



DISSERTATIO IVRIDICA ²³
DE ¹⁷⁵⁸
VERIS CASIBVS ¹¹⁶
MATRIMONII PVTATIVI,

QVAM
PRAESIDE
VIRO CONSULTISSIMO,
ERNESTO CHRIST. WESTPHAL,
IVRIS VTRIVSQUE DOCTORE,
PATRONO ET PRAECEPTORE SVO
PIE COLENDO,
DIE XIX. APRILIS MDCCLVIII.
PVBLICE DEFENDET
IO. RVDOLPHVS LVDOVICVS PVRGOLD
PARCHEMIO - MAGDEBVRGICVS.

IV.

HALAE AD SALAM
LITTERIS IO. CHRIST. HENDELII.

DISSERTATIO
DE
VERIS CASIBUS
MATRIMONI PACTATI

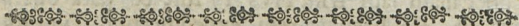
AVAM
P. R. A. E. S. I. D. E.
V. I. R. O. C. O. N. S. U. L. T. I. S. S. I. M. O.
ERNESTO CHRIST. WESTPHALII
IURIS PRAECEPTORIS
PATRONO ET PRAECEPTORI SVO
P. R. E. C. O. L. O. N. I. A.
DIE XIX. APRILIS MDCCLXIII.
P. A. R. I. S. I. E. N. S. I. S.
IO. RADOLPHVS LAVDVSQVS PARGOND
P. R. A. E. C. E. P. T. O. R. I. S.

HABET AD S. P. A. R. I. S. I. E. N. S. I. S.
P. R. A. E. C. E. P. T. O. R. I. S. I. O. C. H. R. I. S. T. I. H. E. N. D. E. L. I. C. I.





DISSERTATIO IVRIDICA
DE
VERIS CASIBVS MATRI-
MONII PVTATIVI.



PROOEMIUM.

§. I.



Haud temere ipsi marito curae connubiales tan-
tum negotii facessunt, quantum iura matri-
monii ICTo sollicitudinum parant. Neque
id mirum. Nullum enim est coniugii munus,
a marito vnquam obeandum, in cuius par-
tem non Iureconsulti quoque veniant. Non-
ne infantes, de gremio matris exceptos, aut sanguinolen-
tes vendunt *a)*? aut lacte, saltim ad triennium *b)*, in-
struunt?

struunt? Alimenta praebent, educationi prospiciunt, victum cultumque largiuntur. Sponsam meditaris; modus ambiendi virginem & sponsalium ineundorum in scholis Ictorum traditur; rei familiari augmentum vel subsidium e lautiori dote appetis; in hoc quidem eximia plane est eorundem sagacitas: poenitet consilii in sponsa eligenda suscepti, aut caedet vitae coniugalis inauspicato coeptae, iidem malo medicinam admouent, repudii aut diuortii causas circumspiciunt, salutique miserum restituunt. Et tanta quidem sapientia ab illis non e triuuis forsân hauritur, aut somniantium mentibus fortuito infunditur, sed ex iuris naturalis, diuini, Germanici Canonici & Romani abditis & retrusis fontibus laboriosissime eruitur. Has rerum doctrinarumque copias inuit per aliquod tempus paullo diligentius excutere & delibare, idque studii genus hoc quoque, quod tractatum eo, iuris matrimonialis caput, de apto quodam disputationis argumento meditantî inprimis commendauit. Eamdem quidem doctrinam iam HERTIVS *c)* fufe & data opera persecutus est, alii breuius rem expediuerunt, vt BRVCKNERVS *d)* plurimique scriptorum, qui de matrimoniis praeceperunt, qui omnes fere transeundo matrimonii putatiui mentionem iniiciunt. Nihilominus tamen eamdem materiam iterum sub limam & incudem vocare, subductis omnibus rationibus, inane non existimo, cum eam deceat omnino alia, quam perfunctoria ac festinatior, tractio, HERTIVS autem multa habeat, quae mutanda mihi videbantur, idque praecipue desiderari adhuc cernerem, vt exstaret certa ac definita matrimonii putatiui notio. Accedo itaque ad rem ipsam. Omnis disputationis tribus capitibus esset distinguenda, quorum primum notionem & indolem matrimonii putatiui, secundum iura & obligationes ex eo proficiscentes, tertium denique dis-

solu-

solutionem eiusdem continere deberet. Verum cum primum caput adeo sub manibus creuerit, vt solum integrae dissertationi sufficeret: haesi quasi in hoc scopulo, & reliqua exsequendi consilium hac vice deposui. Erit forsan alio tempore de his dicendi locus.

a) L. 2. C. de patr. qui fil. distr.

b) L. 9. C. de patr. pot. V. B. KNORRII Dissert. de Alim. a matrim. liberis praestandis, Cap. I. §. 15.

c) Commentat. de matrim. putat.

d) Decis. matrim. Cap. 30.

TRACTATIO IPSA.

§. II.

Matrimonium tam inter pontificios, quam euangelicos, in Germania est societas liberos procreandi causa, adhibita benedictione sacerdotali, iñta.

Benedictione sacerdotali matrimonium a reliquis sexuum conjunctionibus, quae matrimonii nomine non veniunt, distingui, sicque eandem ad connubii essentialia in Germania ex regula referendam, nemo facile hodie inficias ibit. Primo enim ea vniuersalis est ratio, vt, vbi quis coniuges aut dicit, aut audit, statim huius conjunctionis ecclesiasticae memoria animum subeat. Deinde vero eadem res ex iuris principis facili negotio demonstranda est. Non omnis, qua genus propagatur, societas matrimonium est, alias stupra, concubinaria vita, & reliqua, a matrimonio nihil distarent; inde ad coniugium praeter ea, quae ius naturae desiderat, aliud adhuc quidpiam, sicque formam aliquam ciuilem, pertinere oportet. Iam quaeritur, qualis ea sit? Omitto ea matrimonii solennia, quae iure Romano prius vsque ad tempora Iustiniani per diuersas successionum vicissitudines obtinuerunt. Ex iure Romano nouissimo illud tantum depromo: ibi iam deprehendi cuiusdam for-

mae specialis vestigia, qua matrimonium, deductio ad sacerdotem consilio, & adhibitis aliquot testibus, factis sine dubio precibus, & bona verba nuncupante sacerdote, auspicari solenne erat *a*). Idem mos postea continuo seruatus a christiana republica, vt iam inde a septimo aeuo eam occupasset fere vniuersam *b*). Illa ipsa consuetudo Francorum quoque capitularibus expresse confirmata, Germaniae imprimis facta familiarissima *c*). Nec minus disertae ea de re in iure canonico decisiones extant. Sic enim *c. l. C. 13. q. 5.* „Aliter, inquit, legitimum non sit coniugium nisi — — „suo tempore sacerdotaliter, vt mos est, cum precibus & oblationibus a sacerdote benedicatur. „ In eandem sententiam respondet NICOLAUS I. ad consulta Bulgarorum *d*): „Nostrates tam maiores quam feminae — — quando nuptialia foedera contrahunt — — primum quidem in ecclesia Domini, cum oblationibus, quas offerre debent Deo per sacerdotis manum statuunt: sicque demum benedictionem & velamen coeleste suscipiunt. „ Peruassere & orientem eadem principia, vti patet in verbis Leonis *e*): „Si quis citra hanc (sc. benedictionem sacerdotalem) matrimonium ineat, id ne ab initio quidem ita dici, neque illum inuita illa consuetudine, matrimonii iure potiri volumus. „ Altas radices egit ista doctrina, cum matrimonium ad sacramenta referretur, cuius itaque exordium non poterat aliunde, quam ab ecclesia, proficisci. Licet vero succedente tempore ius canonicum a se ipso haud parum discesserit, tribueritque suis de praesenti sponsalibus matrimonii vim & efficaciam *f*); ipsa tamen decretalium, quibus haec sancita sunt, verba satis manifesto indicant, eas non nisi de vinculi, e sponsalibus praesentibus enati, robore statuere, quod resolutionis, vt in matrimonio, expers esse iubet, caeteroquin autem praescae regulae non derogare. Nec aetatem tulerunt excitatae haec decretales, sed, vt iniuise, pedentim in usum missae, tandemque per CONSILIVM TRIDENTINVM *g*) penitus antiquatae sunt. Vnde GONZALEZ *h*): *Et si*, inquit, *benedictiones nuptiales, non sint de essentia* (sc. absoluta & naturali) *matrimonii, tamen de iis recipiendis adest praecceptum* (seu iure canonico vt essentiale quid requiritur). Haec itaque expeditum est: *benedictione carere non posse matrimonium, inde vbi illa exulat, ibi non esse matrimonium, vbi vero illa est, ibi coniuges haberi.* Sed quid ad haec Euangelici? Ab his retentum ius canonicum,

cum, vt regula fert, quatenus principiis fidei eorum non refragatur. Iam hic, tantum abest, vt aliquid fidei evangelicae aduersum dici possit, vt potius & reipublicae inde multiplex salus, & pietati fomes sit. Vnde ad Euangelicos applicatio & in se iam intelligitur, & ex Ordinationibus eorum ecclesiasticis omnibus posset sigillatim demonstrari, si cui singulas excutere animus esset. Cordatus itaque est B. BOEHMERVS I. E. P. vbi benedictionem ad ipsam matrimonii constitutionem requiri, & hac desiciente, matrimonium non esse diuturniorem cohabitationem, sed potius concubinatum, grauer pronunciat *i*). Fluctuant alias plerique & praenaricantur, sibi que parum constant *k*), aut ipsis oraculis obscuriores sunt *l*), quando ad hanc quaestionem respondent. Horum ambiguitas e duplici fonte deriuari videtur: Primo mouent eos illi casus, vbi absque benedictione sacerdotis, modo adsint sponsalia praesentia, matrimonium adest. Verum quoad hoc momentum & ad superiora eos remittimus, & inde quoque bonum animum habere iubemus, quoniam non distinguunt euangelici inter sponsalia praesentis & futuri temporis *m*). Deinde vero sibi timent, ne, si benedictionem necessariam esse ad matrimonium, & ad eius essentialia pertinere, dicant, cum CARPZOVIO sentire videantur, qui eam iuris diuini & naturalis esse, strenue contendit *n*). Verum ab hoc metu liberantur, si ob leges civiles tantum benedictionem, necessariam esse, sicque ad essentialia matrimonii ex arbitrio legislatorum relata, caute statuunt. Sic Principibus Germaniae euangelicis in suis territoriis & in terris catholicis ecclesiae, hanc formam mutandi & tollendi arbitrium integrum est, sic ipsi Principes euangelici huic legi non ex iuris necessitate subiciuntur, & nihil praeterea monstri alet sententia *o*).

a) Nov. 74. c. 4. §. 1.

b) V. H. Prof. REINHARDS Einleitung zu den Geschichten der christl. Kirche, sechendes Jahr. Hundert §. 37. V. quoque de Origine benedictionis sacerdotalis in nuptiis. GONZALEZ c. 1. X. de sec. nupt. n. 7. KAYSERI Dissert. de Orig. bened. sacr.

c) V. B. BOEHMER. I. E. P. L. 4. tit. 3. §. 25. Conf. L. LONGOE. Lib. 1. tit. 30. §. 15. L. WISIGOTH. Lib. 12. Tit. 3. §. 8.

d) c. 4.

d) c. 4. C. 30. q. 5.

e) Nov. 89.

f) c. 9. 15. 22. 23. X. de sponsal. & matrim.

g) Sess. 24. c. 1. de reform.

h) l. c. in fin.

i) l. c. §. 27.

k) Vt BRUYCKNER Dec. Iur. Matrim. c. 1. n. 57. coll. cum c. 2. n. 16. HAHN. ad Wesenb. tit. de Sponsal. n. 7. verba: Contrarium Iure communi & c. coll. cum tit. de R. N. n. 5. verbis: Benedicente nubentibus.

l) Vt PEREZ ad C. tit. de nupt. n. 12. ubi ait, benedictionem ad honestatem, non ad necessitatem, pertinere ita, ut omitti non debeat, sine ea tamen matrimonium contractum subsistat.

m) B. BOEHMER. l. c. L. 4. tit. 1.

n) Lib. II. Iurisprud. Consistor. def. 142.

o) Videtur etiam inde benedictionis sacerdotalis necessitas valido argumento deduci posse; quoniam successit in locum ritus prisce, nuptialia instrumenta conficiendi, cit. Nov. 74. c. 4. §. 1. Qui cum ad matrimonii essentialia referretur & omissus concubinatum, non iustas nuptias, redderet §. 13. J. de Nupt. L. 10. & 11. C. de natur. lib. Nov. 78. c. 3.; sequitur, ut idem de benedictione sacerdotali tenendum sit, quippe quae, ut surrogatum, non potest non sapere naturam eius, cui surrogata est.

