



380
D. B. V.
RECTORE MAGNIFICENTISSIMO, 18
SERENISSIMO PRINCIPE AC DOMINO,
DN. FRIDERICO AUGUSTO,
PRINCIPE REGIO 1744 410
RELIQUA
OBSERVATIONES SELECTAS
EX
JURISPRUDENTIA CRIMINALI
DE
INTERCESSIONE
CONJUGUM IN DE-
LICTIS CARNIS
IN PRIMIS
IN
CRIMINE BIGAMIÆ,
PRO FACULTATE
SUMMOS IN UTROQUE JURE HONORES CONSEQUENDI
SUB MODERAMINE
DN. MICH. HENR. GRIBNERI,
D. ET PROF. P.
PUBLICO EXAMINI SUBJICIT
AUCTOR
CHRISTIANUS LUDOVICUS THILO,
LANGENSALZ THURING.
IN AUDITORIO MAIORI
AD D. IX. JANUAR. A. MDCC XI.
VITEMBERGÆ, PRELO GERDESIANO.



CAP. I.

DE

Intercessione conjugum indelictis

carnis in genere.

Positio. I.



In *intercessionis* vocem interdum pro *fide-* Interces-
jussione, interdum pro *interventione*, sio
aut, si mavis, *interventu*, quandoque
etiam pro *contradictione* accipi, notum
est. Sed istas verborum significatio-
nes nec vacat, nec lubet in presenti
excutere; quamvis quo minus alii,
qui his vocabulorum deliciis capiuntur, eas studiosius perfe-
quantur, non equidem intercedam. Admonuisse mihi suf-
ficiat, per *intercessionem* h. l. intelligi *preces*, quas quis pro
alio adhibet, ut ei aut *delicti veniam*, aut *pœna saltem exo-*
ret *imminutionem*.

Positio II.

Hujusmodi *intercessio*, quin a quolibet regulariter & in Pro de
quovis *delicto* interponi possit, non est dubium, sed & aque quentibus
in quibus-
certum, dam deli-

itis prohibita certum, *eam* sæpius, imo *plerumque inefficacem* & inanem esse, cum, nisi aut gratia Principis precibus flectatur, aut lex eis singularem efficaciam præstet, illis, pro quibus fundantur, benevolum quidem intercedentis animum, sed & irritum non raro conatu declarent. In primis in *Crimine læsæ Majestatis* omnis *intercessio prohibita est*, ubi qui pro reis intervenire tentaverint, notabiles esse jubentur *L. 5. §. 2. Cod. ad L. Jul. Maj. add. A. B. t. 24. Invalida* autem ea *declarata* ac omnis spes obtinendæ gratiæ denegata est *Mandato Regio*, quo privata vindicta coercetur *§. 51. verbis: Es seyn ganze Collegia oder einzele Personen was Würden und Standes sie sind und unter für was pretext es auch geschehe ic. annehmen / sondern denenjenigen / die eine Vorbitte sich einzulegen unterfangen / unser Mißfallen zuvernehmen geben / sie auch*
 In plerisque inanis est mol mit Ungnaden zurück weisen. *In aliis delictis nec prohibita est intercessio nec* tamen ipso jure *efficax* habetur. Unde *nec furem* a suspendio, nec alios ultimum supplicium meritos a capitis periculo *meretricis* aut virginis, quæ delinquentem sibi maritum expetit, *intercessio liberat*, quamvis is, penes quem leges ferendi & dispensandi potestas est, matrimonii favore ei veniam dare possit, ac judex, antequam sententiam exequatur, de intercessione hac ad Principem referre debeat. *Conjugum preces* aliquod pondus habere jussurunt legislatores nostri, de quibus solis agere nobis constitutum est.

Positio III.

Non in quibusvis delictis est efficax Sed nec iisdem in quibusvis criminibus locus est. Quædam enim crimina nullas plane admittunt preces. Imo si delicta carnis & cetera, quibus fides matrimonii violatur, excipias, non minus conjugum, quam aliorum vota erunt inania. Perdunt vim preces piorum conjugum, ubi gratiæ spes deficit, ut in *homicidio* & in *crimine læsæ Majestatis*: per-

perdunt etiam, ubi leges nullam iis virtutem tribuerunt. Itaque si in furto intercessioni locus datur, gratia id debetur Principis, non precum virtuti. Nec prodesse potest conjugum declaratio, qua delinquenti se veniam dare ostendunt in iis criminibus, in quibus *vel invita conjugem retinere in matrimonio ac relegatum etiam vel fustigatum sequi tenentur*, ac debitum ei amorem nequeunt denegare. Quod licet BODINUS neget *de Divortio conjug. propter delictum* *ib. 16.* qui uxore ob flagitium *relegata marito divertendi jus esse* asserit: communis tamen sententia, quæ hanc justam esse divortii causam negat & legibus divinis magis convenit & usu fori cottidiano servatur, ut *ne quidem desertionis processus adversus fustigatam ac relegatam uxorem institui possit*, si illa marito, ubi commoretur, indicet, nec copiam sui facere recuset. Quemadmodum *Consistorium Regium Vittembergense M. Maj. 1709. in causa A. M. contra ipsius uxorem M. M. censuisse ac nec divortio nec desertionis Processui locum dedisse ex lectionibus Dn. Præsidis me memini observasse. Add. Carpz. Jur. Eccl. l. 2. def. 203.* Quoties ergo vel invitæ conjuges conjugi criminis reo ulterius cohabitare compelluntur, frustra spes certa mitigandæ poenæ in conjugum intercessione collocatur.

Positio IV.

Dixi in delictis carnis potissimum conjugum preces conjugibus prodesse, non negaverim tamen omnino, in quibusdam aliis eas aliquam quandoque vim habere, præcipue si de iis sit quaestio, quibus conjuges potissimum læduntur. Itacum *ob insidias vite*, quas uxor marito struxit, e. c. ob veneficium, attentatum *dissolvi conjugale vinculum nequeat*, prout DNN. *3 Cri Vittembergenses A. 1707. M. Jul. judicaverunt & M. Aug. 1710. responderunt*, gravem, quam atrox hoc delictum meretur *penam minui omnino posse puto, si con-*

Inprimis quod in plerisque criminibus vel invitæ conjugem delinquentem etiam relegatum vel fustigatum in matrimonio retinere teneantur, Licet Dissent. Bodinus.

Sed tantum in Delictis carnis, Ac quibusdam aliis E. c. in insidiis conjugum stru-
ctis

In sevitia
maritum
erga uxores

jux, qui a mensa & toro separationem petere poterat, non modo *intercedat* pro conjugē perfida, sed & eam se illico in torum recipere velle ostendat. Et quis ignorat, *sevitiam maritorum* erga probas conjuges *mitiore*, quam eorum improbitas merebatur, *pœna coerceri*, si ipsæ cum iis in gratiam redeant ac pro eis *intercedant*, ne ex pœna, qua mariti afficiuntur, aliquis calamitatis sensus ad ipsas etiam uxores perveniat. *Add. Carpz. Jurp. Conf. l. 2. d. 221.*

Positio V.

In deser-
tione ma-
litiola

Ubi, an in-
tercessio
conjugis
arbitrii sit,
dubitatur.

Jam *malitiosus desertor*, licet, si severitatem legum sequamur infamem fustium poenam sustinere debeat: Si tamen *revertentem deserta*, per sententiam ab eo liberata, *recipere velit*, in honorem matrimonii *pœna mitigatur*. v. *Ord. Matrim. d. an. 1624. punct. 3.* Quam intercessionem necessitatis non arbitrii esse affirmat *Magnif. Dn. BERGER. Supplem. El. Proc. Matr. p. 158. & desertam desertorem*, a quo absoluta est, *si res adhuc sit integra*, non posse repudiare contendit, quo admissio, fustigatio illis tantum meruenda erit, quorum conjuges, soluto priore vinculo, novos in torum socios jam receperunt. Inclinasse videntur in eam sententiam DNN. *JCti Vitembergenses*, dum ex iisdem potissimum rationibus desertori ad nova vota transeundi licentiam Principis beneficio dari posse negarunt, quousque deserta a novis nuptiis abstineret, in causa *Estienne Langvillette contra Doctorem Marien Hausmannen M. Maj. A. 1704.* eundemque fere in modum *Rostochiensis JCtos* pronunciasse refert *Dn. Klein ad Schæpf. tit. de divorc. num. 13.* Ego quicquam in re tam ardua definire non aulam, nisi quod ex citata *Ordinat. Matrim. v.* es wäre denn daß es wieder zur Versöhnung beyder Eheleute gereichte etc. apparere videatur *Legislatorem Saxon. arbitrio deserti conjugis, utrum desertorem recipere velit, reliquisse.*

Positio

Positio VI.

Neque enim de his & similibus casibus hujus instituti est differere: revertor potius ad eam intercessionis speciem, qua conjux conjugii, qui adulterio se polluit, ac fidem conjugalem violavit, criminis, quantum in ipsa est, facit veniam, eumque se in torum recipere, ac relegatum sequi velle declarat, atque hac ipsa sua intercessione merito eum supplicio subtrahit.

*Intercessio
Conjugum
in crimine
adulterii.*

Positio VII.

De *justitia* hujus *intercessionis* non est, quod multa moneam, utrosque falli existimo, & illos, qui, dum *Jure natura ac divino* exigi & præcipi eam credunt, ad patientiam adulteriorum conjuges quodammodo obstringunt, & hos, qui *intercessionem conjugum* veluti *Lege DEI* vetitas abominantur, ac *matrimonii vinculum* adulterii crimine ita rumpi existimant, ut nulla denuo ratione coalescere possit.

Positio VIII.

Priori sententiæ qui accedunt, immanem & in humanum animum frustra obijciunt iis, qui adulteram ferre nequeunt, cum leges divinæ humanæque tantam comitatem & patientiam haud exigant, & adulteria impunitatis spe sine dubio futura sint frequentiora, si ad necessitatem & *virī boni* officium hæc intercessio referatur. Neque quicquam movet *Augustinus*, qui dum adulteras maritis conciliare cupit, *maritum*, ait, *debere ignoscere adultera*, postquam *Christus* dixisset: *Non ego te condemnabo, vade, deinceps noli peccare*, & amplius adulteram non esse contendit, *cujus penitentis crimen* divina miseratione *delectum* sit. Non magis quam quod idem tradit, *Davidem* tanquam *prefiguratorem N. T. Saulis filiam* sine cunctatione recepisse *v. c. 8. XXXII, 1.* Hæc enim adeo levia sunt, ut nisi apud jam tum conciliatos animos quicquam valere nequeant.

*Nec Jure
divino u-
niv. præ-
cepta est*

Positio

Positio IX.

Nec prohibita.

Sed qui omnem plane intercessionem improbant & cum pio Jcto Jo. Brunnem. Proc. Inqu. c. 9. num. 32. mores ac leges, quibus ei efficacia tribuitur, mutari debere contendunt, frustra supponunt, *adulterii pœnam jure divino eodemque universali esse capitalem ac mitigari vel remitti quibuscunque ex causis non posse.* Quem errorem cum late refellerit Magnif. Dn. BERGER in *Supplem. ad Elect. Crim. Tom. II.* non est, cur ulterius ei rei velim immorari. Frustra iidem supponunt, adulterium & λόγον τῆς πορνείας adeo dissolvere nuptias ut dimittere quis uxorem non tantum possit, sed & teneatur: Intempestivam esse misericordiam, quæ peccandi præstet licentiam & lenonem videri, qui adulteram recipiat: cum aliquando beneficium hoc præstitum ad meliores mores possit reducere eos, qui criminis veniam conjugis beneficio debuerunt & quandoque fide reliquos superent, qui perfidia pœnam comitate conjugis evitarunt.

Positio X.

Efficacia intercess. C. J. C. A. non est jur. div. univ.

Itaque media incedemus via, nec præcipi jure divino nec prohiberi intercessionem conjugum sentientes, sed arbitrii eam esse ac efficaciam quoque, quam leges ei tribuunt, juri divino non repugnare quidem, non tamen ei ita convenire, ut legislatoris arbitrio omnis illi vis, quam beneficio ejus debet, adimi nequeat. Videndum, quid mores conjugis possint, quid svadeant? quid genius cujusque ferre ac pati possit, quid amor conjugum exigit quid mores sperare jubeant, quid denique cuique sua religio suggerat? Laudatur *Æmilia*, quæ domitorem orbis impuditiæ reum agere noluit. *Valer. Mar. L. 6. c. 7. num. 1.* Sed laudem etiam merentur, qui tantam opprobrii deformitatem severitate supplicii emendandam censuerunt; ac uti ignoscere adultero aliquando ad levitatem animi, aliquando ad comitatem & misericordiam pertinet: ita

ita poenæ publicæ locum relinquere, ubi proprio dedecore ac damno ea redimi potest, in fine justæ severitatis & severitæ ponendum duxeris; Disputatione enim utroque flecti potest, adeoque in hoc quoque argumento verum est, quod vulgo dicitur: duo cum faciant idem, non esse idem. Placet nobis sententia D. LVTHERI, quam exhibet CARPZ. *Jurp. Conf. l. 2. d. 190. n. 17. & d. 195. n. 8. sqq.*

Positio XI.

Lege Dei forensi adulteræ capite punitas fuisse novimus, an Juris div. Forensis?
 utrum ab eo supplicio mariti intercessio liberaverit, nihil cautum reperimus: an quod in gente illa non facile deprehensus fuerit, qui veniam adulteræ daturus erat, an quod noluerit Legislator sapientissimus spem veniæ occasionem delinquendi præstare? Neque tamen negaverim intercessioni apud Judæos locum fuisse, cum nec lex divina eam omnino prohibeat, quæ certi quicquam hic non definivit. Itaque tantisper judicium meum suspendo. (u)

B

Positio

- (a) SELDENUS in uxor. Hebr. LEIDEKKERVS L. 6. C. 8. d. repl. Ebracor. HOTTINGER. *Jur. Hebr. Leg. XXXV. p. 48.* ubi de poenâ adulterorum agunt, nihil habent, quod ad hanc rem pertineat. LIGHTFOOT tamen ad *Evang. Matth. c. 1. v. 19, voc. παραδειγματίζου* ait: licuisse marito ignoscere adulteræ, ac ad *Deut. 24. v. 1.* provocat; sed is locus ad intercessionem, de qua agimus, non pertinet, in primis cum v. 3. ne recipere quidem possit dicatur uxorem post mortem aut divortium mariti secundi, qui eam prius repudiavit: *Augustinus* autem c. 7. XXXII. q. 1. jure divino veteri prohibitum esse dicit, ab alio contaminatam recipere uxorem, sed is quoque, quod dicit, non probat, & ipse addit, Davidem Saulis filiam novis nuptiis sibi denuo junxisse: ubi *glossa* quidem frustra supponit, eum, cui illa a Saule in matrimonium, divortio cum Davide facta, tradita fuerat, uxorem hanc suam non cognovisse, quod ob amorem, quo in Davidem ferebatur, semper tristis extitisset.

