



Eisenhart, Joh. Friedr.

24

DE
LIBERIS
EX

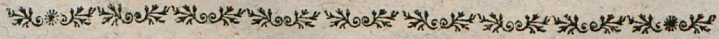
1750, 4^c
6

SPONSA NATIS

OPVSCVLA DVO

OB RARITATEM
IAM ITERVM EXCVSA.

Kelms 1750



HALAE MAGDEBVRGICAE,
APVD IOANNIS CHRISTIANI HENDELII VIDVAM
MDCC LXVI.

(5)

LIBRIS
SPONSA NATIS
OFVSCVLA DVO

I.
D. IO. FRID. EISENHART
IN AVLA BRVNSVICENSI CONSILIARII
ET IN ACADEMIA IVLIÆ CAROLINA
ANTECESSORIS
OPVSCVLVM
DE
NATO EX SPONSA.



DE
NATO EX SPONSA.

S V M M A R I A.

- Germani castitatis Taciti tempore studiosi. §. I.*
Consuetudo cum Romanis eorum mores corrumpit. §. II.
Requisita matrimonii secundum ius civile Romanum. §. III.
Natus ex Sponsa secundum ius Roman. pro partu legitimo habetur. §. IIII.
Introducta benedictione sacerdotali aliud dicendum videtur. §. V.
Mira Dd. dubitatio, an natus ex Sponsa pro partu legitimo sit habendus. §. VI.
Cautelae, quas ideo suppeditant. §. VII.
Benedictionem Sacerdotalem ad legitimae natiuitatis formam non pertinere ostenditur. §. VIII.
Adeoque natus ex Sponsa pro legitimo partu habendus est. §. VIII.
Quod etiam confirmat ius Canonicum §. X. nec non ius Saxon. ac communis Dd. opinio. §. XI.
Natus ex Sponsa iure filiationis gaudet. §. XII.
Succedit in feudo. §. XIII.
Requiritur tamen ut a sponso agnitus fuerit. §. XIII.



§. I.



Aepius me, in historiarum monumentis diuersarum gentium fata atque vicissitudines perlustrantem, animaduertisse memini, eas, quo morationes atque politiores factae sunt, eie-rato rudi vitae genere, eo magis quoque variis imbutas fuisse vitis, quae antea ignorabant. Praebet exemplum huius rei Germania nostra. Maiores nostros, quos superba illa Graeciae imitatrix, Roma barbarorum nomine insigniuit, diuersarum virtutum causa, quarum non minima fuit castitatis laus, antiquitas extulit, ipsis Romanarum rerum scriptoribus testibus. Miris certe laudibus veterum Germanorum castitatem celebrant TACITVS de *M. G. c. XVII.* & IULIVS CAESAR de *B. G. L. VI. c. 15.* quorum ille, solos barbaros singulis vxoribus contentos viuere refert, hic autem intra vicissimum annum foeminae notitiam habuisse, in turpissimis rebus ab iis haberi, tradit. Incognitae fuerunt, genti simplicitate prisca adhuc ornatae, tot tantaeque amorum illecebrae, amatoriae litterae, puellarum innocentium mentes corrumpendi artes, aliaeue fraudes, quas recentior aetas saeculi moribus annumerat. Sed fera fuit apud Germanos veteres iuuenum venus, seuera matrimonia, nec virgines festinabantur, eadem iuuenta, similis proceritas, pares validique miscebantur, ac robora parentum liberi referebant. Inde eueniebat vt ob inexhaustam pubertatem Germania olim vagina gentium dicta fuerit, vid. *CLYVERVS in German. antiq.* Ex hac autem vitae simplicitate facile intelligi potest,



potest, ab omni intemptiuo concubitu maiores nostros abstinuisse, sed integram inuiolatamque in manus mariti sponsam venisse & torum conscendisse, atque ita Diis nuptialibus coronam istam, qua ornatae incesserant sponsae, quasi quae ad nuptias vsque libidinum superato impetu pulcherrimam retulerint victoriam castitatisque laudem integram seruari, dedicasse.