§. III.

Matrimonium in se nullum, bona fide initum, dicitur *putativum*. Est autem matrimonium *nullum*; quod effectus matrimonii non producit, & *in se nullum* nobis hic dicitur, quod, si absque bona fide consideres, nullum est, *bona fides* vero vocatur error, quo contra leges agens putat, se contra leges non agere.

Matrimonii nullius definitio partim inde probatur, quod omnia in genere nulla dici consueverint, quae effectu & viribus destituuntur, vt sententia nulla, testamentum nullum, vnde HARPPRECHT a) *actus, inquit, est nullus, qui effectus iuris intentos consequi non valet*; partim ex eo constat, quod matrimonium nullum Doctores dicitur id, quod nullam inducit obligandi efficaciam b), quod statim ab initio non subsistit, & sic nec vllum vinculum continet c) &c. Notandum vero, interesse multum, an in matrimonio nullo vitias, an vero plane non vitias in matrimonio. Non vmbrailem esse hanc distinctionem ex iis, quae infra dicentur apparebit.

Bona fides a Ictis ei tribuitur qui rem alienam, a quoquam, cuius illam esse putauit, emtam, iterum alienat, vel qui merces peregrinas in prouinciam quamdam traducit, ibique vendit, ignarus legum prouinciae eius, quibus peregre merces adfiscere nefas est. Quid hoc aliud, nisi id, quod definitione expressimus? Non distinguenda hic ignorantia vel error, qui euitari potuisset, vel secus, aut quo in iure vel facto quis fallitur. Nam bona fides, vt ait THOMASIVS d), etiam de homine valde supino praedicatur. Hinc CELSVS quoque e) eum bona fide possidere dixit, *qui rem, quam possidet, nunquam emit, attamen quondam emisse, sibi persuadet*, sicque eorum adeo, quae ipse gessit, memoriam deposuit. Nec dispari sententia VLPIANVS f): *Non puto, inquit, hunc esse praedonem (seu malae fidei possessorem) qui dolo caret, quamuis in iure erret.*

Matrimonium putatiuum HENELIVS g) describit: *Quod vere contractum esse, & proprie solemniter, & bona alterius scilicet coniugis fide apparet, sed ob aliquod impedimentum contrahi prohibitum.* HERTIVS h) ei additular, his modo mutatis, vt illud inter personas iungi vetitas contractum velit. Alii, quos laudat HERTIVS, aliter definiunt, quos omnes si nobiscum contenderis, summam deprehendes concordiam. Nec ipsa rei natura aliam notionem patitur, cum tale velimus omnes coniugium, quod a bona fide vires acquirit, vt in huius praemium legibus seueritas abscedat. Vnde sequitur, id, quod agitur matrimonium, propriis non subsistere viribus, sicque in se nullum esse. Praeterea in matrimonio

B

pu-

putatio bonam fidem tam late patere, quam a nobis supra extensa est, perspicuum est e MARCIANO, qui ex rescriptis Imperatorum excitat casum i), ubi femina, ignara iuris, in matrimonio auunculi fuit, idque pro putatio habitum est. Contra ea INNOCENTIVS III. h), matrimonio feminae cuiusdam, alii iam iunctae, cum nouo marito, rei huius ignaro, inito, effectus matrimonii putatiui tribuit.

a) Dissert. de effectibus actus nulliter gesti.

b) BOEHMER. c. l. L. 4. tit. 1. §. 159.

c) STRYK. de dissens. sponsal. Sect. 5. de nullit. matr. §. 1.

d) Dissert. de fide iurid. c. 2. §. 2. LEXSERI Dissert. de bona fide.

e) L. 27. ff. de Vsurp. §. vsuc.

f) L. 25. §. 2. ff. de hered. petit.

g) de dotalit. c. 4. §. 10.

h) l. c. §. 7.

i) L. 37. §. 1. ff. de R. N.

k) c. 14. X. qui fil. sui legit.

§. IV.

Leges naturales extra rempublicam habent quidem matrimonia illicita plurima, nulla tamen non habent. In republica per se matrimonia, prohibita alio effectu a licitis non distinguuntur, quam poena eis irroganda, qui in rem vetitam nisi sunt, & disiectione ac separatione coniunctorum, donec est res integra. Quodsi tamen specialia quaedam iura ac privilegia matrimonii per leges constitutas indulta sunt, his priuari possunt coniunctiones nefariae, & illis priuare eas voluisse superiorem, suspicari omnino licet. Effectus societatis coniugalis peculiares pendunt omnes ex natura & indole procreationis, inde vbiq; adfunt, vbi illa

illa deprehenditur, siue licite, siue male fiat, nec existere potest matrimonium quod effectus matrimonii non habeat, seu nullum: Effectus autem isti matrimoniorum, quoniam ex sanctissimis iuris naturae praeceptis proficiuntur, adeo sunt necessarii, vt ne tolli quidem in republica possint. Hinc intelligitur in se matrimonii illiciti effectus, praeter eos, quos dixi, singulares non esse. Separatio vero fieri tantum potest, donec est res integra, seu liberi nondum suscepti vel concepti sunt, quia, re adhuc integra, & illicitis per se iunctionem obuiam itur, & iura matrimonii naturalia non tolluntur, quippe quae, nondum facta procreatione, nondum adsunt; postea vero fieri nequit, quia tum obest educationi a). At autem e. g. Germaniae legibus innumera iura matrimoniorum adduntur iis, quae ex indole rei deriuari possunt, inde haec non necessario impertienda sunt cuius coniugio, sed possunt vetitis matrimonii negari. Quin non possunt solum negari, sed negari etiam debent ex praesumpta legislatorum voluntate, cum singularem fauorem & gratiam contineant, illicitis vero fauisse credi nequeat superior.

a) Sed quoniam, si diutius conuersentur ii, qui illicitam vicerem exerceuerunt, possent vitia vitiiis accumulare, melius vitae consuetudine ipsis interdicti solet, continuata tamen vtriusque educationis cura.

§. V.

In Germania omne matrimonium, cum legum, siue naturalium, siue civilium, iniuria initum, ex regula ipso iure nullum est. Id non iis solum principiis nititur, quae §. praec. stabilimus, sed & expressis legum in Germania dominantium sententiis inuectum est. Sic enim ius Romanum: *Nullum pactum, inquit, nullam contentio-*
nem,

nem, nullum contractum inter eos videri volumus subsecutum, qui contrahunt, lege contrahere prohibente, & paullo post subiicit, ea, quae lege fieri prohibentur, si fuerint facta, non solum inutilia, sed pro infectis etiam habeantur: licet legislator fieri prohibuerit tantum, nec specialiter dixerit, inutile esse debere, quod factum est a). Eadem repetuntur in DECRETO b). Inde patet, matrimonia instar aliarum quarumvis rerum contractarum, si contra leges sunt, in se ex regula cassa, vana & inania esse, siue effectus civiles omnino non producere. Quare IVSTINIANVS, si aduersus ea, inquit, quae diximus, aliqui coierint: nec vir, nec uxor, nec nuptiae, nec matrimonium, nec dos, intelligitur c).

a) l. 5. C. de LL. l. 6. C. de Pactis.

b) c. 13. C. 25. q. 2. V. VANTIVM de Nullit. Proc. & Senr. Cap. Quid sit: Nullitas? n. 14.

c) §. 12. J. de Nupt.

§. VI.

Matrimonium putatum diuiditur in id, quod ex utraque coniugum parte, & in id, quod ex vno tantum latere putatum est, nec non in id, quod e iuris, & in id, quod e facti ignorantia & errore descendit. Quarum diuisionum ratio in antecedentibus.

§. VII.

Si quis mulieris consuetudine uxoris instar uteretur, cum qua vero a sacerdote nunquam fuit coniunctus, falsi animi persuasione deceptus, quasi illa sacerdotis conuinctio non esset omnino necessaria: aut si maritus, a poculis domum de nocte reuersus, & ad uxorem tendens, prauis
cuius-

cuiusdam genii insidiis ad alienae cuiusdam mulierculae, in iisdem forsitan aedibus habitantis, lectulos deferretur cum eaque noctem transigeret, aut si, maiori adhuc fortunae temeritate, ad feminam, cuius maritum longior absentia distraxerat, accederet interim impostor nequissimus, ore, vultu, gestu corporisque habitu verum maritum exacte referens, absentem mentiretur, & cum decepta per tempus satis diuturnum versaretur: nullum adforet matrimonium putatiuum, quin potius plane non adforet matrimonium. Matrimonium putatiuum enim non adest, nisi adsit matrimonium nullum, iam vero in excitatis casibus non adest matrimonium nullum, ergo ibi quoque putatum non est. Etenim ubi exulat sacerdotis benedictio, ibi non est matrimonium, ergo ibi deest quoque matrimonium nullum, quod est species matrimonii.

Non verbis pugno, sed rem maximi ponderis hic tracto. Nego enim ac pernego, iura matrimonii putatiui competere posse iis, quos finxi, casibus. Dissiteor e. gr., liberos ita susceptos posse dici legitimos, indeque posse patri morienti legitimorum instar succedere, posse feminam portionem statetariam nancisci, & quae sunt reliqua, quae alias de M. P. dicuntur. Vt enim hoc vtar. Si quis praedii nobilis possessor, ignobilis origine & ciuius, ex praedio in se nobilitatem transferri autumaret, indeque optima fide nobilem se profiteretur, praeterea in duellam a se interim vxorem eandem nobilitatem transfunderet, eodemque iure liberi, ex hoc matrimonio procreati, haberentur, an, comperto postea errore, nihilominus liberi ob patris bonam fidem aestimabuntur nobiles, an vxor, marito superstes, adhuc pristini honoris decus retinebit? Nemo contenderit. An testamentum ex eo, quod testator ius ignorabat, coram tribus tantum testibus priuatim conditum, cui tamen septem interesse oportebat, ob bonam fidem testatoris validi testamenti vires habeat? Quilibet negabit. An, si solenne testamentum conditurus, numquam subscribat eidem, arbitratus, id iam factum esse, an, inquam, illud excusabit? Numquam vero. Cur hoc? Nimirum neglecta

est forma rei, hac vero destituta omnia corrumpunt & labefaciuntur, nullo censu bonae fidei habito. Eadem ratio matrimonii, cuius forma necessaria benedictio. Inde ea quoque de causa supra peroratis casibus *matrimonium nullum* adesse negari potest, quia ibi ne matrimonii nullius quidem effectus apparent, quippe quod ob accedentem bonam fidem interdum legitimi coniugii iure censei potest, quod abest a propositis exemplis: Aliter, calculum posuit *HER-TIVS a)*, sed inuitis, vt arbitrator, iuris principii.

a) *loc. cit. ff. 10.*

§. VIII.