Positio XII.

De legibus
Attic.

Græci licet adulteria morte non punirent, *maritum* tamen, qui *adulteram non dimittebat*, sed ei ulterius συνοικεῖν sustinebat, *infamem ac ignominiosum habuerunt*. Huc enim Lex pertinet, quam ex *Demosthene Sam. Petitus* exhibet *Commentario in Leges Atticas Lib. 6. tit. 4. pag. 466.*

ΕΠΕΙΔΑΝ ΔΕ ΕΛΟΙ ΤΟΝ ΜΟΙΧΟΝ ΜΗ
ΕΞΕΣΤΩ ΤΩ ΕΛΟΝΤΙ ΣΥΝΟΙΚΕΙΝ ΤΗ
ΓΥΝΑΙΚΙ ΕΑΝ ΔΕ ΣΥΝΟΙΚΗ, ΑΤΙΜΟΣ
ΕΣΤΩ. Quamvis ex hoc quoque loco vix colligere tuto liceat, nullum locum veniæ conjugalis in adulterio apud illos, fuisse. (β) Sed hæc ὡς ἐν παροῶν.

Positio XIII.

Efficacia
intercessi-
oni C. in C.
A. an sit ju-
re Justinia-
neo tribu-
ta?
affirm. vul-
go Dd.
qui frustra
provocant
ad L. 29. pr.
π. ad L. Jul.
de adult.

ad Avth.
Sed hodie
Cod. eod.

Quibus missis, ad jura, quibus utimur, progrediamur, ut utrum ea intercessioni conjugum hanc, quam hodie habet, efficaciam tribuant, intelligamus. Ac ex jure quidem *Justiniano* non pauci sunt, qui *hujus rei originem repetant*, quos ad L. 29. pr. π. ad L. Jul. de Adult. ad Avth. sed hodie Cod. eod. & Nov. 134. C. 10. videas provocare. Sed *Ulpianus* quidem, quod ad rem pertinet, nihil habet, qui etiam ostendit, pro lenone haberi debere maritum, qui deprehensam in adulterio uxorem non dimittat. Quæ enim addit de illis, qui excusare ignorantiam suam & patientiam pretextu incredulitatis, aut, si placet, incredulitatis possunt, huc non pertinent, cum, qui intercedunt pro uxoribus, nisi admodum sint increduli, patientiam suam hoc involucri tegere & excusare nequeant. Nec Avth. Sed hodie, ad intercessionis eam speciem referri posse videtur. Non enim, ait, a verberibus & monasterio remissionem conjugis liberare, sed marito intra biennium potestatem facit, verberatam & detrusam recipiendi,

(β) vid. L. 29. pr. ff. ad L. Jul. de adult.

endi, quo *clapso rondenam* & habitu monastico suscepto perpetuo claustris monialium includendam tradit. *Novella* & Nov. 134. c. 10. vero, unde ea desumpta est 134. c. 10. perinde non docet, mariti preces uxorem a plagis aut, ut Graecus textus habet, a poena (ταῖς προσιμύσαις ποιναῖς *de plagis enim & verberibus nihil in Novella occurrit.* Viderint ergo qui fustium poenam inde repetunt, qua ratione ex hoc textu sententiae suae justiciam tueantur) uxorem liberare, sed punitam jam recipiendi potestatem marito facit, quae receptio efficit, ne adultera per omne vitae tempus in monasterio habitare teneatur. Tam levia & inania sunt praesidia, quae ex Jure Justiniano repetuntur, & passim tamen videas, Dd. ad ea provocare.

ex cujus
textu Gr.
non appa-
ret, adu-
teras, deberi
fustigari.

Positio XIV.

Ergo ad *sacros Canones* convertamur, si forte in iis certiora juris hujus deprehendere liceat vestigia. Ac *can.* quidem 8. C. XXXII. q. 1. non obscure commendat intercessionem conjugum, non tamen ostendit, a poena eam liberare. Non erit turpis, inquit, neque difficilis, etiam post perpetrata atque purgata adulteria reconciliatio conjugum, ubi per claves regni caelorum non dubitatur fieri remissio peccatorum: non ut post viri divortium adultera revocetur, sed ut post Christi consortium adultera non vocetur. Gemina his occurrunt in *can.* 7. d. q. ubi ut post adulterium conjux conjugi reconcilietur, si fides adsit, non esse durum, ait *Augustinus*. Enim vero ex his venerabilis patris piis monitis non efficitur, efficacem eodem tempore fuisse intercessionem pro conjugibus adulterii convictis, cum non de usu ejus iudicio testimonium ferat, sed adulteros adulterasve poenitentes, quae sine mundatione legali per poenitentiam purgabantur (si forte causa ne ad judicem quidem deducta fuerit) recipiendos esse docet.

Jus Cano-
nicum ap-
probat J. C.
sed efficaci-
am ei non
praestat

Positio XV.

Licet vero ex hoc utroque Jure efficacia precum conjugum, quam hodie illæ præstant, non satis liquido appareat, ac nec *Ord. Crim.* quæ *Art. 120. seq.* adulterorum poenas commemorat, neque *Jus Saxon. comm.* ubi de adulteriis coercendis cavet, *hujus rei mentionem faciat.* Landr. *Lib. 1. Art. 37. L. 2. Art. 13. constanti tamen consensu* Dd. dudum tradiderunt, inter causas mitiganda adulterorum poenam esse remissionem conjugum, ac omnium fere gentium consensu eam sententiam receptam atque forensi usu comprobata[m] testantur. Quos cum *Carpozovius, Theodoricus, & reliqui Jurisprudentiæ Criminalis* Dd. quam plurimos excitaverint, nolo iis allegandis paginas complere. Sed & *novissimæ Constitutiones* variorum Principum ac statutoria multorum locorum jura nominatim hanc causam minuendi poenam ordinariam complectuntur; ut *saepius solet communis* Ddum *sententia usu primum invalescere, ac dein publica auctoritate quoque plenissimam juris consequi auctoritatem.*

Positio XVI.

ac in Sax.
Elect.
Constitu-
tionibus D.
Augusti

Nos in præsentī *Saxonicae* cum primis legi inhærebimus, quæ *P. 4. loco 19.* inter *Constitutiones Electorales* extat, in qua *D. Augustus* efficaciam intercessionis conjugalis sat perspicue corroboravit ac firmavit. Ita enim ille: Jedoch wollen wir beyde unsers Bruders und diese unsere Constitution dahin gnädigst erläutere und erkläret haben/ wenn der Ehegatten einer / als der Mann für das Ehebrecherische Weib / oder das Weib für den Ehebrecherischen Mann selbst bitten und sich erbieten würden / demselbigen ungeacht gebrochener Treu und Glaubens länger ehelich beyzuwohnen / daß alsdenn dem Ehestande zu Ehren die Straffe etwas gemildert werde / der schuldige Theil des Landes ewig verwiesen und der unschuldige aus unsern Landen seinem Ehegatten folgen/

folgen / darinne ferner nicht wohnen / oder sich wesentlich aufhalten sollen. *Ubi per Confess. D. Mauriti ad quam Serenissimus provocat intelligitur Ordinatio Politica de A. 1543. rubr.* Von Straff des Ehebruchs v. *Corpus Sax. p. 17.* Similiter cautum est *Mandato Christiani II. de A. 1609. de poena adulterii.* §. Zum andern / verb: Ob wohl in diesen beyden Fällen / wenn ein Eheweib mit einem unverschuldeten Manne / oder ein Ehemann mit einer ledigen Dirne und unverschuldeten Weibe seine Ehe vorsätzlich gebrochen und hierdurch ebenmäßig das Leben verwircket haben / dem Ehestande zu Ehren die Erlassung der Eheleute so weit nachgegeben / daß der unschuldige Ehegenosse dem Ehebrecherischen / wann er sich desselben annehmen will / ausser Landes folgen muß / so soll doch nichts destoweniger solcher der Eheleute Erlassung ungeachtet u. Darüber aber erklären wir uns hiermit / daß wir den Ehebrecher oder der Ehebrecherin / welchem das unschuldige Theil folgen will / die ewige Landes-Verweisung hinführo nicht leichtlich in Geld-Straffe verwandeln / sondern vielmehr nach Beschaffenheit wieder sie neben der ewigen Landes-Verweisung / zeitliche Gefängniß oder andere willkührliche Straffe ordnen lassen wollen. In eandem sententiam cavit D. Jo. Georg. I. in Ord. Matr. punct. 1. §. Da einer verb: Jedoch in Fall wenn ein Ehemann eine ledige Dirne oder ein Eheweib sich mit einem ledigen Gesellen fleischlich einliesse / und es würde der unschuldige Ehegatte vor das Verbrechende Theil bitten und sich erbieten / demselben ungeacht gebrochener Treue und Glaubens länger ehelich beizuwohnen / so soll alsdenn dem Ehestande zu Ehren / es käme denn in auf oder absteigender Linie eine Blutschande darzu / der schuldige Theil mit der Lebens-Straffe verschonet und des Landes ewig verwiesen werden / auch der unschuldige Theil seinen Ehegatten aus dem Lande folgen / darinne ferner nicht wohnen/

D. Christiani II. &

Jo. Georg. I. confirmatum

nen / noch sich wesentlich aufhalten. Darüber wir uns denn hiermit erklären ic.

Positio XVII.

Itaque illud jure nostro certum constitutumque est, efficacem esse conjugis pro conjuge adultera intercessionem. quod cum in conjugatis locum habeat, multo magis in quasi adulterio desponsatorum obtinet. *Fustigationis pœna coercet sponsam cum alio concumbentem* Ord. Eccl. Sax. tit. von Straffe der Nothzucht §. Würde aber jemand ic. quæ & Ord. Matrim. punct. 4. §. Würde auch ic. repetita legitur, quam etiam pœnam locum invenire, si sponsus post sponsalia publica cum alia concubat, tradit Carpz. Pr. Cr. qu. 56. num. 46. Struv. c. 12. Obs. Cr. 2. licet forte hujus non sit eadem ratio & Ordinatio Saxon. de sponso stupratore nominatim non caveat. Illæ vero pœnæ cessant, si sponsus pro sponsa intercedat ei-que injuriam remittat, consummare cum ea matrimonium paratus; siquidem illo casu carceris tantum pœnam stupratae injungi, innuit Ord. Saxon. Matrim. punct. 4. verb. Es wolte denn der Bräutigam die Braut wieder annehmen / auf solchen Fall soll sie mit Gefängniß gestrafft werden. *Compara Carpz. P. 2. qu. 56. n. 52. & P. 4. C. 19. d. 20.*

Positio XVIII.

Atque huic intercessioni etiam locum relinquo, si sponsus cum alterius sponsa concubat. Quamvis enim hæc conjunctio rationem duplicati adulterii habere adeoque remissionem non admittere videatur; quoniam tamen inter sponsos sponsasve non verum intercedit matrimonium, non est, cur, quæ de duplicato adulterio constituta sunt, ad sponsi cum sponsa aliena stuprum extendamus. *Cessat autem contra sponsæ intercessio, si incestus concurrat*, qui efficiat, ut sponsus sponsam ducere ac matrimonio sibi jungere nequeat, utputa si stuprum cum sponsi fratre sit commissum; id

Quasi adul-
terii pœna

an in spon-
so & sponsa
eadem

minuitur
ob inter-
cessionem
sponsi
sponsæve
innocentis

quæ inter-
cessio lo-
cum etiam
habere in
quasi adul-
terio du-
plicato

non æque
si incestus
concurrat,
qui remis-

id enim impedit, quo minus ulla ratione sponsus sponsam suam in matrimonium accipere valeat, cum ne Principis quidem dispensatione incestus huiusmodi nuptiæ possint permitti. Hinc *incestus evitandi causa, etiamsi leviora tantum adsint indicia purgatorium saepe solet injungi*, cum sponsalia quoque concubitu confirmata, quæ alias in matrimonium transire dicuntur, amplius efficacia non habeantur, sed dissolvenda omnino sint, si sponsa huiusmodi incestu se polluerit, quemadmodum censuit *Consistorium Regium M. Aug. A. 1710. in causa F. cont. R.*

Positio XIX.

Non erit ab hoc loco alienum admonuisse, *pœnam, quæ Ord. Matrim. sponsæ, si se stuprari potatur, constituta est, mitigari, si sponsalia non fiderint publica, e. c. si sine parentum consensu sint contracta*; hoc enim casu mitius punitur sponsa, quæ ab alio se patitur stuprari, cum fere simplicis stupri tantum rationem hoc delictum habeat, *quod & obtrinet, si sponsi tantum parentes haud consenserint*, licet sponsæ parentes consensum suum declaraverint, ac adeo, quod ad sponsam attinet, publica sponsalia videri possint; nam & hoc casu, pro quasi adulterio haberi nequit sponsæ cum alio concubitus, nec rigor pœnæ extendi ad sponsalia, quæ non utrinque sunt publica. Atque ita censuit *Ordo Juridicus Vitemb. præf. anno M. Aug.*

Positio XX.

Ceterum ob honorem matrimonii *stuprum sponsi, cum propria sponsa commissum mitiori pœna coerceri*, quotidianus usus docet, cum *carcer 14. dierum, (γ) quo alias stu-*

- (γ) addi debebat in stupratore die Verweisung aus des Orts-
Gerichten juxta *Mandat. D. Christiani II. de A. 1609. §. Da-
aber 2c. sed nescio quomodo fiat, ut pœnæ lege manifesta
constitutæ plerumque nulla ratio habeatur.*

fionem & consummationem matrimonii impediat.

Ob suspicionem incestus facile purgatorium injungitur.

Incestus efficit ut etiam sponsalia, ad quæ concubitus accessit consummari nequeant. Quasi adulterii pœna cessat, si sponsalia fuerint clandestina licet tantum ratione partis innocentis.

Sponsi cum sponsa concubitus mitius quam stuprum puniatur. Pœna stupri quæ sec. Mand. D. Christ. II.

prum punitur, in *tres quatuorve dies* coartetur teste Magnif. Dn. BERGER in *El. Jurispr. Crim. p. 141. conf. Carpz. L. 3. d. 76. Quod & ex Ordinat. Matrim. p. 4. §. Wo zwo verlobte Perſonen* &c. non obscure confirmatur, ubi poena carceris temporalis, aut alia arbitria pro circumſtantiarum ratione hunc in caſum conſtituta eſt. Quare ſi *ſuprata ſupratorem matrimonium ſibi promiſſiſſe aſſerat*, poena ſupri differtur, donec *ſuper matrimonio promiſſo cognitio finiatur*. Ita d. *Facult. Jur. M. Jan. 1704.* pronunciavit. Sed ad interceſſionem conjugum in crimine adulterii nobis eſt redeundum.

Poſitio XXI.

