



**Corpus Juris Canonici, Per Regulas Naturali Ordine  
Digestas, Usuque Temperatas, Ex Eodem Jure, Et  
Conciliis, Patribus, Atque Aliunde Desumptas, Expositi**

Opus, Tum In Rebus Obscuris Claritate, Tum Dispersis Collectione ac  
delectu, in contrariis conciliatione, eximium, simulque Indicibus ac  
Præfationibus, Notisque quamplurimis & exquisitis illustratum, ; In Tres  
Tomos divisum

Complectens Prolegomena Ad Jus Canonicum In Se Et Universim  
Consideratum

**Gibert, Jean-Pierre**

**Coloniæ Allobrogum, 1735**

Titulus XII. Dissertatio circa causam Nullitatis Actuum contra Legis  
Publicationem factorum: ubi Sententia opposita defenditur.

---

[urn:nbn:de:hbz:466:1-74413](https://nbn-resolving.org/urn:nbn:de:hbz:466:1-74413)



Sed, inquires, pœna nullitatis admitti non debet, nisi in Casibus à Jure expressis, sicut cœtera pœnæ. Verum quidem hoc; sed fatendum est, quòd Lege aut Canone actum prohibente, genuinus est ille casus Legis, ubi nullitas ipso jure dispositionem Legis sequitur.

Quod si usu, qui Leges abrogare potest, impedimenta principiò dirimentia, deinceps in impedientia tantùm mutata sunt: 10. Consuetudinis effectus ille est. 20. Principiò non ubique recepta sunt, ut impedimenta impedientia. 30. Matrimonii favor impedimentorum dirimentium rigorem fortè infregit. 4. Denique, Canones constituendo hæc impedimenta impedientia, monuerant fortè se nolle ut matrimonium, non obstantibus his impedimentis, contractum, esset nullum: aut, sic eos usus interpretatus erat. Quod autem probabilius videtur, favor ille induxit Exceptionem circà hanc rem, in Regula generali alibicumque observata, quæ vult, actum adversus Legis prohibitionem factum, sive Civilis, sive Canonica, à Populis approbata, esse nullum ipso jure; quamvis Lex nullitatis pœnam non ferat: nisi in Casibus specialibus usus ei derogaverit; cum nulla dubitatio sit, quin Consuetudo possit impedimentum, principiò dirimens, mutare in impedimentum merè impediens, ratumque facere omnem alium actum, qui juxtà legis dispositionem omninò nullus erat.

### TITULUS XI.

#### APPENDIX DISSERTATIONIS.

**D**emonstratio absolvi potest, quòd etiamnum verba *ne peut*, in materia Matrimonii, trahunt nullitatem, quamvis Leges, quæ Matrimonium prohibent, in casibus à se constitutis, non adjecerint pœnam nullitatis; absolvi, inquam, potest, ope *Consuetudinis de Gorze*. & Constitutionis Regiæ, pro Colonia America. An. 1716. Consuetudo *Gorzensis* An. 1624. à Principe Lotharingicæ Familia emendata *Tit. 1. Art. 19.* fert verba sequentia: *Masculi non possunt antè 20. annos completos, & puella antè 18. legitime conjugari, sine expresso eorum consensu, in quorum potestate sunt.*

*Art. 7. EDICTI* Mensis Octobris An. 1716. circà *Servos Nigros Coloniaarum*, in Curia registrati, 24. Novembris 1716. sic concipitur: *Servi Nigri utriusque sexus, qui in Gallias adducti aut missi in Gallias à Dominis suis, ibi Matrimonium contrahere non poterunt sine consensu Dominorum suorum, & postea quòd consentiant, dicti servi erunt & manebunt liberi & vigore dicti consensu.*

In Consuetudine *Gorzensi* & Regio Edicto, sola verba reperiuntur, *non poterunt*: nullitatis pœna non est expressè adjecta: de ea ne verbum quidem. Porro queritur, quanam fuerit mens Principum quorum autoritate Leges illæ latæ fuerunt? Matrimonium-ne permiserunt in casibus quibus illud prohibuerunt? Quod quidem dicendum esset, si opus fuisset adjici prohibitionibus pœnam nullitatis. Servi Nigri in Gallia constituti, possent igitur simul matrimonium contrahere sine consensu Dominorum suorum, & non possent. Non possunt, quia Edictum id fert nominatim; aliam pœnam non pronuntiat, eaque sublata, esset illusorium. Sed ex adverso, dicit aliquis, eos posse; quia non fuit adjecta nullitatis pœna. Verum, si, ex dispositione Juris utriusque, clausula hæc subintelligatur in Legibus Prohibitivis ipso Jure, & ex vi verborum, facile est tollere difficultatem.

Aliud exemplum subjicio. Hæc Propositio: *Quædam personæ non possunt conjugari in certis circumstantiis, & hæc: Matrimonium non potest esse inter illas;* verbis ferè synonymis constant. Porro Concilium *Trident. Cap. 6. Sess. XXIV. de Reformat.* hæc ultimâ utitur, inter Raptorem & Raptam nullum posse con-

sistere matrimonium, quam diù Rapta in potestate Raptoris manserit. Nonne autem unum ac idem est, ac si dixisset, *non poterunt unâ conjugari*: & si hoc modo locutum fuisset, adjiciendane fuisset nullitatis pœna?

### TITULUS XII.

*DISSERTATIO circà causam Nullitatis Actuum contra Legis prohibitionem factorum: ubi sententia opposita defenditur.*

**Q**ueritur 1<sup>o</sup>. an nullitas Actuum Legi contrariorum subintelligatur in omnibus casibus, in quibus expressa non est? 2<sup>o</sup>. An, contra, locum tantum habeat, cum expressè lata est? Sanè magna est & magni momenti difficultas proposita; momentum ejus qualitati & amplitudini materiæ respondet. Agitur de Legibus, Contractibus, Tractatibus Pacis aut Belli, inter Principes; de Brevis, aut Provisionibus Beneficiorum, aut Officiorum, sive Sæcularium, sive Ecclesiasticorum; & de Judiciis utriusque generis: uno verbo, de Jure Publico & Privato, frequentibus infractionibus Legum utrumque continentium violato. Porro, si infractiones illæ annullant omnes actus in quibus reperiuntur, ingens erit actuum nullorum numerus.