Si quis virgini cuiquam de matrimonio futuro fidem dederit, postea mutato consilio animum ad aliam applicat, eamque, adhibita omni forma, ita, vt moris est, matrimonio sibi iungit, vel si quis clam muliere publicam ex suggesta annunciationem omittit, eam interueniente tamen sacerdotis benedictione sibi despondet, M. P. non adest. Primo enim inter pontificios sponsalia, quae vocant de futuro, quorum indolem habent omnia Protestantium sponsalia *a)*, non infringunt vim matrimonii, postea cum alia femina initi, sicque illud nullum non reddunt, vt ait *PONTIFEX b)*: „Si inter duos accessit tantum promissio de futuro, si alius mulierem illam per verba de praesenti despondauerit, secundum matrimonium non poterit separari. „ Et licet his sacramenti natura paullulum subit, Euangelicis non probata, nihilo secius tamen, cum publica illa ex suggestu annuntiatio, matrimonio, ex more praemissa, peremptoriae, quam dicunt, citationis vim habeat, & honor contracti matrimonii, salutisque publicae ratio, & citationis rigor exigit, vt subsistat validumque in se sit perfectum coniugium *c)*. Idem itaque in casu omiffae per doctum ab eo, qui bina sponsalia contraxit, annunciationis publicae

publicae non dixerim apud Euangelicos, licet inter catholicos dici possit, quando sponsalia ex eorum mente sunt de futuro.

Quod ad publicam illam, quae ex suggestu sit ad concionem populi, matrimoniorum annunciationem attinet, ea omnino quoque, ad connubium progressuri, iure canonico uti iubentur. Sic enim PONTIFEX d): *Statuimus, inquit, ut cum matrimonia fuerint contrahenda in ecclesia, per presbyteros proponantur, competenti termino praefinito, ut intra illum, qui voluerit & valuerit, legitimum impedimentum opponat.* Idem per CONCIL. TRIDENT. e) serio praeceptum legimus. Attamen huius ritus neglectum reddere matrimonium nullum, aut efficere adeo, ut matrimonium plane non incatur, dici nequit. Etenim ratio eius ea est, ut illis, qui quidquam in praeparatis nuptiis monendum habent, si qui adsint, id adducere ac demonstrare integrum sit (*per c. cap. X.*). Mala itaque quae praetermissa annunciatione oriri possunt, ea sunt, ut, quae vocant, matrimonii impedimenta vel publica, vel priuata, non appareant. Jam eiusmodi impedimenta vel adsunt, vel desunt. Si desunt, ratio cessat, ob quam annuntiatio erat necessaria. Si adsunt, & sunt publica, matrimonium quidem nullum in se est, non vero ob omissionem annunciationem, sed ob impedimentum hoc, quod matrimonio obstat, si sunt priuata, tum quidem, si post sponsalia praesentia, coram sacerdote declarata, adferantur, non admitti, exemplo iam vidimus & pluribus adhuc infra videbimus. Transeunt igitur in nostram sententiam pedibus GONZALEZ f), LEANDER g), BOEHMERVS h), aliique classici Iuris Canonici interpretes. Idem ergo inter Euangelicos quoque obtinet, si a matrimonio, quod in fraudem eius, qui prius ex sponsalibus ius habet, clam

clam & absque annunciatione inito, recesseris, quod validum inter Evangelicos dici posse, & supra iam negavi, & hic iterum nego.

a) BOEHMER. cit. loc. tit. 1.

b) c. 31. X. de Sponsalibus. Nemo vero hic opposuerit, me supra hoc & similia huic decretalium capita, tamquam prisca moribus contraria vsque hodierno in vulgus neglecta venditasse, indeque perperam ex iis validitatem matrimonii, non obstantibus prioribus pactis, demonstrare. Salva enim adhuc res est. Illud nimirum mihi quisque dabit, tum, cum ea, quae laudatis capitibus de sponsalibus de praesenti, sine sacerdote initis, dicantur, a Pontifice statuerentur, idem multo magis ad ea sponsalia pertinuisse, quae cum sacerdotis benedictione celebrarentur. Licet igitur a capitibus nostris recedendum sit in iis, quae de sponsalibus praesentibus nudis continent, probant tamen adhuc, quando matrimonii, coram sacerdote inchoati, valor ex iis deducitur.

c) BOEHMER. cit. loc. L. 4. tit. 3. §. 35. BERLICH. P. 1. dec. 74. ZIEGLER ad LANCELOT. l. 2. t. 15. §. 1.

d) c. 3. X. de cland. desp.

e) Sess. 24. de Reform. c. 1.

f) ad c. 3. X. de cland. desp. n. 7.

g) de matrim. disp. de clandestinit. q. 45. §. 46.

h) l. c. §. 33.

§. IX.

Si quis, lata contra matrimonium, de quo lis agitur, sententia, solutus iam & liberatus ad alias nuptias transit, nec illa sententia nulla est: hoc matrimonium non est in se nullum, nec inde putatum. Quodsi vero nulla sit iudicis sententia, matrimonium quoque postea initum, ex iure canonico, si contra ipsum matrimonium iam existentis

vin.

vinculum pronunciatum est, semper in se inuvalidum, indeque donec adest bona fides, putativum est, si vero non contra praesens, sed futurum adhuc & imminens matrimonium, sententia lata est, non obstante sententiae defectu, matrimonium postea initum legitimum ac validum est: & hoc posterius Evangelicis eo quoque casu applicandum, si ipsum matrimonium iam inchoatum per sententiam dissolutum est. Plerisque ea animo inueteravit opinio, secundum ius canonicum, sententiam contra matrimonium latam, numquam ad vires ut vocant, iudicari prouehi. Sunt in his partibus eximiae laudis Icti a). Prouocant in causa tuenda ad complura decretalium loca b), ubi exempla sententiarum, longissimo interuoluto temporis spatio infractarum, deprehendunt. Verum in vno loco sententia minus rationabiliter lata, ut sunt verba capituli, studio viriusque (litigantium) interueniente, seu, quod dicunt, per collusionem impetrata erat; alibi contra mulierem, matrimonium, quo homini cuidam se iunctam ferebat, probaturam citatamque eum in finem, impeditam vero fonticis ex causis, quominus statuto sibi tempore ad iudicem accederet, praecipiti iudicis impetu, in contumaciam fuerat iudicatum; alibi matrimonium, conficta per collusionem litigantium falsa compaternitatis causa, pro nullo erat declaratum; alibi sententia de separando matrimonio ob mariti impotentiam multo ante lata, tamen ad se inuicem redire iussi sunt quia alias nuptias parabat vir separatus; alibi sententia per errorem erat prolata, cum ob impotentiam, ad tempus tantum durantem, ceu ob perpetuam, facta esset separatio. Ex quibus omnibus id palam colligitur, semper adfuisse sententias nullitatis vitio laborantes, ubi iis post longum adhuc temporis spatium aduersum itum est. Vnde si nulla non sit sententia, idem aequè dici haud poterit. Quare stat nobiscum Eggeius BOEHMERVS, qui multus est

est in hoc argumento c). Certum itaque est, sententias, quae nullae non sunt, eamdem hic iudicati vim inesse, vt alibi. Si vero contractum legitime matrimonium per errorem vel dolum, aut non adesse, aut dissoluendum esse, decisum sit, hanc sententiam numquam rei iudicatae vim induere, patet ex adductis capitibus, idque catholicorum rationibus apprime respondet, cum, vt ait PONTIFEX, *sacramentum fidei*, (cuius generis est matrimonium) *quod semel est admissum numquam amittitur d)*. Quando autem res sponsalia tantum, quae ipsius matrimonii vim non habent, tangit: poterit quidem adhiberi querela nullitatis, vt alibi, intra consuetum tempus, sed tantum re adhuc integra. Nam si, non contradicente ea parte, quae per sententiam laesa, altera matrimonium auspicetur, hoc matrimonium opprimere sponsalia, alibi iam contracta, etiamsi re vera adsint, per antecedentia liquet. Euangelici ignorant matrimonii sacramentum. Inde contra sententiam nullam, qua dissolurum matrimonium, datur quidem nobis querela nullitatis; sed haec, vt alibi, ad solam priuatae laesi commoditatem refertur. Inde & intra consuetum tempus extingui eam oportet, & si res non amplius est integra, eodem modo, vt in concurrentibus cum matrimonio prioribus sponsalibus dictum est, id dandum erit innocentiae secundi coniugis, & negligentia prioris, quod ineundis nuptiis non intercessit, eam poenam meretur, vt subsistat matrimonium postea contractum qualibuscunque eius ingratias, etiamsi sententiae nullitas insit.

a) Vt BERGER, in *Elect. Proc. Matrim. §. 45. & Resol. ad LAUTERB. GONZALEZ. ad c. 7. X. de Sentent. WIESSNER. Instit. Iur. Canon. Tit. de Sentent. n. 72. BEVST de Sponsal. c. 39. in pr. p. 2. TEXTOR in Praxi iudic. P. 1. c. 11. num. 30. STRYK ad BRUNNEM. I. E. L. 2. c. 17. §. 27. COPPEN L. 1. Obs. 35. LVDOVICI in *Constit. Proc.**

*Proc. c. 18. §. 15. HERTIUS vero l. c. §. 12. nostram
tueri videtur sententiam quoad ius pontificium.*

b) l. 7. 10. 11. X. de Sentent. c. 5. 6. X. de frigid. & malef.

c) c. l. L. 2. t. 27. §. 42. seq.

d) c. 7. X. de diuort.

§. X.