Itaque ut hanc rem ordine quidem, ſed ea, qua fieri poterit brevitate, explicem, in *adulterio ſimplici* citra controverſiam *efficax habetur conjugum interceſſio*, nulla inter adulterum & adulteram habita diverſitatis ratione. Leges Romanæ, ad quas Dd. hoc in negotio confugiunt, uxoris tantum faciunt mentionem; quandoquidem conſtat, eas concubitum mariti cum ſoluta femina pro adulterio non habuiſſe. Quod cum Jus Canonicum & hodiernæ gentium plerarumque leges dudum rejecerint, & eandem mariti & uxoris fidem eſſe voluerint, ſublato hoc diſcrimine non minus eſt beneficium, quod *marito uxor præſtare*, quam quod ab illo poteſt expectare.

Poſitio XXII.

Maritus intercedere poteſt etiam pro uxore quam in adulterio deprehendit. *Nihil hic intereſt, ſurtiva fuerit Venus adulteræ, an maniſeſto crimine illa ſe polluerit.* Itaque etiam in ipſo adulterio (*ἐπ' ἁγῶ*) deprehensam maritus ſua interceſſione ſententiæ ſeveritate ſubducet, licet nullo incredulitatis prætextu nitatur & ſatis acceptæ injuriæ conſcius certuſque ſit. *Ulpiano* aliter ſcio placuiſſe, qui *infamem*, dicit, mariti hanc eſſe *patientiam*; ſed jura noſtra inter adulteria maniſeſta & non maniſeſta haud diſtingvunt, *patientie & pietati* in

utro-

utroque crimine locum relinquunt. Ex legibus Romanis, supra monui, hoc Jurisprudentiæ Criminalis caput non posse explicari.

Positio XXIII.

Sed & si, quæ semel mariti veniam exoravit uxor, de-
nuo ejus experiri vellet patientiam, bis ac ter pio esse licet.
Noluerunt nostri legislatores ignoscendi facultatem tam ar-
ctis circumscribere limitibus, ut non nisi semel cum adul-
tera in gratiam redire liceat. Sæpius, si velit, mutare so-
lum potest, qui adulteram, quam jam tum relegatam secu-
tus est, deferere nequit. Nec L. 3. C. d. Episc. aud. mihi ob-
stare puto, quæ crimina, nisi semel commissæ, veniæ remis-
sionem non habere, nec eos, qui impunitatem veteris admissi
non emendationi morum, sed consuetudini deputaverint, di-
gnos misericordia judicat; ad liberalitatis enim Augustæ hu-
manitatem hæc constitutio pertinet, conjugibus modum
non præscribit, quo minus plenissime sua pietate defun-
gantur.

J. C. habet
locum in
adulterio
repetito

Resp. ad L. 3.
C. d. Episc.
aud.

Positio XXIV.

Illa dudum Dd. in partes distinxit controversia, an hæc
gratia conjugum mutua esse possit? an si uterque conjugum
pari se scelere polluerit, adultero adulteræ & huic illius in-
tercessio prodesse possit? Negat BRUNNEM. Pr. Inqu. C. 9. n. 34. alii negant
BOEHMER ad π. t. ad L. Jul. de adult. & LUDOVICI in Diff. de
Intercessione innocentum §. 25. Affirmat CARPZ. Pr. Cr. qu. alii affirm.
55. n. 70. seqq. SCHOEPPF. ad π. tit. ad L. Jul. de adult. num. 31.
STRUV. Diff. Cr. 5. th. 26. Mea sententia, si adulteria diver-
so tempore commissæ sint, nihil obstat, quo minus preces conju-
gum efficaces habeantur. Quidni enim jus esse putem ma-
rito, pro quo adultero ante aliquot forte annos uxor inter-
cessit, idem beneficium illi præstare, quod ab ea accepit? Pe-
ne ut denegari non possit hoc casu putem hanc veniam,

an in adul-
terio mu-
tuo?

Si adu-
teria diver-
so tempore
sint com-
missa J. C.
non est in-
efficax.

C

quam

quam debet quodammodo, qui ante ipse exoravit. Sed ut vel maxime arbitrii ea sit, non legis, illicitam tamen eam nemo temere dixerit, ne ipse quidem puto BRVNEMANNUS, quem non de casu cogitasse probabile est, quo maritus verecundia & propriæ turpitudinis conscientia ductus pietatem probæ olim conjugis pari pietate compensat, sed eo tantum casu mutuis adulteriis denegasse ignoscendi mutuam licentiam, si eodem tempore utrinque fides conjugum violetur & mota utriusque adulterii quæstione sibi invicem adulteri cupiant subvenire.

Positio XXV.

imo etiam-
si eodem
tempore u-
trique con-
jugum de
adulterio
quæstio
moveatur

Quamvis ne sic quidem CARPZOVII *sententiam* relinquendam esse credam, quam ille *satis equam non argumentis satis bonis tuetur*. Non valent apud me illæ rationes: *Legem non distinguere, sententiam mitiorem nos sequi debere, mutuas injurias compensatione tolli*. Quam facile enim est dissidentibus regerere: *rationem tamen legis distinctionem postulare, nec equiorem sententiam juri semper esse convenientiorem, pœnam publicam mutuo scelere minui non posse*. Mea alia est ratio. Non unum idemque crimen est, quod in contentionem venit: *Duplex adulterium commissum est. In quo maritus peccavit, uxor innocens est, sicuti uxoris scelus marito imputari nequit*. Itaque in utriusque innocentis arbitrio est, utrum nocenti veniam dare velit. Mutuum crimen veniæ spem facit, non causam præstat, quæ ab utriusque nocentis in diverso scelere innocentia deducenda est.

Tacite intercessionis exemplo utar. Fac utrumque conjugum post adulteria mutua conjugali officio defungi, maritum gnarum criminis ab uxore commissi, ignaram uxorem perfidia mariti mutuae. Tuta erit uxor remissione conjugis, maritus non erit, nisi & ipsa uxor expressa declaratione voluntatis marito præster beneficium, quod *tacita venia significatio*.

quod pro-
batur ex-
emplo ta-
cite inter-
cessionis.

catione illi maritus exhibuit. Taceo vix contingere ut eodem temporis momento ab utraque parte peccetur. Si hodie remittat innocens adultero, nonne innocentis rationem cras habebit, qui antea eodem delicto se commaculavit. *Vtique si non communicato consilio mutua libidini frena laxaverint*, lenocinii poena digni, qui ignoscendi jus in delinquendi licentiam vertere sustinuerunt. Jam adversa sententiae patronis spero me facile satisfacturum. Leges delinquentibus non succurrere, nec delinquendi facultatem praestare ipsis largior. At enim vero illi mihi vicissim largiantur, eum, qui ipse licet deliquit, quod ad alienum crimen attinet, innocentem esse. *Si duo furtum invicem commiserint, utriusque domini remissio mutuo ipsos a laqueo liberare omnes, puto, dabunt non tam ob compensationem furtorum, quam quod in utroque furto remissio restitutionis loco est.* Idem quidni in adulteriis obtinebit? Sed haec pro sententia CARPZOVII sufficiant, quam usus fori Saxonici constans tuetur.

exemplo
furti

Positio XXVI.

Non aequae quae ad mutua adulteria etiam pertinet venia, ad duplicatum adulterium extendi potest. Lex Saxonica hoc nominatim excipit. v. P. 4. C. 19. quam ad tacitam etiam intercessionem pertinere existimo. Sed extra Saxoniam Electoralalem in duplicato quoque adulterio intercessionem admittit CARPZ. P. 4. C. 19. d. 12. & Pr. Cr. qu. 55. num. 113. seqq. quam plerique sequuntur. Quamvis non videam, quid eos Nov. & Auth. a CARPZOVIO allegata adjuvent? quam ad praesentem intercessionis speciem pertinere nego. Ergo usum & mores regionis, si leges deficient, attendere fas est, ex quibus etiam definiendum, an fustigatione puniendum sit adulterium duplex hac interveniente intercessionem, an simpliciter relegatione. Ceterum casus quibus etiam apud nos

J.C. non est
efficax in
adulterio
duplicato
Jur. Sax. El.

Extra Sax.
Elest.
quid obtineat

except.

conjugis cum conjuge aliena concubitus intercessionem non excludit, e. c. si uxor illa meretricio more vivat & passim se prostituat, si maritum uxor deseruerit &c. passim Dd. tradunt, quos hic commemorare & repetere superfluo n. COLLER. p. 1. dec. 196. RICHT. V. 1. P. 5. conf. 13. STRUV. Obs. Cr. V.

etiam J. S. cap. 12. CARPZ. qu. 55. ibique alleg. Id tantum addo, neque El. J. C. lo-
cum habet sponsa cum uxore aliena, nec mariti cum aliena sponsa veri-
in adulterio cum tam conjunctionem pro adulterio duplici haberi debere, adeo-
sponsa aliena que utrique conjugis innocentis preces prodesse posse, idque
præjudiciis confirmat. RICHT. Dec. 88. n. 90.

Positio XXVII.

Si cum a-
dulterio
concurrat
crimen per
se capitale,
J. C. inanis
est

Progredior jam ad *adulteria qualificata*, ubi vix dici potest, quam incerta dubiaque sint omnia, quæ a Dd. vulgo afferuntur & in utramque partem disputantur, ut fieri solet in iis juris argumentis, quæ legibus non sunt definita. Forte tamen non erraverim, si dixerò *intercessionem conjugum pro adultero inane esse, si delictum, quod cum adulterio concurrat, capitis pena etiam in iis puniatur, qui absque adulterio illud committunt.* Inde est, quod in adulterio violento nullum locum precibus conjugum relinquit (d) CARPZ. *Pr. Cr. qu. 75. n. 24. seqq.* quod in adulterio cum infante commisso pariter obtinere videtur, cum & stuprum cum tam teneris puellis mortis supplicio puniatur. Magn. Dn. BERGER. *El. Jpr. Cr. p. 141.* E contrario in illis criminibus, quæ si adul-

quid si vi
stuprata
pro adulterio
intercedat?

(d) neque obstat, quod stupratori si vi stuprata ei nubere velit, auxilium iura patria præstent. Maritus enim, qui ducere sibi non licere quam violavit, scivit, non immerito hic deterioris, conditionis habetur, cum fauor uitiatæ ei prodesse nequeat. Quid si illa quoque preces cum coniuge iungat et capitis periculo adulterum liberare conetur? Nihil definitio, neque dubito tamen, quin plerique ordinariam poenam etiam hoc casu obtinere contendant.

rium haud concurrat, poena non capitali coercentur, ab adulterii ordinaria poena intercessio liberat, non ab ea quam illud delictum meretur. Itaque adulteri, qui impuberem, sed infantia majorem compressit, capiti quidem uxor sed tergo non aequè cavere potest, cum & soluti fustibus ob hujusmodi facinus cedantur.

Positio XXVIII.

Ex his de reliquis facile ferri potest iudicium. Stuprum cum Judæo vel Judæa leges adeo abominantur, ut quasi adulterium habeatur prohibita hujusmodi Christianorum hominum conjunctio. Ullus tamen id ad capitis poenam non extendit. (ε) Hinc Stabini Vitemb. M. Aug. 1709. Judæum fustigandum, Christianam virginem cum qua concubuerat, perpetua tantum relegatione puniendam, imo cum hac jurejurando fidem faceret, quod ignoraverit, supratorem esse Judæum non nisi carcere 3. septimanarum coercentam esse censuerunt an die Stadt-Gerichte zu Alt-Dresden M. Maj. & M. Jun. 1710. Unde infero, etiam uxori, qua cum Judæo adulterium commisit, maritum veniam dare posse, neque tunc aliam quam perpetuam relegationis poenam adultera metuendam esse, nisi circumstantiæ exigant, aliquo modo ordinariam poenam exacerbari, ubi nihil ambigo, quin in carcere antequam ex provincia expellatur adultera virgis probe cædi ac coerceri possit.

Positio XXIX.

Ad adulterium incestum pervenimus; Rem multis difficultatibus implicitam, paucis absolvemus. Incestus, qui

C 3

ulti-

(ε) conf. Carpz. P. 4. C. 26. d. 4. et Zieglerum de Iuribus Judæos. C. 7. §. 8. qui ex Boerio referunt Io. Alardum (Zieglerus Mardum vocat) ob hoc crimen Parisiis combustum fuisse, forte quod ad sodomiam hoc crimen retulerint iudices illi vel ipso Dracone severiores.

Si crimen concurrens capite non puniatur, J. C. liberat a poena gladii, sed non a poena delicti concurrentis e. c. in adulterio cum impubere in adulterio cum Judæo. poena stupri cum Judæo

ultimum supplicium meretur, omnem intercessionem conjugis excludit, ut puta, si cum patre suo uxor, maritus cum matre sua rem habuerit. Contra si aut fustigatione puniatur aut perpetua tantum vel temporali relegatione, intercessioni plerique locum faciunt. CARPZ. qu. 73. n. 75. ita tamen, ut adultero ea non profit ad declinandas virgas. Id. d. l. n. 79. nisi quod fustigationis loco privata in carcere cessione eum coerceri posse contendat. CARPZ. d. l. n. 81. Et qu. 74. num. 75. STRUV. C. XII. Obs. Cr. 6. p. 76. Ego verius existimo esse, hanc commutationem sine Principis dispensatione fieri non posse, adeoque ejus gratiæ soli debere, cum intercessio adulterii poenam mitiget, incestus poenam ordinariam non tollat. Atque hac ratione dubiis COLERI, RICHTERI, STRUVII, l. c. satisfieri potest, qui in incesto adulterio plane negant, remissionem conjugis esse efficacem. Quod si enim poena incestus ordinaria in delinquentes constituitur, quidni capitis supplicium, quod ex adulterio, non ex incestu dependet, intercessione innocentis etiam absque gratia Principis remitti posse credamus. Sed ne sic quidem omnia expedita sunt; quaestiones discernamus, quæ una eademque ratione non videntur posse componi. Scilicet incestum committit adulter vel cum persona sibi arctissimo sanguinis vinculo juncta, vel cum aliis, nec sibi nec conjugi conjunctis, vel denique cum affinibus aut consanguineis conjugis innocentis. De singulis sed paucis, quid sentiendum sit, indicabo.

Positio XXX.