Magni refert igitur difficultatem propositam solvere. Verum hæc solutio difficillima est; Nam Io. circà hoc occurrunt Regula Juris sibi invicem contraria: nempe hæc: *Quæ contra jus fiunt, pro infectis utriusque haberi debent. Reg. 64. in 6.* Cui affinis est *Lex non dubium. C. de legibus.* Et *Cap. 3. qui Matrimon. accus.* Et ista apertè adversa, & alii contrarii in quibus illa expressè fertur. Si autem, inquirunt nullitatem expressè non ferunt, & alii contrarii in quibus illa expressè fertur. Si autem, inquirunt nullitas subintelligitur, cur tam sæpè exprimitur; & si necessarium sit illam exprimi, ut locum habeat, quamobrem Leges intrâ prohibitionem steterunt, nec ultra ad annulationem progressæ sunt, tot in Casibus, in quibus nullitas ex qualitate argumenti valdè necessaria videtur.

III. Dubio locus est an nullitas sit pœna? Hinc enim ea cadit in actum punitionis incapacem, nihilque aliud est, quam consecutio prohibitionis, & transgressionis ejus, positò quòd semper subintelligatur, cum expressa non est. Illinc Constitutiones nostræ eam vocant *Pœnam*, ipsam ferendo his verbis, *sub pœna nullitatis*, (à peine de nullité) tam crebris in *Constitutione Civili*. An. 1667. & *Const. Criminali* An. 1670. & quæ leguntur etiam in aliis, ac maximè in *Edicto* An. 1606. *Art. 31.* Incertum itaque est, an ea sit ejusdem conditionis, ac Pœnæ, quæ tamquam odiosæ restringi debent, ad casus in quibus exprimuntur? An sit affinis Legibus, quæ tanquam favorabiles extendi debent ad casus non expressos, dummodò ratio Legis ipsis applicari possit.

IV. Inter Auctores qui affirmant nullitatem actus semper in Lege prohibitiva contineri, quorum sanè numerus amplissimus est; quidam agnoscunt plures Exceptiones, quæ, junctâ ratione ab ipsis allatâ, intricacionem pariunt. Talis est præ cæteris, *CANISIUS* in *Reg. 64.* supra laudatam, à quâ excipit Matrimonium post votum simplex contractum, aut contra interdictum Ecclesiæ, aut cum Neophitâ, quam ad Baptismum contrahens instituerit; Ordinationem Clericorum, Consecrationem Ecclesiarum, Sententiam Judicis duriorum, aut conditionalem, aliasque supplere Exceptiones significat; tùm rationem illarum Exceptionum afferens, dicit, eas nasci ex eo quòd Leges expressè permittant actus prædictos subsistere, non obstante eorum contrarietate dispositioni Legum.

Porro, hæc Exceptiones, earumque rationes molestos



lesto nodo nos implicat. Videmus enim Matrimonia prohibitioni Legum ea non annullantium contraria, subsistere, non obstante illa contrarietate. Talia sunt ea, quæ tempore vetito celebrantur, aut sine proclamatione Bannorum, aut sine Benedictione Missæ, aut post sponsalia cum aliis contracta. Videmus etiam Baptismum, Confirmationem, Benedictionem Ornamentorum Sacrorum, Benedictionem Abbatum aut Abbatissarum esse validas, quamvis in eis omnia Legibus præscripta non observentur: difficillimum autem esset ostendere, eas permittere expressè, ut tales actus, nonobstante contrarietate hac, subsistant.

Vo. Sententia hæc vulgò obtinet, quòd, ut Lex nullitatem actuum dispositioni suæ contrariorum contineat, sufficiat eam verbis negativis concipi, nullamque aliunde pœnam ferre. Verùm, hæc implicatione non caret. Nam, omnes Leges *prohibitivæ*, verbis, negativis æquipollentibus, enunciuntur, qualia sunt ea, quæ in negativa resolvuntur; ea, v.g. quibus præcipitur, jubetur quasdam actiones non fieri: plures autem ex eis Legibus nullam pœnam ferunt, & nihilominus, actus ab iis prohibiti, sunt validi, quamvis earum dispositioni contrarii. Tot ejusmodi Legum exempla adduci possent, quot sunt Canones Matrimoniorum Clandestinitatem vetantes, aut eorum celebrationem certo tempore, aut contrà interdictum Judicis, aut Episcopi, aut durante lite circà prius Matrimonium, aut Sponsalia jam contracta. Vid. circà hoc *Cap. 4. de Feriis. Cap. 10. Sess. xxiv. de Reformat. Matrim.* quæ prohibent Matrimonium certo tempore, non adjectâ pœnâ. Vid. *Cap. 1. 2. 3. de Matrimonio contracto contrà interdictum Ecclesie. C. 28. part. 6. post Conc. Later. 3. C. 18. de Sponsal. & Matrim.* prohibitionem similem continentia, sine pœna, eos spectantem, qui, ob rationes non perpetuas, conjugari non debent, donec certum tempus elapsum sit. Si sint Textus qui irritent Matrimonia sic contracta, hoc factum est, inquit Pontius *L. 6. C. 7. n. 6.* ex eò quòd autores prohibitionis ipsi Decretum irritans inferuerant: ubi agnoscit Episcopo, non secus ac Pontifici, competere hanc facultatem.

Idem Autor *C. 13. & 14. ibid.* probat, quòd non solum Incestus adulterinus, sed etiam omnia crimina poenitentia publicâ obnoxia, à Matrimonio ita excludebant, ut non annullarent ea, quæ, non obstante interdicto, contrahebantur. *Canones* ab eo laudati id luculenter demonstrant. GONZALES in *Cap. 3. ejusdem Tituli* restringit etiam ad casum Decreti irritantis interdicto Judicis annexum, nullitatem matrimonii contrà interdictum Ecclesie contracti.