Matrimonium a filio filiae familias, inconsulto patre, resciente id coniuge, initum, iure Romano quidem putatum erat, iure Germanico & Canonico autem, sicque more hodierno, validum in se est. Quam late patuerit apud Romanos paternum imperium, inter omnes Romana edoctos, constat. Licet legibus recentioribus multum prifcae eius atrocitati detractum sit, tamen procul adhuc aberat ab aequi iustique limitibus a). Adhuc emancipationis arbitrium penes patrem, sicque nec barba, nec nuptiae b), nec dignitates, nisi eximiae quaedam, a paterna potentia eximere valebant. Donec haec duraret, omnium bonorum, quae habebant liberi, dominium, aut ordinario vsusfructus, patris erat, vt perraro his, de rebus suis decernendi plena esset copia. Non modo itaque paternae auctoritati contrarium, ducere vxorem, vel nubere marito, patris consensu neglecto, verum & legibus quaesita patris iura gnauiter laedebat. Sub aui ditionem ac tutamen migraturum erat, quicquid ex filio adnascebatur, ad eundem dotis, quam adferebat nurus, spectabat vtilitas, ad eundem, indotatam alendi cura. Filiae, facultatibus destitutae, dos concedenda, aut instructae, ad ferenda matrimonii onera, pars vsusfructus remittenda, & generatim, exsurgente mariti imperio, paternae potestati interim quiescendum erat. Vbique igitur agebatur res patris. Inde non solum ad ineundum matrimonium consensus patris erat

necessarius c), verum & absque illo initum nullum erat. Nam filia, absque patris consensu nupta, posteaque libidinibus seruiens, adulteria non committebat d), liberi non erant legitimi e), nec vir, nec vxor, nec nuptiae, nec dos intelligebantur f). Ignorarunt contra Germani perpetuo parentum tam infinitam potestatem. Non libido patris, sed sibi ipsis prospiciendi facultas liberorum, paterni imperii, etiam reluctantante patre, terminus; vt ait SPECVLATOR SAXO g): *Hat ein Vater seine Kinder in Vormundschaft nach ihrer Mutter Tode, wenn sie sich darnach von ihm scheiden, er soll ihnen geben alle ihr Muttergut, & SVEVVS h), der Vater soll seinen Sohn von sich sondern, so er 25. Jahr alt ist, mit als viel Gut, als er geleisten mag, also, daß ihm das mehrere Theil bleibe, und thut er das nicht gern, der Sohn nöthiget ihn des mit Recht wohl vor seinen Richter.* Hinc oportuit filias, dum nubere, sicque paternis ex opibus sustentari desinerent, e patris potestate continuo exire i): Oportuit quoque filios, dum proprios lares habere inciperent, iunctique matrimonio, ipsi familiam ducerent, statim excutere toleratum hactenus patris imperium k). Cum itaque hoc solum ob stare possit, quominus liberorum nuptiae, inscio patre initae, validae sint, sequitur, vt inuvalidae in Germania esse nequeant, quoniam per eandem omnis potestas resoluta est l). Conspirat cum hoc REC. IMP. m): *Diueil der vaeterl Gewalt diese Vereinigung des Ehestandes von Rechtswegen weichen muß, soll man die nicht hoeren, die zu unsern Zeiten wollen, daß die Ehe oder versprochene Heyrath wiederum zertrennt werden und nicht gelten sollen, wo der Eltern Bewilligung nicht dabey gewesen ist.* Quod ad Ius Canonicum attinet, id antiquo more quidem consensui paterno plurimum tribuit, paulatim tamen ad, alia omnia declinauit, vt denique expressa CONCILII TRIDEN-

DENTINI sanctione cautum sit n): clandestina rata & vera esse matrimonia, quamvis ea ecclesia irrita non fecit, ut propterea iure dammandi sint illi, qui ea vera & rata esse negant, quique falso affirmant, matrimonia a filiis familias sine consensu parentum contracta, irrita esse, & parentes ea rata, vel irrita facere posse. Iam his ita comparatis, facile liquet id, quod de vii hodierno dictum est.

His ita comparatis, de matris vel agnatorum consensu neglecto, dicere non attinet.

- a) V. Perillusris CARRACHII Diff. egregiam de diff. I. R. & G. in pecul. inprimis fil. fam. ff. 14. sub initium.
- b) l. 1. §. fin. ff. de lib. exhib. GYNDLING in Digest. de Adopt. & Emanc. p. 90. §. 16.
- c) pr. I. de nupt. l. 12. C. eod.
- d) l. 13. §. 6. ff. ad L. Iul. de Adult.
- e) l. 11. ff. de Statu hom.
- f) §. 12. I. de nupt.
- g) L. 1. art. 11.
- h) cap. 382.
- i) HEINECCII Elem. Iur. German. Tom. 1. Lib. 1. Tit. 8. BOEHMER Diff. de Statu liber. sui iur. fact. per separ. vel nupt. c. 2. THOMAS. Diff. de V. Pr. Tit. 1. de P. P.
- k) THOMAS. Diff. de Quasi Emanc.
- l) V. de LVDEWIG Dissert. de comub. imp. consensuque par. Diff. 1. c. 2. §. 4. THOMAS. Diff. de Validit. conugii iniuris par. contr. SRRYK. de Dissensu Sponsal. S. 5. §. 39. MENKE Diff. de liberorum & militum ob defectum consensu parentum & Chiliarchae nuptiarum nullit. III. G. I. BOEHMER Diff. de necessario parentum consensu in nuptiis liberorum.
- m) Kayserl. Erklärung wegen der Religion de a. 1548. Artic. 27. §. 9.
- n) Sess. 24. de Reform. c. 1.

§. XI.

Si homo minor, curatoris auctoritate posthabita, matrimonium contraxit, id iure Romano in se nullum non est a), a quo nec recedunt reliqua iura b). Idem de conubio proprii in Germania hominis (nam cum seruis Romanorum nihil nobis negotii) c), secundum ius canonicum tenendum est d), secus ex iure Germanico e), ubi tamen, si publica illa ad concionem facta sit trina manifestatio, eum matrimonio honorem habendum f), idque citationis efficaciae tribuendum existimauerim, ut inchoatum iam matrimonium in se nullum non censeatur, praecipue cum ex alio capite domini, consensum impertire, non interfit, quam ut exiguum pretium, pro impetrando illo exfoluendum, lucretur g). De militum denique nuptiis generatim quidquam determinari posse, in maxima legum militarium particularium diuersitate, dubito, licet id tentarint nonnulli h). His cognitis, facile aestimari poterit, quando in adductis casibus adsint matrimonium putatum.

Quid de consensu ab Imperatore, vel statibus provincialibus, in nuptiis domitorum territorialium tenendum sit, sicco pede transeo, cum isto consensu ad id opus esse, ut nullitas matrimonii principum abstergatur, nemo facile hodie contendat, licet ad alios matrimoniorum quorundam effectus eum requiri, non ignorem. Pari modo quid de consensu domini directi in nuptias vasalli hodie putandum sit, expeditum est.

a) l. 20. ff. de R. N. L. §. C. de nupt.

b) V. de LYDEWIG. Diff. de Consensu conub. extra patr. Diff. 2. n. d.

c) V. BOEHMERI Diff. de Iure & Statu hom. propr. a seruis Germ. non Rom. derivando.

d) c. 1. X. de coniugio seruorum: Nec inter seruos matrimonia nullatenus debent esse prohibita. Et, si contradicentibus dominis

minis & iniuris, contracta fuerint; nulla ratione propter hoc dissoluenda.

c) LL. W. Gotb. Lib. 3. tit. 3. L. 10. Si seruus ancillam iuris alieni rapuerit: ducentorum flagellorum verberibus caesus & decaluatus, si dominus ancillae voluerit, absque dubio separatur. Capitul. ap. BALVZ. Tom. 1. p. 351. c. 4.

f) V. HILLIGER Diff. de eo quod fit in honorem matrim.

g) Vnde HEINECC. Elem. Iur. Germ. Tom. 1. l. 1. tit. 1. §. 46. sponsalia absque domini consensu inita RE INTEGRÁ dissoluenda ait, cum eoque conspirat BOEHM. c. Diff. Sect. 3. §. 9. ut etiam patet ex omnibus legum particularium locis a BOEHMERO I. E. P. L. 4. t. 9. §. 6 seq. & LVDEWIGO l. cit. Diff. 10. n. 10. §. 3. congestis, quibus vel sponsalia tantum dissolui iubentur, vel iam coniunctis alia poena, quam dissolutio matrimonii, imponitur. Idem probat quoque CAPL. AHYTONIS ap. LVC. DACHER Tom. 6. Spicil. n. 14. capit. 21. p. 697. Vbi mancipia non vnus, sed diuersae potestatis iuncta fuerint, nisi consentientibus virisque domini, huiusmodi copulatio rata non erit. QVICQVID VERO NEGLIGENDO SENTITVR, ET VIRTUTE, QVA POLLENT, NON EMENDETVR: NAM HVIVS COPVLAE AVCTOR ERIT, QVI HVIC NEGLIGENDO CONSENTIT.

h) Vt de LVDEWIG c. l. Diff. 9. n. 8. Inugler in der Anlei- tung zum Kriegerrecht 1stes Hauptstück §. 238.

§. XII.

Matrimonium, si sponsalibus vis & coactio, vel fraus & circumuentio inest. & iure naturae, & legibus civilibus omnibus nullum est, matrimonium putatiuum ex altera parte tamen dici nequit, licet ad hoc proxime accedat, & omnia eius iura habere debeat. Ius naturae omnia pacta reprobat, quae non libere aut a circumuento ini- ta sunt, inde dubium non est, quin & in matrimoniis sibi ipsi

ipsi constet. Germanos sincerissimos mortales, & ad integram fidem veluti professos, astutiae hic indulgisse, nemo sibi persuadebit. Iure Romano consensu fiunt nuptiae a), qui vero abest, ubi vis dolusque adhibitus, saepiusque libere animum applicare ad nuptias vult eum quoque, qui alias imperio subest b), praeterea negotia bonae fidei omnia ob dolum causam dantem irrita declarat c). Inde & hic exulare quamvis fallaciam & calumniam, per se patet. Ius canonicum expressissimis verbis definit, ut, si mulieri, ad exprimendum ab ea in matrimonium consensum, talis iniectus fuerit metus, qualis potuit cadere in virum constantem, ea omnino sit audienda d). Doli vero causam apprime in rem nostram respondit PONTIFEX, dum enarrato casu, ubi quis falsum nomen praeferens, induxerat puellam, omnia, quae gesta fuerant, irrita declarat isque subiungit: *Ex altera parte dolus adfuit, & defuit omnino consensus, sine quo nequeunt caetera foedus perficere coniugale e).* Nec diuersis principiis Evangelici vitmur f). Licet vero in se nulla sint ea, quae tractamus, coniugia, nec in iis ab utraque parte mala fides esse dici possit, non agit tamen deceptus & coactus contra leges, ideoque bonae fidei eius, quae ad matrimonia putativa requiritur, notio hic aegre poterit applicari. Quoniam vero praecipua M. P. iura ex eo deducuntur, quoniam culpa carent coniuges: eidem hic rationi, eosdem effectus quin tribueremus?

Loquimur hic de metu, qui sponsalibus accedit, non de eo, quo post sponsalia, sponte inita, ad matrimonium quis coactus est. Inde quoque inter metum iustum & iniustum non distinguimus, cum nec ius naturae, nec leges humanae metum iustum ad sponsalia ineunda nouerint. Post fidem datam de futuro matrimonio metus haud iniuria a promissis recessuro inuitur.

- a) L. 2. ff. de R. N. L. 30. de R. I.
 b) L. 21. ff. de R. N. L. 14. C. de Nupt.
 c) L. 7. pr. ff. de dolo malo L. 16. §. 1. de minor. L. 3. §. fin. pro socio.
 d) c. 28. X. de Sponsal. cf. C. c. 6. c. 21. eod. Interferitur passim ea conditio; si concubitus nondum accesserit; at vero hoc intelligendum esse de eo congressu, cui non reluctaverit metu libera coniux, sicque quem sponte admisit, probat tum a casu doli petita ratio, tum res ipsa sollicitate rem meditantium GONZALEZII auctoritas ad cap. 21. X. de Sponsal. conf. EUNDEM ad c. 15. eod.
 e) c. 26. X. de Sponsal.
 f) STRYK de dissensu sponsal. Sect. 3. §. 18. & Sect. 5. §. 49 seq. & 55. ROEHM. I. E. P. L. 4. t. 1. §. 141. KAESTNERI Diss. de Matrim. cop. carn. & sacerdot. confum. ob dolum adhib. annull.