Hæc obtinent si incestus commissus sit cum adulteri consanguineis Ac priore quidem casu non ambigendum est, quin *intercessioni conjugum sit locus, puta si conjux cum fratre vel sorore sua adulterium commiserit. Licet enim STRUVIUS RICHTERUS. Decis. 88. num. 57. ibique BERLICHIVS ut modo monitum, cum tam propinquis consanguineis commis-*

missum adulterium, non nisi dispensatione Principis accedente, alia quam capitali poena coerceri debere putent: ratio tamen non apparet, cur ultra incestus ordinariam poenam extendi hujus criminis poena, remissione conjugis intercedente, debeat. Nec alter casus magis dubiis obnoxius est, quo *incestus cum personis nec uxori nec marito junctis* committitur, e. c. si maritus gemino adulterio duas sorores compresserit, cujusmodi facinus nuper in patria mea perpetratum fuisse recorder. Nam poenam incestus quidem non evitabit hoc casu adulter, a capitis tamen periculo uxoris intercessio, puto, facile cum liberabit. Superest tertia quaestio de eo, qui cum uxoris consanguinea concumbit, utputa si matrem ejus aut sororem compresserit. Atque hac in primis an intercessioni locum relinquat, dubium est & incertum. Controversiae cardo eo recidit, an qui cum sorore vel consanguinea uxoris concubuit, iterum ad propriam uxorem accedere queat. *Jcti Vitembergenses ad interrog. Titii A. 1688. id negarunt.* Extat *Responsum*, quod dederunt apud *Magnif. Dn. BERGER. P. 1. Resp. 60. n. 6.* ex quo apparet, illos in ea fuisse hypothese, Titium, cujus uxor cum ejus fratris & sororis filiis adulterium & incestum commiserat, (1) non posse illam in matrimonio retinere, sed (2) incestu semet polluere, si ad eam accedat, cum qua adulterium fratris filius perpetrasset, itaque (3) simpliciter has nuptias dissolvendas esse, neque aut (4) expressam remissionem conjugis, aut (5) tacitam quae fit per concubitum adultera prodesse. Quo admisso, sequi videtur, solum (6) qui cum duabus sororibus concubuit neutram in matrimonio habere posse, imo (7) ipsum maritum qui postquam hujusmodi incestae conjunctionis notitiam consecutus est, ab uxore sua se non abstinuit, incestus si non ordinariam aliquam tamen poenam mereri. Unde porro profluit, intercessionem

aut cum aliis personis conjugis innocenti non conjunctis

an intercessio efficax sit, si incestum adulterium cum C. intercedentis consanguineis sit perpetratum? Judicium Jctor. Vitemb.

con-

conjugis nec a capitis pœna liberare posse eam, quam in matrimonio retinere nequeas, cum non aliam ob causam illi efficaciam leges dederint, quam in honorem conjugii continuandi. Rem tantis dubiis involutam definire non audeo. Satius tamen esse puto, non intercedere pro ea, de qua dubites, num lege Dei viri apud illam officio amplius defungi prohibearis. In re tam dubia autem etiam post remissionem conjugis sive tacitam sive expressam adulteram capite multare durum fateor mihi videtur.

Positio XXXI.

de J. C. putativæ

cujus nuptiis obstat impedimentum Legis Divinæ.
An adulterium propriè committant conjuges putativæ?

Hoc loco commode subjicitur quæstio: an conjugis putativæ intercessio valida sit ad declinandam capitis, quæ adultero imminerebat, poenam? Dicimus hic conjuges putativos, qui bona fide coierunt, ignari vinculi cognationis, ob quod a nuptiis invicem arcebantur, licet latius patere vocem hanc ac plures casus complecti non ignoremus. (v. Exc. HERTII Diss. de matrim. putat. qui hujus tamen quæstionis nullam facit mentionem) Neque vero de vinculo loquimur ex lege humana oriundo, id enim si conjunctioni tantum obstat, intercessionem locum habere facile agnoscimus. De eo potissimum dubitamus casu, quo personæ, quas lex Dei jungi prohibet, per errorem b. f. coaluerunt, ex quibus una pars ignara adhuc ejus quod intercedit vinculi fidem coniugi datam sefellit. Sane adulterium in hujusmodi matrimonio committi asserit HERTIUS c. l. §. 33. quamvis an ordinaria pœna in ejusmodi adulterum statui queat, si ob nullitatis vitium matrimonium dissolvatur, vehementer dubitem. Sed de intercessione si sententia dicenda est, ita censeo: si constet de impedimento Legis Divinæ, inanem esse conjugis declarationem, quod adulterum, quem in matrimonio habere nequit, velit recipere; panam tamen extraordinariam tantum adultero dictari debere. Quod si se-

mel

mel ob intercessionem absolutus sit adulter, licet matrimonium postea ob incestum dissolvatur, denno inquisitionem moveri ex eadem causa posse non existimaverim.

Positio XXXII.

De Sodomia nemo est, qui dubitet, eam omnem intercessionem excludere, sive hoc, quod ne scire quidem proficit, crimen inter personas ejusdem sexus commissum sit, sive quis scelerata libidine in bestiam irruerit. Cum enim illud flagitium ultro gladio, hoc scelus vindicibus flammis etiam in non conjugatis leges expient, frustra preces nihil valituras innocens interponet conjux. Sed id de Sodomia proprie sic dicta intellectum velim. *Lege duriores sunt Dd. qui quemvis Veneris usum contra naturam gladio et igne coercendum putant.* Non Hispanos & Gallos Jeros tantum hic nimis rigidos invenies, dum stuprum cum Judæo, coitum Viri cum uxore sua abominabilem, sive ille alio quam quo natura jubeat loco in eam libidinem experiri, sive alio quam quod generationi destinatum est instrumento eam corrumpere tentaverit; imo et virgines quæ cælibatum ferre non poterant & quacunque ratione voluptati suæ satisfacere conatas, flammis addixerunt. Ipse CARPZOVIVS *Viri cum uxore sua concubitus præternaturalem gladii in utroque conjuge supplicio puniri debere* contendit *Pr. Cr. qu. 76. num. 18.* Ast leges masculi cum femina qualemcunque coitum ordinaria fodomix pœna non coercent. Unde ex prælectionibus DN. Præsidis me percepisse recorder, *Jctis Vitembergensibus* eam CARPZOVII sententiam non placuisse, qui cum hujusmodi non consummatum immissione seminis, sed attentatum tamen conatu proximo scelus appareret, aliquot septimanarum carcere tantum maritum, si ipsi non repugnanti id contigisset, anno proximo puniendum censuerunt. Ex quo non improbabili conjectura colligo, *intercessionem in*

J. C. cessat
in crimine
Sodomix

Sodomix
improprie
pœna

non est ca-
pitalis licet
dissentiat
Carpz.

itaque non
excludit
J. C.

D

nocen-

J. C. non
habet lo-
cum in ne-
fando cum
dæmone
concubitu

nocentis conjugis marito profuturam, siue is aliam mulierem ad inhumanas & fœdas libitines adhibuerit, siue invita & reluctantem propria uxore turpiter sit abusus. Ceterum id facile dederò, nefandum cum Dæmone coitum omnem veniæ conjugalis efficaciam prorsus excludere, si quidem in quenquam tantum cadat scelus. Solam enim confessionem per tormenta humanam omnem patientiam sapius excedentia expressam illi rei sufficere vix putaverim. Conf. Exc. KEEN. Diss. de Confess. Lamiar. se ex nefando cum satana coitu prolem suscepisse.

Positio XXXIII.

J. C. est Li-
beri arbi-
trii
etiã si a-
dulerolim
pro C. in-
tercesserit.
De inter-
cessione C.
in adulte-
rio non
consum-
mato

Ad divor-
tium

alii adulte-
rium præ-
sumtum

Hæc de criminibus carnis in quibus intercessioni conjugis locus est, dixisse sufficiat. De *bigamia* enim infra ex instituto agemus. Nunc alias, quæ ad hoc argumentum pertineant *observationes* adjiciemus. *Arbitrii* non necessitatis esse hanc *intercessionem* supra monuimus. Idque obtinere putamus, *etiã si qui veniam conjugis petit*, eidem *eam antea dederit*. *Æquitas* quidem ne deneget, acceptum antea beneficium postulare videtur, leges sane non postulant. add. *Theod. Coll. Crim. p. 743. n. 10. seqq.* Sed quid si *adulterium* siue simplex id fuerit, siue cum incestu conjunctum, *non consummatum* sit, nonne vel eo casu invitus etiã maritus tenebitur retinere in matrimonio uxorem adeoque pro ea intercedere. Præjudicii quæstio est, *an ob consummatum tantum, an etiã ob attentatum adulterium divorcio locus sit*. Si enim divorcium permitti nequeat ob adulterium attentatum, vel invitus tenebitur conjux recipere conjugem, qui consummationem non accessisse attentato sceleri sustinet. *Triplicem* hic videas esse *adum sententiam*. *Alii præsumtum adulterium sufficere existimant*, ac deferere maritum uxorem posse contendunt, si gravis adver-

adversus eam adsit adulterii suspicio, *ut puta si cum alio in lecto eam deprehenderit maritus c. 12. X. de presumt.* Ita illust. Ordo Jurid. Vitembergensis judicavit. A. 1691. cujus responsum exhibet DN. STRVK. d. *Dissens. sponsal. c. V. §. 3. Ita & A. 1688.* censuit, unum testem, qui jurato deponat, se vidisse uxorem cum alio in eodem lecto de cubentem, efficere, ut marito, prævio juramento suppletorio, divortium permittatur. v. *Magn. Dn. BERGER. p. 1. Resp. 60. n. 2.* Alii copulam carnalem desiderant eamque licet adulterium per seminis immisionem consummatum haud sit, ad dissolvendum matrimonium sufficere existimant. In hanc sententiam Idem Ordo respondit M. Jul. 1708. add. sententiam *Consist. Eccl. Vitemb. ap. Magn. Dn. BERGER. in El. Matr. p. 154.* Sunt denique qui nulla ratione divertendi licentiam marito concedunt, etiamsi uxorem cum adultero concubentem & ἀρσφα ἐν ἀρσφαι εἰς ἄρσφαι deprehendat nisi semen immissum esse illa confiteatur. Huic sententiæ accedit *Magn. Dn. BERGER. El. Matr. th. 30.* Qua quidem ratione non difficile erit perfidis conjugibus remissionem innocentis partis extorquere, quibus metuendum sit, ne si tormenta pati possit adultera, in torum recipienda sit, confessâ licet, se alium sessorem passam cumque eo adulterino coitu fuisse copulatam. Multum vero quoad intercessionem conjugum interest, cui sententiæ accedas. Quibus ultima placet, illi conjugem obstringunt, ut pro adultera intercedat cunjugē, nisi certo confidat, eam se de consummato scelere convincere posse. Qui alteri accedunt, efficacem eam, sed liberam etiam in attentato adulterio fatentur. Denique primam sententiam qui approbant, cui nos quoque calculum adjicimus, etiam in præsumto adulterio liberam remissionem & in singulis casibus non inefficacem eam esse, agnoscunt, cum etiam attentati hujus sceleris poena, intra quoscunque gradus conatus illicitus sub-

alii adulterium attentatum

alii non nisi consummatum sufficere existimant

stiterit, ob intercessionem, conjugis mitiore coercitione reprimatur.

Positio XXXIV.

Intercessio C. J. etiam extra judicium fieri potest

Posse autem voluntatis declarationem qua uxor marito veniam facit, *etiam extrajudicium* fieri existimo, licet aliter sentiat CARPZ. *Pr. Cr. qu. 55. n. 90.* Nulla sane lex exigit, ut in judicio intercedat, aut intercessionem conjux repetat. Non nego, satius esse, coram iudice hanc declarationem fieri, ut fraudis suspicio evitetur, ac innocens se deceptum aut non admonitum satis esse conqueri nequeat. Sed pone, omnem fraudem abfuisse, uxorem coram duobus vel tribus testibus satis de jure suo monitam precibus mariti flecti et veniam ei dare, eam sane promissione sua teneri, nec remissionem factam revocare posse puto. Itaque licet maxime in judicio neget, aut ignovisse se marito, aut ignoscere velle, *si tamen maritus per testes, eam remisisse injuriam legitime evincat, non video, cur inefficax censeri hac declaratio debeat.* Ergo & coram quocunque iudice ea fieri potest, nec ut aut *in eo judicio ubi contra maritum mota inquisitio pendet*, quod plerumque fieri solet, aut *coram iudice Ecclesiastico* interponatur necesse est, licet illud quibusdam placuisse videatur, forte quod matrimonii causam, eam esse putarunt, ac adeo de redintegrando conjugio non alibi, quam ubi de dissolvendo agitur, cognosci posse crediderunt. D. KAYSER. *Pr. Crim. in Append. p. 1.* ibique Rescript. Regim. Altenb. verb: *bis vor unserm Consistorio dessen Ehe-Weib vernommen etc.* Enimvero sicuti sine iudice, & coram quocunque iudice sponsalia contrahi queunt, ita & absque Ecclesiastici aut cujuscunque iudicis cognitione matrimonialis consensus renovari & matrimonium, perfidia ruptum, iterum coalescere potest.

Positio

Positio XXXV.

In eo quoque plerosque Dd. falli puto, quod *sine curatore uxorem pro marito apud Saxones intercedere posse* negent. v. LUDOVICI *Diff. de Interc. innoc.* §. 20. Nec me causæ gravitas et præjudicium, quod uxori metuendum est, aliter ut sentiam, movet. Cum enim *femina matrimonium absque curatore recte contrahat*, et maritum sequi etiam sine causâ forum mutantem teneatur, æquum omnino est, etiam sine curatore matrimonium continuandi voluntatem eam declarare posse, licet cum domicilii mutatione et aliqua difficultate conjuncta sit hæc declaratio. Itaque ob defectum curatoris frustra revocare conabitur uxor consensum semel præstitum in præjudicium mariti, pro quo intercessit. Ita *M. Maj. A. 1697.* coram Prætorio Langensalzensi *U. C.* sine curatore pro adultero marito *J. C. D.* intercedebat, eaque declaratio valida postea habebatur.

J. uxoris
pro marito
adultero
poteſt fieri
ſine cura-
tore

Positio XXXVI.

Hæc *interceſſio* vel *pura* est, vel *ſub conditione* interponitur, vel *expreſſa* iterum, vel *tacita*. Quod ad conditiones attinet, quæ huic interceſſioni adjiciuntur, nihil obſtat, quo minus *ſub quacunque conditione poſſibili fieri queat*, ſive a poteſtate adulteri, ſive a caſu illa dependeat. Igitur et *ſi ea lege remittat juſ ſuum* adulterum repudiandi pars *innocens*, ſi Princeps relegationis perpetuæ veniam ei dare velit, non niſi conditione exiſtente puto ex hæc declaratione eam teneri. Rigidioreſ ſunt, quam par eſt, qui hujusmodi conditionem pro non adjecta haberi debere putant; nec minus illi, qui interceſſionem eo caſu plane non attendunt. Ad Principem cauſa referri debebat, antequam gravius quicquam in ſuſpectum violati tori ſtatuatur, ſive ultimum ſupplicium irrogandum, ſive remedium, quo veritas occulti criminis indagari poſſit, definiendum fuerit, cum in hiſ omnibus mul-

J. C. poteſt
fieri ſub
quacunque
conditione
poſſibili
Conditio: ſi
Princeps
diſpenſave-
rit, an pro
nonadjecta
haberi de-
beat?

