





577.
24 1109-366
DISSERTATIO IVRIDICA INAVGVRALIS,
DE

**DELATIONE
IVRAMENTI
IN
MATRIMONIALIBVS,**

Von der
Endes-Delation in Ehe-Sachen,

QVAM
PRAESIDE
DN. IO. SAMVELE STRYCKIO,
D. PROF. PVBL. ORD. ET FACVLT. IVRID.
H. T. DECANO,
IN ILLVST. ACADEMIA FRIDERICIANA

A. 1702. Mense Febr.

RESPONDENDO PROPUGNAVIT
PAVLVS KRIEBEL,
NEOSTAD. VARISC.



HALAE MAGDEBVRGICAE,
LITTERIS HENDELIANIS, 1739. (5)

DEI A. T. I. O. N. E

IN K. A. M. E. N. T. I.

IN P. A. R. I. S. I. S.

IN P. R. I. N. C. I. P. I. S.

IN P. R. I. N. C. I. P. I. S.

IN P. R. I. N. C. I. P. I. S.

P. A. R. I. S. I. S.

IN P. R. I. N. C. I. P. I. S.



IN P. R. I. N. C. I. P. I. S.





I. N. I.

DE
DELATIONE IVRAMENTI
IN MATRIMONIALIBVS.

§. I.



Magna iuramenti vis inest & autoritas, cum ipse DEVS a iurante in testem non modo, sed & vindicem, si peierauerit, inuocetur. Hinc Cicero *l. 3. Offic.* *Nullam rem, dicit, efficaciorē a maioribus excogitatam esse quam iurisiurandi religionem.*

Iuramenti enim fidem si quis fallere non pertimescat, is omnem de Numine supremo sensum, omnem religionem exuisse censendus, & contemptor diuinæ maiestatis impudentissimus est. Vt adeo periurium inter maxima criminum non minimum, sed & blasphemix species sit. Nam qui fidem iuramento datam flocci habet, is non potest non simul & omniscientiam Dei, & iustitiam eius, potentiamque infinitam, ac per consequens Deum ipsum, negare. Quod an verbis, an vero re ipsa vel

A 2

facto

4 DISSERTATIO IVRIDICA DE DELATIONE

facto fiat, perinde est. Nec enim verbis tantum colitur Deus, sed simul, & potissimum quidem, animo: ac proinde blasphemus esse potest, etiam is, qui nullum in Deum contumeliosum verbum euomit.

*De Origine
iuramentorum.*

§. II. Quodsi vero iuramentorum naturam penitus cognoscere animus sit, non inutile erit rem alius repetere, & ad ipsam eorundem originem respicere. Cœperunt autem iuramenta non simul cum hominibus, sed longe iis recentiora sunt. Quodsi enim homines in statu, quo creati sunt, innocentia consideremus, in quo, quamdiu subsisterunt, veritatis omni ex parte erant amantissimi, facile apparet, iuramenta tum nulla fuisse, neque usum eorundem esse potuisse, si ea in conditione permanissent: nam adeo perfecta fidei erant, vt, iuramentis sibi eandem conciliare, fuisset soli lucem accendere. Sed postquam fidem Deo datam fallere inceperant homines, tum nec religioni sibi ducebant inter se perfide agere. Id quod, crescente malitia hominum, quotidie maiores agebat radices, vt tandem periculosissimum fuerit, solis hominum promissis niti, qui omnis amoris & fidei suæ immemores erant. Cui malo vt aliquod remedium quærerent, iuramenta a se inuicem exigebant, vt fidem sibi in conspectu Dei darent, eumque expresse vt vindicem inuocarent, si promissis suis stare derectauerint. Quo ipso effecturos se sperabant, vt eo sanctius custodirentur pacta & promissa, cum nemo facile præsumatur eorumque temeritatis procedere, vt ineuitabilem Dei vindictam ad se trahere non reformidaret.

*Iuramentum
operatur scilicet
presumptionem.*

§. III. Quæ cum ita sint, nunc vterius progrediendum, videndumque an fidem indubitam faciant iuramenta? Id quod statim negare non dubitamus. Quodsi

Quodsi enim ad praxin respicimus, plura occurrunt *tionem veri-*
 periuria ab hominibus passim perpetrata, quæ satis do-
 cumento esse possunt, iuramentum non esse certissi-
 mum veritatis signum, quia alias nullo casu fallere de-
 beret. Quid ergo operatur? Nihil aliud quam præ-
 sumptionem veritatis; cum non videatur homo sanæ
 mentis eousque audaciæ procedere, vt omnipotentem
 Deum adeo perfrieta fronte contemnere, eiusque vin-
 dictam certissimam sibi attrahere voluerit. Quorsum
 asserta doctorum pertinent, quando asserunt, nemi-
 nem præsumi immemorem salutis æternæ, & non præ-
 sumi periurium, maxime si homo sit probatæ fidei &
 honestæ vitæ. Modest. Pistor. *P. i. qu. 46.* Hippol. de
 Marsil. *singul. 273. n. 10.* Inde eiusmodi est hæc præsum-
 ptio veritatis, quæ ex iuramento præstito oritur, vt
 ceu aliæ præsumptiones, veritati cedat, acita, comperto
 contrario, tota iuramenti fides simul corruat.

§. IV. Sed ista quoque veritatis præsumptio, non *Fides iura-*
 ex ipso iurandi actu, sed personæ conditione descendit; *menti est a*
 infantis enim iuramentum, licet iisdem verbis prolata-
 tum, nullam tamen fidem facit, ob deficientem in iu-
 rante intellectum. Quam ob causam ius Canonicum *persona iu-*
 tres iuramento comites dedit, veritatem, iudicium, iu-
 stitiam. Id quod non modo in iis personis, quæ natu-
 rali defectu laborant iuris est, sed in his etiam qui intel-
 lectu naturali præditi sunt, quorum deprauata tamen
 & ad omne malum prona est voluntas; quo doctorum
 ista regula pertinet: Fides viri non dependet a fide iu-
 ramenti, sed fides iuramenti dependet a fide viri, siue
 vt Chrysostronus *homil. 7. ad popul. Antiochen.* loquitur:
Hominem fide dignum facit non iuramentum, sed vitæ testi-
monium, & conuersionis integritas. Quid ergo requiri-
 tur *In iurante*

6 DISSERTATIO IVRIDICA DE DELATIONE

*non sufficit
scientia.*

tur in persona iurante, vt fides iuramento eius haberi possit? Certe non sufficit scire quid sit iuramentum, quid illud de quo iuratur, quæ pena periurij; nec sufficit in externo fidelium cætu esse, & religioni etiam optimæ nomen dare: hæc enim sciunt & faciunt etiam illi, qui tamen iuramenta violare religioni sibi non ducunt; quorum proinde iuramenta fidem nullam faciunt; vti & in praxi non solent ad iurandum admitti, quos, propter pessimum vitæ genus, peieraturos probabile est. Plura ergo requiruntur, præter

*Sed requiri-
tur conscien-
tia.*

externam illam notitiam eorum quæ ad iuramenta sunt necessaria. Scilicet vt iurans verum de Numine sensum habeat. Sensum inquam, & eo ipso viuam DEI cognitionem, viuamque fidem, quæ cum vera abnegatione sui ipsius, & summa erga creatorem cæli & terræ reuerentia coniuncta est, indigito. Hanc enim si quis mentem induerit, is vero omnia potius sustinebit, quam vt iuramentum præstitum violet, & pro huius iuramento erit firmissima veritatis præsumptio, si non fides ab eo facta pro indubitata potius habenda. Eleganter Clemens Alexandrinus *Stromat. lib. VII. pag. 728. 729.* *Longe autem abest, vt qui in tali pietate probatur & diiudicatur, sit ad mentiendum propensus & ad iurandum: est enim iusiurandum confessio definitiua cum diuina assumptione. Qui est autem semel fidelis, quomodo seipsum infidelem præbuerit, vt etiam opus habeat iureiurando & non ita vitam instituat, vt ea sit firmum ac definitum iusiurandum, fidemque ostendat confessionis, in constanti stabilique vita & sermone? -- Qui autem iuste viuit, nihil ex iis, quæ decet fieri transiens, vbi examinantur iudicium veritatis is factis vere & sancte iurat. Est ergo ei superfluum lingua testimonium. Cum sit ei semper persuasum, Deum esse vbique*

Et erubescat non verum dicere, & falsum dicere cognoscat se esse indignum, diuina & sua ipsius contentus est conscientia -- Ea ratione neque iurat, si fuerit rogatus; neque vnquam negat, ne falsum dicat, etiamsi moriatur in tormentis. Contra Impiorum vero si quis alio animo est, ille nullam fidem meretur, ^{iuramenta nullam fidem habent.} etiam sapius repetito iuramento. Qui enim non verentur præcepta Dei quotidie scienter violare, cum tamen notum iis sit, vindictam diuinam transgressoribus sanctissimarum legum certissime imminere, non verebuntur etiam periuria promptissime committere. Quis ergo audeat pronunciare, horum iuramenta vel minimam veritatis præsumtionem operari?