§. XIII.

Matrimonium hominis christiani, cum infideli initum, est in se nullum, indeque, si bona fide contrahatur, erit putativum. Nullum sincerius, quam inter amicos, obsequium. Unde, cum maxima inter coniuges sit familiaritas, & varendum erat christianae reipublicae, & saepissime accidit, ut, qui in meliori fide adoleuerant, postea coniugali aliorum alienae fidei hominum consuetudine prae aliorsum flecterentur. Non poterat huic malo aliunde medicina parari, quam amputata eius veluti radice, scilicet, sublato pristino vitae consortio. Mox itaque inter reliquas, quae christianis describebantur, leges & haec fuit, ne infidelium coniugia appeterent, idque sub nullitatis poena. Sic enim THEODOSIUS matrimonium cum Iudaeo initum, adulterii instar habuit, & illius poena castigandum statuit a), manifesto indicio, quod nullum esse velit hoc coniugium,
 D eodem

eodem modo ac adulterium validum legitimumque matrimonium dici non potest. Sic quoque in DECRETO GRATIANI ex Concilio Urbanensi illud praecipitur: *Si quis Iudaicae prauitatis coniugali societate iungitur, siue Christiana Iudaeo, siue Iudaea Christiano mulier carnali consortio miscetur. quicumque eorum tantum nefas admisisse cognoscitur, a Christiano coetu atque conuiuio & a communione ecclesiae protinus segregetur b)*. Quid inde aliud concluditur, quam, si coniux in communione ecclesiae manere, aut ad eandem reuerti velit, initum matrimonium ne momento quidem stare ac valere possit? Istud luculentius tradit CONCIL. TOLET. IV. ex quo illud depromsit GRATIANVS: *Iudaei, qui christianas mulieres in coniugio habent, admoneantur ab episcopo ciuitatis ipsius, ut, si cum eis permansere cupiunt, Christiani efficiantur. Quodsi admoniti noluerint, separentur: quia non potest infidelis in eius permanere coniunctione, quae iam in christianam translata est fidem c)*. Eadem habent plura alia CONCILIORVM DECRETA d). Nec huic derogatum est recentiori iure canonico. Ea enim, quae ob stare forsan videri possent e), concepta sunt de eo casu, vbi matrimonium inter christianos quidem legitime contractum est, verum postea alter coniugum fidem priorem deseruit. Scilicet eo casu matrimonium nullum fieri nequit, quia, vt postea demonstrabitur, matrimonium numquam potest fieri nullum, sed nullitas, ex recentioribus principiis, ab initio adesse debet. Eadem inter Euangelicos quoque statuenda est regula, cum finis huic legum dispositioni propositus, nostris non aduersus sit fidei doctrinis, ad eundem vero obtinendum alia via, quam per annulationem ac separationem matrimonii incedi nequeat.

- a) l. 6. C. de Iudaeis.
 b) c. 17. C. 28. q. 1.
 c) c. 10. eod.
 d) Vt CONCIL. AVREL. III. ap. HARDVIN, Tom. 2. Concil. pag. 1426. CONCIL. TOLET. III. ap. EYMDEN pag. 481. CONCIL. ROM. I. ibidem p. 1929.
 e) Vt c. 7. X. de diuort. &c.

§. XIV.

Si alter coniugum infidelium sacris christianis initatur, alter vero antiquam fouet superstitionem, & matrimonium, si coeptam vitae coniunctionem continuant, inter eos manet, & hoc non est nullum, sed legitimum. Inuitandi erant non deterrendi ii, quos a fide profana ad christianam traducere animus erat. Recedendum itaque erat paullo a legum christianarum rigore. Inde suasic iam AVGVSTINVS, ad PAVLLI Apostoli sententiam, vt, licet posset deserere pars conuersa infidelem, tamen, melius factura, secum retineret a), cum eoque conspirarunt plures alii ecclesiae patres b); tantum abest, vt hoc matrimonium ipso iure cessare, aut nullum esse voluerit. Probauit se ista sententia, & vt semper ecclesiae suffragia tulerat, ita expresse confirmata ab INNOCENTIO III. qui, si alter, inquit, infidelium coniugum ad fidem catholicam conuertatur, altero vel nullo modo vel non sine blasphemia diuini nominis, vel vt eum pertrahat ad mortale peccatum, ei cohabitare volente: qui relinquitur, ad secunda, si voluerit, vota transibit c); vt adeo extra hos casus ne diuortium quidem permittat, multo minus matrimonium, quod lubentes continent, aut non esse, aut nullum esse statuat. Dictum id quoque Euangelicis.

Ab hoc casu valet argumentum ad illum, quo uterque coniux sacra christiana amplexus est. Hic enim licet benedictio sacerdotalis adhuc adhibenda sit, tamen, antequam accesserit, non existere matrimonium, idque validum, dici nequit.

a) c. 8. 9. C. 28. q. 1.

b) V. c. 3. 7. eod.

c) c. 7. X. de divor.

§. XV.

Matrimonium in gradu prohibito vel cum impubere, vel stante priori matrimonio, cum alio coniuge bona fide initum, est putatum. Primum enim per hypothesein, quod dicunt, vetitum est a). Alterum per leges Romanas b) aequae ac ius canonicum c), nedum Germanorum consuetudinibus reprobatum est, quibus fera semper venus. Vnde *uxor impubes* dicitur, *non esse legitima uxor* d), quia scilicet matrimonium est inane, & *impubes, qui uxorem duxerat, poterat absolui & ad alia vota transire* e), quod iure canonico non licet, nisi in matrimoniis inutilibus. Vnum plures iuxta se sibi adsciscere coniuges, & ius naturae, & leges ciuiles, alio tamen modo, tam Romanae f), quam pontificiae g), quasi Germanicae h), nefas iudicant. Ius naturae eo vsque tantum alios quaerere Hymenaeos prohibet, donec educati sunt liberi, iam ex alio matrimonio nati, aut concepti, quia alias educationi liberorum officeretur. Leges positivae Germaniae autem in regula connubiorum alium terminum, quam mortis, ignorant i), & separationem aliam vel plane reprobant, vt ius canonicum, vel saltim ex grauius caussis tantum, & publica adhibita auctoritate, permittunt k). Inde, qui, hac solutione nondum facta, ad alias nuptias animum admouet, polygamiae reus est, quae rigorosissime prohibita. Sed

Sed cum hic priori matrimonio, vt legitime contracto, nihil vitii insit, nec prior coniux iure suo per alterius nequitiam exui possit, oportet, illud saluum esse, posteriora vero coniugia omnia irrita D).

a) Hinc matrimonium cum auuenulo contractum l. 57. ff. 1 ff. de R. N. in se irritum erat, nec non c. 3. X. de dinortiu matrimonium cum cognata initum dissoluendum praecipitur, & dispensationis bullae, qua INNO c. vi. an. 1361, incestus inter principem Walliae & Comitissam Cantiae nuptiis, valorem & indulgentiam tribuit, annullatio iam existentis matrimonii praemittitur, & tum demum de nouo libere matrimonium contrahere coniugibus iniungitur. Nec delirare videntur qui cum AVGVSTINO Tom. IV. Oper. qu. 26. in Leuit. dictum illud Sacri Codicis Leuit. 20. v. 20. 21., secundum quod ex incesto matrimonio nulli nascuntur liberi, ita explicant, vt separandi sint coniuncti, ne liberos procreent, vel vt liberi ex iis nati pro illegitimis habendi sint.

b) Pr. I. de nupt. l. 4. ff. de R. N.

c) c. 2. X. de desp. imp. ne coniungantur aliqui quorum uterque vel alter ad AETATEM LEGIBVS VEL CANONIBVS DETERMINATAM non peruenerint.

d) c. l. 4. ff. de R. N.

e) 10. X. de desp. imp.

f) ff. 6. l. de Nupt. l. 2. C. de inc. nupt.

g) c. 19. X. de sponsal. c. 50. C. 27. q. 2. c. 3. C. 34. q. 1.

h) TACITVS de Mor. Germ. c. 18. Soli prope barbarorum singulis vxoribus contenti viuunt. C. C. C. art. 121.

i) l. 1. ff. de R. N. consortium omnis vitae c. 7. X. de diuort. Sacramentum fidei, quod semel est admissum, nunquam amittitur. TACITVS de M. G. c. 20. Sic viuendum, sic perendum.

k) Nov. 140. quae legibus nostris DE CAUSSIS, PER QVAS DIRIMERE MATRIMONIUM PERMISSUM EST, causa fuit, ex praesenti etiam nostra lege

lege obtinebunt. de Germanis V. HEINECC Elem. I. Germ. Tom. 1. Lib. 1. tit. 14. & quid vsus Evangelicorum ob Matth. 5. v. 32. statuat, inter omnes notum est.

- 1) Vnde matrimonium cum alia vxore, viuente priore, initam c. 3. X. de eo qui dux. in matr. adulterium vocatur & separandum praecipitur.

§. XVI.

Quodsi ii, qui adulteriis, viuo priori coniuge, iam consueuerunt, post illius obitum eo casu, quo iure canonico prohibitum est, in coniugium concedunt, illud quidem nullum est, putatiuum autem fieri numquam potest. Ex iure Romano semper quidem inuvalidum habetur inter adulterum adulteramque, post fata prioris coniugis, initum matrimonium a), verum mitius est ius canonicum, quod non nisi duobus casibus, scilicet si, aut sub spe matrimonii, aut cum insidiis vitae prioris coniugis structis, libidinem exercuerunt b). In quo quidem, vt in reliquis prope omnibus, iuri Romano ex vsu derogat. In illis autem prohibitis casibus nullitas contracti iam matrimonii ex verbis PONTIFICIS; nec eis adhaerere debent, nec, si adhaeserint, etiam tolerandi sunt c), satis manifesta est. Matrimonii tamen putatiuis numquam accenseri possunt ea, quae adulteri adulteraeque, mortuo priori coniugi, in quem morum obscenitate fuere iniurii, ineunt, partim quia definitio matrimonii huiusmodi iis accommodari nequit, partim quia effectus quoque eiusdem hic necessario exulant. Deest hic error, quo contra leges agens, credit se leges non violare, adulteri enim sciunt optime facti indignitatem, & si nesciunt speciatim iis futuro matrimonio interdictum esse; ignorant tantum poenam facinoribus ipsorum propositam. Iuribus matrimonii putatiui priuandum est

est hoc coniugium, quia coniuges versantur in re illicita, vbi error & ignorantia non prodest, quae inprimis ibi parum vtilitatis adfert, vbi de poena declinanda agitur.

- a) Nov. 134. c. 12. verba: neque matrimonium valere iubemus.
- b) c. 4. C. 31. q. 1. c. 1. X. de conuers. infid. c. 6. X. de eo qui dux. in matrimon. V. de LVDEWIG de stupro sub. matrim. spe.
- c) c. c. 1. X. conu. inf.