Conditio
impossibi-
lis habetur
pro non
appoſita

Interceſſio
ejus quæ a-
dulterum
in matri-
monium
recipere re-
culat, inef-
ficax eſt

d. J. C. ſub
conditione
dotis lu-
crandæ

tum interſit ſcire, an interceſſioni locus ſit futurus. *Con-
ditiones vero impoſſibiles* e. c. de mutui adulterii licentia, ſa-
tius eſt, ut *pro non adj. Etis habeamus*, quam ut in caſu, ubi
de capite hominis agitur, actum per eam vitiari cenſeamus,
quamvis in matrimonio contrahendo Pontificis Philoſo-
phiam alias minus approbem in *C. f. X. d. cond. Et dem.* Ne-
que tamen pro interceſſione ſub conditione impoſſibili ha-
bendæ *preces conjugis innocentis, quibus veniam adulteræ
quidem expetit, ſed ſe eam in matrimonium recipere nolle de-
clarat.* Inefficax eſt hæc interceſſio & plane nulla, cum le-
ges Saxon. non aliam ob cauſam ratas habeant piorum
conjugum preces, quam ob honorem matrimonii, & ſi
conjux conjugem in torum recipiat. Unde denuo ſolet
declaratio ab eis exigi, qui veniæ ſpem conjugi magis ade-
miſſe quam feciſſe videntur. Sed nec eam, *qua maritus ex
dote lucrum ſibi paciſcitur*, pro illicita haberi dixerim, quan-
quam *vile Et indignum* viro videri poterat, *meretricem ob
pecuniam in conjugio retinere.*

Positio XXXVII.

Mors con-
jugis innoc.
habet vim
interceſſio-
nis fictæ

etiã ſi
mota in-
quiſitione
deceſſerit

aut de non
remitendo
proteſtetur

Tacitæ remiſſionis duos imprimis modos Dd. commo-
rant, *mortem innocentis & præſtationem debiti conjugalis.*
Quodſi enim conjux innocens commiſſo adulterio decedat,
& ſic matrimonium ex alia cauſa diſſolvatur, non cenſetur
adulterii cauſa dimittere conjugem voluiſſe, ſi per fata ei
ulterius cohabitare licuiſſet. *Neque intereſt, utrum, ante-
quam de crimine queſtionem judex habuerit, an mota demum
inquiſitione, innocens ex conjugio ſimul Et ex hac vita diſce-
dat,* cum utroque caſu remiſſio præſumatur. Sed nec rati-
tam hanc remiſſionem antea facta expreſſa contrariæ volun-
tatis declaratio impedit. *Vix ut exiſtitem attendi proteſta-
tionem conjugis duræ & immitis, quæ morti proxima ſe ma-
rito criminis commiſſi veniam denegare, nec ut mors ipſi
proſit,*

prosit, permittere protestetur. Cum enim hic non de ejusmodi remissione agatur, qua conjux si reconvalescere liceret, ulterius adulterum ferre obstringatur, sed remissio simplex eademque etiam ficta hoc casu sufficiat, inhumanum fuerit, protestationem attendere ejus, quæ ut suo odio indulgeret, sine suo damno sanguini conjugali parcere detrectat. comp. Magn. Dn. BERGER. *El. Crim. p. 131.*

Positio XXXVIII.

Per concubitus ipso facto remittit adulteræ crimen, qui ex quo id commissum esse intelligit, ulterius apud eam mariti officio defungitur. Ubi consummationem concubitus non requiri puto. Sicuti enim ad divortium adulterini complexus crimine licet non consummato sufficiunt, ita multo magis ad matrimonium renovandum: ut eos quoque, qui illud in dubium vocant, hoc mihi daturos promittam. Nec interest, blanditiis tacitam hanc remissionem eliciuerit, an sponte impetraverit adultera, nec juris ignorantia marito prodest, qui salvo jure adulteram, donec criminis ageretur rea, agnoscere se posse putavit. Imo protestatio quoque jus protestantis non conservabit, si de adulterio certus protestetur, se animum remittendi non habere, cum ipsum factum hoc protestationi contrarium censeatur:

Positio XXXIX.

Quin imo plerique eo id extendunt, ut non modo eum, qui scit, sed & qui credit, uxorem esse adulteram, imo & qui de pudicitia uxoris dubitat, & eam adulterium commisisse suspicatur, nisi illico, ex quo hujusmodi dubium ei suboritur, ab uxore se absteineat, in gratiam cum illa rediisse præsumant. Id enim volunt innui *formula juramenti*, quod a marito exigitur, si aut uxor id postulet, aut alia contra eum indicia militent, daß/als er s. Eheuweibe zuletzt ehelich beygewohnet/er daß dasselbe mit einem andern Ehebruch und Uns

Tacite intercedit, qui cum adultera concumbit etli concubitus non sit consummatus aut blanditiis elicitur nec juris ignorantia excusat C. innocentem nec protestatio de non remittendo eum juvat.

In hac specie remissionis an scientia requiratur remittentis, an opinio aut suspicio sufficiat

Unzucht getrieben/ nicht gewußt noch vermuthet habe. Quæ formula Jctos Viremb. ann. 1708. M. Aug. ac in causa G. A. Mens. Jun. 1710. & Scabinos Lipsienses versus Prætorium Langensalzenſe in causa E. C. B. M. Mart. 1710. uſos eſſe mini. Quamvis iniquior quodammodo hæc ſententia videri poſſit, conjugibus, qui valde ſuſpicaces ſunt, & ſæpe ſine cauſa fieri poſſe, ut in adulterarum numero ſint ipſorum conjuges verentur, imprimis ſi rumoribus etiam falſis licet & vanis pudicitiam earum in dubium vocari contingat; ſi quidem illos oporteat, etiam ubi indicia deſint, quæ inquisitioni ſufficiant ſtatim matrimonii conjunctionem interrompere, donec aut dubitare deſinant, aut animum derelinquendi adulteram deponant. Niſi forte ſtatim divortii actionem inſtituere ac ſuper adulterio juſjurandum conjugi deferre malint, quod in hac actione civili etiam ſine indicis fieri poſſe judicaverunt Scabini Viremb. A. 1703. M. Jan. in cauſa M. M. : M. E. M. verb: So iſt deſſen Principalin hierüber/ daß ſie ſich im Octob. 1699. ſchwanger nicht befunden und zwiſchen Neu Jahr und Oſtern 1700. eines Kindes nicht gezeuſen derogeaſt dieſelbe nicht gezeuſen/ ihr Gewiſſen x. in quorum judicio Conſiſtorium Lipſienſe Leuteratione interpoſita acquievit. M. Jun. d. a. Quamvis hæc quoque ratio fidem matrimonii non parum turbet & confundat. Ut neſciam, annon præferenda ſit formula, qua Conſiſtorium ſupremum uſum eſſe CARPZ. L. 2. def. 189. oſtendit, quæ ad ſolam ſcientiam reſtricta eſt: nach erlangter Wiſſenſchaft/ non ad quæcunque dubitationes & conjecturas. Saltem ſi fallat uxor maritum, ac fictis pejerationibus innocentiam ſimulet, ac ſublato quodammodo dubio eum ad jugum priſtinum alliciat, non putaverim, proteſtatum de adulterio onerari poſſe hoc credulitatis & dubitationis jurejurando Comp. Magn. DN. BERGER. Suppl. El. Crim. T. II. Obſ. 149. p. 384.

Superadulterio juramentum deferri poteſt

Ceſſat tacita J. C. ſi adultera marito perſvadeat ſe eſſe innocentem

Poſi-

Positio XL.

Ceterum sicuti expressa remissio, si negetur, etiam ubi ex-
 trajudicium facta est, per testes probari potest, ita super ta-
 cita juramentum recte deferri certum est. Quid quod &
 ficta intercessio sufficiat, ut puta si ratione concubitus post a-
 dulterium cognitum admissi maritus habeatur pro confessio &
 convicto e. c. si uxor adulterium fateatur, sed exceptionem
 tacite remissionis opponat & maritus respondere sub præju-
 dicio jussus, contumaci silentio detrectet. Incidit dum hæc
 scribo in manus meas sententia DNN. Scabinorum Lipsien-
 sum ad requisitionem laudati Prætorii Langensalzenlis M.
 Sepr. præterito anno lata, quam operæ pretium est, ut ad-
 jiciam. Ita illi: Hat E. E. B. als sie Articul's Weise vernom-
 men worden in Güthe gestanden und bekandt x. daß sie mit
 H. L. B. Unzucht und Ehebruch getrieben x. und ist ihr Ehe-
 mann daß er ihr nach der Zeit ehel. beygewohnet und
 also ihren begangenen Fehler verziehen pro confessio &
 convicto zu achten x. So ist ermeldete B. zwar gestalten
 Sachen nach mit der Leibes- Straffe zu verschonen / sie wird
 aber des Landes x. Ex qua sententia quidem apparet, etiam
 si per modum inquisitionis procedatur, fictam confessionem re-
 missionis tacite adulteræ prodesse ad pœnam ordinariam
 evitandam.

Super taci-
 ta J. C. ju-
 ramentum
 deferri
 potest.
 Etiam ficta
 J. C. adul-
 tero prod-
 est, ut puta
 si ratione
 tacite re-
 missionis
 pro C. & G.
 habeatur.

Positio XLI.

Tantum abest, ut CARPZOVII sententiæ Jurpr. Conf. Ex quo se-
 L. 3. d. 69. subscribamus, qua ille ob solam confessionem adul-
 terii matrimonium sine ambagibus Processus solvi posse statuit. quitur con-
 Quæ sicuti ad irrogandam pœnam non sufficit, quod ipse fessionem
 agnoscit CARPZOVIVS, ita nec ad dissolvendum arctissimum adulterii
 conjugii vinculum idonea est, antequam super exceptione ad divorti-
 remissionis cognitio sit secuta. Ita censuit Conf. Eccl. Vitemb. um non
 E M. Dec.

ne quidem
si adultera
fustigata
fuerit

ob omiffam
exceptio-
nem remis-
sionis

Secus si a-
ctione ad
divortium
instituta, a-
dulterium
fateatur,
nec de re-
missione
excipiat

M. Dec. A. 1708. in c. Ch. A. B. S. ad Consult. S. B. & M. Off. 1710. in c. L. c. L. B. Et. ut ne quidem uxorem ob adulterium (forte si corpus delicti defecerit, vel alias ad poenam capitalem perveniri non potuerit) fustigatam dimittere fas sit, quousque causa civilis non fuerit finita v. Magn. DN. BERGER. in El. Pr. Matrim. tb. 51. Neque est, quod excipias, allegaturam fuisse adulteram exceptionem remissionis antequam infami fustium coercionem patienter terga praberet, si ea se tutam esse intellexisset. Fieri enim potest, ut tacitæ remissionis vim non omnes intelligant allegaturæ, si ad absolutionem eam profuturam non ignorassent, quas adhuc ubi ad dissolvendum conjugium agitur æquitas postulat audiri. Plane si actione civili instituta uxor contumax sit in respondendo, aut juramentum delatum super adulterio præstare recuset, & ad articulos deinceps quæsitæ crimen fateatur; quin divortii sententia ferri possit, non dubitandum est, cum exceptiones aut non habere aut perdidisse intelligatur, quæ jurare recusat, nec eas allegat. Ita Consist. Eccl. Vit. in c. M. M. //: M. E. & R. primum M. Jan. 1708. refer. und nachdem die K. daß sie den ihr zuerkandten Eyd nicht abschwören / sondern wider sich in contumaciam erkennen lassen wolle / sich erkläret / hierdurch aber wegen eines Ehebruchs sich verdächtig gemacht u. als begehren u. Ihr wollet wider sie mit der Inquisition verfahren u. & postea id. in ead. caa. M. Jan. 1709. pronunciavit: Und weil Beßl. den ihr deferirten Eyd abzuschwören sich verweigert / hingegen in der wieder sie angestalteten Inquisition den ihr beygemessenen Ehebruch gestanden und bekandt / so ist Kläger von Beklagten der Ehe halber billig zu absolviren; Innassen wir ihn u.

Positio XLII.

*Potest autem declaratio conjugis innocentis in quacun-
que*

que iudicii parte interponi. Ut licet confessa jam adultera crimen sit, imo licet capitis sententia lata & publicata, quin executioni dies dicta sit, rem adhuc integram esse arbitremur. Neque enim in processu inquisitorio sententia in rem iudicatam transeunt, licet ita aliquando Collegium JCIorum N. M. Mayo 1710. censuerit, cuius sententiam rescindere Ordo JCIorum Vitemb. non dubitavit M. Sept. d. ann. Imo si in rem iudicatam transire posse fingamus, uxoris tamen interventio causam mutaret, cui ex sententia in alium lata præiudicium fieri nequit. Interim prudentia regula exigunt, ut in tempore potius intercessio fiat, non ob expensas tantum refundendas, sed & in primis quod pinguius sit hoc beneficium quo citius conferatur, ut bis dare videatur, qui mox beneficium præstat. Quod ex iis, quæ de effectu intercessionis dicenda restant, plenius apparebit.

Positio XLIII.

Efficet nimirum remissio conjugis, quocunque tempore ea interponatur, ut ordinaria adulterii poena adultero remittatur. Idque in honorem matrimonii, sive ut solemnis habet formula: Dem heil. Ehestandt zu Ehren. Ubi nescio, quid habeant, quod carpant, in innoxio loquendi modo, qui ubique juri nostro maculas & praxi iudiciorum Ecclesiasticorum inter Protestantium numero adductos reliquias Pontificias adscribere voluptati sibi ducunt. Conf. ODELEM. Diff. de reliquiis Sacram. in matrim. § 18. segg. Sane Sacramentum apud Lutheranos haberi matrimonium, si stricte, ut par est, ea voce utaris, nemo, nisi per calumniam eis affingat. Sanctum appellari sine superstitione potest. Appellent qui velint celibatum etiam sacrum, non ideo Sacramentum erit. Non magis

J. C. fieri potest in quacunque iudicii parte etiam post latam sententiam imo in ipsa executione Sententiæ in Proc. Inquis. non transeunt in rem iudicatam

J. C. efficit ut poena ordinaria mitigetur Form. dem heil. Ehestandt zu Ehren vindicatur.

de reliquiis Sacramenti in matrim. apud Lutheran.

quam Ordo Ecclesiasticus, qui quo minus sanctus vocetur, ne ipsi quidem censores isti, puto, intercedent, nec tamen propterea Ordo nobis Sacramentum est. Sed enim excuti peculiari opera merentur illæ, quas isti videre sibi videntur *reliquiæ Sacramentorum*, ut appareat, usum Ecclesiæ nostræ & judiciorum Ecclesiasticorum saltem ab hac macula prorsus esse immunem.

Positio XLIV.