Extat in *Cap. 28. Sextæ Parisi* Collectionis jam laudatæ, unum verbum valdè notabile, quod ostendit, nullitatem non debere annexi aut contineri in singulis prohibitionibus. Scilicet, ea pœna nimia est, & delicto eorum, qui Matrimonium adversus Judicis aut Episcopi interdictum contrahunt, minimè proportionata. Hinc enim solutio deduci posset, dicendo nempe, Legem continere nullitatem actuum sibi contrariorum, quandò transgressio satis gravis, ut tantam mereatur pœnam; judicium autem de gravitate delicti ferri posset ex qualitate rei, verbi gratia, cum in Sacramentis, & in Contractibus, distinguantur *Substantia & Accidentia*, credibile esset Leges, quæ sola Accidentia spectant, non continere nullitatem; eas verò, quæ circà substantiam versantur, continere nullitatem eorum, quæ contrà dispositionem suam gesta sunt. *Cap. 7. de Condition. appositis.* Hanc solutionem confirmaret per distinctionem conditionum, quæ Matrimonio apponi possunt, ab iis, quæ apponi nequeunt, indè sumptam, quòd hæc destruant substantiam, aliæ verò circà Accidentia sola versantur. Vid. hoc *Caput* quod est GREGORII IX. qui Matrimonio accomodat id, quòd cæteris Sacramentis convenit, & quibuscumque actibus nullitatis capacibus, & in quibus certæ solemnitates à Legibus requiruntur, ut magis venerandi aut liberi fiant, Ta-

lis est speciatim Electio solemnis, ubi *Glossa Pragmatica* in verbo *convenient de Elect. Cap. sicut pag. 97. col. 1.* duplex genus solemnitarum distinguit, alias Substantiales, alias Accidentales. Difficultas sita est in discernendo Substantia à non Substantialibus, quæ non cadit in Sacramenta, quorum Materia & Forma non vocantur in controversiam, v. g. Baptismum, Eucharistiam, Extremam-Uncionem: aut circà quæ, non obstantibus disceptationibus, consentiunt omnes, quasdam res, non verò alias, esse eorum Materiam & Formam; qualia sunt Confirmatio, Poenitentia, Ordo, Matrimonium. Nam saltem hæc solæ res sunt Substantiales his Sacramentis. Verum difficultas cadit, inquam, tantum, in Actus, de quorum Substantia litigatur.

Sunt Autores qui contendant, quòd si Leges aliquot pœnam nullitatis expressè fanciant, id factum sit, quia Leges illæ succedunt aliis, quæ, non obstante prohibitionem certorum actuum, quam ferebant, tolerabant nihilominus illos subsistere, licet contrà dispositionem suam factos. In exemplum vocant Constitutiones Regias, quæ vetant ne filii Mirores Matrimonium contrahant sine consensu Parentum, declarando quòd secus Matrimonium non validè contrahetur. Verùm, ut magis aperiat eorum mens, en eorum ratiocinatio. Romanæ Leges ejusmodi Matrimonium prohibuerant, &, hoc solo interdicto nuptiæ Minorum, sine consensu Patris, erant nullæ. Deindè, Leges Canonice prohibitionem conservantes ac prorogantes, patiebantur eas nuptias esse, non obstante quòd aliquatenus suæ dispositioni adversarentur; cum experientia docuisset illam Canonum indulgentiam Gallis esse perniciosam, existimaverunt Reges reducendam esse nullitatem; utque manifestum facerent hanc esse suam mentem, jusserunt ejusmodi nuptias ut perperam contractas reputari, aut conceptis verbis, ut in *Constitutione 1629.* aut verbis æquipollentibus, ut in *Constit. Solemsi,* & in *Declaratione anni 1639.* eas comparando Matrimonis per vim contractis.

Tum, sibi suadentes se satis disertè locutos fuisse, earum nuptiarum nullitatem supponunt in Constitutionibus subsequenter, &, præ cæteris, in *Constitutione anni 1686.* in qua Rex ab illa pœna dispensat liberos, qui parentum consensum consequi non poterant, quoniam hi Gallias deseruerant, ob adhesionem suam Religioni prætensæ Reformate; liberi autem qui hic consisterant, erant Catholici: dispensationisque necessitatem insinuat: 1º. Exponendo, se, quatenus communem subditorum suorum Patrem, suppleve defectum consensuum verorum Patrum, ac Matrum. 2º. Præcipiendo convocationem Cognatorum vulgò usurpatam, cum Liberi utroque Parente carent. 3º. Declarando, se, pro hoc unico casu, derogare Constitutionibus.

Verùm, hic modus solvendæ difficultatis propositæ, quibusdam casibus dumtaxat satisfacit, idque, quod velut certum proponitur, non omnino constat; quod autem constat, expositione indiget. Nam prima prohibitio quarundam rerum, cum clausula, *sub pœna nullitatis*, provenire non potest ex eo quòd, cum olim purè prohibita fuissent, sicque nullitatem traxissent, partim deinceps prohibita, partim permissa, fuerint: prohibita, quoad actionem; permissa, quoad validitatem. Porro, in *Titulo 2. Constit. Civilis*, occurrunt quatuor prohibitiones sub pœna nullitatis, rerum nondum purè prohibitarum, mox, quoad validitatem, permisarum, suppetit exemplum simile, in *Art. 3. Tit. 7. Constit. Criminalis*, prohibitiones quas Romanæ Leges ferunt, in Nuptias Minorum, absque Parentum consensu contrahentium, verbis nullitatis actuum affectatis concipiebantur. His v. g. non potest consistere. Vid. *Doctrinam Canonum Corpori Juris inclus. p. 163. Object. 2.* ubi probatur hæc Observatio.

Canones, qui prædictarum Nuptiarum prohibitio-



hæ contenti fuisse dicuntur, non innouerunt perfectè, nisi post *Collectionem* GREGORIANAM mediante XIII. Sæculo editam. Hinc autem, à pluribus retrò Sæculis, Ecclesia Gallicana irritabat Nuptias Minorum, sine consensu Parentum celebratas, ut ostendi in *Dissertatione* circa illa Matrimonia. Itaque, positò quòd Gallia hæc Matrimonia Sæculo XIII. toleraverit, quod hic discutere nec possumus, nec debemus, prorsus credibile est, eam illa deinceps annullantem, idque Clausulâ, *sub pœna nullitatis*, declarantem, voluisse tantum, hoc in casu, vetera Regni instituta renovare. Plures alias difficultates hic congerere facili foret, nam *Basiliius PONTIUS*, L. 5. C. 3. multas collegit, ejusque responsiones novam difficultatum segetem pariunt, quia non carent redargutione. Sed is labor inutilis foret; ea quæ diximus abundè sufficiunt, ad inculcandam necessitatem nostri instituti, vel probandum, quàm difficile sit invenire rationem quâ hinc extricer. Horum conscius, non ausim mihi felicem successum polliceri: tentabo dumtaxat aperire viam aliis, qui feliciorum inveniunt exitum. Quædam itaque Principia statuo.