§. XVII.

Matrimonium ab eunuchio initum, tam ius naturae, quam leges positivae omnes reprobant, execrantur & pro irritato habent, nec facile, quia legibus naturalibus e diametro oppositum, tolerare possunt. Eunuchum interpretor eum, cui perpetuo impedimento a fine matrimonii interdicitur. Nulla hic sexus diuersitas, nullum quoque impedimenti discrimen, siue illud naturale sit, siue demum hominum industria productum. Effingenda fuit ita definitio, vt, quousque patet matrimonii, ab his hominibus ineundi, prohibitio, eousque extenderetur quoque nominis ipsis tribuendi notio. Exesse enim perpetuo oportere hos, quos definiuimus, e matrimonio, ipsa illorum natura demonstrabit. Persuasissimus quidem sum, vnicum tantum dari coniugii finem, generis scilicet propagationem, indeque ita possem philosophari: qui finem societatis eiusdem adsequi nequit, ipsam quoque societatem, cuius veluti anima est finis, per eam obtinendus, ingredi non potest; ex eaque ratione eunuchi perpetuo caelibes esse iuberi possent. Verum tum cum iis grauis decertanda esset acies, qui fines matrimonii ad digitos numerant, eumque numerum serio tuentur, vt de grege illo quam minimum decer-

cerpere impune nemo audeat. Praeterea per eandem
 rationem id quidem patere videtur, ridiculum esse & ya-
 num, tamquam sine armis ad praelium proficisci, illicitum
 vero ac improbum esse, non patet: Inde hac potius via
 incedo: Qui ad matrimonium accedunt, colunt, vt fieri
 videmus, mensae lectique consuetudinem. Mensae com-
 munitio, nihil habet quod offendat; sed quis de nocte sine
 rubore cogitat? Cum natura quasuis corporis partes suis
 vsibus destinauerit, omnemque obscenam voluptatem re-
 probet, non potest non eunuchi matrimonium, inuita
 Minerua inutum, etiam atque etiam indignari. Parum certe
 abest sodomiae notio a tam praepostera venere. Ex iis
 quae hactenus dicta sunt, patet, quo iure leges ciuiles
 indulgere possint eunuchorum coniugiis, si vera est regula:
 leges positiuas naturae praecepta tollere non posse. Iam an
 haec aliud statuunt, videndum est. Iure diuino non expref-
 sis quidem verbis decisa est nostra quaestio, & tamen il-
 lud ex asse iuri naturae respondere, ne momento quidem
 dubitari potest. Nam primo, non alia ex causa cum ma-
 rito iunctam esse vxorem, quam ad proli alendae student,
 & statim humani generis parentibus palam DEVS denun-
 ciauit *a*), & pluribus aliis S. Scripturae locis manifesto
 satis expressit *b*); deinde vero seuerissime abominatur libi-
 dinem, nec commendat solum, sed praecipit morum *casti-
 tatem c*), quae aliter definiri nequit, quam per abstinen-
 tiam a Venere, solius voluptatis causa exercita *d*). Cui
 satis lepide opponitur exemplum DAVIDIS *e*), cui pessima
 mancipia adpositae puellae fomento vegetum corporis calo-
 rem reuocare tentabant. Digni sane heroës, qui iustum
 iniustumque doceant, cum ipse Rex vernilis ingenii facinus
 detestatus videatur, dum nihil cum puella negotii haberet.
 Ius Romanum duas habet hominum, generandi potentia
 destitutorum, species; *spadones* qui non plane & omnino,
 vel

vel saltim non nisi ad tempus generandi incapaces *f*), indeque & adoptare poterant *g*), & *castratos*, qui nostris eunuchis plene similes sunt. Hos posteriores, si a nuptiis non plane exclusi sunt, saltim iuribus legitimi matrimonii caruisse, constat ex verbis *VLPIANI*: *in castrato dicas dotem non esse b*). Verum nec, si tolerauerint eorum coniugia prisca Romani, gentiles homines, multum inde commendationis rei accedet, nec tolerasse quidem eos eiusmodi coniugia, satis ex eo patere mihi videtur, quia & *MARTIANVS* *si spado*, inquit, *velit matrimonii causa manumittere, potest. Non idem est in castrato i*), & castrati adoptionibus interdicebantur *k*), non alia ex causa, quam quoniam ad nuptias erant inhabiles. Christianos sane imperatores ab his connubiis abhorruisse, inde valde probabile est, quod & sub primis reipublicae christianae saeculis, ut mox dicetur, ea omnium christianorum mens fuit, & *LEO* Imperator in orbe Orientali libidinosam istam coniugia seuera lege auerruncauit *l*). Iure canonico distinguitur triplex hominum ad coniugium imperfectorum genus *m*), quos quidem triumuiros ita seiangit, ut aliquos *maleficiatos* nuncuper, id est quorum vitium artibus aliorum magicis productum, aliquos vero, quorum hebeties magicis formulis & fufurris tribui nequit, vel *frigidus* appellet, si *Veneri* quidem operam dare possunt, sed absque effectu, vel *impotentes*, si nec illud possunt. Hinc patet omnes hos, quos tradit, imperfectos, vel posse eunuchos esse, vel non, ideoque in locis, ubi de iis statuitur, ambiguum esse, an de eunuchis sermo sit, nec ne. Sed pone, de eunuchis loqui: tum illud expeditum est, iure canonico horum matrimonia ita semper irrita & inania habita fuisse, ut, si voluerint separari coniuges, id illis indultum sit *o*). An vero, si coniunctio ipsis non displicuerit, matrimonium in se inualidum sit? disceptatur. De iure canonico prisco id

E

con.

contendi posse nullus dubito. Ait enim LEO Pontifex: *Cum societas nuptiarum ita a principio constituta, ut praeter commissionem sexuum; non habeant in se nuptiae coniunctionis Christi & ecclesiae sacramentum, non dubium est, illam mulierem non pertinere ad matrimonium, cum qua docetur non fuisse nuptiale ministerium* (seu mysterium, ut quidam volunt). Postea eadem adhuc retenta principia, ut ii, quos imperfectos esse constaret, ad matrimonium non admitterentur, ut patet ex verbis GREGORII: *Vir, qui frigidae naturae est, maneat sine coniuge*. Sed, si iam contractum erat matrimonium, inuitos discindere, aequum non iudicant, &, qui ut coniuges coniunctim viuere non poterant, eos ut fratres & sorores vitae societatem continuare voluerunt p), donec tandem SIXTVS v, impudicae eiusmodi Veneri seuerissime dicam scripsit, dum: *committimus, inquit, fraternitati tuae & mandamus, ut coniugia per dictos aut alios quoscunque eunuchos cum quibuslibet mulieribus, praedictum defectum suae ignorantibus, suae scientibus, contrahi prohibeas, eosque ad matrimonia, quomodocunque contrahenda, inhabiles auctoritate nostra declares: & tam locorum ordinariis, ne huiusmodi coniunctiones de caetero fieri quoquo modo permittant, interdicas: quam eos etiam, qui sic de facto contraxerunt, separari cures, & matrimonia ipsa, sic de facto contracta, nulla, irrita, & inualida esse decernas q)*. Germanis, quibus robusta, sana & valida erant corpora, sine dubio ignota fuit manca & imperfecta eunuchorum natio, &, ut erant ab omni foeditate alienissimi, ita, si fuissent inter eos eiusmodi homines, hos a coniugii exclusuros fuisse certum est. Inualida inter Evangelicos esse eunuchorum coniugia, ex antecedentibus facili opera colligitur r). Inde si amice & bona gratia in coniugio viuunt impotentes, & impotentiam vel yterque, vel alteruter, ignoret,
hoc

hoc matrimonium putatiuum, non legitimum & in se validum erit.

- a) *Genes. 1. v. 28.*
- b) *Vt 1. Tim. 2. v. 14. 15. &c.*
- c) *Coloss. 3. v. 5. Ephes. 5. v. 3. 5. Galat. 5. 22.*
- d) *B. BAUMGARTENS Theol. Moral. 2ter Theil, 3ter Hauptstück ff. 129.*
- e) *1. Reg. 1. v. 1. sq.*
- f) *l. 6. ff. de Aed. Ed.*
- g) *ff. 9. l. de adopt. l. 2. ff. 1. l. 40. ff. 2. ff. cod.*
- h) *l. 39. ff. 1. ff. de I. D.*
- i) *l. 14. ff. 2. ff. de manum. vind.*
- k) *LL. cc. n. f.*
- l) *Nou. 98.*
- m) *Tit. X. DE FRIGID. MALEFIC. ET IMPOTENT. COEVNDI.*
- n) *GONZALEZ ad c. 5. X. de frig. n. 5-7.*
- o) *c. 1. 2. 4. C. 33. q. 1. c. 1. 3. 5. &c. X. de frig.*
- p) *c. 2. C. 33. q. 1. c. 4. X. de frig.*
- q) *In BVLLAR. MAGNO Tom. 2. p. 587.*
- r) *BOEHMER I. E. P. Lib. 4. Tit. 15. ff. 11. BAUMGARTENS Casuist. Pastoral. Theol. cap. 7. 2ter Abschnitt p. 818.*

§. XVIII.

Infideles, qui sacra mutarunt, non ad summum legum inter christianos statutarum rigorem tractandi; sed horum coniugia, non nisi ea, quae iuri naturae contraria, inualida sunt, sicque & haec tantum putatiua esse possunt, reliqua valida ac iusta aestimanda. Id deriuari posse ex sancitis iuris canonici arbitror a). In hoc quatuor casus de-

ciduntur. *Primo* si in gradu, iure canonico tantum prohibito, cognati sint transeuntes, non dirimitur eorum coniugium. *Deinde*, si iure diuino vetitus sit gradus, diuellitur. *Postea* si polygamiam coluerint, vnus tantum coniux retinetur. *Denique* si alter ab altero discessit, matrimonium eorum adhuc subsistit, ideoque iterum inchoandum est, nisi coniux alter alterum conuersum praeacte deserat. Primus casus ab INNOCENTIO III. proponitur verbis: *Virum pagani uxores accipientes, in secundo, vel tertio, vel ulteriore, sibi coniunctas, sic coniuncti post conuersionem debeant insimul manere, vel ab inuicem separari, edoceri postulasti.* Decisio autem ita redditur: *fideles huiusmodi matrimonialiter copulari & libere remanere coniuncti.* Alterius casus decisio latet tam in iisdem verbis, cum per secundi gradus nuncupationem manifesto primus gradus excludatur, qui iure diuino vetitus, quam in sequente capitulo, vbi idem INNOCENTIUS: *Concedimus, inquit, vt matrimoniis contractis cum relictis fratrum vtantur, si tamen (fratribus decedentibus sine prole, vt semen defuncti iuxta legem Mosaicam iuscitarent) cum talibus contraxerunt.* Quae verba aperitissime id declarant, tantum in eo casu, quo iure diuino permixtum erat connubium, Pontificem indulgere, in reliquis secus. Tertius casus ita profert: *Quia pagani circa plures insimul feminas adfectum diuidunt coniugalem, virum post conuersionem omnes retinere valeant, non immerito dubitatur.* Decisio concinna est: *Alysonum hoc videtur.* Vltimus casus ita traditur: *Qui secundum ritum suum legitimam repudiavit uxorem, & de hoc pronunciat: nunquam ea vniuerse licite poterit aliam, etiam ad fidem Christi conuersus, habere.* Exceptionem probant verba immediate subiuncta. Latet in his capitibus generalis quasi Pontificis dispensatio, cuius limites, vt ex prouocatione ad *scripturam diuinam*, ad