§. V. Inde illud etiam consequitur, ad eruendam veritatem per se necessarium non esse iuramentum, sed pertinere hoc ad cautelas abundantes. Satis enim ex primis diuini iuris principiis, imo & ex ratione naturali constat, non modo tum non esse falsum dicendam cum iuratur, sed & cum sine iuramento testimonium perhibendum est. Quo facit *Can. 12. Caus. Inter iur. XXII. qu. V.* cuius hæc verba sunt: *Iuramenti hæc causa est, quia omnis qui iurat, ad hoc iurat, vt quod verum est loquatur. Et ideo Dominus inter iuramentum & loquelam non debet esse stram nullam vult esse distantiam: quia sicut in iuramento nullam conuenit esse perfidiam; ita quoque in verbis nostris nullum debet esse mendacium. Quia verumque & periurium & mendacium diuini iudicii pena damnatur, dicente scriptura: Os quod mentitur occidit animam (Sap. I, 11.). Quisquis ergo verum loquitur iurat, quia scriptum est: testis fidelis non mentitur. (Prou. XIV, 5.) Quia in re hodie nimium quantam peccatur, & nescio annon eo ipso, quod hodie nimium exigantur iuramenta, tacite occasionem acceperint homines existimandi, non necessum esse vt verita-*

3 DISSERTATIO IVRIDICA DE DELATIONE

*Obiectiore-
monetur.*

veritatem dicant, si non iuratum testimonium ab ipsis exigatur. Quodsi ergo testimonium veritatis ab eo exigatur, qui Deum vere timet, & scit se non tantum non peierare, sed nec mentiri debere, ac vtriusque rationes grauiſſimas Deo in extremo iudicio reddendas, is non diffitebitur quod verum est, etiamsi iuramentum nullum praestiterit: Vicissim autem, qui Diuinam vinctam non reformidat propter mendacia, neque eius intuitu a periurio abſtinebit, vt supra diximus. Vt adeo manifestum sit, ad eruendam veritatem, praestationem iuramenti per se nihil conferre. Nisi dixeris, saepe tamen homines, quando ad iuramentum praestandum adiguntur, veritatem vt conſciteantur adstringi. Sed respondeo, hoc fieri per accidens, ad quod forte induci etiam possent, si serio monerentur inter mendacium & periurium nihil interesse. Imo quot periuria committuntur nihilominus in iudiciis, etiam ab iis qui de vitando periurio grauiſſime satis admonentur? Vt adeo hic effectus iuramentis tribui non possit, cum alias semper id operari deberent.

*Resp. Carere
potest iura-
mentis.*

§. VI. Ex quo porro facilis est responsio ad quaestionem, an in Republ. carere possimus iuramentis? Equidem si ex mente doctorum plerorumque res decidenda esset, negatiua vtiq; sententia praualeret, adeo enim necessaria creduntur iuramenta, vt sine his nec lites decidi, nec veritatem perfecte indagari posse, credatur. Verum si penitius rem consideramus, non possumus non amplecti contrariam sententiam. Cum enim ex antea adductis rationibus pateat, impiorum iuramenta non mereri fidem nisi leuissimam, piorum autem assertionibus non minus credendum esse, quam eorum iuramentis, facile inde constare poterit, iuramento.

mentorum vsum in Republ. esse superfluum, & veritatem haberi posse etiam sine iuramentis. Cuius rei *Exemplum in republ. iudaica.* exemplum nobis præbet Resp. iudaica, in ea enim testibus creditum non fuisse nisi iurato deposuerint, nemo ex sacra scriptura probabit. cuius tamen aliqua vestigia ibidem reperirentur, si alias eorum testimonia non debuissent admitti. Et tamen sufficiebant sola duorum vel trium testium asserta, etiam ad pœnam capitis *Deut. XVII, 6. Num. XXXV, 30.* Quodsi ergo in rebus grauiissimis, quæ vitam hominis concernunt, veritas haberi poterat sine iuramento, quis dubitet, multo magis in minoribus causis idem obtineri posse. Ut sic inde satis pateat iuramenta sine præiudicio veritatis abesse posse a iudiciis. Verum hoc casu necessum *Sed tunc mendacia grauiissime puniendæ.* est vt mendacia grauius puniantur in iudiciis, quæ hodie, proh dolor! nimium quantum sunt impunita. Nam eo remedio vsum est diuinus legislator in sua republ. iudaica, qui testem, mendacium dicentem aduersus fratrem suum, iussit eadem pœna affici, qua alter, contra quem testimonium dicebatur, afficiendus fuisset. *Deut. XIX, 18. 19.* Vbi notanter *v. 20.* additur: *Vt audiant reliqui & timeant sibi, nec eiusmodi mala amplius faciant in medio tui.* Quo ipso simul innuit spiritus sanctus, non melius absterreri posse reliquos a mendaciis & falsiloquiis, quam si illa grauiissime puniantur. Hinc sapientissimus Regum, Salomon, *Testis,* inquit, *mendacium dicens non impunitus eris & qui profert mendacia non eripietur.* *Prou. XIX, 5.* Quodsi ergo in republ. iudaica, cuius legislator erat ipse Deus poterunt sine iuramentis solennibus exerceri iudicia, cur non in aliis quoque rebus publ. idem obtinere possent; maxime si in iis casibus, vbi metuuntur mendacia, ho-
B
mines

10 DISSERTATIO IURIDICA DE DELATIONE

mines serio admonerentur sui officii, ipsisque inculcatur, grauissimam Dei vindictam certo secuturam, si veritatem non dixerint, eodem modo ac si periurium commiserint, Deum enim cor inspicere, non verba, an simpliciter, an per modum iuramenti concepta sint. Quo ipso triplex bonum obtineri potest: Primum, verita eodem modo euitari mendacia possint, ac per auersionem de vitando periurio: Secundum, vt obuiam eatur conscientis anxiiis, eorum, qui ex optima intentione a iuramenti abhorrent, & sic alias in iusta causa succumbere tenerentur, quorum, rationem habere, ipsa a nobis pietas exigit: Et tertium, vt via praescindatur tot periuriis ac profanationibus diuini nominis.

Veritas huius rei.

Iuramenta superflua non exigenda.

Consideranda persona qua iurare tenetur.

§. VII. Hac vero eum in finem adducta, vt, quamdiu iuramenta apud nos in vsu sunt, discamus, caute procedendum esse neque facile ad exactionem iuramentorum conuolare debere iudicem, nisi summa ipsum necessitas adstringat & aliud remedium finiendi litem non superfit; nam alias haud dubie in vanum sumitur nomen diuinum quod aequae peccatum est ac periurium ipsum. Imo & illud ex superioribus patet eo etiam casu, vbi iuramenta secundum leges receptas necessario praestanda, iudicem tamen mores & animum iuraturi probe considerare debere, neque exigere ab eo iuramentum, quem scit, saltem morali certitudine, peieraturum esse. Egregie hanc in rem Augustinus, relatus in ius Canonicum *Can. 5. Caus. XXII. quest. V. Ille qui hominem prouocat ad iurationem, & scit eum falsum esse iuraturum, vincit homicidam; quia homicida corpus occisurus est, ille animam, imo duas animas, & eius quem iurare prouocauit, & suam.* Ad
de

IVRAMENTI IN MATRIMONIALIBVS. II

de alium Augustini locum in *Can. 6. Caus. XXII. quæst. V.*

§. VIII. Interim, quamvis verissimum sit iuramenta in iudiciis omni ratione restringenda & coarctanda, ob maximum quod concurret animarum periculum, non tamen faciendum hoc ex causis iniustis, si alias necessitas decidendi litem exactionem iuramentorum vrgeat, & ceteroquin persona, a qua iuramentum exigitur eius sit conditionis, vt non facile merendum sit periurium, altera autem pars ipsi fidem sine iuramento habere nolit. Cuius rei exemplum est in matrimonialibus, vbi Doctores communiter iuramenti delationem permittunt, si pro matrimonio faciat, non vero si præstatio eius contra matrimonium tendat. Hinc si mulier agat contra masculum ex causa promissi matrimonii, & in casum negationis, ipsi iuramentum deferat, huic non permittunt vt iuramentum delatum præstet, quia tenderet contra matrimonium. Ceu pluribus tradunt Carpzouius in *Iurisprud. prud. For. P. I. cap. 12. def. 30. & Const. 22. d. 3. n. 1. Iurispr. doctorum Ecclæs. l. 2. def. 233. n. 6. & lib. 3. def. 44. Ioach. a Beust. ad L. communis. Ait Prætor. 3. ff. de iureiur. n. 63 seqq. & Tr. de Sponsal. P. 1. c. 58. Gail. l. 2. obs. 94. n. 13 seqq. Bruckner Decis. matrim. cap. 2. n. 4. Richter Dec. 8. n. 26. seqq. Borcholt. Tr. de iureiur. cap. 5. n. 23. Mev. P. 5. Dec. 110. n. 4. Schneidew. ad ff. u. Inst. de Action. n. 26. seqq. Hilliger. ad Donell. l. 24. c. 17. lit. I. in med. Heig. P. 2. quæst. 16. n. 4. seqq. Nicol. de repud. cap. 1. n. 68. Setser. de iurament. l. 4. c. 4. n. 7. & ibi allegati. alique Doctores fere omnes. Hanc ergo communem Doctorem sententiam, vtpote rationibus nullius momenti nixam, in præsentem impugnare, & ex grauissimis causis reiicere animus est; ostensuri, etiam*