## PRINCIPIUM I.

Si Lex prohibitiva nullitatem actuum à se vetitorum trahat, id è Jure Naturali non oritur; sed ex Jure Positivo. Nam, ut ostensum fuit in *Tractatu Historico* circa Matrimonium, & alibi, quamvis Lex Naturalis Matrimonium interdicit, post continentie Votum, constat, illud, quod post ejusmodi votum contrahitur, non esse nullum Jure Naturali; quia hodiè etiamnum subsistit, si Votum merum ac simplex sit, & per XI. aut XII. Sæcula validum fuit, etiamsi Votum solemne foret. Imò quidam Textus Juris expressè ferunt discrimen inter illa duo Vota existens, ab Ecclesia constitutum fuisse. Itaque, positò quòd prohibitio nuptias ineundi, post Votum solemne, nuptias annullat, ut reverà facit, oportet ut hunc effectum à Jure Positivo derivet, quod cum ferè nunquam & nusquam uniforme sit, vix probabile est quòd, si Lex prohibitiva nullitatem trahat, id ubique, id semper verum sit, ac fuerit. Undè sequitur, pro regulâ generaliter approbatâ proponi non posse, nec debere, Legem prohibivam trahere nullitatem.

## PRINCIPIUM II.

Leges Positivæ effectum non habent, nisi ex voluntate eorum, qui eas condunt; nihil enim aliud sunt quàm voluntas Legislatoris, verbis imperativis manifestata. Ut igitur, in quibusdam ditionibus, Lex prohibitiva quolibet nullitatem actuum contrariorum trahat, oportet Principem id expressè voluisse, & consequentem aliquam existere Legem generalem, quæ voluntatem illam declaret. Cum ergo agitur de Lege prohibitiva quorundam locorum, circa res particulares, non meritò dicitur eam trahere nullitatem ex se ipsa, ex solius prohibitionis vigore; nisi certæ probationes suppetant, Principem velle generatim, ut, quodcumque fiet contra Leges particulares, semper nullum sit: atqui supponi nequit hæc voluntas in Principe, si crebrò suis Legibus pœnam nullitatis apponat; sed contrarium potius dicendum est: scilicet, cum velle, ut nullitas locum habeat solum in casibus, in quibus expressè sancitur: aliàs frustra nullitatem exprimeret, si jam declaravisset intendere se, ut omnis Lex prohibitiva traheret nullitatem. Itaque, cum Reges Gallie Clausulam Nullitatis quibusdam Articulis Constitutionum suarum, non verò in aliis, inferere soleant; credibile sit, eos non velle, ut omnes prohibitiones, quas ferunt, annullent Actus contrarios. Factum supra probatum fuit, illudque annotandum est. Nam, præsumendi locum habemus, voluntatem Regiam esse, ut Leges

peregrinæ in suâ ditione approbatæ, nullitatem actuum non operentur, nisi cum in eis exprimitur, aut verbis conceptis, aut æquipollentibus: iis v. g. quæ suprâ observatæ sunt in Legibus Romanis circa Matrimonium Minorum sine consensu Parentum. Itaque, ob momentum hujus facti, aliquot exempla Clausulæ Nullitatis Regiis Constitutionibus insertæ subjiciam.

Præcipuum acceptum est ab *Art. ult. Tit. 2. Constitut. An. 1667.* qui annullat expressè omnia Arresta, Judicia, quæ Constitutionibus, Edictis, ac Declarationibus contraria erunt, non productâ pœnâ hæc ad alios Actus simili contrarietate laborantes. Cætera sunt, Decretum irritans *Pragmatica* insertum, & *Concordato*, in gratiam Graduatorum, in Indulto Senatorum Curie Parisiensis, in Brevibus Latè Adventus, contra præterisiones Cleri, in *Art. 28. Constitut. Blasensis* circa Professionem antè sexdecim annos factam, Actus ab ea dependentes.

## PRINCIPIUM III.

Multi sunt Actus Legibus merè prohibitivis vetiti, qui nullitatis capaces non sunt. v. g. plantatio, satio, aratio, putatio, vestium cultus, ædificatio, ludus, balnearum usus &c. alique Actus circa Artes Mechanicas versantes. Positò, igitur, quòd ejusmodi Leges actuum à se vetitorum nullitatem trahant, excipiendi sunt omnes qui nullitatis incapaces sunt. Hæc Exceptio tam evidens est, ut, si fortè aliqua sit Lex generalis annullans omnes Actus dispositioni Legum merè prohibiviarum adversos, nemo necessarium duxerit eam restringere ad Actus nullitatis capaces, hancque restrictionem ex naturâ rerum subintellectam non viderit.

## PRINCIPIUM IV.

Inter Actus capaces nullitatis, quidam olim, pluribus etiam Sæculis, interdicti fuere; nec tamen nulli fuere, licet adversus Legis dispositionem fierent, iique deinceps nulli effecti sunt, per Clausulam Nullitatis, eorum prohibitioni insertam. v. g. XII. & XIII. Sæculis vetitum erat facere Professionem antè annum integrum Probationis, & nihilominus valida erat Professio, quamvis antè annum completum fieret; quod stetit usque ad Concil. *Trident.* quod eandem prohibitionem innovando, ei Clausulam Nullitatis inseruit *Cap. 15. Sess. xxv. de Regular.* ubi habemus exemplum necessitatis exprimendi aliquandò nullitatem in Lege prohibiva luculentius exemplo suprâ allegato atque exposito.

## PRINCIPIUM V.

Certum non est Ecclesiasticæ Leges, quæ enunciare videntur quodcumque contra Leges factum, esse nullum, loqui de Nullitate latæ Sententiæ; longè minùs, eas loqui tantum de Legibus merè prohibitivis, & de iis, quæ nullitatem nec expressis, nec æquipollentibus verbis ferunt.

Ad procurandam lucem, subjicio Textus, qui vulgò in hunc finem laudantur. *Primus est in Can. Vides. I. Dist. x.* Ibi JOANNES VIII. dicit, *Vides, Fili charissime, quia quod contra Leges accipitur, per Leges absolvi meretur.* Verbum hoc, *meretur*, discretè ostendit, eum Pontificem existimavisse, Actus illos non esse nullos, sed irritatione tamen esse dignos.