ad veritatem in euangelio &c., patet, sibi ipsi e iuris diuini praeceptis posuit, ea absque dubio motus ratione, quod contra haec dispensationem fieri non posse sibi persuaserit. In omnibus vero casibus, vbi exemptio a regula absque crimine admitti possit, indulgentiam esse ideo creditur: quia, vt ait, *id requirit fauor Christianae religionis & fidei, a cuius perceptione, per uxores se deseri inuentes viri, possunt facile reuocari.* Iam exigamus ista ad principia Euangelicorum. Quod de primo casu dictum, inter eos absque dubio retinendum, cum & illis ambiendi sint ad seclae, & a legibus humanis facile recedi possit. Alterum euangelicorum doctrinis non conforme iudico. Quamquam enim diuinas litteras deuotissima mente venerationem, & in iis, quae ad fidem ipsam pertinent, acceptatu plane necessarias habeamus, in iis tamen, quae ad civilem modo rerum statum pertinent, absque ratione quidem male ab iis recedi credimus, sed, vbi sincera ac grauis causa adest, diuortium facere, omnino piaculum non iudicamus. Inde, cum inuitandi & adliciendi profanos homines studium iusta omnino causa sit, ex qua discedatur: etiam coniugia iuri diuino contraria, quatenus id sine publica offensione fieri potest, ex nostris principiis in conuersis toleranda & valida iudicanda sunt. Polygamia non admitenda quia iuri naturae iam aduersa. In vltimo casu principia euangelicorum in alia ire iubent. Pontifex factum ab infideli diuortium ideo illegitimum & inualidum iudicauit, quoniam leges diuinae diuortia non permittunt. Verum nos, meliora edocti, si subsit iusta ratio, diuortium per leges diuinas non reprobari, merito tuemur. Quin & si rigorosiores essent, possent tamen absque crimine hoc casu paullo temperari, cum id ex pia causa fieret, ad allestandos scilicet infidelium animos, & diuortium, ab infideli, ex principiis religionis, quam tum colebat, susceptum,

sceleratum dici nequeat. Hinc patet, numquam conuersorum iam contracta matrimonia inualida esse & illegitima, indeque, in casu bonae fidei, putatiua, nisi quae ipsis iuris naturae paeceptis aduersantur.

a) c. 8. & 9. X. de diuort.

§ XIX.

Matrimonium Curatoris cum minorenni, ipsius curae tradita, ante rationes redditas, vt & Praefidis Prouinciae cum femina prouinciali initum, nullum & inualidum iure Romano fuisse, ex legibus clare patet a). Verum cum hodie rationes quotannis reddantur, ideoque prior dispositio aegre in Germania possit applicari, posterior vero multo minus Germaniae accommodari valeat, cum exulent ibi eiusmodi Praefides, quos Romani in Prouincias ablegabant, super sedemus inuicili disputatione. Eodem modo senatoris, eiusque liberorum, cum vilioribus feminis inita coniugia, palam irrita fuere b), sed hoc ipse sustulit IUSTINIANVS c), nec ad nostros magistratus pertinet, dignitate senatoribus Romanis multo inferiores, nec ad inaequalia matrimonia iuris Germanici, quae legitima quidem sunt, verum non omnes effectus matrimoniorum aequalium producant d), ideoque & hoc omitimus. Inter raptorem & raptam hodie ob iuris canonici indulgentiam e), legitimum esse matrimonium, in confesso est. Si coniunctio a ministro alienae parochiae facta, matrimonium ideo nullum non esse, probat BOEHMERVS f).

a) l. 7. ff. ad L. Iul. de Adult.

b) L. 27. ff. de R. N.

c) Nou. 78. c. 3.

d) WIL.

d) WILLENBERG *Sel. Iur. Matrim. c. 6. §. 3.* Illustr. HELL-
 FELD in *Struvii Jurisprud. heroica P. 2. c. 2. S. 1. §. 28.*

e) *c. fin. X. de raptor. incend.*

f) *Iur. Paroch. Sect. 4. c. 3. §. 14.*

§. XX.

*Matrimonium quod ab initio fuit nullum, remoto
 postea impedimento, quod inuvalidum reddebat, transit in
 matrimonium in se validum. Vix vereor, ut quisquam hic
 obiiciat regulam Catonianam: hanc enim non nisi ad ius
 hereditarium, & ne omnes quidem eius casus, pertinere,
 satis puto constare a). Sic quoque regula generalis: quod
 initio vitiosum est, non potest tractu temporis conua-
 lescere b), hic patitur exceptionem. Ratione matrimonii
 enim ea quae diximus, apertissimo exemplo e Nouellis
 demonstrari possunt. Proponitur scilicet ibi casus c), ubi
 marito in militiam profecto, vxor falsis nunciis de morte
 eius persuasa, nouum conciliauerat maritum. Hoc itaque
 matrimonium nullum erat, cum prius vinculum nondum
 esset rescissum. At nihilominus de milite redeunte dicitur:
ipse licentiam habeat, si voluerit, suam uxorem recipere.
 Ex quibus facillime id cogitur: Si hic matrimonium poste-
 rius tum demum nullum iudicatur, si maritus prior vxore
 recipere velit, sequitur, ut, si recipere nolit, aut ob
 mortem subsequutam recipere non possit, validum sit. Ut
 adeo hic omnino profestet casus, ubi matrimonium, sub
 principium putatiuum, in verum & legitimum transfusum
 est d). Minus ambiguitatis habet ius canonicum. Con-
 sultus fuerat ALEXANDER III. de casu, ubi, ut inquit,
*vir quidam uxorem habens, sibi aliam huiusmodi rei in-
 ficiam, copulauit: sed prima mortua nititur, discedere a se-
 cunda e).* Usque ad mortem prioris coniugis posterius
 mari.*

matrimonium fuerat nullum & putatiuum. Iam vero decidit PONTIFEX nisi mulier diuortium petat, ad petitionem viri non sunt aliquatenus separandi. Licet vero ille locus de matrimonio vna tantum ex parte putatiuo, statuat, tamen, quin idem & in vtriusque bona fide inito responsurus fuisset PONTIFEX, dubium non est, cum ratio decisionis inde petatur: quod mulier fuerat inscia. Si itaque vterque coniux inscius, eo magis fauebitur.

a) STRAVCH Dissert. de Regula Catoniana.

b) l. 29. ff. de R. I.

c) Nou. 117. cap. II.

d) Argumento quoque erunt L. 27. de R. N. Lib. 6. C. de nupt. &c.

e) c. 1. X. de eo qui dux. in matrim.

§. XXI.

Matrimonium, quod sub initium fuit validum, eas ob causas, quae tum illud reddidissent inane, si postea exoriantur, non fit nullum, adeoque non potest vquam succedente demum tempore matrimonium fieri putatiuum. Apud Romanos ius connubiorum ad iura ciuitatis Romanae pertinuit a), adeoque necessarium erat, vt, vbi his exueretur coniux, etiam ipsarum iustarum nuptiarum valor concideret. Maxima inde & media capitis diminutio vera connubiorum interuencio. Durauit feruis iniqua conditio ad nouissima vsque tempora. Nihilominus tamen ius postliminii quidem ea restauraret, iure nouissimo ad mentem quorundam Iureconsultorum, qui iam olim reliquis contradixerant c), connubiorum iura intacta relinquit d). Cum peregrinis iura ciuium Romanorum communi-

municauit ANTONINVS CARACALLA e). Vnde quoque ciuitatis amissio in se matrimoniis exitium amplius non attulit. In Germania seruilis conditionis homines, aequae ac extranei, non excluduntur a connubiorum iure, inde nulla, si qua datur, capitis deminutio coniugii iniuriam adfert, & sententiis saltem, quibus omnibus iuribus in poenam atrocioris facinoris quis priuatur, illa clausula inseri solet: *machen eure Frau zur Wittwe, und eure Kinder zu Wayfen*. Verum his casibus ipsum potius matrimonium tollitur, quam matrimonium in se tantum inualidum declaratur, ut adeo hic matrimonium putatiuum exoriri non possit. Ob alias causas quae matrimonium ab initio nullum reddidissent, postea subsecutas, v. g. impotentiam, furorem ac dementiae &c. ipso iure inane factum non fuisse, e iure Romano colligi potest. Etenim ante annum ab V. C. quingentesimum nullum separationum casum extitisse, primumque Sp. Caruilius Rugam ob sterilitatem uxorem a se dimisisse, auctor est GELLIVS f). Continua itaque coniunctio conuenientibus legibus, qualiscunq; casus intercederet. Nec postea ab his moribus defecisse Romanos inuenio, licet, si vellent discedere coniuges, effusior inuenta diuortiorum licentia. Solum ius postliminii post recuperatam patris libertatem, patria potestate reuocata, matrimoniis, a liberis interim valide sine ipsius consensu contractis, vitium attulit. Res Germanis ignota. Iuris canonici principia nullam admittunt accideatem contractu valide matrimonio inualiditatem, cum *sacramentum fidei, quod semel est admissum, numquam dissoluitur g)*. Vnde nec deserta sanctior fides, nec infracta generandi potentia, nec aliud quidquam denique iusta diuortii causa, nedum matrimonium in se inane reddendi sufficiens ratio est. Idem tam serio tuentur Doctores Euangelici, quamquam in concedendis diuortiiis faciliores, ut, ipsi nullorum um

matrimoniorum definitioni inferendum existiment, vitium debere ab initio adesse *b*). Sua cuique mens est.

a) HEINECCIUS *Synt. Ant. Rom. Append. L. 1. c. 1. §. 24.*

b) *l. 3. l. 12. §. 4. l. 14. §. 1. ff. de capt. & postlim. reuerf.*

c) *l. 6. ff. de diuort. l. 13. §. 7. ad L. Iul. de adult.*

d) *Nou. 22. c. 7. Nou. 117. c. 11.*

e) *l. 17. ff. de statu hom.*

f) *Noct. Attic. IV. 3.*

g) *c. 7. X. de diuort.*

h) E. g. STRYK. *de dissensu sponsalit. Sect. 5. §. 1. matrimonium nullum dicit, quod statim ab initio non subsistit.*

§. XXII.

Non modo matrimonium in se inutile, quod bonae fidei auspicio habuit, sicque ab initio putatum fuit, potest conuerti in matrimonium simpliciter cassum, sed & deficiens ab initio bona fides potest post aliquod tempus accedere, sicque matrimonium, ab initio non putatum, potest in putatum mutari. Pone enim e. g. vtrumque coniugem, cum in matrimonium coirent, non ignorasse, bigamiam contrahi, sicque sub initium vtrique bonam fidem defuisse. Post aliquod tempus fide dignis auctoribus documentisue adfertur fama, priorem coniugem in viuis nunc esse defuisse. Si tum id accidat, vt & hi nuncii falsi sint: nonne istud matrimonium nihilominus nunc putatum dixeris? Bonae fidei in malam commutatione nihil facilius. Adforet eiusmodi conuersio e. g. si coniuges post longum temporis interuallum demum incestas inter se nuptias esse resciscerent, aut vxor plenam viri impotentiam, diu rei ignara, cognouisset &c. pristinam tamen consuetudinem vterque prona voluntate continuaret.