§ II.

Vtinam eadem de posteritate dici possent, quae VIRGILIUS *Aen. L. III. v. 409.* habet:

Hac casti maneant in veltigione nepotes.

Sed heu! recessit ab ista laudabili vitae simplicitate recentior aetas & quicquid de insigni maiorum nostrorum castitate iactant veteres rerum germanicarum scriptores, id omne hodie fabulae instar habetur. Enimvero quo frequentior ab Augusti temporibus maioribus nostris cum Romanis consuetudo intercessit; eo magis quoque gliscere coeperunt stupra, adulteria, foedae libidines genti barbarae olim incognitae. Violare matrimonii leges non amplius turpe habetur. Anticipare concubitum peccatillis annumeratur. Quae cum ita sint, nemini mirum videri debet, si ex eo tempore, ex quo mores gentis nostrae corruptionem passi sunt, tot tantaque lites ortae ac quaestiones morae sint, quibus praegustata talami gaudia, infecutumque voluptatis cognitae fastidium, anam praebuerunt, quas inter non vitimum sibi locum vindicat quaestio: partus, ante matrimonium benedictione sacerdotali consummatum, ex sponsa editus, an legitimus sit? Non indignum mihi visum est, hoc argumentum quod ex instituto inuestigarem, cum theologos inter & iureconsultos magna de hac re saepius agitatae sint controversiae,



uersiæ, cum tamen vbi de successione iure agitur, omnis rei decisio de hac quaestione pendeat, an ex ipsa natus, legitimorum natalium effectus sibi vindicare possit?

§. III.

Quibus igitur praemissis, iam vera matrimonii requisiti examinanda sunt, quorum alia ius ciuile, alia ius canonicum statuit. Secundum ius ciuile matrimonium solo nitorum personarum illud contrahentium consensu, eorum quorum interest consensu pariter confirmato. Testatur id **VLPIANVS L. 39. de R. I.** vbi non concubatum, sed consensum nuptias facere, dicit. Consentit cum eo **MODESTINVS L. 24. D. de R. N.** in liberae mulieris consuetudine non concubatum, sed nuptias allegandas esse, affirmans. Pluribus haec declarat constitutio **THEODOSII & VALENTINIANI Augustorum L. 22. C. de nupt.** vbi haec leguntur: *Si donatio ante nuptias, vel dotis instrumenta defuerint, pompa etiam aliaque nuptiarum celebritas omittatur; nullus existimet ob id deesse recte alias inito matrimonio firmitatem vel ex eo natis liberis iura posse legitimorum auferri, inter pares honestate personas nulla lege impediente consortium, quod ipsorum consensu atque amicorum fide firmatur.* Inprimis autem **IUSTINIANVS L. II. C. de natural. liber.** sanxit: vt in quaestionibus, in quibus de statu liberorum est dubitatio, non conceptionis sed partus tempus inspiciatur, scilicet vtrum post consensum in matrimonium secutus sit, qui ad legitimos demonstrandos natales imperatori sufficere visus est.

§. IV.

Ex his sequitur, vt ex mente iuris ciuilis natus ex sponfa pro legitimo partu habendus sit, licet ob mortem alterutrius

terutrius desponsatorum matrimonii consummatio non se-
cuta fuerit. Adeoque porro dos deque dote actio mulie-
ri competat, si post consensum adhibitum, maritus subita
morte, antequam uxorem cognosceret, moriatur *L. 6. 7. D. de R. N.* Legatum porro alicui relictum, sub conditione,
si nuptias contraxerit, post consensum deberi, quamvis mu-
lier nondum in cubiculum mariti venerit. *L. 15. D. de con-
dit. & demonstrat.* Immo praemiis quae maritis lege tribu-
ta sunt, iam inde ut consensus intercessit, coniuges potiri &
retro poenas caelibatus propositas, ex hac quoque ratione
cessare, quisque intelligit. Omittam alia iura, quae hic con-
sensus post se trahit. Satis enim ex his, quae dicta sunt,
apparet, unde aestimetur secundum ius civile matrimonium
& a quo tempore computari debeat, nempe ex solo con-
sensu solaque animi destinatione.