J. C. non liberat ab inquisitione

Plus præstat quamprimum interjecta declaratio. Licet enim *ab inquisitione non liberet*, si graviora adsint criminis hujus, quam ut dissimulari queat, indicia, prout *Ill. Ordo Jur. Vitemb. A. 1697. teste Magn. Dn. BERGER. P. 2. Resp. 14. num. 2. pag. 28.* respondit, facilius tamen absolvitur ab inquisitione, si leviora indicia tempestive conjugis preces minuunt atque molliant. Sed & a *carcere liberum præstat* conjugem, & efficit, ut *cautione præstita* quæ alias in hoc crimine non facile admittitur, inquisitus ex custodia liberetur. Ita proxime *M. Oet. A. 1710.*

J. C. efficit, ut a carcere de adulterio suspectus liberetur

DNN. Scabini Vitemb. judicaverunt, in causa C. W. ad J. A. W. Präf. Mart. verb. und hat E. W. fol. 30. und 70. befinde. Suchen noch zur Zeit nicht stadt / es wolte denn sein Eheweib / daß sie ihm das angegebene Verbrechen / wenn er dessen überführet werden möchte / verzeihen und dessen ungeacht ferner ehelich beywohnen wollen sich erklären / als worüber sie vor allen Dingen zuvernehmen und deren Nachricht zu denen Acten zu bringen / auf solchen Fall wird derselbe einen gegen Vorstand auf 50. fl. hoch mit Bürgen oder Pfanden zu bestellen der gefängl. Hafft nicht unbillig entlassen. S. Fac. Jur. Vit. in caa. C. A. J. Eheweib ad Consult. J. A. M. A. J. W. M. Dec. 1710. Neque minus a tortura immunem præstat conjugem, quæ ut recte monet. *Dn. SCHIL-*

liberat a tortura

TERUS

TERUS in iis criminibus locum non habet, quorum poena ultra relegationem perpetuam extendi nequit. Quam æquisimam rationis legem Collegia Vitembergensia sequuntur, ut nec primus quidem torturæ gradus, quam territionem realem vulgo vocant, in huiusmodi crimine soleat dictari, cum haud pauci, puto, malint perpetuo exilio multari, quam pollicum purgatione innocentiae suae fidem facere. Aliter olim visum esse CARPZOVIO & Vitembergensibus etiam JCtis fide Dn. Præsidis accepti, sed & Lipsienses Scabinos quandoque aliter pronunciare ex Actis mihi licuit observare. Verum cum modus confessionis eliciende gravior esse non debeat, quam quæ confesso & convicto iungitur poena, æqui iudicis erit, vel conscientiae inquisiti causam relinquere, vel si personæ vilitas id non permittat, territione uti, quæ corpus non affligat, & quam, cum minis fere absolvatur, verbalem appellare solemus.

& territione reali

Positio XLV.

Itaque poena adulterii ob preces conjugis mitigata regulariter est perpetua relegatio. Pronunciari solet: So ist zc. zwar zu verschonen / sie wird aber nichts desto weniger des Landes ewig verwiesen zc. so wohl zu Erstattung derer Unkosten billig anzuhalten. Quæ etiam in duplicato adulterio plerumque obtinet, si ob concurrentes circumstantias, quales supra attulimus, intercessio pro efficaci habeatur. Atque ita DNN. Scabini Vitemb. in c. L. ad Præf. B. sententiam dixerunt. In iis vero casibus ubi etiam absque intercessione conjugis mitior ordinaria poena locum habet ob honorem matrimonii magis magisque illa minuitur, ut ultra temporalem relegationem vix possit perveniri.

Pœna adulteri pro quo C. intercedit, est relegatio perpetua etiam in duplicato quoties J. C. in hoc locum habet quæ in casibus, quibus poena ordinaria locum non invenit minuitur

E 3

Posi-

Positio XLVI.

Pœna relegationis non nisi a Principe remitti vel commutari potest

Ref. Gr. §. 59.

non pertinet ad Præfecturas nec ad delicta carnis

Carpzovii limitat. rejic.

E contrario si hujusmodi rationes deficiant, *pœna relegationis non nisi a Principe remitti, nec a quocunque inferiori magistratu mutari potest. Mutationes pœnarum ad Jus Aggratiandi*; hoc vero ad Majestatem pertinet, adeoque soli Principi in territorio suo competit. Si in quibusdam criminibus *Ordinibus aliquid permittit Princeps, quod per Ref. Grav. d. A. 1661. §. 59. factum videtur, id ad alios casus extendi nequit. Unde extra El. Saxoniam in nullo crimine, quod certam ex lege definitamque pœnam habet, commutationi Magistratus locum reliquerim, sed & in hic terris civitatibus & Nobilibus datum beneficium ad Præfecturas pertinere non putaverim d. §. verb: So mit Ober: Gerichten beliehen. Delicta carnis d. §. 59. non contineri ex Ord. Pot. Tit. 6. apparet, quæ negat, in hujusmodi delictis pecuniariæ pœnæ locum esse debere. Scio CARPZOVIUM limitare regulam, si circumstantiæ probabiles adsint, quæ mitigationem admittant Pr. Cr. qu. 150. n. 97. sed rationes quas affert, tam levis & nullius ponderis sunt, ut allegare eas sufficiat, refutatione non indigas. Quis enim dederit ei, relegationem esse pœnam arbitrariam, cum lege publica sit definita? Quis pœnas certas & determinatas a Judice remitti posse? Quis confessionem spontaneam vitamque honeste hucusque actam causam justam esse dispensandi a lege? Principem hujusmodi rationes aliquando movere possunt, judicem non debent. Itaque Augustissimus noster Rex Anno 1700. M. Octob. prohibuit ne Collegia Juridica CARPZOVIUM in hoc doctrinæ capite manifesto aberrantem imposterum sequerentur verbis: Ihr wollet euch dergleichen ins künftige enthalten / bey solchen Fällen auf keine Geld: Buße weiter*

weiter erkennen / vielweniger ein gewiß quantum determiniren / sondern vielmehr bey Abfassung derer Urthel die Policey Ordnung genau beobachten. Ergo nec formula, nec multa quæ sententiis aliquando additur : Es mag aber die zu erkandte Landes-Verweisung in eine Geld-Straffe von 100. thl. mit Vorbewußt der hohen Landes Obrigkeit wol verwandelt werden / censores accuratos sustinebit. Nam primo quorsum attinet allegare potestatem Principis de qua nemo dubitat ? Non quid gratia Principis possit, sed quid iustitia postulat, respondendum est ; ubi de jure consultamur. Taceo, abuti sapius causarum Patronos hujusmodi sententiæ clausulis & importunis precibus commutationem urgere fortius, veluti si sententia præscribere possit Principi, quid in exercenda gratia facere debeat ? Jam illud nescio quomodo excusari queat, si pecunia etiam quæ surrogari possit in relegationis locum, determinetur. Potest ille sine multa gratiam criminis delinquentibus facere : potest etiam, quantamcunque velit, irrogare ei, qui quidvis præstare mavult, quam domicilium mutare : potest denique prorsus denegare precibus multam quantamcunque offerentis, cum res gratiæ meri arbitrii sint, quæ exposci nequeunt, præstari quomodo & quando lubet possunt. Inde ab hujusmodi clausulis Collegia Saxon. sibi diligenter cavent, quas rescriptum Regium improbat, quod h. l. inferendum diximus. Ita enim Rex Potentissimus : Wir haben bißhero wahrgenommen / was massen ihr die Clausul, daß bey Uns um Wilderung der Straffe allerunterthänigst anzusuchen denen Inquisition unbenommen sey u. sondern auch die Geld-Bussen/darein nach Gelegenheit die Landes-Verweisung in deli-

nec multa
determi-
nari debet,
in quam
Princeps
relegatio-
nem com-
mutare
potest

delictis carnis zu verwandeln zu determiniren und dadurch zu veranlassen/ daß die Inquisiten aus solchen Urtheilen ein jus quæsitum zu haben vermeynen &c. allermassen aber &c. hier unter etwas zu entschließen Unserer Landes Fürstl. Hoheit und dem mit anhangenden Juri Aggratiandi lediglich zu stehet/ welches die Delinquenten auch ohne des Unterrichters Anweisung &c. sich allerunterthänigst suchen können; als ist hiermit Unser Begehren/ ihr wollet euch dessen in Zukunft gänzl. enthalten. Menf. Sept. 1709.

Positio XLVII.

Innocens conjux hoc ex precibus oneris sentit, quod *relegatam adulteram sequi teneatur*. Idque sententia inferitur verbis: des Landes &c. daraus ihr Ehemann mit wesendl. Wohnung ihr zu folgen schuldig. Quod in hoc delicto singulare est. Nam si forte ob furtum commissum *uxor relegetur, domicilium alibi constituere maritus innocens non tenetur, quem sufficit copiam sui non denegare se continere non valenti conjugi relegata*. Scilicet relegationis poena beneficii instar hoc casu habetur, quam innocens impetrat facta hac declaratione. Unde si *sequi relegatum recuset carcere aut aliis poenis*, ut sententia satisfaciatur, *compellitur*. v. Magn. DN. BERGER. *El. Crim. p. 33.* *Relegatus tamen innocens non censetur*, qui *reverti*, si placet, *poteſt*, *domicilii quoque & civitatis jus*, quod in pluribus simul locis haberi moribus permittitur, *retinere & ejus commodis frui non impeditur*.

Positio XLVIII.

Ex hac intercessione jus irrevocabile nascitur adultero conjugi, ut postea, cum solum vertendum sit, innocens mutare consilium & declarationem revocare nequeat. Sed quid si *acceptare conditionem nolit adulter*, si mori potius

C. J. adul-
terum re-
legatum
sequitur.

ad quod
compelli-
rur
reverti ta-
men poteſt
imo & jus
domicilii
retinet

potius eligat, quam ad conjugem redire priorem eandem-
 que innocentem? *Furem* referunt (*Speideli & Kayseri*
 fide hæc trado) adeo delicati fuisse amoris, ut cum la-
 queo frangenda gula esset, & femina eum jam patibulo
 proximum sponsum sibi postularet, adeo a conditione
 matrimonii abhorruerit, ut centies *suspensi maluerit*,
quam vivus perpetuo conjugii supplicio coerceri, ac quo
 minus aspectu ingrato torqueretur maturari sibi fata po-
 stulaverit. Inter conjuges, qui jam ante in matrimo-
 nium sponte consenserunt, non invenietur facile, qui ca-
 pitis periculum subire malit; quam recipere uxorem in-
 tercedentem. Sed fac, inveniri. Neque enim ut id
 fieri posse negemus *BECHMANNUS* permittit, qui *Comm.*
Theor. Pr. ad π. t. ad L. Jul. de adult. num. 40. Obs. 22. ita
 contigisse præjudicio *Ord. Jur. Lips.* confirmat. Inno-
 centis conjugis rationem habendam esse putem. Ac licet
 invito alias beneficium non obtrudatur, cum tamen in
 adulteri favorem id non concessum sit, consensum ejus nec
 requiri nec expectari debere existimaverim.

Positio XLIX.

Solutio autem, qui cum uxore aliena adulterium
 commisit, *intercessio mariti* pro sua conjugē *nequaquam*
prodest. Quid enim ad hunc pertinet gratia ob hono-
 rem matrimonii piis conjugum desideriis data? Idque
non modo jure nostro ita se habere existimo per *P. 4. C. Ll.*
19. sed jure communi etiam obtinere arbitror. *CARPZOVIVM*
 & quos longo agmine se præcedentes ille secutus est,
 non magis quam vestigia illius legentem *Ddum* gregem
 moror. Rationibus quas *Pr. Cr. qu. 55. num. 120. seqq.* af-
 fert, in conflictu satisfaciam. Chartæ enim parco, quam
 refellendis parum apud æquos judices valituris argumen-
 tis

licet adul-
 ter eam ac-
 ceptare
 nolit

J. C. pro a-
 dultera
 non prod-
 est soluto
 nec Jure
 Saxon.
 nec jure
 comm.
 licet vulgo
 dissent.

tis consumere nolo. Actum itaque erit de soluto adultero, etiamsi conjux adultera capitis corporisque poena subducatur; sicuti nec a virgis liberabitur soluta adultera, si marito uxor reconcilietur. Quibus tamen *unum* leges aus mores certe, qui juris ratione nituntur, *presidium* praestant, quo fluctibus his, quibus immerguntur se eripiant, *si ad sacram matrimonii anchoram confugiant*. Nam & adultera soluta intercessionem tacitam aut expressam mariti, quem vitiata duxerit, eandem quam adultero uxoris venia parit, *salutem prestare*, docuit me praedictum *Scabinorum Lipsiensium*, qui *prat. anno* in causa cujus supra mentionem feci, ita pronunciarunt: hat N. N. bez kande/ daß sie noch ehe sie mit N. sich ehelich versprochen mit N. N. einem Ehemanne Unzucht und Ehebruch getrieben. *reliqua supra Pos. XL. retuli*. Quod & in *sponsa cum uxore aliena concumbente*, si sponsa ei veniam deradmitto, cum gravius quidem hoc delictum videatur, tale tamen non sit, quod veniam omnem excludat, ut nequidem alia quam relegationis perpetuae poena in eum statuenda videatur.

Positio L.

Officium
Judicis circa J. C.

Reliquum est ut officium judicis excitem, quod in eopotissimum consistit, ut, dum inquisitionem molitur, ante omnia tentet animum conjugum, an redire in gratiam velint, cum & quod ad carceris molestias attinet & ad modum eruendae veritatis & ad reliqua Processus capita potissimum fere defensionis argumentum in hac intercessione sit repositum. Addere potest svasiones; quamvis enim cogere ad satis difficiles conditiones conjugem innocentem non debeat, ostendere tamen, quae in hanc partem commovere queant, rationes, officio ipsius non repu-

repugnat, in primis cum qui duriores hic sunt conjuges, sæpe post multas tergiversationes tormentis probe subactam, sed criminis non convictam tamen adulteram vel inviti recipere teneantur. Sed hæc de intercessione Conjugis pro Conjuge adultera dixisse sufficiat.

CAP. II.

DE

Intercessione Conjugis in Crimine bigamiæ.

Positio LI.

Quibus expositis amplius nihil speresse arbitror, quam ut paucis, *quid de crimine bigamiæ sentiendum sit*, ac utrum ea omnem intercessionem excludat, an vero preces Conjugum æque ac alia adulteria admittat, pro instituti ratione dispiciam. Ubi facile intelligitur, de *successiva bigamia*, qua mortua conjuge ad secundas vel ulteriores nuptias maritus progreditur, in præsentem *nos non esse sollicitos*. Hæc enim cum *omni crimine vacet*, nulla *bigamus* intercessione indiget, cui *si adulterium committat*, perinde ac aliis maritis, quo minus *uxoris secundæ intercessione fruatur*, leges, quæ odio novercas & iteratas tædas prosequuntur, non obstant.

non agimus de bigamia successiva

etiam secundæ Uxoris J. adulterio prodest

Positio LII.

De iis potius hic agitur, qui *duas eodem tempore*, agimus h. l. de Polygamia & Polyandria si multanea quod Jura vetant, *uxores ducunt*. Quo ipso non excluditur *Polyandria*, qua mulier pluribus viris nubit. Quamvis enim hoc facinus plerique gravius esse putent, quam quo vir unus pluribus se jungit uxoribus: quod tamen ad intercessionem attinet, eadem utriusque delicti est ratio.