12 DISSERTATIO IVRIDICA DE DELATIONE

contra matrimonium delationem iuramenti validam esse. Vbi, vt ordine procedatur, primo rationes communis sententiæ præmittemus, & postea, substitutis rationibus validioribus sententiæ contrariæ, quam in præfenti defendere conamur, quid ad illas respondendum sit, suppeditabimus.

*Ratio 1.
Communis
sententia
quod matri-
monium sit
indissolubile.*

§. IX. Videamus ergo quibus argumentis doctrinam suam stabiliunt Doctores, & primo quidem fundamentum constituunt in ipso indissolubili matrimonii nexu, cum non tantum humanis legibus indiuidua vitæ consuetudo dicatur, sed ipso etiam diuino iure eius dissolutio prohibita sit; quos enim Deus coniunxit, homo separare non debet, vt Christus loquitur *Matth. XIX, 6.* Qui propterea varias illas diuortiorum species iudæis in Vet. Testamento permittas, sustulit, & non ex aliis causis, quam ob adulterium, diuortium concessit. Inde autem manifestum esse dicunt, non admitti posse iuramentum contra matrimonium, cum alias præstito iuramento dissoluendum esset, contra manifestam iuris diuini & humani dispositionem.

*Ratio 2.
quia sponsa
vxor appellatur.*

§. X. Neque vero hoc tantum ad matrimonium consummatum restringendum esse asserunt, sed in matrimonio per sponsalia cepto idem quoque iuris esse, cum plerumque in sponsalibus idem quod in matrimonio iuris sit, & quod de vxore dicitur, etiam in sponsa obtineat. *L. Nihil interest ff. Rerum amotarum L. in sponsa 7. §. 1. ff. de spons.* Vnde & in sacris literis Iosephus Mariae maritus, & hæc ipsius vxor dicitur; *Matth. I, 18. 19. 20.* Qua de re Augustinus relatus in *Con. 9. Caus. XXVII. qu. II.* ita loquitur: *Coniux vocatur a prima fide desponsationis, quam concubitu non cognouerat Ioseph, nec fuerat cogniturus,*
nec

nec perierat, nec mendax manserat coniugis appellatio, ubi nec fuerat, nec futura erat, vlla carnis commistio. Quod documento satis est, inter sponsalia & matrimonium ratione Dei nihil interesse. Sicut in veteri testamento sponsa etiam vxor appellatur *Deut. XXII, 24.* Quam in rem Gregorius *Can. x. Caus. XXVII. Qu. II. diuina*, inquit, *legis est mos, sponsas appellare coniuges.* Et Isidorus in *Can. 6. Caus. & Qu. Coniuges verius appellantur a prima desponsationis fide, quamuis adhuc ignoretur inter eos coniugalis concubitus.* Vnde & adulterium in solam sponsam committi, constat tam ex legibus humanis *L. Si vxor 13. §. 3. ff. ad L. Iul. de Adult.* quam diuinis *Deut. XXII, 23. 24. Hof. IV, 13.* Ex quibus causis generaliter asserunt doctores, inter sponsalia & nuptias, quoad indissolubilitatem, vt loquuntur, nihil interesse: Inde quemadmodum iuramento non potest dirimi matrimonium, ita nec sponsalia posse. Vnde dictum Christi, quos Deus coniunxit homo ne separet, etiam ad sponsalia pertinere dicit *Meu. P. V. Dec. 110. n. 3.*

§. XI. Quibus accedit quod Deus non modo sit *Ratio 3.* autor matrimonii, sed & sponsaliorum; Est itaque obligatio sponsalia iuris diuini: imo & ipsum negotium *quia sponsalia sunt res spiritualis.* spirituale dicitur, cuius ea natura & indoles est, vt omnino ratione conseruandum & non dissoluendum sit. Hinc Pontifex in *Cap. 2. de translac. Episc.* *Inter corporalia, inquit, & spiritualia eam cognouimus, differentiam, quod corporalia facilius destruuntur, quam construuntur; spiritualia autem facilius construuntur quam destruuntur.* Multo minus ergo in cuiuslibet priuati potestate esse debet, pro suo lubitu rescindere negotium hoc, si quidem ea quæ spiritualia sunt arbitrio hominum sunt exempta, ea vero de quibus iuramentum praestandum, oportet

14 DISSERTATIO IVRIDICA DE DELATIONE

vt in potestate iurantium sint, cum alias iuramentum esset superfluum, quod autem iuratum non releuat, ad illud iuramentum merito nemo admittendus.

Ratio 4.
quia per
sponsalia fe-
dus cum Deo
inicitur.

§. XII. Cum ergo adeo intime conueniant spon-
salia & matrimonium etiam per sponsalia fœdus cum
Deo iniri vrgent, ceu matrimonium fœdus Dei dicitur.
Prou. II, 7. Malach. II, 14. Cum ergo alias fœdera
& pactiones sanctissime custodiri soleant, multo magis
id obtinere debebit in fœdere Dei. Sed si iuramenti
delationi locus est, non conseruatur, sed potius via ad
irritandum illud aperitur, quia, præstito ab altero iura-
mento, omnino nihil superest, quam vt omnis diuini
huius fœderis nexus tollatur.

Ratio 5.
quia non li-
cet compro-
mittere de
matrimonio.

§. XIII. Sed pergunt Doctores atque vltierus
pro sua sententia adferunt, quod de matrimonio non
liceat compromittere in arbitrum vel arbitratores
Cap. X. de in integr. restit. Ex ratione, ne sit occasio ex
arbitrio partium, nuptiarum vinculum dissoluere.
Meu. P. V. Dec. no. num. 4. Quod si autem non potest
compromitti, nec potest iuramentum deferri contra
matrimonium, quia hoc modo res in arbitrium eius,
qui iurare debet confertur, nam si is iurat, matrimoni-
um dissoluitur, si non iurat, consummatur.

Ratio 6.
quia trans-
actio contra
matrimo-
nium illicita

§. XIV. Neque enim transactiones licite sunt
contra matrimonium, per expressum textum in *Cap.
su. X. transact.* Vbi in genere iniungitur iudici, par-
tes suas ad componendum interponere, & ad transi-
gendum litigantes inducere, excepta causa matrimo-
nii. Quod si hoc, facile sua sponte consequitur, neque
iuramenti delationem contra matrimonium validam
esse, cum iuramentum tacitam transactionem in se con-
tineat, & vim transactionis habeat. *L. 2. de Iureiur.* Et
hoc

hoc argumentum est ex præcipuis quod Doctores pro sua sententia adferre solent.

§. XV. Facit quoque huc sententia illa doctorum communis, quæ in Consistoriis etiam recepta est; quod non permittendum sit desponsatis personis mutuo consensu suo a sponsalibus semel perfectis recedere Ioach. a Beust. *de Iure Connub. P. I. c. 58.* Kitzel *Synops. Matrim. c. 8. th. II. lit. c.* Carpzovius *lib. 5. Resp. 108.* aliique ab his citati. Exinde vero simul patet, quod non valeat delatio iuramenti contra matrimonium, quia alias tacite vtriusque voluntate dissoluerentur sponsalia, dum deferens consentit, ut sponsalia irritentur si alter iuramentum præstare possit, quod dum facit ille, postea a sponsalibus vtriusque consensu receditur. Hinc etiam Doctores iisdem fere argumentis pro comprobanda vtraque sententia uti solent.

§. XVI. Quibus omnibus ultimo addunt si fecus statuatur, non posse non grauiissima scandala oriri in republ. Cum omnino res scandali plena sit, ita sponsalibus & matrimoniis ludere, & ab iis, tanquam rebus nullius momenti & vilissimis, pro lubitu recedere. Cauendum autem esse omni ratione, ut euitentur scandala in republ. nec omnis matrimonii sanctimonia tollatur.