§. V.

Quodsi igitur secundum ius civile quaestio, an natus
ex sponsa editus, pro legitimo partu habendus sit? deci-
denda esset, non opus esset, ut illi longius immorarer,
quia dubio caret, & nihil superest quam ut is, de cuius
legitimis natalibus disceptatur, consensum adfuisse, seque
a defuncto patre pro filio agnitum fuisse, probet. Sed
aliam iureconsulti amplexi sunt sententiam, postquam be-
nedictio sacerdotalis inualuit. Ex hoc enim tempore, ex
quo illa, tanquam ritus laudabilis, in ecclesia recepta est,
viri eruditi in diuersas abierunt sententias, quorum alii ad
essentiam matrimonii eam retulerunt, alii ad solam hone-
statem hunc ritum pertinere iudicarunt, alii vero eam nec
naturae nec civili iure necessariam esse statuerunt, quam
sententiam plurimi theologi ac iureconsulti tumentur, quo-
rum



rum diuersas opiniones recenset B. BOEHMERVS in *Iur. ecclief. protest. L. IIII. t. III. §. 39. seq.*

§. VI.

Quamuis vero, vt multi agnouerunt, in arbitrio summi legislatoris sit, formam matrimonio contrahendo praescribere, vel in ecclesia publica lege receptam confirmare; tamen sequitur vt haec benedictio sacerdotalis, vbi semel approbata & introducta est, nullo modo omitti possit, quia etiam illa quae ad formam externam negotiorum pertinent & ad eorum perfectionem requiruntur, priuatae sortis hominum arbitrio immutari nequeunt. Ex his porro colligunt, nullum esse matrimonium dicendum, quod hac solennitate destitutum sit, sed licet cohabitatio secuta sit consensus; nihilominus tamen illud mediante copula sacerdotali confirmandum esse. Hinc concludunt, liberos ex desponsatis natos non esse legitimos, si vel maxime mors sponsi interuenerit, vt benedictio sacerdotalis minus accedere potuerit, vid. laudatus BOEHMERVS *loc. citat. §. L.* Argumenta quibus sententiam suam stabilire nituntur, eo redeunt; vt omnia negotia primario aestimanda sint ex iure patriae proprio, & legibus prouincialibus, quae benedictionem hodie pro forma matrimonii desiderant, non amplius ex solo iure ciuili, quin potius vt iure ciuili matrimonium non rite initum, nullos habeat effectus; ita etiam hodie de matrimoniis non rite initis idem statuendum sit. Omittam alias rationes quas adferre solent, qui de iure concubiorum scripserunt, vid. HAVEMANNVS *de iure concubiorum Lib. II. t. XI. pag. 4. num. 3.* & quibus asserere solent, desponsatos quidem per concubitum edidisse consensum matrimonialem, sed hanc declarationem
inor-

inordinatam legibus publicis contrariam & illegitimam esse.

§. VII.

