditionibus appositis*, ubi diximus, irritam esse dispositionem *conditionalem* sub conditione non subsistente; irritandam autem duntaxat *modalem*, si modus dispositioni adjectus non impleatur. Hinc si irritatio per ea verba imponatur actui in contrarium gesto, propter conditionem non impletam, omninò irritus erit ipso jure; si autem solùm propter non impletum modum, seu gravamen impositum, esse duntaxat irritandum.

1188. Quæstio altera est, quid dicendum, si lex irritans actum in contrarium gestum dicat: *careat omni robore, omni jure, firmitatem non habeat?* Barbosa *cit. dictione 53.* docet, quòd importet *latam sententiam, & ipso jure*, non autem ferendam, juxta gloss. in *L. providendum, C. de postul. V. foro;* & in *L. 1. ff. ad leg. Juliam, de vi publica;* id, quòd etiam tenet Tiracquel. in *L. Si unquam, C. de revocand. donat. V. revertatur, n. 161.* Sayrus, Cardin. Tuschus, & alij ibid.

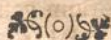
1189. In hac quæstione (id, quòd in omnibus verborum legis ambiguitate observandum est) considerandum est, an verba directè cadant super actum faciendum, aut super rem, qua quis privari debet? si actus aliter fiat, quàm lex velit. Si primum; satis probabile est, non significari nullitatem ipso jure, sed solùm, actum esse irritandum. Nam hoc ipso, quòd irritabilis est, non habet *omnem firmitatem*, sed solùm aliquam, auferibilem tamen; ergo *ly careat omni valore, omni jure, omni firmitate*, in materia odiosa plus non importat, quàm ei tollere *firmitatem, non rescindibilem.* Probabile tamen etiam est oppositum. Nam si significaret solùm firmitatis inauferibilis carentiam, *cum eo, quòd careret omni firmitate, staret aliqua firmitas*, sed irritabilis. Carere autem *omni firmitate, & habere aliquam firmitatem* non consistunt; nisi negativa universalis loquatur solùm *de firmitate non irritabili;* & affirmativa, *de irritabili;* quæ distinctio saltem in odiosis & pœnalibus bene usurpatur pro præsentis casu, nisi ex subiecta materia aliud colligatur.

1190. Si autem irritatio sub prædictis verbis cadat in rem ipsam, qua quis propter actum, in contrarium gestum, privandus est,

est, ut si dicat, *careat omni commodò, privetur omni jure, omne jus amittat, &c.* cum hæc verba referri possint æquè ad Judicem, ac ipsum Reum, censet Castropalaus *cit. n. 3.* ea esse accipienda in sensu mitiore (cum in re odiosa, vel pœnali sumus) pro irritatione per sententiam, non ipso facto.

1191. Quæstio est, an verba legis irritantis, quæ resistunt *potentia actûs*, significant nullitatem ipso jure? ut cum dicit: *non possit taliter facere, donare, eligere, confirmare, &c.* Certum videtur, quòd, si potestas juridica tollitur ad talem actum, eum, si fiat in contrarium potentia solum physica, invalidè fieri ipso jure, nimirum ex defectu legitimæ potestatis. Certum quoque est, quòd sæpè dicamur, *non posse facere*, quòd facere non possumus *de jure*, seu *licite*; quo casu actus, esto dicatur, *fieri non posse*, nimirum *licite*; tamen fit *validè*, & de jure, tribuente illi valorem, ut constat ex *n. 1156.* & pluribus ostensum est *l. 4. in tit. de condit. appost.*

1192. Tota igitur quæstio resolvitur in id, ut declaretur, quando ea verba, in lege posita, ex mente Legislatoris censeri debeant ablativa legitimæ potestatis, qua seclusa ipso facto actus in contrarium gestus irritus sit, & nullus? Et quamvis communiter dicatur, ut videri potest apud Barbof. *cit. dictione 268. n. 3.* quòd verbum *possum*, negativè prolatum (*non possit* v. g. vel *non potest*) importet necessitatem, & actum contra gestum omninò reddat nullum, privetque omni potentia (quæ scilicet à jurisdictione Legislatoris dependens est) quia tamen, ut rectè notatur in pluribus Rotæ decisionibus, *ibid. n. 3.* relatis, *ratione materiae subjectæ* quandoque importat necessitatem, & nullitatem; quandoque solum *non aliter faciendi* obligationem, seu solam prohibitionem, imò & impotentiam solius indecentiæ, ut notavimus alibi: ideo ex subjecta materia, & circumstantijs, prudenti arbitrio, in dubijs, quæstio resolvenda erit, attenda in similibus juris dispositione, ut notat Barbofa *cit. n. 8.* ex Seraphin. *de privil. juramenti, privileg. 73. n. 72.* dicente, quòd interdum inducat *solam prohibitionem, & clausulam prohibitivam.*



ARTICULUS II.

De lege pœnali.

Pœna est id, quòd pro culpa infertur; seu quo quis ob delictum afficitur. 1193. Est enim, quæ punit, & vindicat, quòd quisque commisit, *c. Pœnitentia, dist. 3. de pœnit.* definitur, *delictorum debita coercitio, vel satisfactio, quæ à lege, vel ministris legis, vel legis ministerio imponitur.* Differt à supplicio, quòd hoc aliquando sine culpa inferatur, ut cum torqueatur brutum, vel homo justus; pœna verò nunquam inferatur sine culpa, quamvis inferatur *sine culpa puniti*, licet non sine causa, ut notat Salas *D. 10. de legib. sect. 5. n. 26.* quia scilicet propter culpam alterius. Unde *sine culpa, nisi subsit causa, non est aliquis puniendus.*

Pœna generaliter accepta juxta Molinam *tom. 2. de Just. D. 317.* dividitur in *legalem, judicialem, & conventionalem.* Legalis est, quæ lege, aut statuto imponitur, ut si lege cautum sit, ne quis noctu incedat armatus, sub pœna ducentorum aureorum. Judicialis dicitur, quam Judex imponit, si intra certum tempus aliquid non fiat, aut non solvatur. Conventionalis est, quæ pactò, conventionève de partium consensu ponitur, si quis contractui non stet, aut intra certum tempus non solvat. Ex pœnis istis aliæ sunt *positive*, aliæ *privative*; istæ, quæ nullam, illæ, quæ aliquam actionem requirunt; *privative* consistunt in privatione, cujusmodi sunt censuræ, irregularitates, inhabilitates, & irritationes actuum: *positive* in actione, quam exigunt ad sui executionem, vel faciendam ab ipso delinquente, vel alio tertio, ut carceratio, exilium, solutio pecuniæ, mutilatio, vitæ privatio, &c. Quædam verò tales sunt, quæ statim ad positionem delicti consequuntur, & dicuntur *late sententiæ*, incurrunturque ipso jure, seu facto, id est, hoc ipso, quòd factum, vel opus, aut culpa commissa sit, propter quam imponuntur: aliæ verò sunt *ferende*, quæ, non obstante delicto jam commisso, non incurruntur prius, quàm ferantur, seu decernantur à Judice. Ex pœnis privativis aliæ sunt, quæ impediunt dominij translationem, seu jus acquirendum; aliæ, quæ privant jure acquisito,