F 2

Posi-

Positio LIII.

Hæc Juri
Div. pos.
univ. repu-
gnat

*Utrum hæc simultanea bigamia Lege Divina eadem-
ve aut naturali aut positiva saltem univ. sali prohibita
sit, dudum diu multumque disceptatum fuit. Non va-
cat Ochini, Aletbei ac Aletbophili, & qui ceteris in hoc ar-
gumento palmam præripuisse visus fuit, Daphnei Arcuarii
(Laurentii Beceri) recensere lites ac historiam contro-
versæ, quæ una omnium maxima animorum contentio-
ne agitata fuit, evolvere aut argumenta utriusque referre
partis. Ad KULPISIUM lectorem ablego Exerc. GROTI. IV.
§. 6. p. 56. seqq. & Excell. Dn. BEYERI Nostri Dissertat. de
Crimine bigamiae, qui desiderio lectoris abunde satisfac-
ient. Si tamen dicere licet, quod res est, ratio cur bo-
nam causam non adeo ubique bene & feliciter egerint,
aut olim Beza aut qui Aletbophilo & sociis se opposue-
runt, ea potissimum fuit, quod neglexerint discrimen le-
gis Divinæ, quæ ex ratione nobis apparet & quæ ex ver-
bo revelato demum innotescit, omnes tamen homines
non minus arctissima obligatione devincit. Ita enim
existimamus, frustra esse eos omnes ac oleum & ope-
ram perdere, qui bigamiam naturali ratione prohibi-
tam esse evincere ac turpitudinem ejus etiam citra pro-
hibitionem divinam positivam demonstrare conati fue-
runt. Quos vel sola exempla Patriarcharum Prin-
cipum & aliorum, qui Deo non improbante, binis nu-
ptiis tempore eodem se colligarunt, aliud docere
poterant, quibus Deus non permisisset sine dubio hæc
conjunctioes si naturali lege interdictæ essent. Neque
tamen propterea Daphneo aut quibuscunque Polygamiae
patronis concedo, nonnisi humana lege hujusmodi con-
jugia illicita haberi, licet novissime BRUCKNER Dec. Matrim.*

c. 14.

c. 14. atque Horpius causam hanc tuendam sibi sumserit in *Comm. ad §. 6. I. de nupt.* Nam vel unum illud Servatoris monitum quod apud *Matth. 19. v. 9.* extat, omnem nobis causam dubitandi de voluntate Dei ademisse videtur, siquidem non alia apparet ratio, cur aut *qui divortio facto aliam uxorem ducit, aut qui dimissam sibi jungit, adulter habeatur*, quam quod *bigamiam committat*. Qui dimittit uxorem, nondum adulterium commisit, sed qui dimissa ea aliam ducit, quia priorem dimittere non potuit, & qui dimissam sibi jungit, adulter censetur, quia adhuc in priori matrimonio illa constituta est. Ex quo & *virilem & muliebrem Polygamiam vetitam esse* non obscure, opinor, licet colligere. *Add. Gen. II. v. 24. Matth. 19. v. 5. Marc. X. v. 8. & 1. Cor. VII. v. 4.* Favet huic sententiae *rescriptum Elect. Saxon. Anno 1694.* ad hancce Academiam datum, quod h. l. inferere integrum nobis fore speramus. Ita vero illud: *Würdige ic. Es ist bekandt / was vor Schrifften in welchen die Bigamie vor zulässig und in Heil. Schrift vor nicht verbothen gehalten werden wolten / sowol vormahls / als auch bisanhero zu nicht geringen Aergerniß in öffentlichen Druck gegeben worden. Wie Wir nun deswegen an Unsere Bücher-Commissarien zu Leipzig / daß dergleichen ärgerliche und verdächtige Schrifften nicht eingeführet / auch da solche in denen Buchladen sich finden möchten / selbige weggenommen und confisciret werden sollen / gemessene Verordnung ergehen lassen; Und aber damit auf denen Universitäten weder privatim noch publice in Disputationibus oder andern öffentlichen Schrifften die Bigamie als zulässig und in Heil. Schrift vor nicht verbothen statuiret und defendiret werde / als welches Wir hiermit ernstlich verbothen haben wollen /*

fleißige Aufsicht zu haben: Als befehlen Wir hiermit quä-
digst/ ihr wollet euch also darnach achten und dieser Unfe-
rer Verordnung gehorsamst nach leben. Daran u. Ce-
terum quod ad *pœnam bigamie capitalem* attinet, eam
jure divino universali non constitutam esse adeoque *Prin-*
cipis dispensatione tolli, remitti & mitigari posse, utraque
pena ta-
men biga-
miæ capi-
talis non
est Jur. div.
univ.
manu dederim, quam quæstionem ab altera de prohibi-
tione bigamiæ diversissimam non satis puto distinxit is,
quem modo nominavi *Celeb. Hopp. d. l. p. 93.*

Positio L IV.

Ergo id tantum, ut ad rem ipsam perveniam, in-
dagandum est, *utrum Legislatores nostri pœnam ordina-*
riam bigamo remittere voluerint (nam quin poterint,
nullam dubitandi causam habemus) *quoties conjux*
prior idemque innocens preces pro eo interponit. Prior in-
quam, nam *illam, quam superinduxit, frustra intercedere,*
bigamus in apico est, cum ipsa quoque bigamiam committat, si
fecundas nuptias ce- sciens eum duxit, qui matrimonio alteri conjunctus erat;
lebravit, quodsi dolo decepta, aut errore lapsa sit, quo nomine
inanis est ab ea juramentum exigi solet (dasi sie / als sie mit N. N.
cum & ipsa sich verlobet und trauen lassen / dasi derselbe bereits mit
bigamiæ poenam in- einer andern verehlicht sey / nicht gewust / auch nachdem
currat, si sie davon Nachricht bekommen ihme ferner ehelich nicht
scio ma- bengewohnet habe) a pœna quidem immunis est, ast de-
rito nupse- siderium ejus retinendi conjugem bigamum irritum est
rit quo nomi- & cassæ sunt preces, quibus leges nullam efficaciam tri-
ne jura- buerunt. Ut id quoque satis certum sit, *ne quidem utri-*
mentum usque conjugis preces quicquam proficere, si prior ignoscatur
ab ea exigi- marito, quem recipere detrectat & cum altera, quæ eum
tur licet con- retinere cupit, consentiat.
jux prior consentiat.

Positio

Positio LV.

Itaque quod ad priorem conjugem pertinet, quam conjux adulter bigamus dereliquit, aliamque in ejus locum deduxit, videndum est, quid jura precibus ejus deriderint, quid denegaverint. Ad duo capita hanc quaestionem revocabimus. Nam si de puniendo bigamo agatur *vel alia concurrunt cause, ob quas ordinaria bigamiae poena cesset*, vel nullum superest, nisi in sola uxoris pietate praesidium. Priori casu cum a gladii poena jam liberatus veluti sit bigamus, nemo puto erit, qui neget, *ad minuendam, quae superest, extraordinariam poenam intercessionem conjugis aliquid momenti conferre*, quamvis mihi non licuerit invenire testimonia Dd. qui hujus rei meminerint, ut eorum allegatione veritati thesopatrocinium dare & auctoritatem conciliare haud potuerim. Neque vacat ex Criminalistarum spissis voluminibus exceptiones hic commemorare, quibus poena bigamiae minui molliorque possit, cum in his omnibus, quae poena, si aut uxor intercedere nolit, aut si preces pro bigamo interponat, statuenda sit, iudicis arbitrio quodammodo relictum videatur. Huc refero eum, *qui cum secunda uxore nondum concubuit*: (neque enim festivitatem nuptialem aut solennem deductionem in domum mariti sufficere existimem, licet ita aliis visum fuerit v. STEPHANI ad Ord. Crim. Art. 121) huc eum quoque, *qui b. f. alteram super induxit*, dum mortuam credidit priorem conjugem licet sedulam, ut par erat, industriam non adhibuerit in indaganda ejus rei veritate, cum, dolus si absuerit, caepitis poena cesset. Sed & eum, *qui sponsalia sive publica sive privata cum altera celebravit eademque concubitu confirmavit, modo copula sacerdotalis non intervenerit*; quam-

Quoties poena bigamiae ordinaria cessat, J. C. locus est

e. c. si cum secunda uxore bigamus nondum concubuit licet festivitatis nuptialis celebrata sit aut si uxorem mortuam credidit. si copula sacerdotalis non accesserit

quamvis *nostro jure si publica desponsatio praeceperit, rigor poenae ordinariae obtineat* per P. 4. C. El. 20. §. *Wit wol-*
lett x. Hi omnes casus, qui poenam capitalem excludunt,
 intercedenti conjugis spem faciunt fore, ut ad pias preces et-
 iam quae extra ordinem bigamo metuenda relegationis aut
 fustigationis poena in mitiorem coercionem commutetur.
 Quam etiam rationem observavit. Ill. *Facult. Jur. Vitemb.* in
 eo, qui bigamiam commiserat cum persona, cui publica despon-
 satione antequam prius matrimonium iniisset, fidem con-
 jugii fecerat, rata mitius agendum esse cum eo, qui obli-
 gationem ex prioribus sponfalibus per posterius matri-
 monium tolli non posse crediderat Anno 1709. v. Magn.
 Dn. BERGER. *Add. T. II. ad El. Jur. Cr. p. 411. seqq.*

Positio LVI.

Nunc ad caput rei pervenio. Expendendum est,
 an eo quoque casu bigamo intercessio conjugis proficit, quo
 nulla alia is se excusatione tueri, nulla ratione ab ultimo
 supplicio liberare valet. Non eum ignorantia facti, non
 criminis haud consummati exceptio non qua alia miti-
 gandi causa juvat. Solae innocentis conjugis lacrymae &
 vota, quibus se recipere maritum, adulterum, bigamum
 paratam esse declarat, aliquam, sed dubiam spem salutis
 ostendunt. Hic ergo an quicquam valiturae preces sint,
 est indagandum. Si numerandae sunt sententiae & ea ve-
 rior habenda, quae communior est, actum erit de bigami
 capite, adeo *Dd. Juris Communis & Saxonici conspirant in*
sententiam, Bigamo intercessionem conjugis non prodesse.
 Paginas implere sententiis imo nominibus *Dd.* poteram,
 nisi periturae licet chartae parcere satius esset. Sufficiat
 ex tot testibus produxisse STRUV. *S. J. C. Ex. 49. 16. 39.* ibi-
 que MULLER. *lit. B. STRYK. ad BRUNN. Jus Eccles. L. 2. C. 16.*

§. 1.

Alias in C.
 B. inanem
 esse J. C. af-
 firmant
 Dd.

Jure
 Comm. &
 Sax. Elect.

J. I. CLASEN. *ad Ord. Crim. Art. 121. in f. FÜRSTEN VON FÜRSTENBERG* L. 3. t. 2. p. 238. BECHMANN. *ad Tit. π. ad L. Jul. de adult. Obs. 44.* Ill. Dn. THOMASIVS *Diff. de Crim. big. lib. 74.* HAHN. *ad Ves. t. ad L. Jul. de adult. n. 8.* & ex Dd. Saxonis MOLLER. *ad P. 4. C. 20. n. 4.* BERLICH. *P. 5. Concl. 28. n. 18.* CARPZ. *Pr. Cr. P. 2. q. 66. n. 39. seqq. Idem P. 4. C. 20. d. 4.* ES-BACH. *ad eund. l. c.* qui omnes quoad Jus Commune & Electoralia Sazonicum nullam plane precibus pro conjugum bigamia vim & valorem concedunt.

Positio LVII.

Sed animus, qui dudum ab auctoritatibus pendere desinit, non potest, eam viam, quæ magis trita est, ut verior sequi, nec allegationibus sed rationibus moveretur, cum communes sententia haud raro communes errores sint, & multitudo errantium veritati præjudicium facere nequeat. Rationes igitur expendamus, quas in medium afferunt, qui negant, intercessioni conjugum in bigamia esse locum. Frustra sunt, qui Sacramentum matrimonii hic urgent ac ob ejus violatum characterem tam immitem pronunciant sententiam. Ad fabulas ille pertinet, dudum a nostris explosus. Neque tamen occurrit, qui inter Protestantes hoc errore lapsus fuerit, ut absque causa hanc sententiam, que intercessioni conjugum in crimine bigamia locum esse negat, ad reliquias Sacramenti in matrimonio nonnulli referre videantur. Quid quod ipsi quoque Pontificii Jcti ad Sacramenti rationem non confugiant: Non ob violatam copulae clericalis sanctitatem poenam hanc capitalem esse, dicunt: Alias illi rationes urgent, de quibus deinceps dispiciemus. Hæreses equidem suspectos esse bigamos FARINACIVS ait, sed aut hæresis suspicionem aut violatum Sacramentum obflare, quo minus intercessio conjugum admitti queat, nec ille, nec quisquam alius tra-

quorum argumentis respondetur frustra urgeri sacramentum matrimonii quo tamen argumento Jcti Protestantes

imo & plerique Pontificii non utuntur bigamus an suspectus de hæresi

Positio LVIII.

Obj. Diff.
leges J. C.
in C. B. nul-
lam vim
tribuere
ab adulte-
rio ad biga-
miam non
recte infer-
ri
Resp. biga-
miam esse
adulterium
licet quali-
ficatum
adeoque in
eo non mi-
nus quam
in adult. in-
cesto J. C.
vim habe-
re.

At enim vero instant, qui diversas partes sequuntur, *legem*, quæ conjugum preces admittat, *de bigamia non cave- re, nec ab adulterio ad hoc delictum recte argumentum produci.* Quibus uti concedimus, nominatim bigamiæ nullam fieri mentionem, ita sub adulterio cur non & bigamia intelligi & comprehendi possit, nullam rationem videmus. Sane & *bigamia adulterium est*, licet non simplex sed *qualificatum*, ut loqui solemus, & qualitates, quæ hoc crimen augment, non sta- tim omnem veniam excludunt. Nec de incestu quidem aut adulterio cum impubere commissio lex nominatim lo- quitur, & ex ipsis tamen contrariæ sententiæ patronis sunt, qui in adulterio incesto, & eo, quo impuberi illata est injuria intercessioni conjugis locum relinquunt. Quid vero obstat, quo minus, quæ de adulterio leges sanciant, ad bigamiam transferamus, quousque evidens utriusque delicti diversitas non ostendatur. *Prescribitur adulterio quinquennio, bigamia* tempore eodem, ut solide ostendit Magn. Dn. BERGER. *ad Laut. p. 784.* licet sint, qui id quoque in dubium vocare co- nentur; ita & in aliis quæstionibus idem juris, quod in adul- terio obtinet, in bigamia locum habere videmus.

Positio LIX.