Quae cum ita se habeant, varias excogitarunt caute-
las, quo natis ex sponsa subueniri possit. Hinc consili-
um suppeditare solent Doctores, ut si sponsalia concubi-
ta consummata sint, desponsati eo curent, ut mature &
antequam mors interueniat, benedictionem sacerdotalem
adhibeant. Consilium sane haut negligendum, si modo
hominum vitae rationes semper ita comparatae essent, ut
exequi possit. Quid quaeso faciendum, si sponsus adeo
iam in ultimo mortis conflictu versetur, ubi non amplius
mentis suae compos est, si anima non amplius rebus hu-
manis adhaeret, sed toto animo de feliciore vita cogitat,
anne consilii est, in hoc animae statu, tale suscipere nego-
tium & moribundum excitare, ut ad matrimonium con-
summandum & prolem procreandam cogitationes conuer-
tat? Alii suadent, & non sine ratione, ut sponsa imprae-
gnata mortuo sponso, principem statim adeat petatque
ut sua auctoritate defectum sollemnis declarationis supple-
at, & sponsalia per concubitum confirmata per viam gra-
tiae pro legitimo declarat matrimonio BOEHMER. *loc. cit.*
Non reprobo vtrumque consilium, sed non nocere ar-
bitror, si vnum alterumue omissum sit, ita, ut nihilo-
minus natus ex sponsa iuribus legitimorum liberorum
gaudeat, atque successio in bonis defuncti patris ipsi com-
petat.

§. VIII.

Quod igitur ad meam sententiam attinet, non qui-
dem



dem illis assentiri possum, qui dicunt, hodie quoque solum consensum facere nuptias, solo affectu matrimonia contrahi, sponsam iam esse vxorem, concubitu iam consensum matrimonialem esse declaratum, sponsalia esse verum & indissolubile matrimonium & denique non pertinere ad veram matrimonii substantiam, quae omnia licet secundum ius civile, si ex eo res decidenda esset, vera sint; tantum tamen abest, vt huic opinioni subscribam, vt potius ratione desponsatorum effectus matrimonii civiles prorsus negem, quia, vbi semel benedictio sacerdotalis cum aliis sollennitatibus non est facta, sed per constitutiones principum desideratur, illa nullo modo omitti potest, hinc nullum matrimonium statuendum est, licet mors sponsaliorum implemento impedimento fuerit. Sed quid dicendum de nato ex sponsa? ane etiam ad effectus legitimae natiuitatis benedictio sacerdotalis requiritur? hoc est de quo merito dubito. Neque enim ex iure naturali neque ex humano probatum est, ad legitimos natos pertinere benedictionem sacerdotalem. Non enim infanti ex anticipato concubitu nato culpa parentum imputari potest, immo potius considerandum esse duco, casum solummodo ei impedimento fuisse, quo minus ex matrimonio per benedictionem sacerdotalem consummato nasci potuerit. Dicit itaque potest quod reuera ex marito & vxore natus sit. Sponsa quoque, licet non in omnibus, in multis tamen instar vxoris habetur, quoties non de odio, sed de fauore alterius agitur *L. 5. C. de bon. quae liber.* quod imprimis de fauore innocentiam liberorum intelligendum est; vt pro legitimis haberi queant. Accedit ad hoc, quod secundum priscos Germanorum mores, nati ex sponsa, nunquam spuris aut illegitimis liberis annumerati

rati sint, vt clare ostendit HEINECCIUS *in iur. German. L. I. §. 156.*

§. IX.

Si vterius progredi mihi licet, atque nodum hunc soluere, dici quoque potest, per benedictionem sacerdotalem nuptias non contrahi, sed iam contractas publice & coram facie ecclesiae reiterari, quae quum hodie requiratur ex legibus ecclesiasticis tanquam publicum testimonium consummati matrimonii, non tamen vt de eius essentia sit, sequitur, vt ea ommissa liberi pro illegitimis non habendi sint, licet parentes merito puniantur ob violatam ecclesiae legem, id quod etiam recte praecepit *ordinat. ecclesiast. Guelpherbyt. p. 275.* Parentes enim semper facultatem consummandi matrimonium post sponsalia recte inita per copulam sacerdotalem habuerunt, neque eam contempsisse neque neglexisse ideo dicendi sunt, quia concubitum anticiparunt.

§. X.