§. XVII. Verum non sufficiunt hæc argumenta, vt nos in partes Doctorum trahere possint, quin potius confidenter contrarium tuebimur, asserendo delationem iuramenti non tantum pro matrimonio, sed & contra illud validam esse, qua in re nobiscum consentit Iurisprudentiæ Saxonicæ decus, illust. Dn. Born. *Disp. de iuramento iudiciali c. IV. n. 6.* & illust. Dn. Stryk. *Tr. de Dissensu sponsalizio Sect. III. §. 33.* Neque hic extimeci-

mescimus ingentem numerum dissentientium, si quidem haud insolens est, etiam iniquissimas & absurdissimas sententias a communi Doctorum schola defendi; nam si quidam alicuius autoritatis interpretes præeant, reliqui illos cæco impetu, vt grus gruem, sequi solent, neque prius ad fundamenta sententiæ communis respiciunt. Nos autem, qui ab omni autoritate humana abhorremus, tanquam a re, quæ veritatem indagantibus nimium quantum obeft, nunc, salua ceteroquin cuiusuis dissentientis existimatione, rationibus sententiam nostram corroborabimus, & deinde argumentis dissentientium satisfaciemus.

*Communis
sententia
non facit ius,*

§. XVIII. Primo omnium autem grauissimum remouendum est dubium, desumptum ab eo, quod tamen communis illa sententia vbiuis in consistoriis sit recepta: ita ergo frustranea videntur omnia, quæ hic in medium adferri possent, etiam si optima, cum ista sententia, postquam communiter recepta, ius faciat, etiam si erronea sit: communem enim errorem facere ius, regula est communis doctorum, cuius fundamentum quærent in *L. Barbarius Philipp. 3. ff. de Offic. præf.* Verum nos potius dicimus, illam regulam, quod communis error ius faciat, esse communem errorem doctorum; neque ex *d. L. 3.* vnquam probabitur, ex qua tantum illud elici potest, errorem communem sæpe efficere vt actus quidam per errorem gesti sustineantur. Ipsum ius vero efficere nullus error potest, nam illud iustum est, quod legibus conuenit, non quod Doctores asserunt. Sed, dixeris, si tamen communis sententia in iudiciis recepta, tum inde consuetudo iudicialia seu obseruantia fit, consuetudo autem facit ius. Verum nos & hoc negamus, quod ex recepta quadam Docto-

nec facit consuetudinem.

Doctorem sententia oriatur consuetudo valida. Quod si enim ostendi potest, illam sententiam esse iniquam, & rationi iuris diuini & naturalis non congruam, statim omnis efficacia istiusmodi consuetudini erit adempta, cum ad hanc leges expresse desiderent, vt sit rationalis. Inde si probauerimus æquitatem nostræ & iniquitatem contrariæ sententiæ, res omnis erit expedita.

§. XIX. Fundamentum itaque nostræ sententia constituitur in natura iuramenti & matrimonii. De natura iuramenti supra diximus, ex quibus constat, iuramentum nihil aliud esse quam testimonium veritatis, cui, ob incredulitatem alterius, addimus inuocationem diuini nominis, & contestationem sanctam, ad faciendam fidem. In omnibus ergo causis, vbi locus est veritati, locus etiam est iuramento, hoc enim adhiberi solet, vt veritas eruatur, si alia eam indagandi remedia non supersint: In quo nobiscum consentiunt doctores omnes. Iam autem an vllibi magis necessarium est vt de veritate facti constet, quam in matrimonialibus? Certe, sicut alias non creditur simplici allegationi actoris, ita nec hic credendum est, si quisquam promissionem matrimonii vrgeat, quam altera pars negat. Dum ergo in aliis causis, etiam honestissimis, admittitur iuramentum, deficiente alia probatione, cur in his quoque causis admittendum non sit, non apparet. Quod dubium non tollitur, si dicatur, actorem, qui in promissione matrimonii se fundat, potius ad iuramentum admittendum, quam reum: Concedo enim hoc, si actor pro se habeat probationes quasdam, vt iuramento suppletorio locus esse possit, sed de eo casu in præsentem non est quæstio. Supponendum ergo actorem

*Probat
nostra sen-
tentia (1) ex
natura iura-
menti.*

*Quod locum
habet vbi ve-
ritas alter
haberi ne-
quit.*

rem simplici sua assertione niti, aut iudiciis leuissimis, reum vero promissionem factam negare, & ceteroquin parem rei & actoris conditionem esse. Hic si actori concedimus id quod reo denegamus, haud dubie huic facimus iniuriam, eo maiorem, cum & reus pro se generalem iuris rationem habeat, qua, actore non probante nec reo iuramentum deferente, absolutoria sententia sequi debet. Quodsi ergo regula pro reo militat, docendum esset quod hic casus a regula sit exceptus, quod, cum ex nulla lege expressa probari possit, nam rationibus dissentientium postea satisfacimus, in regula vbique subsistendum.

*Et ubi lites
aliter tolli
non possunt.*

§. XX. Quodsi usum iuramentorum porro obserues, videbis a Doctoribus eadem venditari pro remediis commodissimis sopiendi & tollendi lites subortas. Quam in rem ad Apostoli quoque testimonium prouocant, qui *Hebr. VI. 16.* dicit, inter homines iuramentum finem esse omnis contradictionis. Quam ob causam a canonistis etiam tortura spiritualis vocari solet iuramentum, ideo, quod & ea quæ in animo consistunt manifesta faciat. Dum ergo ad alias lites tollendas pro habili remedio habetur iuramentum, cur non eadem ipsi efficacia tribuitur, in libus ratione desponsationis subortis? Aut ergo tollantur omnia iuramenta in iudiciis, aut permittantur etiam in causis matrimonialibus. Nec est ut quis obiiciat, metuendum esse periurium in, eo qui contra matrimonium iurat; nam vnde ista præsumptio nascitur? Cur non metuitur periurium in actore, qui pro matrimonio iurat? Annon constat, quot mediis maxime illicitis matrimonium ambiant homines? Si ita pro lubitu præsumptionibus locus, potest præsumi, omnes peiuratos esse,

esse, & sic nulli iuramento erit locus. In quaestio-
 bus ergo, an iuramento locus sit vel non, frustra ad
 causas respicitur: personas earumque mores, & viuen-
 di genus, considerari necessum est, exinde apparet, an
 fides iuramento habenda vel secus, vt supra diximus.
 Si ergo reus talis sit, qui piam haectenus tranquillam-
 que vitam degit, non erit praesumptio, quod potius
 peierando seuerissimam vindictam diuinam in se trabe-
 re, quam matrimonium cum ea cui fidem dedit ineun-
 do, tranquillam conseruare conscientiam velit: Cum
 & per diuinam gratiam omnes matrimonii molestia
 superari possint.

§. XXI. Matrimonii etiam indoles & natura si ⁽²⁾ Ex natu-
 probe consideretur, non leue argumentum exinde pro ^{ra matrimo-}
 nostra sententia peti potest. Equidem non licet to- ^{ni.}
 tam matrimonii naturam nunc euoluere, sufficit autem
 hac tetigisse, quae ad scopum pertinent. Scilicet, con- ^{Que consti-}
 stat ex lege diuina simul & naturali matrimonium con- ^{stit in vnita-}
 sistere in coniunctione carnis pariter & spiritus. Et ^{te carnis &}
 carnis quidem coniunctio inter coniuges adeo arcta ^{spiritus.}
 est, vt haud raro in sacris literis vna caro vocari, & pro
 vna persona haberi soleant, cuius caput est maritus,
Eph. V. 23 28 29 31. 33. Spiritus autem eadem coniun-
 ctio vel ideo requiritur, quod sine hac illa esse non pos-
 sit. Sunt enim vnus corporis plura membra, sed o-
 mnia vno reguntur spiritu, cum alias, si contrarii es-
 sent duo in vno corpore spiritus, non posset non celer-
 rime destructio totius sequi. Vt ergo idem velle &
 idem nolle veram facit amicitiam, ita multo magis ad
 arctissimam omnium amicitiam, quae per matrimoni-
 um contrahitur, eadem voluntas, idem spiritus, requi-
 tur. Quod etiam Apostolus docet dum *cit. cap. V. Eph.*

matrimonium, tanquam typum coniunctionis Christi cum ecclesia considerat, ac eo ipso satis perspicue ostendit, vti idem est in Christo & ecclesia spiritus, ita eundem quoque in vtroque coniugum esse debere.