*Secundus est in Can. Imperiali 13. CAUS. xxv. Quest. II.* S. GREGORIUS in eo dicit *Januario*, Episcopo Caralitano, *Imperiali Constitutione aperte sancitum est, ut ea, quæ contra Leges fiunt, non solum inutilia, sed etiam pro infectis habenda sint.* Hæc verba, *habenda sint*, significant nullitatem esse pronuntiandam. Constitutio Imperialis, de qua loquitur S. Gregorius, probabiliter est Lex non dubium C. de Legib.



gib. quæ est *Theodosii ac Valentiniani*, & contra Curiales facta, qui, cum ab administratione negotiorum, aut bonorum alienorum exclusi essent, conducebant & fide iubebant adversus mentem Legis, eaque fraude mercantur, ut Imperatores irritarent id quod fecerant, aut facturi in posterum erant: sic eam explicat *PONTIUS L. 5. C. 3. n. 10. & 11.*

Circa quod observandum est, eam Legem Imperialem esse Titulum vetustiore qui afferatur, ad probandum Legem prohibitivam actuum contrariorum nullitatem trahere.

*Primus enim Canon* allegatus, est Sæculi IX. *Secundus*, de quo actu loquimur, est circa Sæculum VII. *Tertius* autem, quem mox videbimus, incerti temporis est, posterior tamen Legi, de qua agitur; quoniam tribuitur vel *CÆLESTINO I.* electo an. 427. vel *CÆLESTINO II.* aut III. qui Sæculo XII. vixerunt. Hic autem postremus una est ex *Regulis Juris* à *BONIFACIO VIII.*, sub finem Sæculi XIII. collectis. Porro: Lex cadit circa An. 425., quod Theodosius Valentinianum imperii socium fecit. Itaque, Lex illa spectari potest ut fons omnium *Canonum* laudatorum: & proinde ut videntur in Regulam generalem assumpsisse dispositionem particularem, unde nata est implicatio, à qua nos expedire, cæterofque liberare conamur.

*Tertius Canon* est apud *GRATIANUM. Can. 2. CAUS. 35. Quæst. 6.* sub Titulo *Decreti Ecclesie Florentini missi* à *CÆLESTINO*, circa Ann. 1143. Pro principio proponit hoc; quod *contra interdictum & ordinem Ecclesie factum est, tamquam inordinatum, ratum non haberi, tam divina quam humane legis proclamatur autoritas.* Unde concludit, secundum Matrimonium, contra interdictum Ecclesie factum, esse nullum, quamvis prius, de quo lis pendebat, foret invalidum. Idem videtur *Canon Lib. IV. DECRETAL. C. 3. qui Matrim. accus. GONZALES*, in hoc Caput, Verbo *interdictum*, notat, agi de interdicto irritante, id est, cui Clausula Nullitatis adjecta fuerat; & Verbo *Humane Legis*, laudat Legem *non dubiam. C. de Legib.* quam mox probavimus esse fontem principii, quod exponendum suscepimus; eaque observatione confirmat nostram animadversionem, circa originem vis annullantis Canonibus negativis attributa.

*Quartus Canon* est ipsa *Regula 64. de Reg. Jur. in 6.* Cujus verba sunt: *Quæ contra Jus fiunt, debent utique, pro infestis haberi.* Ubi patet agi, de nullitate sententiæ ferendæ. Hæc verba, *pro infestis haberi debent*, id clarè ostendunt; cum pars prior nimis generalis sit: quoniam indè sequeretur omnes actus Juri contrarios fore nullos; supra autem ostensum fuit, magnum esse illorum numerum, qui validi sunt, non obstante quòd Juris dispositioni contrarii sint. Unde fit, ut restringenda sit illa pars, ad Jus actuum substantiam spectans, & ad Jus expressè, aut tacitè, id est, verbis æquipollentibus, nullitatem ferens. *PROBUS*, in suis Additionibus ad *Glossam GUIMERII*, contendit, Verbum *nullatenus*, in prohibitione adhibitum, nullitatem actuum contrariorum significare p. 134. col. 2. verbo *nullatenus*, & insinuat indè cognosci prohibitionem aliquam esse irritantem.

#### PRINCIPIUM VI.

Legislatores eandem actionem pluribus pœnis punire possunt. Plura occurrunt exempla in Canonibus, qui deponunt & excommunicant Clericos quorundam criminum reos. v. g. Simonie &c. quæ relata sunt in Tractatu de *Excommunicatione*, & in Tractatu de *Depositione*. Positò igitur quòd omnis Lex prohibitiva nullitatem trahat actuum contrariorum, concludi nequit, aliquam ex iis Legibus non operari hunc effectum, ex eo quòd aliam pœnam adjicit prohibitioni: maxime, si attendamus, multas esse leges, quæ alias pœnas nullitatis adjiciunt, sive in materia impedimentorum dirimentium Matrimonii,

sive in materia Processus Judicarii, ut patuit ex Articulis supra laudatis. *Constitut. Civills.*

Eludi nequeunt exempla hæc Legum nullitatis pœnam aliis jungentium, dicendo, id factum fuisse, nè putaretur eas non annullare actum, ex eo quòd aliis pœnis puniebant. Nam, cum incipiant à nullitate, probabilius est, eas nullitati expressè alias adjectis pœnas, ut significarent eam pœnam non sufficere.

#### PRINCIPIUM VII.

Meritò creditur Legislatores, qui quibusdam Legibus suis Clausulam Nullitatis apponunt, eo ipso significare, se intendere ut nullitas non habeat locum, nisi in casibus, in quibus expressè fertur: alias Legibus suis laqueos pararent subditis suis, qui locum haberent inferendi, cæteras eorum Leges non annullare actus sibi contrarios, ex curâ quâ res illa expressè attributa est nonnullis, per Clausulam nullitatis. Quòd eò perniciosius esset, quòd possent spectare has Leges speciales, velut exempla Legis generalis ferentis Nullitatem, non habere locum, nisi in casibus, in quibus expressè est; & præsumere existentiam illius Legis ex his magnis principiis. 1º. Restringendas esse res odiosas. 2º. Pœnas in earum ordine esse. 3º. Nullitatem actuum esse Pœnam, in eo quòd partes spoliaret omnibus ipsorum commodis; unde fit, ut Censura & Irregularitas, aut qualibet alia res odiosa locum non habeant, nisi in Casibus jure expressis. *C. 18. de Sent. Excommunic. in 6.*

#### PRINCIPIUM VIII.

Extra argumentum Matrimonii, Leges, quæ quosdam actus nullitatis capaces quibusdam personis interdicit, ratione vitiorum, quæ in eis sunt, eos solâ prohibitione annullant. Tales sunt eæ, quæ Clericis suspensis, aut excommunicatis, aut irregularibus interdicit Electionem, aut Collationem, aut Præsentationem; Prodigis contrahendi, Religiosis restandi, Judæis Officia publica possidendi.