Bigamiam
gravius esse
Crimen a-
dulterio
conceditur

Gravius instare videntur qui gravitatem hujus delicti urgent, quod *gravius esse adulterio* ex ipsis *Ordinationis Cri- minalis* verbis putant apparere. Nec abnuerim, gravius hoc delictum esse. *Concurrit enim cum adulterio crimen falsi*, quo quis se solum esse in præjudicium prioris conjugis mentitur; *concurrit obfirmatus & destinatus animus adulte- rium sæpius iterandi & sub specie matrimonii liberius commis- tendi*; *concurrit illusio ecclesiæ*: denique contemptus & *abusus copule sacerdotalis* concurrit; quæ licet divinæ non sit ori- ginis & auctoritatis, ecclesiasticis tamen legibus approbata est

est, (a) quibus temere & non sine gravissimo scandalo bigamus illudit. Itaque utraque manu & libenter largior, gravius hoc crimen esse simplici adulterio (b) sed quid inde proficiant, qui id urgent, nondum video. Omnia enim *delicta, quæ cum hoc crimine concurrunt, si adulterium deficiat, capitalem poenam non merentur.* Non crimen falsi, quod plerumque arbitraria, & quæ fustium ictus non excedat, poena coercetur: non scandalum, non læsa ecclesiæ auctoritas, non abusus S. copulæ. Ergo si ordinaria adulterii poena ob preces innocentis conjugis remittatur, ea tantum, quam reliqua delicta merentur, poena bigamo infligenda est, quæ ultra fustigationem extendi non potest. Convincam dissentientes, si negare audeant, eam solam causam esse, cur bigamia capite puniatur, quod adulterium cum ea concurrat. Quæ enim causa est, cur, *quoties bigamia per concubitum non consummata est, poena ordinaria deficiat & capitale supplicium cesset?* quæ alia quam quod adulterium non concurrat, licet cetera, quæ commemoravimus crimina adsint omnia? Ergo *bigamia gravius est crimen adulterio, quia cum adulterio alia conjunguntur;* non reliqua facinora, quæ hoc crimen augment, & ei accedunt, adulterio sunt graviora.

Positio LX.

Hæc communis juris Ddbus satisfacere possunt, nunc audiamus & Saxonicos. At vero ne cum turba nobis res sit, unum eligamus CARPZOVIVM, in primis cum is omnes, quas, *Carpzovius* qui objicit.

G 2

- (a) minus ergo recte ad reliquias Sacramenti refertur ab *Odelem. l.c. §. 2.*
- (b) nullis idoneis rationibus id negat *Cl. Odelem. l.c. §. 46.* qui & in eo labitur, quod ex *verb. Ord. Cr. in Gestalt der heil. Ehe* rationem, cur bigamia capite puniatur, Sacramentum esse inferat §. 45. ac inde minus recte colligit, ei poenæ apud nos locum amplius non esse debere.

in duplici
adulterio
cessare J. C.

an bigamia
gravius
crimen fit
adulterio
duplici?
licet gravi-
us sit, J. C.
tamen non
excluditur

qui ante cum argumentum hoc attigerunt rationes attulerunt, studiose collegerit & reliqui, qui ejus auctoritatem secuti sunt, nihil ad hanc rem afferant, quod non ab eo antea fuerit allatum. Urget is, *in duplici adulterio Saxo- num jure remissionem conjugis non attendi*, idque ad bigamiam, quod gravius illa delictum sit, recte extendi censet: sed nec *bigamiam gravius crimen esse duplicato adulterio* e- vincit CARPZOVUS, quod non sine causa negat Magn. DN. BER- GER. *El. Crim. p. 137.* cum & apud Saxones hoc demum vicen- nii illud quinquennii praescriptione tollatur; & si id ipsum ei quoque dederimus, nihil tamen inde ille pro sua senten- tia obtinebit. Nam & *adulterium cum propria sorore vel noverca commissum duplicato adulterio* & bigamia etiam *gravius* delictum esse, plane persuasus sum, & ipse tamen CARP- ZOVUS *pœnam capitalem in tam nefando adulterio ad preces pia conjugis minui* contendit. Itaque quod in uno crimine extra ordinem constitutum est, ad alia extendi nequit; in primis quando de capitis supplicio agitur & veniæ spes de- negatur. Prohibet Lex nostra in duplicato adulterio judi- cem precibus & suspiriis innocentis conjugis flecti, in biga- mia non prohibet. Hoc nobis satis est: *Leges non solent in pœnis irrogandis Geometricæ proportionis subtilitates adeo ri- gide attendere & levitatis ac gravitatis tam sollicitam habere rationem.*

Positio LXI.

Resp. ad
P. 4. C. 20.

Non magis *Constitutionem 20. P. 4.* nobis ob stare opinor, cujus verba: *Dass die Straffe des Ehebruchs unumachlässlich exequiret werden solle / urget & objicit Id. l. c.* Vim enim in- fert verbis & alienam legi affingit CARPZOVIVS senten- tiam, dum his verbis remissionem conjugis excludi præ- tendit. Non dicit sine omni spe remissionis pœnam ca- pitis irrogari debere *Sanctio Electoral.* quamvis ne hac qui- dem

dem ratione intercessionem conjugis excludi existimavimus: *Sine cunctatione*, ait, supplicium executioni mandari debere, id intelligendum est de casu, quo uxor intercedere recusat, & alia non concurrunt minuendæ pœnæ causæ.

Positio LXII.

Tam exiguis rationibus nititur communis Dd. sententia, nisi forte existimes, *observantiam* ei robur & vim addere ac auctoritatem conciliare posse. *Observantiam* enim *fori* Saxonicæ agnoscit Magn. Dn. BERGER. *El. Jur. Crim. p. 138.* & præjudicia, quæ nulla habita intercessionis conjugalis ratione bigamis gladii pœnam dictatam esse evincunt apud CARPZ. BECHM. HAHN. aliosque quamplurima extant. Sed me parum ista ab ea quum tueor sententia dimovent. *Gravissimum est*, quo haud pauci Jurisconsultorum laborant *præjudicium*; *præjudicia*, ita enim appellant res judicatas, *jus facere*, quasi Legum cultorem deceret, non *quid judicari debuerit attendere*, sed *quod fuerit judicatum*. Ita ne vel centum sententiæ contra solidam juris rationem latæ efficient, ut imposteorum quoque non liceat rectius sentire? Nihil puto indignius esse libero homine, non dicam Justitiæ sacerdote, quam malle cum majoribus errare, quam sine iis sapere; errorem veritati, *observantiam* juris rationi, præjudicia legibus præferre. In primis vero *impium & crudele foret*, *observantia* Idolo humanas immolare victimas, & ubi de hominis sanguine agitur, sine lege, sine solida juris ratione capitalem dicere sententiam, quia alii bona fide dixerunt olim. *Lex Saxonica observantias Collegiorum Juridicorum, quas merito Ordines provinciales inter gravamina retulerunt, improbat*, ac omnem, quam frustra nonnulli iis tribunt vim legis tacitæ prorsus adimit v. *Res. Grav. de A. 1661. Grav. 49.* Itaque non dubitavit ab hac communi licet & usu fori approbata sententia, sed cui præter auctoritates Ddum & præjudicia

Præjud. Fa-
cult. & Sca-
bin. Viteb.

judicia solidi nihil inest, recedere DNN. *Scabini Viteb.* qui jam tum *M. Sept. 1705. extra Sax. El.* intercessioni conjugum locum dederunt, & in Sax. Electoratu etiam in causa *M. W. Dresda M. Aug. 1709.* transmissa, ob remissionem conjugis bigamo poenam capitali mitiorem irrogare non dubitarunt. Quorum Judicium *Rex Augustissimus* ratum habuit & poenam etiam, quæ bigamo dictitata fuerat, clementissime immutavit. Ipsa sententia una cum rationibus decidendi, quas jussu & nomine *Laudati Collegii* conscripsit *Dn. Praeses*, extant in ejus *Dissert. de Incestis cum noverca matre nuptiis p. 28. & in Select. Obs. for. Dn. WERNHERI Obs. 189.* quas huc transcribere non vacat add. *Magn. Dn. BERGER. in P. 2. Supplem. Jpr. Crim. Obs. 153. p. 417.*

Positio LXIII.

J. C. locum
habet et-
iam in Po-
lyandria

& in biga-
mia repe-
tita

Atque hæc quæ de bigamia diximus, non modo ad eam speciem, qua unus vir pluribus feminis se jungit, pertinent, sed & ad crimen, qua una femina plures maritos in torum recipit, recte extenduntur. Licet enim hanc conjunctionem (a qua Romanorum olim femina, si vera est fabula, quam *AGELLII Noct. Att. L. 1. c. 23.* commemorat, parum abhorruerunt) plerique magis etiam abominabilem quam bigamiam & ipsa lege naturali prohibitam existiment, v. *PUEFEND. d. 7. N. & G. L. 6. c. 1. §. 15. BECMANN. Med. Pol. c. 7. §. 10. Diff. Illustr. THOMAS. Jpr. Div. l. 3. c. 2. §. 100. & 214.* quoad poenam tamen, quam humana leges huic crimini constituerunt, nihil interest, unus ne duas uxores habeat, an una apud duos nupta sit, ut intercessionem quoque perinde admittere non dubitemus, siue uni due nuptæ fuerint, siue duobus una. Quin imo & in bigamia repetita non aliud obtinere putem, si unus pluribus se sociavit conjugibus. Quod *Gallum* quandam quatuor uxorem eodem tempore maritum Regi Carolo ea ratione excusasse *BEUSTIUS de Jur. connub. P. 2. c. 3. p. 102. & BUL-*

LEUS

LEUS ad Ord. Crim. art. 121. referunt: Primam uxorem quam duxerit, fuisse malam, alteram pejorem, tertiam pessimam, quartam ea causa elegisse ut bonam aliquando inveniret, sed hanc etiam ceteris longe pejorem extitisse. Quamvis si hoc repetitum fuerit facinus, frustra aut tertiæ aut secundæ uxoris intercessionem a bigamo allegari putem, quem solius & ubi tamen tantum primæ C. J. valet limitat.

Nisi post illius demum obitum tertiam aut quartam superinduxerit, sic enim ejus, quæ illo tempore prima fuit, preces attendi putem. Sed hæc ad ea, quæ raro contingunt, pertinent de quibus LL. nihil nominatim cavent.

Positio LXIV.

Satis itaque capiti conjugis bigami per uxoris primæ intercessionem cautum est. Videamus nunc, quæ post interpositas preces a supplicio capitali liberato pœna sit infligenda. Dixeris fortasse eam sufficere, quæ in adulterum statuitur, pro quo uxor intercessit, perpetuam nimirum relegationem. Sed Scabinos & Jctos Vitembergenses sustigationis pœnam bigamo hoc casu dictitasse ex præjudiciis, quorum ante injeci mentionem, apparet. Recte omnino mea quidem sententia. Namque gravius est bigamie crimen adulterio simplici, ut gravior pœna in bigamum quoque non inique statuatur, quandoquidem supra monitum, intercessionem non tollere pœnam, quam merentur crimina, quæ cum adulterio concurrunt.

Quis vero ambigat, quin ob crimen falsi, quo quis calibatum mentitur, copulæ sacerdotali illudit, sponsam fallit, fidem prioris conjugii datam violat, fustium pœna locum habere debeat? Ut omnino etiam si concubitus non accesserit, tergo tamen bigami virgas imminere credam, nisi forte hoc casu ei quoque innocentis uxoris favorem subvenire dixeris; quæ ubi concubitus non accessit, vix videtur maritum bigamum licet sed non adulterum tamen dimittere posse.

ob crimen falsi & cetera quæ cum adulterio concurrunt delicta quid si concubito non accesserit?

Positio

J. C. in Crimine B. fo-
cio crimi-
nis non
prodest:
eadem ces-
sat in biga-
mia dupli-
ci J. S. El.
nec a car-
cere aut
tortura biga-
mum æ-
que ac a-
dulterum
liberat.

Jam dudum filum abruptere cogito, quod festinatio & alia negotia ulterius ducere non permittunt. Quare finem dicendi faciam, ubi id tantum vel duobus verbis addidero, quæ de intercessione conjugis in crimine adulterii supra dicta sunt, ad hanc intercessionem pleraque applicari & referri posse. Itaque & alteri, quæ non ignara cum bigamo nuptias contraxit, non proderit quæ bigamum supplicio subtrahit *intercessio, & in bigamia duplici non minus quam in duplicato adulterio preces conjugum Sax. jure perdent*, quam habent in delictis carnis efficaciam. A carcere autem & tortura non æque bigamus ac adulter liberabitur ope remissionis a conjugē factæ, cum hic a pœna corporis afflictiva, ut vocant, satis securus sit, non æque ille, quem, tergo luere perfidiæ scelus, antea ostendimus. Cetera facile queunt conferri, ut, in quantum intercessionis jus in utroque crimine conveniat aut differat, intelligatur. Nobis id evicisse sufficiat, *communem Ddum hypothesein, quæ bigamorum conjuges ab omni intercessione deterret, nulla idonea niti ratione.* Non infrequens est id in sententiis receptis, ut nihil magis cavendum sit *Legum cultori*, quam *ne veriores esse eas doctrinas putet, quibus plures subscripserunt*, antequam utriusque partis rationes expendere. Quis non, ut unum saltem exemplum ex hoc ipso de bigamiæ capite subijciam, quis non interpretum Ord. Crim. una cum ceteris Dd. tradidit, *bigamiam jure Imperii capitali supplicio gladii inquam pœna coerceri.* Et id ipsum tamē nec *Articulus 121. evincit*, nec idoneis rationibus comprobari potest, ut plane perſuſus ſim, *bigamiam quoque, si conjux innocens intercedere nolit, juxta Ord. Crim. non nisi iis casibus, quibus adulterium eodem supplicio coercetur, capitali pœna puniri debere* (c) Sed satis est. Hæc & quæ alia plura ad rem præsentem adhi poterant, alii ſervamus occasionei.

(c) Scabios etiam veteres bigamiam non nisi fustium icu coercuisse patet ex sententia quæ *Weychbildorub:* *So einer zwey Weiber nimmt* 2c. adjecta est.

Wittenberg, Diss., 1711 A-G

ULB Halle
005 310 563

3





D. B. V.
MAGNIFICENTISSIMO, 18
O PRINCIPE AC DOMINO,
RICO AUGUSTO,
NCIPE REGIO
RELIQUA 1744 410
IONES SELECTAS
EX
ENTIA CRIMINALI
DE
CESSIONE
GUM IN DE-
S CARNIS
PRIMIS
IN
BIGAMIÆ,
ACULTATE
JURE HONORES CONSEQUENDI
ODERAMINE
ENR. GRIBNERI,
T PROF. P.
AMINI SUBJICIT
AUCTOR
UDOVICUS THILO,
ALZ THURING.
ORIO MAIORI
UAR. A. MDCC XI.
PRELO GERDESIANO.

Centimetres

Blue

Cyan

Green

Yellow

Red

Magenta

White

3/Color

Black

Farbkarte #13

B.I.G.