*Hinc liberz
esse debent
matrimonia.*

§. XXII. Inde vero id puto pronum, quod dicitur, alveo fluere, liberrima esse debere matrimonia, spontaneo consensu ineunda, & ab omni coactione remota. Quod prolixius probare superfedeo, cum & evidens hoc sit, nec ad contractum quemuis in eundem cogi soleant homines, & apud Doctores in confesso sit, summam ad matrimonium contrahendum requiri libertatem, adeo, vt quamuis alias negotium metu contractum non sit ipso iure nullum, matrimonium tamen, si metu initum, nullum dicatur, cum ad hoc non sufficiat vt consentiant partes, sed vt libere consentiant requiratur. Hinc vbi non adest variusque liber in matrimonium consensus, ibi nulla etiam adest obligatio. Sed applicemus hæc ad casum illum de quo disputamus. Fac ergo Titium agere contra Seiam ad implendum matrimonium promissum, & cum hæc constantissime neget promissionem prætenfam, illum huic deferre iuramentum. Fac Consistoria hanc non admittere ad iuramentum, quia contra matrimonium est, & illud potius Titio præstandum iniungere, quia pro matrimonio admittunt præstationem iuramenti, & alias causâ hæc non posset habere exitum. Hoc præstito quid fiet? cogetur Seia ad consummationem matrimonii per multas, per carceres, aliaque violenta remedia. An hic liberum est matrimonium? An consensus, etiam si ex parte Seiz ad euitandam vim sequeretur, erit spontaneus? An erit hic coniunctio animorum? An vera vnitas corporum, ne dicam spiritus?

*Fit applica-
tio ad qua-
sitionem pro-
positam.*

ritus? Aut ergo hoc omittendum, aut dicendum, libera non debere esse matrimonia. Quod contra omnia diuini & humani iuris principia est. Quod si vero in contrarium concedatur Seia, vt iuramentum delatum præstet, tum illa absoluitur ex consensu ipsius Titii, qui dum libere iuramentum derulit, simul tacite consensit, vt, si id præstare Seia possêt, absolueretur. Annon ergo iuris rationi conuenientius erit, ex vtriusque consensu libero absolueri Seiam, quam eam inuitam cogere ad matrimonium?

§. XXIII. Manifestius hoc fiet, si insuper confideretur, quam sancta res sit matrimonium inter Christianos, & quam sobrie propterea tractandum. Vbi non quidem in Pontificiorum castra transeo, qui matrimonium pro sacramento habent, quorum sententiam sufficienter examinerunt nostri. Sed tamen nec illorum doctrinam amplecti possum, qui ex matrimonio vix aliud quidpiam, quam solum congressum carnalem faciunt, parum ab ipsis bestiarum congressibus diuersum. Neque vero contra adduci possum vt credam, omnia eorum, qui Christiani vocantur, matrimonia sancta esse, cum pleraque sint turpissima, & ex bestiali appetitu inchoentur & continuentur. Verum si considero matrimonia, vti a Deo instituta & in scriptura sacra, maxime noui testamenti, ordinata, non possum aliter quin asseram, sanctissima illa esse debere, & in quibus non tam ad coniunctionem carnis, sed potissimum spiritus, ac in specie ad ipsam Christi cum fidelibus vnionem respiciendum. Ideo enim Apostolus *Eph. V. 32.* postquam antea de matrimonio disseruerat, immediate subiungit: *Mysterium hoc magnum est: ego vero loquor in Christum & Ecclesiam.* Cum ergo res sanctis

*Sancta est
res matri-
monium.*

*Hinc omnem
sanctis*

*coactionem
respicit.*

sanctissima sit matrimonium, utique sobrie tractandum, nec illois manibus, sed prudenti deliberatione præuia, ex libero consensu ineundum. Res sacra omnem coactionem respicit. Vti Christus & Ecclesia sibi inuicem liberrime vniuntur, ut nec iniri nec conseruari illud coniugium spirituale possit per coactionem, ita matrimonia quoque Christianorum tanquam typus eadem libertate constare debent. Et per consequens nemo cogendus ad matrimonium, sed potius iuramento separandi desponsati, quam eo non admissio altera pars cogenda. Quod si enim pars illa, cui iuramentum delarum conscientiae rationem habeat, & se obligatam sciat, fatebitur veritatem, si non habeat, & non vereatur etiam falsum iuramentum præstare, tum quidem perperam agit, sed iudex tamen permettendo non peccat, quia conscientiam eius introspicere non potest.

*(3) Ab absur-
do quod ex
contraria
sententia
oritur.*

*Dum nemo a
malis homi-
nibus securus
erit.*

§. XXIV. Non leue etiam robur nostræ sententiæ accedit si consideretur absurdum quod ex contraria sententia oritur. In moralibus enim ad euentum quoque & quodnam inconueniens ex hypothesi oritur, respiciendum, ita ut in dubiis casibus semper præferenda sit ea sententia, quæ minus post se trahit incommodum. Inter ea autem primum est, quod, admissa opinione doctorum ianua aperiat per pessimis hominibus, pro suis affectibus ambiendi matrimonia honestissimarum personarum. Potest enim aliquis contra fceminam, cum qua nullum ipsi vnquam negotium fuit, actionem instituere, & promissionem matrimonii vrgere ac ipsi iuramentum deferre; quo casu cum illa ad eius præstationem non admittatur, iurare tenetur actor, qui forte, ut contrahere possit matrimo-
nium

nium secundum appetitum suum, hoc non derectabit; & ita efficiet, vt cogatur pars altera inuita plane & ab isto matrimonio abhorrens. Sed, dixeris, potest forte iustitia pro actore esse, qui hac ratione in bona causa sua succumberet, si rea iuramentum praestaret: verum sit ita, melius sane est ream absolui & actorem succumbere, quam vt cogatur illa, & infelix efficiatur matrimonium.

§. XXV. Hinc deuoluitur ad infelicissimos euentus, qui ex contraria sententia, qua cogenda est pars inuita, haud raro sequi solent. Viuent enim istiusmodi coniuges non in vnitae spiritus, sed in perpetuis rixis & diffidiis, quibus ad peccandum alter alterum inducet, ac ita gehennam ipsam aedificabunt. Ne dicam de tristioribus euentibus, qui interdum sequi solent, ceu testatur Illustr. Dn. Stryk. in tract. de dissens. sponsalir. Sect. II. §. 8. cuius verba hic adduxisse non erit a scopo alienum: *De cetero quanta exinde oriantur mala, si iudex promiscue compulsionem adhibuerit, & refractarium alteri iunxerit, res ipsa satis loquitur: Etenim inde adulteria, verbera, insidias vitae, imo caedes quandoque exoriri, exempla satis funesta docebunt abunde. Imo nuper admodum An. 1692. cum in consistorio electorali Witebergensi sponsa quadam ex hoc solo publica sponsalia se consummare nulle diceret, quod sponsum, iuuenem licet adus, nulloque corporis vel famae macula notatum, amare non posset, nec persuasionibus admonitionibusque locum relinqueret, eaque propter per diem & noctem tantum carceri leuiori committeretur, ipso quidem in nuptias consensit, verum illis consummatis, moritus iste paucis post nuptias diebus decessit, non citra veneni suspicionem. Vnde periculosissimum existimo, cogere illos etiam, de quibus constat quod sponsalia rite celebrauerint; mulro*

Et infelicissimi euentus ex coactione sequi solent.

multo minus ergo dubitandum de iis personis, de quibus hic agimus, vbi adhuc incognitum, an sponsalia vnquam celebrauerint, cum altera pars id constantissime neget.

(4) *Ex contradictionibus dissentientium.*

§. XXVI. Non leue quoque veritatis argumentum est, si doctrina vbiuis cohareat, vna enim est veritas, & sibi constans, hinc non possunt ex vno principio contrariae promanare conclusiones: Vt adeo magnum perditae causae indicium sit, si aduersarii sibi ipsi contradicant, & quod vno loco negant, alibi fateri coguntur, si non expressis verbis, re ipsa tamen & per necessariam consequentiam. Quapropter pro fundanda sententia nostra nunc ostendemus, dissentientes sibi ipsis contradicere, quod si fecerimus, proprio, vt in proverbio dicimus, gladio eos iugulare ac ita victoriam reportare certissimam, licebit. Sed ne cum turba nobis res sit, demus ipsi Aduocatum, & quem magis quam Carpzouium, qui sententiam communem facis presse sequitur, & approbationem quoque Consistoriorum meruit. Is vero cum facis affectis, quando iuramentum contra matrimonium non admittit, rationem in prohibita transactione negatiua super matrimonio quarit: *Quomodo eris, inquit, admitteretur delatio iuramenti, postquam hoc cum transactione pari passu ambulat.*

Quia transactionem concedunt quando promisso matrimonii dubia.