Ratio horum Casuum aliorumve similium est, quòd prohibitio auferat potestatem faciendi actus vitiosos, aut à jure illos faciendi excludat. Idem est de Legibus, quæ vetant similes actus in similibus personarum favore fieri. Tales sunt eæ, quæ vetant donare Religiosis Professis, aut personis mortem Civilem passis. Ratio pariter similis est. Quoniam ille Leges auferunt jus accipiendi. In utriusque generis Casibus nullitatem non operatur Natura Legis prohibitivæ; sed qualitas materiæ actuum, quæ certas capacitates in personis requirit; quibus deficientibus, actus effectum suum sortiri nequeunt.

Matrimonium ab hac regulâ excipimus; quia id interdicitur certis personis, ob vitia quæ satis gravia non sunt, ut mereantur omnimodam illud contrahendi incapacitatem. Talis olim fuit Cognatio proveniens à præsentatione alicujus personæ ad cæremoniam Baptismi, quæ vocatur *Catechismus*. Talia fuerunt omnia crimina Pœnitentiæ publicæ subjecta: Talia sunt hodiè Vota simplicia Castitatis, aut Matrimonium non contrahendi, aut se Religiosum faciendi: talia sunt sponsalia cum aliis. Hinc patet, præfatas Leges, Canonesve, allegari non posse, ad probandum, Leges prohibitivas irritare actus ipsarum dispositioni contrarios, cum nullitas hæc aliunde proveniat.

#### PRINCIPIUM IX.

Vel prohibitio directè cadit in substantiam actuum, qualis est propria Forma; & tunc credibile est eam trahere nullitatem illorum actuum: quoniam, destructâ actus substantiâ, actus consistere non potest. Vel prohibitio directè cadit in Accidentia, quales sunt



sunt vulgò simplices Formalitates; & tunc merito existimatur, eam actus contrarios non annullare.

Probatio ac necessitas hujus distinctionis inspicitur in Ritualibus Veteribus à P. MARTENE collectis, & in Novis seorsim excusis. Idem videtur in Veteribus Pontificalibus, quorum aliquot ab eodem Autore collecti sunt; & in Pontificali Romano, quod hodiè est in usu. Nam, in illis omnibus Libris reperiuntur multæ Cæremoniæ merè Accidentales, non solum quoad Sacramenta, sed etiam circa Benedictiones Abbatum atque Abbatissarum, Ecclesiarum, Cæmeteriorum, Reconciliationem Locorum pollutorum, Consecrationem Ecclesiarum, Altarium, Calicium, Benedictionem Ornamentorum Ecclesiis aut Ministris Sacris destinatorum. Et distinguuntur Cæremoniæ Accidentales à Substantialibus, per varietatem illarum; cum hæc ferè ubique sint similes.

Prohibitio cadit in Accidentia actuum, cum non prohibentur in se ipsis, sed in Personis, quas non decet illos facere. Sic vetantur Ecclesiasticis quidam actus profani, ex eo solo quòd eos administratio negotiorum temporalium dedecet. Talia sunt munera Notarii, & Procuratoris ordinarii, Cauponis, Lanii, ergà Clericos clericaliter viventes ac vestitos: tales sunt etiam Ludi, sive Sæcularibus interdicti, v. g. alea; sive personis iisdem, quatenus Sæcularibus, concessi, quales sunt omnes Ludi publici, Clericis iisdem, quatenus Clericis, interdicti.

Verùm, ut magis illustretur id, quod de Substantia & Accidentibus actuum diximus, observare debemus, Formam actuum merè humanorum, quæ ipsis substantialis est, vulgò à voluntate Legislatoris pendere; undè fit, ut, id quod actibus quibusdam certis in locis Accidentale est, ipsis Essentiale sit in aliis, v. g. Proclamationes Bannorum Matrimonii, quæ in majore Ecclesiæ Occidentalis parte fiunt tantum ad meliorem formam, merèque Accidentales sunt, in Gallia Essentiales sunt Matrimonio Minorum, Art. 40. *Constit. Blæs. An. 1579.* quæ jubet unam saltem fieri, & de aliis dispensare vetat, absque consensu Parentum, sub pœna à Concilio in Matrimonia Claustrata lata, quæ alia non est, quam nullitas lata à *Tridentino*, cujus Decretum irritans Matrimonia Claustrata hic in Legem Regni convertitur.

Porro: si Forma illorum actuum arbitraria sit, ita ut, quod Essentiale, aut quasi-Essentiale est, in una Regione, tale non sit in alia, difficile est discernere eos, qui nulli sunt, ob defectum Formæ, à cæteris, nisi per Clausulam Nullitatis priorum prohibitioni junctam, & in posteriorum prohibitionem omissam; aut per qualificationem Essentialem, alteri Formæ, & non alii, datam, Clausulaque Nullitatis æquipollentem. Exemplum habemus talis qualificationis, in Præfatione *Declarationis An. 1639.* ubi solemnitates ad vitandam Claustratam absolutè necessariæ enumerantur, & vocantur Cæremoniæ quasi-Essentiales: undè sequitur, nullitatem hic nasci ex qualitate Formæ omissæ, non verò ex mera prohibitione.