Dixi §. VIII. nondum probatum esse sacerdotalem benedictionem ad legitimos natales requiri. Quod tandem certum erit, quamdiu nulla lex adduci potest, ex qua contrarium appareat. Confirmat meam sententiam ius canonicum, ex cuius mente natus ex sponsa pro legitimo partu declarandus est, cum apparet, ex *c. 12. X. qui fil. sint legit.* vbi quis ex muliere, quam secundum opinionem maioris partis viciniae in concubinam habebat, prole suscepta & processu temporis in praesentia multorum firmanit, quod eam quam habere visus fuerat concubinam, prius declarauerat vxorem quam ex ea filium genuisset, postea



que illum in testamento suo cum ageret in extremis, haeredem instituit & filium appellauit. Quaerebatur igitur, an filius sic susceptus legitimus esset haeres & ad eius patrimonium admittendus? respondebat autem INNOCENTIVS III. *Post. Rom.* cum pro legitimo habendum esse filio, inquit: *quia tamen desponsatio per testes legitimos comprobata, eos matrimonialiter fuisse coniunctos ostendit: siue desponsatio ipsa fuerit de praesenti, ut per consensum legitimum per verba de praesenti expressum, copula matrimonii inter eos fuerit celebrata: siue per verba de futuro carnali copula subsequuta: non tam decretali dicti praecessoris nostri quae in casu dissimili loquitur, quam inductis probationibus innitentes, te processisse legitime respondemus, sententiam tuam auctoritate apostolica confirmantes.*

§. XI.

Consentiunt quoque iura Saxoniae, quae natum ex sponsa pro partu legitimo habent. Ita in Saxonia per dec. nou. XLIX. sancitum est: Daß die vor der Trauung erzeugte Kinder, als eheliche und rechte Erben zu der Eltern Erbe und Verlassenschaft auf begebende Fälle zugelassen, die Eltern aber nichts desto weniger wegen ihrer Begünstigung bestrafet werden sollen. Immo haec sententia a plerisque Iureconsultis hodie defenditur, cuius causa non poenitebit rationes Iureconsultorum Francofurtensium exactis ab amico mihi nuper communicatis, huc transferre, quae sequentes sunt: Hiernächst Klägerin sich mit dem verstorbenen H. J. K. öffentlich verlobt gehabt und die Ehe würcklich würde vollzogen seyn, wann dessen Bruder nicht ein und andere Hinderniß gemacht hätte, und bekantten. Rectens ist, quod in fauorabilius, qualis successio.

cessionis materia est, sponsa vxoris nomine veniat. BRVN-
 NEMANN. *ad L. 5. C. de bon. quae liber. num. 4.* Nächst
 diesem nichts hindert, daß die Ehe wegen erfolgtem Able-
 ben des Bräutigams durch priesterliche Trauung nicht voll-
 zogen werden können, gestalten schon genug ist, quod
 sponsalia inter has personas fuerint contracta, und zu die-
 sem der Bey Schlaf gekommen ist, quo ipso consensus ma-
 trimonialis, quamuis occulto editus erat, auch die Auf-
 biederung und Copulation derer Ehegatten ex ordinatione
 aliqua humana hinzugehen, folglich nach göttlichen Rech-
 ten die eheliche Beywohnung auch ohne dieselbe beständig
 ist. PHILIPPI *ad decis. Saxon. nouiss. 49. obseru. 44. num. 4.*
 MEVIUS *P. II. d. 81. num. 2.* de BERGER *in oeconom. iur.*
Lib. 1. t. 3. §. 8. BOEHMER *in iur. ecclesiast. Lib. 4. t. 3. §.*
45. woran in gegenwärtigen Fall um desto weniger zu zweifeln,
 da das Hochfürstliche Consistorium dieses selbst er-
 kannt, und deswegen N. Act. 33. anbefohlen der Klägerin
 den Kirchgang zu verstaten, gleichergestalt aus angeführ-
 tem Fundament die vor der Trauung erzeugte Kinder als
 eheliche und rechte Erben der Eltern Erb- und Verlassens-
 schaft zu lassen, und pro liberis legitimis zu achten, womit
 die Meinung der bewährtesten Rechtslehrer überein-
 kommt und von selbigen mit Praejudiciis bestärket wird.
 MEV. *P. II. dec. 81.* BRVNEMANN. *cent. 4. dec. 47.* STRVV.
Syntagn. iur. civil. ex. 29. §. 26. BOEHMER *in iur. eccles.*
Lib. 4. t. 3. §. 49. BRÜCKNER. *decis. matrimon. cap. 2. n. 17.*
 CYPRAEVS *de iur. connub. c. XI. §. 21.* COHMANN. *Vol. I.*
resp. 10. §. 78. aliique plures. Außer diesem in gegenwärtigen
 Falle annoch dabey in Betrachtung zu ziehen, daß
 E. B. und dessen Ehefrau den Hof qu. nicht nur annoch
 besitzen, sondern auch nach Inhalt der Beylage sub C.
 densel-