Iurispr. Consist. l. 3. def. 44. n. 11. Sed idem d. Tr. l. 2. def. 233. postquam num. 4. approbauerat sententiam, quod transactio non valeat contra matrimonium & n. 6. exinde deduxerat, quod iuramenti negatiui delatio in matrimonialibus non valeat, n. 7. ita pergit: sed vera haec sunt quando vinculum matrimonii iam est contractum, de quo eo certo constat, quod sane per nullam transactionem rursus dissolui potest. Secus vero res se habet, si de promissione matrimonii

rimonii adhuc sub iudice lis sit, nec ea ab actrice fuerit probata, aut difficulter probari possit. -- Quodsi ergo in casu presenti de coniugii promissione haud parum dubitetur, non potest prohibitio transactionis ad eum extendi casum. Quam sententiam ibidem fati prolixè defendit, & Doctores consentientes adducit. Sed quæso an maior potest esse contradictio? Nemo enim sanæ mentis deferet parti aduersæ iuramentum super promissione matrimonii, si contraria sufficienter probare possit. Tum ergo deferri solet, cum res dubia, & non constat iudici, matrimonium esse promissum: Et de hoc casu agit Carpzou. *lib. 3. dec. 44.* vti ex præiudiciis subiectis patet. Hanc vero delationem iuramenti ideo improbat, quia non valet transactio: Et idem tamen antea *lib. 2. dec. 233.* dixerat, in tali casu, vbi non constat certo de matrimonii vinculo, valere transactionem. Annon hæc sunt contraria: concedere transactionem in casu dubio, & tamen in eodem casu dicere non valere transactionem, & ideo non admittendam esse delationem iuramenti? Hinc concludo: Si valet transactio contra matrimonium in casu dubio, valebit etiam delatio iuramenti. Quam connexionem non negabunt aduersarii, quia ipsi hoc argumento, a transactione ad delationem iuramenti vtuntur. Prius pariter verum dicunt cum Carpzouio. Posterius ergo sua sponte sequitur.

§. XXVII. Eiusdem farinae est, quod Carpzou. *Nec a florem* ius cum Doctoribus reum ad iuramenti delati præ- *ad iuramen-* stationem non admittat, & tamen nec auctori iuramen- *tum supple-* tum suppletorium concedat. Qua de re Carpzou. *torium ad-* *mittunt.* *Iurispr. For. P. 1. cap. 22. def. 3. n. 3.* ita scribit: *Nec locus est in causa matrimoniali iuramento necessario siue in supplemen-*

26 DISSERTATIO IVRIDICA DE DELATIONE

rum c. mulieri 34. X. de iureiur. Nec reus nolens volens, se actor irauerit, in matrimonium detrudatur, contra libertatem matrimonii. Quod postea repetit *P. 1. cap. 23. def. 10. n. 11. 12.* Vbi primo notandum, fateri Carpzouium, neminem inuitum in matrimonium detrudendum, sed hoc contra libertatem matrimonii esse, cum tamen ipse cum suis affectis toties quoties compulsionem & coactionem inter desponsatos suadeat. Verum ut pateat, quam sibi non consent Doctores, quaro, quid faciendum in casu hoc, si actor non admittendus ad iuramentum suppletorium? dicis, purgatorium praestandum a reo: sed de hoc deinceps. Quid ergo si nihil plane probatum, nec indicia contra reum sint, ut adeo nullum iuramentum purgatorium locum habeat? Aut reus absoluendus, sed ita iniuria fieret actori alia probatione destituto, si, non attenta delatione iuramenti, reus pure absolueretur: aut reus condendus ut iuramentum referat, sed hoc esset contra libertatem matrimonii: aut actor admittendus ad iuramentum, verum sic etiam sequeretur coactio, ut §. XXII. diximus, & illud resurgeret absurdum, ut ad iurandum admittendus sit actor si nihil probauerit, non autem sit admittendus ad suppletorium, si plus quam semi plene probauerit. Videant dissentientes quomodo haec concilient.

Sed reo purgatorium insungunt.

§. XXVIII. Videamus ergo, quomodo cohaereat illa Doctorum sententia, cum ea qua reum ad purgatorium admittunt. Ita vero Carpz. *d. P. 1 C. 22. d. 3. n. 4.* dicit: *Veroque igitur casu* (tam si iuramentum delatum, quam si ab actore semiplene probatum, & iuramento suppletorio locus non est) *succedit iuramentum purgatorium, ne reus simpliciter absoluaatur, sed deterreri*

*tus iuramento purgationis, matrimonium, quod actor contra-
 ctum dicit, fateatur atque in illud consentiat.* Verum si
 actor tantum detulerit iuramentum & nulla alia con-
 tra reum sint indicia, quomodo potest locus esse iura-
 mento purgatorio? Cum in præcedenti *def. 2. num. 3.*
 ipse Carpzouius ad iuramentum purgatorium suffici-
 entes præsumptiones & indicia contra reum requirat:
 quod prolixius facit in *Iurispr. Consist. l. 3. d. 45. num. 7.*
 qualis hæc est contradictio? Fateatur ergo, reum ad-
 mittendum ad iuramentum, verum non vult id voca-
 re delatum, sed purgatorium, cum tamen purgatori-
 um esse non possit. Adeo rem tenentur fateri aduer-
 sarii, & tantum in nominibus præsidium quærunt, sed
 perperam. Dicis: Non defertur reo purgatorium
 vt ita iuret contra matrimonium, sed vt deterrius fa-
 teatur & consentiat: Ast, quid si fateri non possit fal-
 ua conscientia? ex mente tamen Carpzouii admitten-
 dus ad iuramentum purgatorium. Si porro istes:
 ergo tum saltim purgatorio locus, si indicia sint con-
 tra reum; respondeo, absurdum esse, admittere reum
 ad iuramentum contra matrimonium si iudicis graua-
 tus, & tum, si nullis grauatus, eum admittere nolle;
 maiori sane fauore hoc, quam illo casu dignus est.
 Sed videtur rationem disparitatis dedisse Carpzouius
Iurispr. Consist. cit. d. 45. n. 5. & 6. vbi de hoc iuramento
 purgatorio in matrimonialibus ex professo egit, scili-
 cet quia iuramenti delatio fit priuata autoritate sed
 purgatorium ab ipso iudice defertur, *& quidem, vt ver-
 ba eius habent, non indifferenter, sed si causa probe cogni-
 ta, omnibusque circumstantiis exacte ponderatis, ei sic visum
 fuerit, veluti accuratam NB. indicatorum ac præsumtionum
 disquisitionem iuramenti huius impositio regulariter requirit.*

Sed, ut ad ultimum prius respondeam, non ergo erit locus purgatorio, si ab actore sine iudicis iuramentum reo delatum, quod tamen concesserat *in Iurispr. Forens. cit. loc.* Deinde, agimus hic de delatione iuramenti in iudicio facta, quod pariter praestandum accedente auctoritate iudicis, *l. 12. ff. 1. C. de Reb. Cred.* Cum ergo auctoritas iudicis faciat ut praestari possit purgatorium, cur non eadem operari debet, ut delatum iurandum fit? Sed nolo his infinitis contradictionibus doctorum ulterius inhaerere. Quin potius, ex his quae dicta sunt, manifesto constare existimo, admittendum esse reum ad praestandum iuramentum delatum, etiamsi contra matrimonium tendat.

*Ampliat
nostra sen-
tentia.*

§. XXIX. Id tantum brevissimis adicio, non modo sententiam nostram intelligendam, de casu si agatur ratione promissi matrimonii, sed & si praetendatur matrimonium iam consummatum esse, veluti si femina agat contra masculum quendam & eum maritum suum dicat, ac in casum negationis ipsi iuramentum deferat, etiam hunc ad praestationem iuramenti admittendum esse censeo. Licet enim decisio haec magis adhuc dubia videri posset, eadem tamen hic quoque concurrent rationes. Nec obstat, quod ibi tantum sponsalia propter illud iuramentum, si praestitum fuerit, hic ipsum matrimonium, dissolvatur; nam respondeo, nec ibi dissolvi sponsalia, nec hic matrimonium; Dissolutio enim praesupponit existentiam rei, quae utroque casu negatur, nam eadem facilitate falso praetendi potest consummatio matrimonii, qua promissio: Et sic utrinque res dubia. Sane non potest matrimonium contrahi, ut non de eo constare possit, maxime cum moribus requiratur benedictio sacerdotalis. Si ergo

ergo hanc docere nequeat actor, & tamen afferat, matrimonii consummationem, reus vero constantissime neget; quid faciendum iudici? An coget reum? sed forte huius negatio vera, & actoris assertio falsa est. Absurdum autem esset cogere homines ad continuandum matrimonium, quod an vnquam contractum sit, ignoratur. Solius vero Actoris assertioni nudæ fides non statim haberi potest. Occurrent ergo eadem difficultates in hoc casu, quæ in priori occurrebant: Neque vlllo modo evitari possunt, nisi admittamus reum ad iuramentum delatum. Cum itaque necessarium sit, vt lites in iudicio motæ aliquando finem inueniant, nec immortales fiant, haud dubiæ sequenda nostra decisio, quæ & ratione nititur, & ad terminandas controversias apta est.