#### PRINCIPIUM X.

Probando suprâ per exemplum à Matrimonio sumptum, omnem Legem prohibitivam non continere nullitatem actuum contrariorum ipsius dispositioni, quia multa Matrimonia valida sunt, quamvis contrâ interdictum Ecclesiæ contrahantur; consequenter ostendi: 10. Hujusmodi actus non esse semper nullos; maxime cum vergunt in commodum eorum, qui eos faciunt: Matrimonium autem unus est ex illis actibus, cum fiat ad utilitatem contrahentium. 20. Esse actus contrarios prohibitioni Ecclesiæ, qui non sunt Nulli in Foro Interiori, neque in Foro Exteriori; cum Matrimonia, non obstantibus impedimentis prohibitis facta, contraria sint prohibitioni, nihilominusque valeant in utroque Foro, 30. Esse

prohibitiones Ecclesiæ quarum causa temporalis est dumtaxat; & tamen esse actus contrarios istis prohibitionibus, qui nulli sunt; cum Matrimonium ratione defectus Etatis, aut Amentia transitoria, nullum sit; quamvis causa hujus prohibitionis sit temporalis. 40. Esse prohibitiones, quarum causa est perpetua, & nihilominus actus factos contrâ illas, non esse nullos; cum Votum, Sponsalia, & omnia Crimina Poenitentia publicæ obnoxia, sint, aut fuerint, cause Perpetuæ prohibendi Matrimonii iis, qui in illis detinebantur, & Matrimonia contrâ illas prohibitiones contracta, hodiè sint valida, fuerintque, dum illa Crimina à Matrimonio excludebant. Itaque, exemplum Matrimonii labefactæ distinctiones inventas, ad discernendos casus, in quibus actus contrâ interdictum Ecclesiæ facti, nulli sunt, ab iis, in quibus nulli non sunt; & corroborat distinctionem ortam ex eo quòd sint casus, in quibus prohibitionem sequitur Clausula irritans, & alii, in quibus prohibitio solitaria est. Dicit non potest inutilem futuram, nisi nullitatem actuum contrariorum trahat, prohibitionem, cum alia non fertur pœna: nam ea transgressores punitione dignos facit: FAGNAN. in *Cap. Responso 43. de Sent. Excomm. n. 114. & 115.* ubi asserit, Excommunicationem ab Episcopo latam in Collegium, illicitam esse, non verò nullam. *Cap. 5. de Sent. Excommunic. in 6.* Quod in eo solum fundari potest, quòd mera prohibitio nullitatem actuum contrariorum non includat, oporteatque nullitatem ipsi adjectam esse, ut vim annullandi habeat. Circa quòd observandum esse moneo, me in Tractatu de *Censuris*, pro certo asseruisse, Excommunicationem latam in Corpora fore nullam, quia contraria estet Juri Naturali & Divino, quòd velut iniquitatem atrocem innocentes excommunicare vetant; neque illum Autorem non laudare, nisi quia, post alios multos, agnovit prohibitionem Juris merè Positivi non trahere nullitatem actuum contrariorum. In hunc finem laudat Canonem *Non novimus CAUS. XVII. Quest. II. & Canonem, Si via. Dist. XXVII.* qui confirmant id quod diximus suprâ, Votum simplex Matrimonium non annullavisse Sæculo V. & VII.; ut nec hodiè. Laudat etiam *C. 1. de Off. Jud. Ordin. in 6.* quod vetat, ne Officiales Metropolitanani Censuras ferre audeant in Episcopos Suffraganeos Provincia, quamdiu Archiepiscopus ab ea non exierit; & quo tamen Censuram non annullari contendit.

Observare debeo eundem Autorem *n. 103. ejusd. Cap. Responso*: notabilem tradere interpretationem Legis, non dubium, quam dicit canonizatam fuisse Canone Imperiali supra laudato, in principio [undè confirmatur nostra animadversio circa effectum istius Legis] ibi quippe dicit, agi de casu, quo Lex quibusdam aliquid faciendi potestatem dans, modum eâ utendi præscribit, cum prohibitionem aliter agendi; tuncque actum adversus interdictum factum debere esse nullum, ob defectum potestatis, quæ data tantum fuit sub conditionibus tunc deficientibus: undè concludit quòd, cum, quos *Innocentius IV. C. 5. de Sent. Excomm. in 6. §. in universit.* vetuit excommunicare Collegia, eo tempore habuerint excommunicandi jus tanquam Ordinarii, prohibitio illius Pontificis non annullavit Excommunicationem, quam ferrent in Corpora. Porro, si hæc interpretatio vera sit, alia non erunt in Jure prohibitiones actuum contrariorum nullitatem continentes, quam eæ, quæ diriguntur ad personas sub certis conditionibus, quibus parere negligent, delegatas, aliæque confimiles. Quod nullitates Juris notabiliter refringeret, easque vocaret ad casus, quibus saltem verbis æquipollentibus exprimerentur.

Fortè, inquires, si sint Leges merè prohibitivæ, quæ nullitatem actuum contrariorum non trahant, id factum est, quia consuetudo abrogavit nullitatem, quam ferebant. Multiplex est responso, 10. Pro-

ban.



bandum esset eos principiò actus effecisse nullos : 2º. Cur, vice versâ, dicere non liceret, si, inter eas Leges, quædam nullitatem actuum contrariorum trahunt, quamvis ea non sit expressa, ipsas effectum hunc accepisse ab usu, qui nullitatem illam tam instituire potuit, quam aliam abrogare. 3º. Multi sunt Canonès merè prohibitivi, quos olim annullavisse contrarios actus probari nequit. Sola *SESSIO XXIII. de Reform.* tria exempla suppeditat, *C. 4. 6. 16.* Primum merè ac simpliciter vetat dare Tonfuram iis, qui dotibus ad eam requisitis, carebunt. Nemo autem huc usque dixit, Tonfuram eorum, qui aliqua ex iis dotibus carent, esse nullam; quamvis agatur de re institutionis Ecclesiasticæ, ac nullitati obnoxia. *Cap. 6.* vetat conferri Beneficia Tonfuratis impuberibus, utiturque verbis, quæ creduntur notare intentionem Legislatoris esse, ut actus contrarius sit nullus, his scilicet, *Nullus . . . . . antè 14. annum Beneficium possit obtinere. Verba nullus possit, attentionem merentur.* Nullus autem Autor, quem noverim, putavit Collationem factam Minori annorum XIV. esse nullam. Sub finem *Cap. 16.* legitur hæc prohibitio mera & simplex: *Nullus præterea Clericus peregrinus sine Commendatitius sui Ordinarii litteris, ab ullo Episcopo, ad divina celebranda & Sacramenta administranda admittatur.* At inauditum est, ullum Autorem asseruisse, approbationem datam Sacerdoti peregrino Commendatitiis carenti, ad audiendas Confessiones aut benedicendas Nuptias, esse nullam.