denselben an den Verstorbenen gleichsam unter der Bedingung verkauft, wann er die Klägerin heyrathen würde; gleichermaßen Beklagten keines weges zu statten kommt, wenn dieselbe vor sich angeführet, daß erst zu untersuchen, ob der Verstorbene Vater zu dem geböhrener Kinde sey, wohlbemerekt, daß vor selbiges so lange die Praesumptio ist, bis das Gegentheil dargethan, auch das Kind sich noch zur Zeit nicht einzulassen schuldig, sondern des Edicti Carboniani bedienen kann, STRYK. in *vs. modern. tit. ff. de Carbon. edict. §. 2.* ebenermaßen weder der Klägerin, noch dem Kinde praediciret, daß jene die Unzuchts Brüche bezahlen müssen, angesehen selbige nur wegen des anticipati concubitus solche erleget. Quam sententiam postea vt ex iisdem actis vidi, Iureconsulti Hallenses confirmarunt.

§. XII.

Quae cum ita se habeant, res omnis eo redit, vt effectus matrimonii intuitu desponsatorum recte negentur, ex quo fluit, vt sponsae non debeatur, sponso ante matrimonii consummationem per benedictionem sacerdotalem defuncto, morgengaba, licet concubitus anticipatus fuerit CARPZOVIUS *P. III. cap. 19. dec. 1.* neque portio statutaria eidem attribuenda sit, quae tantum legitime coniugatis debetur, immo in genere omnia iura cessent, quae matrimonium rite consummatum sequi solent, quia vbi legitimum deficit matrimonium, nec vir, nec vxor, nec dos, nec matrimonium intelligitur *§. 1. I. de nupt.* Quod vero ad natum ex sponsa attinet, quem iure legitimorum natalium gaudere, probaui, ille omnino successionis capax est, nec parentum culpa ipsi nocet. Gaudet itaque iure filia.

filiationis, nomen atque insignia defuncti patris sibi vindicat, aliisque iuribus fruatur quae ex illo fluunt. Hoc vnicum notandum est, cessare haec omnia, si forsan loci cuiusdam statutum nato ex sponsa obstaret, quo tamen deficiente, indistincte rationibus a me allatis standum est, quae pro eius fauore militant.

§. XIII.

Non dubito quin haec omnia, quae de iuribus natorum ex sponsa protuli, ad successionem feudalem applicari possint, ita, ut natus ex sponsa ab ista non sit excludendus. Opponere quidem solent dissentientes, locum II. F. 26. §. *naturales*, sed minus recte, cum iste locus tantum de filiis naturalibus intelligendus est, pro quo natus ex sponsa hauri censendum esse, ex his quae iam dicta sunt, fluit; vid. VVLTEIVS *de feud. Lib. II. cap. 9. num. 91.* qui tamen ipse concedit, sufficere vasallum in ipso mortis articulo sponsam uxorem duxisse, ad hoc ut ex ea natus ius in feudo succedendi adipiscatur. Sed hic quoque defunctus parens ritum benedictionis sacerdotalis nec contempsisse nec neglexisse dici potest, sed casu impeditus eum omisit, quod partui merito ad successionem conducere debet, vid. STRVV. *in S. I. F. cap. IX. th. III. num. 13.*

§. XIV.