§. XXX. Nunc ergo videndum est quid responderi possit ad rationes dissentientium supra, §. IX. & ad rationes seq. adductas, ne vllum relinquamus dubium. Vbi quidem in genere omnium aduersariorum argumenta vno ictu prostrernere possem, dicendo, in omnibus præsupponi sponsalia & matrimonia iam esse contracta, & propter præstationem iuramenti iterum dissolueda, quod cum hic non sit, sed adhuc de eo disputetur, collapsio isto fundamento, simul corruunt omnia, quæ ei superstructa: verum cum ista argumenta occasionem suppeditent, addendi quasdam obseruationes non inutiles, nunc ordine ad examen singulas reuocabimus.

§. XXXI. Quod ergo primum argumentum adinet, nemo erit qui indissolubilitatem matrimonii a Christo assertam in dubium vocare audeat. Verum non pauci hodie ista doctrina Christi abutuntur.

Respondetur ad rationes & ad rationes contrarias §. IX. seqq. adductas in genere.

Inspecie ad rationem 1.

Abusus doctrinae Christi.

Quacunque ratione coierint homines, etiam si sola carnis cupiditate ducti, si modo ad altare accedant, dicitur: Quos DEVS coniunxit, homo ne separet. An autem Deus coniungit, qui non autore DEO, sed potius autore diabolo, per mille artificia ac fraudes & persuasiones coniunguntur? An sufficit litteris nuptialibus inferere: *Demnach ich durch sonderbahre Schickung Gottes mich mit N. N. ehelich verlobet*, cum potius scribendum esset: *durch sonderbahre List und intriguen?* Annon potius a ministris ecclesiae inquirendum esset, qua intentione contraheretur matrimonium, antequam contrahentibus manus imponerent, & diuinam benedictionem pollicerentur? Sed transeant hæc, tanquam a scopo nostro aliena. Interim non possum non meminisse illius abusus, qui in consistoriis frequens est, dum licet dolo ac fraude ad matrimonium contrahendum altera pars adducta, & ita matrimonium nullum sit, tamen separare nolunt, personas, inter quas nequidem matrimonium est, ex ratione, quod Deus illas coniunxerit. Videatur pluribus Dn. Præses in *Dissert. inaugurali de Nullitate matrimonii*, quæ adiecta est tractatui Dn. Strykii de *Dissensu sponsalicio Sect. V.* Verum ut ad rem nostram accedamus, hic quoque eadem doctrina abutuntur Doctores. Nondum constat an DEVS hos coniunxerit, quia in confessio nondum est, matrimonium inter eos intercessisse, & tamen nolunt separare: quamuis nec separari dici possint, ubi non probantur coniuncti. Cogere volunt ad matrimonium inuitos, cum tamen Deus non coniungat nisi volentes. Indissolubile dicunt matrimonium, quod non existit: non existere autem in foro externo dicitur, quod non potest probari: de occultis

*Etiã in
presenti
casu.*

cultis autem ne quidem ecclesia iudicat. Admissò itaque iuramento non dissoluitur matrimonium, quia non constat an vnquam contractum.

§. XXXII. Pergo ad secundam obiectionem supra §. X. adductam, qua probare intendunt dissentientes, eandem sponsaliorum & matrimonii conditionem esse. Sed aduersus nos hæc nihil faciunt. E- quidem non concedo aduersariis, eandem vtrouque rationem subesse, sponsalia non sunt matrimonium, & matrimonium non sunt sponsalia. Neque a sola appellatione ducendum est argumentum ad ipsam rei veritatem, sponsalia in quodam tertio cum matrimo- nio conueniunt, sed non in indissolubilitate. Quam- uis enim nec sponsalia temere dissoluenda, facilius ta- men concedenda separatio desponsatorum, quam con- iugum, cum illic res vndiquaque integra sit, non hic: quæ omnia latius, reiectis argumentis contrariis, ex- cussit Dn. Stryk. *Tract. de Dissens. sponsal. Sect. III. §. 24. seqq.* Vbi simul, quantum inter matrimonium & spon- salia interfit, solide demonstratur, & quantas adhuc apud nos radices egerit hypothesis pontificia, quod matrimonium sit sacramentum, ostenditur. Verum hoc loco vel ideo hæc repetere necessarium non est, quia hic agimus de casu, vbi nondum constat an spon- salia contracta, & promissio de matrimonio adsit, & sic non agitur de sponsalibus dissolvendis, sed de pro- bandis. Quousque ergo nondum constat an obliga- tio sponsalicia adsit, eousque frustra disputatur, an dissolui possit, quia priuatio præsupponit habi- tum.

§. XXXIII. Quod porro argumentum contra nos ducitur ex indole rerum spiritualium, id prolixam
de

de origine causarum spiritualium disquisitionem mereretur, notum enim est Pontificios ideo tot causas spirituales dixisse, ut hac ratione illas a potestate iudicis secularis eximere, & ad forum ecclesiasticum trahere potuerint, sed nunc non patitur ratio instituti ut hæc discutiantur. Sufficiat hic illud dixisse, etiam si in sponsalibus aliquid spirituale subesse concederemus, illud tamen quod in controuersiam venit, & in foro externo ventilatur, non est spirituale; scilicet an promissum sit matrimonium, an secus? vid. Dn. Stryk. *tract. de Dissens. sponsal. Sect. III. §. 28. seqq.* Hinc quando dicitur, spiritualia magis conferuanda quam dissoluenda, quamuis hoc restrictionem mereretur, non aliter tamen verum esse potest, quam si illud negotium rite confectum, & iam perfectum sit, quod in hoc casu non est. Non ergo per iuramentum præstitum dissoluitur hoc negotium, sed ostenditur nunquam tale quid contractum esse.

*Resp. ad 4.
rationem
dub.*

§. XXXIV. Quod porro vrgent dissentientes, per sponsalia fœdus cum Deo iniri, id fateor, me non intelligere. Textus scripturæ sacræ supra §. XII. citati & de matrimonio ipso legitime contracto, non de sponsalibus, agunt, & alium plane sensum habent, ut contrariæ sententiæ ne minimum quidem præsidium prestare possint. Sane vnicum est hominum cum Deo fœdus, & quo ad omnia officia homines erga Deum pariter & proximum adstringuntur, hinc non is tantum violat fœdus Dei, qui matrimonii vinculum violat, sed omnis, qui quacunq; in parte perfidus est, & contra amorem Dei & proximi agit. Nihil ergo hac in parte specialius in sponsalibus est, quam in aliis negotiis honestis. Verum nos non dicimus recedendum

dum esse temere a fide sponsæ data, sed dicimus, non coniungendos esse, inter quos non constat, an vnquam fides intercesserit.

§. XXXV. Quod vltcrius mouetur dubium, ab illicito compromisso contra matrimonium, hoc the-
Resp. ad 5. rationem dub.
 fin nostram non ferit. Largior, non licere compromittere in arbitrium tertii, vt ex eius sententia facultas detur, a matrimonio rite contracto & perfecto recedendi: Verum de hoc casu non disputamus, sed de illo, quando dubium est, an vnquam promissio de matrimonio contracto facta: In quæstionibus dubiis locus vtiq; est compromisso, si alias certitudo rei haberi nequeat. Sit ergo, in delatione iuramenti subesse compromissum, quid inde? Respondet Meuius §. XIII. citatus, hac ratione ex arbitrio partium dissolui vinculum nuptiarum: Ast non dissoluitur, quia nondum probatum est adfuisse vinculum; quod non esse apparet, non potest dici dissolui.

§. XXXVI. Sequitur nunc primarium argu-
Resp. ad 6. rationem dub.
 mentum, in quo vnice quasi fundamentum contrariae sententia ponitur, defunctum ab illicita transactione in matrimonialibus. Sed huic rationi iam satisfecit Dn. Stryk. d. *Tract. Sect. III. n. 33.* Et nos quoque supra ostendimus §. XXVI. concedere Dissidentes transactionem, si quæstio sit dubia. Atqui de quæstione dubia hic agimus. Non ergo hic transigitur super matrimonio, sed super quæstione, an sponsalia contracta, an matrimonium initum: Et sic corrui hoc argumentum, cui tantopere confidunt doctores.