§. XXIII.

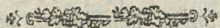
§. XXIII.

Si matrimonium contra leges contractum reperiat, an mala, an vero bona fides praesumi debeat, quaeri solet. Prius verius videtur. Plerumque contrarium tuentur Doctores, ea inducti ratione, quod quilibet praesumatur bonus, inde & bona fides praesumenda sit. Sed qui ex ista regula hic ratiocinantur, veram eius sententiam non videntur tenere. Applicanda ea omnino casibus, ubi non constat, an quidquam legibus contrarium ab aliquo admissum sit. Ibi cum admissum esse factum illicitum, ad ea, quae facti sunt, pertineat, probandum hoc omnino, & pro bona fide non potest non militare praesumptio. Inde si homicidii quis arguatur, perpetrata esse ab eo caedes, prius non creditur, quam luculentissima id prodant argumenta. Verum caede probata, praesumetne iudex, eam absque dolo malo commissam, culpam tantum adesse, aut moderamen inculpatae tutelae violentam defensionem postulasse? Nemo id contendet, sed nobiscum in eo conspirabit, haec, cum ad exceptiones homicidae, pertineant, ab eo esse probanda. Patet inde, ad eos casus, ubi factum legibus aduersum vere editum esse constat, regulam illam non pertinere. Volunt id quoque iuris rationes. De internis non iudicant Iureconsulti, sed interna ex externis colligunt. Inde cum nihil rationi conuenientius, quam quemque id committere voluisse, quod commisit, Iureconsulti merito concludunt, legibus vetita committere voluisse eum, qui legibus vetita edidit. Contrarium adserens, allegat exceptionem a regula, per omnia iuris principia ab allegante probandam. Non obstat itaque regula ab aduersariis excitata, ideoque in dubio matrimonium, quod in se nullum est, pro putatio non habendum.

S. D. G.

F 2

VIRO



V I R O
 P R A E N O B I L I S S I M O
 D O C T I S S I M O D N. C A N D I D A T O

S. P. D.

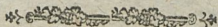
P R A E S E S.

Pulchrum est & genio saeculi accommodatum, consiliis abundare, etiam in re ipsa & factis parum audeas. Inde iam pridem in consuetudinem abiit, ut nonnulli, qui ipsi aut parum, aut nihil scribunt, longos tamen librorum, qui ab aliis scribi adhuc possent, indices referant, imo non nomina solum eorum allegent, verum & ipsius materiae digerendae ordinem, & doceant, & imperent. Imitemur commendabilia ista exempla. Videtur mihi male neglectum esse hactenus graue & explicatu dignissimum argumentum, scilicet *de fide testimoniorum academicorum* tractatio. Vellem itaque, ut optaret sibi quisquam vtilissimum hoc practicas Iurisprudentiae caput. In membra quaedam diuidenda erit dissertatio. *Primum* doctrinarum copia maxime exuberato. Agitur hic *de fide*, eiusque *Etymologia*, que a Graeco *πίστεως*, aut aliunde depromenda, *Synonymia*, vbi dicendum, quod *auctoritas*, *valor* & *idem* significant, & *Homonymia*, vbi imprimis monendum, NEPOTEM

ORIO

TEM plane alio sensu voce usum esse, cum dixerit: *fidibus caneretur* eodem denique membro de *fide theologica, iuridica, medica & philosophica* multis verbis differitur. *Secundum originem & fata* testimoniorum academicorum persequitur, ibique non inconcinne de origine academicorum pauca quaedam intermiscuntur. Hoc in membro, an non eo tempore solitissima fuerint testimonia academica, cum monetarum maxima esset frequentia? problema esto. *Tertium ad ipsam* testimoniorum academicorum *fidem* progreditur. Distinguenda hic erunt tempora & docendum, ab initio haec testimonia *plene* probasse, postea non nisi ex dimidia parte, seu, quod dicunt, *semi-plene*, nouissimis denique temporis eadem tantum inter *adminiculantia*, quae vocant, relata fuisse. Commonstrandum autem erit, non ipsam testimoniorum indolem hanc iniuriam meruisse, verum difficiliorem in dies hominum in credendo morositatem in causa fuisse, quam & aliis in rebus non immerito accusamus. *Quantum diuisiones* testimoniorum academicorum complectitur. Non incommode hic distinguetur inter testimonia quae *sponte*, seu, quod dicunt, *proprio motu* & ea, quae ob crebras efflagitationes, seu quod nuncupant, *ad instantiam* tribuuntur. Posteriora, ratione modi concedendi, vel exhibentur *ad preces nudas*, vel ad preces, quibus aliud adhuc quidpiam pondus addit, seu *qualificatas*; ratione temporis vero, quo praebentur, vel conceduntur ex academia aliorum *migraturis*, & ex scripta quadam & chartacea laude, commendationem petentibus, vel *remanentibus*, sed domi apud suos male forsan audientibus, quibus fama reparanda est, & infesti rumores in patriam allati dissipandi; aut patris animum & crumenam, subita iniesta laetitia, sollicitaturis. Quorumvis horum testimoniorum integritas solidissimis argumentis euincenda est; mallem tamen, tum quando ad testimonia ad instantiam concessa deuenitur, e rationibus altius repetitis, seu *a priore*, quam excitatis experientia & usu communi, *s. a posteriore*, demonstrationes fieri. In iis, quae sponte dantur, demonstrationis, vt facillimae, penes quemuis arbitrium esto.

esto. Solet hodieque iis, quae *proprio motu* perhibentur, testimoniis maior vulgo, quam reliquis, fides tribui. Quapropter indagandum erit hac occasione, an non ad pristinam auctoritatem omnibus cuiuscunque generis testimoniis restaurandam inter cautelas eiusmodi documenti referri mereatur clausula: *proprio motu*, vbiuis interserenda, etiamsi maxime per *preces qualificatas* obtentum sit testimonium. *Quintum* illam agitato quaestionem: an testimonium academicum sit *res in commercio posita*? Haec, si fieri potest, nota neganda est & perneganda, conculcatis aduersariorum argumentis, vbi nec diris parcendum est, si, omninana opera, sapere nolunt dissidentes. *Sextum* formulas & solennia, in petendis testimoniis adhibenda, contineto, vbi non abs re foret, inuestigare, an non conduceret hic antiqua illa *per aes & libram* petendi solennitas. Adficiendae quoque ipsorum testimoniorum nonnullae conceptiones, quae solennitatibus in petendo adhibitis semper exacte erant attemperandae. Haec sunt fere, quae opusculo comprehendi possent. Sed quid haec ad TE, DOCTISSIME DOMINE CANDIDATE? Scilicet eo spectant omnia, vt, cum TVVM liberale ingenium, & in optimarum artium studio adiduum diligentiam testimonio aliquo meo comprobandam existimarem, quale illud sit, omnibus pateat. Sincerrimae enim sunt istae laudes, quae publicis eiusmodi speciminibus, quale hoc est, subiciuntur. Sponte conceduntur, cum numquam eas expeti inter omnes constet; verae ac seriae sunt, cum ipsa, qua scribuntur, occasio, dicta confirmet, & spectata in cathedra solertia omnem dubitationem eximat. Haec laus in TE, VIR PRAENOBILISSIME, eo illustrior est, quo breuius est temporis spatium, per quod inter nostrates versatus es. Biennium vix excessisti, & iam id audes, ad quod veteranis haud raro animus deest. Nec id mirum, cum Summis. Qui Fridricianam nostram illustrant, in Iuris scientia Viris, indefessam quotidie operam dederis. Equidem in adserenda TVA dexteritate eo locupletior testis debeo videri, cum exercitationibus istis disputatoriis, quibus per hoc semestre



mefre in vſum Suauiffimorum Commilitonum vacauit, ſedulo interſue-
ris, eo prouectus ſubito virium, vt ego TE inter præcipuos in hoc
puluere athletas merito numerarem. Gratulor itaque mihi COMMILI-
TONEM DIGNISSIMUM, ad hos meos præteriti temporis conatus,
& imminente ſeſtreſtri æſtuo iterum inchoandos, ſVA dexteritate com-
mendandos apprime comparatum. Gratulor vero præcipue TVIS maxi-
mae ſpei IUVENEM, TEque, vt in iis, quæ ingreſſus es, ſtadiis de-
currere pergas, etiam atque etiam hortor. Gratias habeo pro ea, qua
me hæcenus amplexus es, benevolentia, camque vt in poſterum etiam
mihi integram & illibatam ſerues, oro, & obſecro. Vale. Dabam
Halaæ Magdeburgicæ, d. X. April. MDCCLVIII.



Hinc Adelphorum, d. X. Apr. MDCCCLVIII



ULB Halle

3

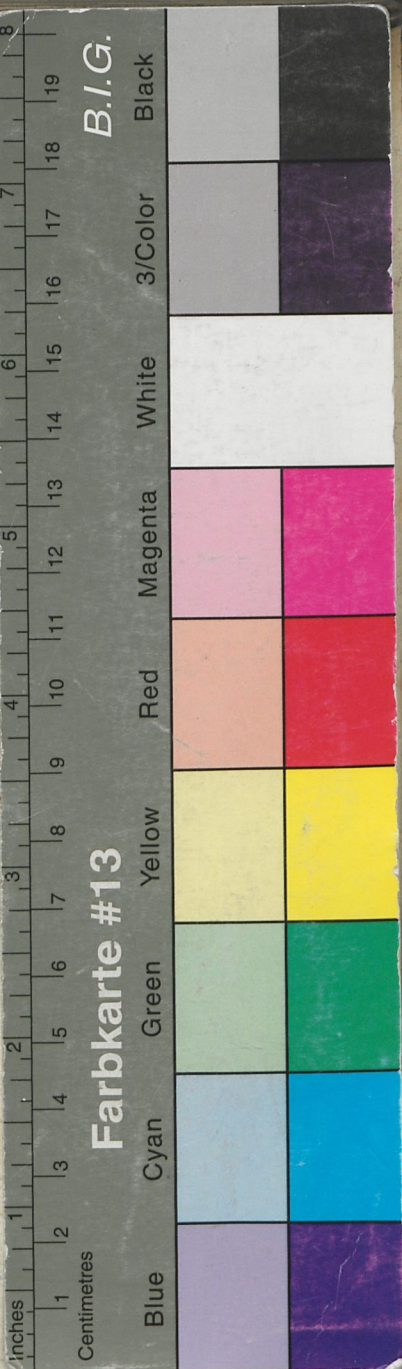
002 187 531



sb







DISSERTATIO IVRIDICA 23
DE 1758
VERIS CASIBVS 115
MATRIMONII PVTATIVI,

QVAM
PRAESIDE
VIRO CONSULTISSIMO,
ERNESTO CHRIST. WESTPHAL,
IVRIS VTRIVSQUE DOCTORE,
PATRONO ET PRAECEPTORE SVO
PIE COLENDO,
DIE XIX. APRILIS MDCCLVIII.
PVBLICE DEFENDET
IO. RVDOLPHVS LVDOVICVS PVRGOLD
PARCHEMIO - MAGDEBVRGICVS.



IV.
HALAE AD SALAM
LITTERIS IO. CHRIST. HENDELII.