Quae de iure nati ex sponsa dixi, ita tamen accipienda sunt, ut tunc demum pro legitimo partu habendus sit, & iura liberorum legitimorum sibi vindicare possit, si a patre defuncto pro filio agnitus; vel ille sponsam a se

C

gravi-



gravidam esse confessus fuerit. Enimvero ex solis sponsalibus filiatio non statim praesumitur, quia pater is esse dicitur, quem nuptiae demonstrant *L. 6. D. de his qui sui vel alien. iur. sunt*, immo sola nominatio, filium non facit sed praesumptionem tantum filiationis operatur. Sane patri postea confessionem reuocanti nullum praesudicium hoc infert arg. *L. 1. §. 11. D. de agnosc. Et alend. liber.* vbi **VLPPIANVS** dicit: *si maritus uxore denunciante custodes miserit, nullum praesudicium sibi faciat. Licebit igitur ei partum editum ex se negare, nec ei nocebit, quod ventrem custodierit.* Interim hoc in casu praesumptiones quoque, in defectu perfectae probationis, locum habent, quibus tamen recensendis vt longius immorer, instituti mei ratio non patitur, atque haec ad iura innocentium huius generis liberorum, quos incautorum parentum noxiam pati debere, durum esset, contra friuolos temere litigantium impetus, conferuanda ac defendenda, ad-
duxisse sufficiant.

T A N T V M.

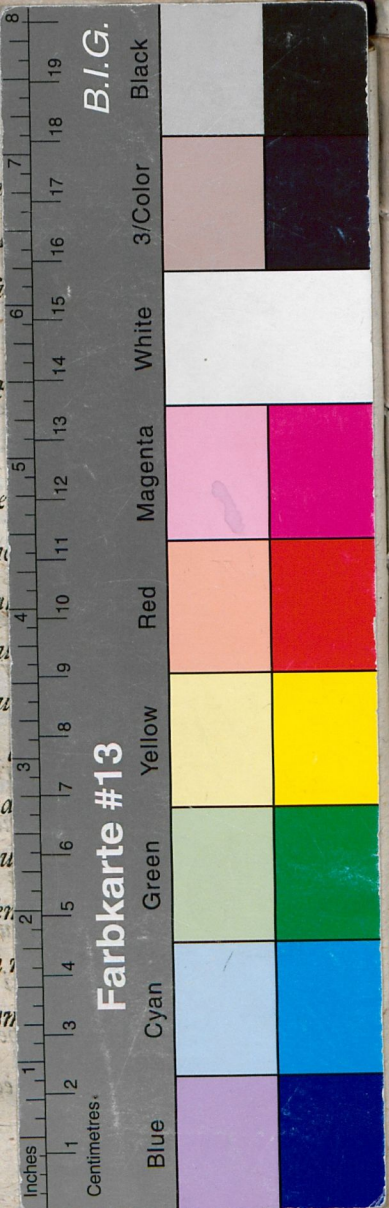


II. AVG.

Helmstedt, Diss., 1750/52

X 230 90 95





52

Eisenhart, Joh. Friedr.

24

DE
LIBERIS 1750, 4^c

EX

SPONSA NATIS

6

OPVSCVLA DVO

OB RARITATEM *Rechnet 1750*
IAM ITERVM EXCVSA.



HALAE MAGDEBVRGICAE,
APVD IOANNIS CHRISTIANI HENDELIJ VIDVAM
MDCC LXVI. (5)