§. XXXVII. Neque necessum esse putamus
Resp. ad 7. rationem dub.
 hæere circa eam, quæ §. XV. proposita est, ratio-

nem nam primo, non agimus de sponsalibus iam perfectis, mutuo dissensu dissoluendis, quia reus negat sponsalia vnquam intercessisse; deinde etiam sponsalia perfecte contracta libera vtriusque voluntate dissolui posse, solidissimis argumentis demonstrauit Dn. Stryk. *d. Tract. integro Sect. III.* quorsum lectorem breuitatis causa remittimus.

*Resp. ad 8.
rationem
dub.*

§. XXXVIII. Quod tandem vltimum concernit dubium §. XVI. allatum, fateor, omni ratione euitanda esse scandala, & vtinam in iis tollendis sollicita magis essent consistoria! sed non sunt fingenda, vbi nulla reperiuntur. Non est ludendum matrimoniis & sponsalibus, sed non luditur, quando pars altera non vult coacte inire matrimonium, ad quod se nunquam obligauit. Non est temere recedendum a sponsalibus rite contractis, verum nec temere compellendi, inter quos nullum intercessit vinculum. Maius est scandalum constringere libertatem matrimonii, quam salua libertate concedere discessum iis, inter quos certo matrimonium infelix metuendum.

*Novum du-
bium propo-
nietur & re-
soluitur.*

§. XXXIX. Dum hæc scribo & priora iam typis impressa sunt, incido in duo alia dubia quæ præmittere non possum, vt ita omnia tela aduersariis eripiantur. Primum est, quot Serferus *Tract. de iurament. l. 2. c. 4. n. 7. circo finem* proponit: *Præterea, inquit, posset euenire, quod, superuenientibus nouis probationibus, præterea matrimonium in veritate contractum fuisse, & sic degeretur periurium, quod esset quiddam intolerabile, cum in causa matrimonii sententia non transeat in rem iudicatam. cap. labor. de Re iudic.* Respondeo, si superueniant nouæ probationes, adhuc consummari potest matrimonium & periurus puniri. Quodsi interim reus cum alia

alia matrimonium contraxerit, tanquam bigamus punietur. Non erit admodum intolerabile, matrimonium non contraxisse cum periuro, a cuius matrimonio potius abstinendum. Deinceps, ad illud *posset*, respondeo per *non posset*: posset etiam non euenire. An ergo interim res per totam vtriusque vitam in suspensio relinquenda, quia posset hoc euenire? Quando erit finis litium? Properandum est, ne lites fiant immortales. *L. 13. C. de iudic.*

§. XL. Alterum quod moueri posset dubium, apud doctores quidem reperire non licuit. Sed posset contra totam dissertationem opponi, ideo nec illud intactum relinquendum. Scilicet, aut adsunt contra reum quædam indicia, & sic iuramentum purgatorium concedunt Doctores, vt ita delationi iuramenti non sit opus; aut nulla adsunt indicia, & sic si intercesserunt sponsalia inter partes, haud dubie fuerunt clandestina, quæ cum inualida sint, secundum mores plerorumque locorum, frustranea erit iuramenti præstatio, nam etiam si confiteretur reus promissionem matrimonii, non tamen obligabitur, quia fuerunt sponsalia clandestina: Ergo nullo casu locus esse potest delationi iuramenti. Verum, quam speciosa etiam hæc sint, non tamen solidi quid in recessu habent. Fateor enim, si promissio matrimonii inualida fuerit, tum ne admittendum quidem ad iuramentum reum, cum id non releuet, sed eum pure absolendum; ast non sequitur, deficient alia probationes & indicia contra reum, ergo oportet vt sponsalia fuerint clandestina. Potuerunt coram parentibus vel testibus fuisse contracta, & nunc demum post mortem eorum institui actio, vbi & super hoc ipso puncto,

an testes adfuerint, iuramentum deferri potest. Quid ergo hoc casu faciendum sit in præfenti quarimus. Sed tum obtinebunt ea quæ diximus hæctenus, & permittendum iuramentum etiam contra matrimonium.

*Concluditur
dissertatio
cum præiudi-
cio Faculta-
tis Halensis.*

§. XLI. Et hæc sunt quæ in præfenti, pro stabilenda sententia nostra, contra sententiam contrariam communem, adferre, tempus & ratio instituti permittit. Quæ omnia ut non pro nihilo habeantur, colophonis loco subiicere lubet assensum illustris Facultatis iuridicæ huius loci, quæ præcedenti anno, mense Octobri, sequentem in modum respondit:

S wohl Kläger der Beklagtin das iuramentum expresse super negatiua deferiret, daß sie ihm die Ehe nicht versprochen, und also reuera die delatio contra matrimonium ist, in welchem fall secundum communem Doctorum opinionem die Eydesdelation nicht statt hat, indem niemand erlaubet ist, sich von der einmahl geschlossenen Ehe-Verbindung durch seinen Eydloß zuwirden. Weil aber dennoch diese communis sententia dieses vornemlich zum Grunde setzet, quod super matrimonio non valeat transactio, und ein grosser Unterscheid ist, an transigatur super matrimonio contracto, an super sponsalibus vel matrimonio contrahendo, allermaßen jenes eine indissolubilitatem ex Iure diuino mit sich führet, diese aber ex honesta causa per transactionem wohl dissoluiet werden können, und also supposita facultate transigendi die iuramenti delatio auch statt finden muß, hiernechst die Eydesdelatio ein im Rechten verzonnetes Mittel ist, dessen man sich zum Beweis überal

berall gebrauchen kan, wo nicht die Rechte ein anders deutlich verordnen, welches aber in materia sponsaliorum sich nirgends findet, da doch diese causa fauorabilis ist, und daher via probandi mehr zu extendiren, als zu restringiren, welches jedoch geschehen würde, wann man aus Mangel der Zeugen den Eyd nicht deferiren könnte, wodurch zugleich Gelegenheit gegeben würde, das Eheliche Versprechen promiscue ins Zeugnen zu ziehen, wenn dieses vor eine beständige Regel ausgesetzt bliebe, daß niemanden der Eyd darüber deferiret werden könne, daß er die Ehe nicht versprochen, zu geschweigen, daß hierunter zugleich eine delatio iuramenti pro matrimonio tacite enthalten, indem, wenn der Beklagte nicht schweren kan, daß er die Ehe nicht versprochen, er ipso facto das matrimonium zugestehet, und ob wohl einige hieselbst die grauitatem causæ matrimonialis entgegen setzen, daß solche der criminali compariret werde, dennoch diese comparatio nicht absoluta, indem auch sonst pro matrimonio kein Eyd deferiret werden könnte, weil ja pro crimine commissio kein iuramentum affirmatiue zu deferiren erlaubet ist, indem niemand durch des andern iurament sich zur Leib- und Lebens-Straffe verbinden lassen kan: zu geschweigen, daß das iuramentum purgatorio so wohl in criminalibus, als matrimonialibus contra commissum crimen & contra promissum matrimonium unstreitig zugelassen wird, und daraus zugleich folget, daß die iuramenti delatio contra matrimonium an und vor sich nicht ungültig seyn könne; dabey auch auf das periculum periurii nicht zu sehen, weil solches so wohl in dem iuramento purgatorio, als in dem iuramento iudiciali pro matrimonio delato

sich zutragen kan, indem ein leichtsinniges Gemüth eben so leicht pro matrimonio, damit er eine reiche Braut nicht verliere, meyneidig werden, als contra matrimonium schweren würde.

So erscheinet hieraus allenthalben so viel, daß super promisso matrimonio die Eydeshelation allerdings statt finde, da jedoch dem Beklagten, so er nicht schweren wolte, sein Gewissen mit Beweis zu vertreten, oder auch pro matrimonio den Eyd zurück zu schieben, frey bleibt.

B. N. W.

SOLI DEO GLORIA.



h es
eiche
ntra

daß
llers
nicht
trens

[Faint, illegible text visible on the left edge of the page]





Halle, Diss. 1702 (Sa/Stryk)

ULB Halle 3
001 540 882



Sb.





B.I.G.

Black

3/Color

White

Magenta

Red

Yellow

Green

Cyan

Blue

DISSERTATIO IVRIDICA INAUGVRALIS,
DE

**DE LATIONE
IVRAMENTI
IN
MATRIMONIALIBVS,**

Von der
Endes-Relation in Ehe-Sachen,

OVAM
PRAESIDE
DN. IO. SAMVELE STRYCKIO,
D. PROF. PVBL. ORD. ET FACVLT. IVRID.
H. T. DECANO,

IN ILLVST. ACADEMIA FRIDERICIANA
A. 1702. Menſe Febr.

RESPONDENDO PROPUGNAVIT
PAVLVS KRIEBEL,
NEOSTAD. VARISC.



HALAE MAGDEBVRGICAE,
LITTERIS HENDELIANIS, 1739. (5)