Objici nequit adversus hæc tria Decreta. *Cap. 15. ejusd. Sess.* quod merè ac simpliciter vetat certas personas audire Confessiones, nec adjecit penam nullitatis, & nihilominus semper, atque etiam hodiè existimatum fuit, Confessionem iis factam fore nullam, quoad Absolutionem. Hæc obiectio robore caret. Nam nullitas Absolutionis tunc non oriretur ex eo, quòd Lex est merè ac simpliciter prohibitiva: sed ex eo, quòd auferat potestatem Jurisdictionis prorsus necessariam ad validitatem Absolutionis, ut observatum fuit in *Principio VII.*

Frustrâ objiceretur, Legem merè ac simpliciter prohibitivam, nisi nullitatem traheret, absurdam fore, ex eo quòd prohiberet ac permetteret eandem actionem: vetaret verbis, & permetteret, cum eam subsistere pateretur. Frustrâ hoc diceretur; nulla est enim absurditas aliquam Legem vetare ac permittere eandem actionem, sub diverso respectu. Aliàs omnes Leges Ecclesiasticæ ac Civiles, quæ Impedimentâ Matrimonii merè prohibitiva constituunt, absurdæ forent, cum vetent & permittant Matrimonium. Vetant, ut supponitur: permittunt, illud subsistere sinendo, quamvis contrâ dispositionem suam factum: v. g. *Declaratio An. 1639.* vetat; 1. Occultari Matrimonium coram Ecclesia celebratum, & proinde contrahi cum illa intentione. 2. Ducere Concubinam in extremis. 3. Vetat personas civiliter mortuas Matrimonium contrahere: & nihilominus hæc tria Matrimonii genera tolerat, ea dumtaxat effectibus Civilibus privando. Adjiciendum est, plures Jurisconsultos celebres, v. g. *Cujacium & Gothofredum* putavisse, Leges Romanas ita prohibuisse Nuptias Filiorum familias sine consensu Parentum factas, ut eas non annullarent; & *GONZALEM* in *Cap. 1. de despons. impub.* eorum sententiam amplexum esse. Viri ergò insignes non existimaverunt absurdum esse Leges illas ejusmodi nuptias eodem tempore prohibere, ac permittere, sub diverso respectu: prohibere, ratione boni privati Patrum, quorum autoritas sic conservabatur: permittere, ratione boni publici, quod [ut putant] exigebat ut ejusmodi Matrimonia consisterent. Vid. *Gonzalem* loco laudato, & *GERBAIS*, in ejus *Tractatu pacifico*; ubi loquitur de defectu Consensus Parentum. Quod eò notabilius est, quòd Leges laudatæ merè ac simpliciter prohibitivæ sunt; & quædam ex illis utantur verbis, non potest, quæ dicuntur nul-

Tom. I.

litatem trahere; Talis est *Lex 2. Cod. de Nuptiis*; quæ fert expressè, Nuptias sine consensu Patris contractas, consistere non posse; quâ in re, hi Jurisconsulti præbent occasionem annotandi, peritiores viros esse negligentia, vel inadvertentia obnoxios; siquidem illi ipsi Jurisconsulti agnoverunt dictionem similem trahere nullitatem in *Institutionibus Justiniani* ergâ Matrimonia in Gradibus prohibitis contracta. Vid. Objectionem 11. adversus nullitatem Matrimoniorum sine consensu Parentum factorum *p. 163. & seq.* in *Doctrina Canonum* circa hanc rem.

Alia supersunt exempla Legis merè prohibitivæ, quam famosi Canonistæ putaverunt nullitatem non trahere. Tale est, *Cap. Roman. 5. de Sentent. Excom. in 6. §. in Universitatem*, absolute prohibens Collegia aut Universitates, excommunicare, his verbis: *In Universitatem vel Collegium proferre excommunicationis Sententiam penitus prohibemus.* Nihilominus *Fagnanus* post alios, existimat, Excommunicationem contra hoc interdictum latam, validam fore. Non igitur putavit Clausulam Nullitatis semper subintelligi in Lege merè prohibitivâ; hic enim valida subest ratio eam subintelligendi: scilicet, quia prohibitio facta est in gratiam Collegiorum, talisque prohibitio, sub auditâ nullitatis clausulâ, favorabilior fuisset. Vid. eundem Autorem in *Cap. Responso. n. 114.* Præterea hic agitur de prohibitione factâ per Concilium Generale *Lugdunense* I. An. 1245. & juxta eundem Autorem, Decreta illorum Conciliorum dispositiones contrarias annullant, nisi ipsis expressè derogatum fuerit, *Cap. Nonnulli de Rescript. & Cap. Ex parte, de Capellis Monachorum.*

Facile foret hic magnam vim exemplorum à *Concil. Trident.* sumptorum, congerere: hinc enim peramplus est numerus prohibitionum quas tulit; inde verò *Fagnanus* idem, post *Congregationem Concilii* interpretem, affirmat, nullam esse ex iis prohibitionibus, quæ contrarios actus annullat, nisi eas quibus Clausula Nullitatis inserta fuit. *Cap. cum accessissent. n. 30. & seq.* Aliquot laudare sufficet. Duo sunt *Cap. 5. Sess. xxiv. de Reform.* Primum sumitur à prohibitionem dispensationis, ad contrahenda in gradu prohibito Matrimonia, concedendi, aliter quam rarò, cum causâ, & gratuito. Aliud petitur ex prohibitionem dispensandi in 2. nisi inter magnos Principes, & pro causâ publicâ: nihilominus ejusmodi dispensationes creberrimæ sunt, & vulgò pro validis habitæ.

Ex dictis in hac *Dissertatione*, sive in *Principiis* collectis, sive in *Observationibus* præcedentibus, sive in *Testimoniis*, in utrisque adductis, sequi videtur, certum non esse Leges merè prohibitivas ex natura sua annullare actus ipsarum dispositioni contrarios; imò probabilius apparere, hunc effectum ex se ipsis non habere, sed potius, vel ex Clausula nullitatis, illis inserta; vel ex verbis æquipollentibus huic Clausulæ; vel ex usu illas subsequente, ac per multos annos perdurante; vel ex materia ipsarum exigente, ut actus sint nulli; vel ex duplici genere nullitatis, nempe ferendæ & latæ sententiæ; nec sine hujusmodi distinctionibus, conciliari posse Leges Canonice, tum Generales, tum Particulares, sibi invicem adversantes, nec non Jurisconsultos & Canonistas inter se dissidentes, ob apparentem hanc antinomialiam.

D

TITULUS