



UNIVERSITÄTS-
BIBLIOTHEK
PADERBORN

Sponsalia Et Matrimonium

Schmalzgrueber, Franz

Ingolstadii, 1726

Titulus IX. De Conjugio Servorum.

[urn:nbn:de:hbz:466:1-75229](https://nbn-resolving.org/urn:nbn:de:hbz:466:1-75229)

bitatione, & aliorum obsequiorum exhibitione oritur.

26 Porro, ut cum eodem Zacchia, notat Vincent, *Petra tom. 3. comment. fol. 17. n. 25.* ad judicandum, an leprâ infici possit conjux sanus, non solum gravitas morbi inspicienda est infirmo, sed principaliter attendi debet, cujusnam temperamenti conjux sanus existat; nam secundum varias ejusdem dispositiones aliquando facili negotio infici potest, & etiam ex parvo morbo contrahere magnum; aliquando contra ob robustam complexionem vel difficulter, vel modicè etiam ex magno morbo inficitur.

27 Quodsi verò etiam quoad cohabitationem separationem facere malignitas morbi jubeat, hæc aliter permittenda non est, nisi ministratis afflicto vitæ subsidij. P. Wieselner *hic n. 9.*

28 **Quæritur 8.** An ob explicatum periculum infectionis, vel horrorem à redditione debiti, & cohabitatione excusari conjux possit, quando Lepra Matrimoniale contractum præcessit, & hoc sanus non ignoravit? *n.* Hoc casu non excusari, ut rectè adverteant Sanch. *l. 9. de matr. D. 24. n. 22.* Barbof. *in c. 2. b. tit. n. 4.* Wagnereck

ibid. v. præcepto Apostoli not. 3. Engl *hic in fin. Pirhing n. 9. not. 2.* Schambog. *n. 8.* König. *n. 3.* Wieselner *n. 10.* Reiffentuel. *n. 3.* quia is sibi imputare periculum infectionis debet, cui se liberè exposuit, cum Leproso scienter contrahendo Matrimonium. Accedit, quia si Leprosus conjux scivisset, talem ob Lepram, aut aliam infirmitatem, quam ei fideliter detegit, vel non abscondit, sibi negaturum debitum conjugale, forsitan cum alio contraxisset, prout poterat *arg. c. quoniam 2. b. tit.*

Neque obstat, quòd nemo sit dominus membrorum, & vitæ suæ, & ideo nemo se obligare possit ad actualem amissionem membri, aut vitæ; nam præterquam, quòd, ut *n. 17.* insinuavi, Lepra non solet esse morbus fatalis, plures sunt casus, quibus non est prohibitum se, obligare ad periculum corporale, ut in militibus, navitis, aliisque similibus quotidianum est, Engl *hic fin.*

Denum adverteo, casu, quo conjux sanus ob horrorem Lepræ Leprosum conjugem, à consortio hominum separatam, quoad cohabitationem sequi non vult, utrique à Judice Ecclesiastico injungendam continentiam per *cap. pervenit 1. b. tit. & ibi DD.*

TITULUS IX.

De Conjugio Servorum.

S U M M A R I U M.

1. Servi in Jure sunt triplicis maxime generis, videlicet Servi propriè dicti.

2. Adscriptitij.

3. Originarij.

4. Adscriptitij, & Originarij validè contrahunt Matrimonium cum quacunque alia persona.

5. Matrimonium inter personam liberam, & libertam valet.

6. 7. 8. Possunt Matrimonium validè contrahere etiam Servi propriè dicti.

9. An domino invito, vel ignorante?

10. Defenditur affirmativa.

11. Objectiones solvuntur.

12. Utrum Servus licitè contrahat Matrimonium, domino invito?

13. An hic conjugio Servi sui licitè resistat?

14. An postquam certior factus est, quòd servus ejus de Matrimonio tractet, possit istum aliò vendendum mittere?

15. Matrimonium servi initum cum persona libera, non ignara conditionis servilis, valet.

16. 17. Non valet, si istam ignoraverit.

18. Nisi sequatur ratihabitio.

19. Rationes dubitandi solvuntur.

20. An validum sit Matrimonium cum servo, vel ancilla, cui ad tempus concessa libertas est?

21. Quid dicendum de Matrimonio, contracto inter liberum, & ancillam statu liberam?

22. An valoti Matrimonij obstat error circa conditionem servilem, quò contrahens constituitur in statu digniore, vel saltem pari?

23. Respondetur non obesse.

24. Satisfit Argumento contrario.

25. Quo Jure error conditionis servilis dirimat Matrimonium? Sententia putantium, irritum esse Jure naturali.

26. Sententia id adscribentium Juri positivo humanao.

27. Defenditur sententia inter utramque priorem media.

28. Diluuntur Argumenta opposita.

29. An Matrimonium liberi cum ancilla valeat, si ignorantia conditionis servilis sit crassissima?

30. Deciditur non valere.

31. Objectiones solvuntur.

32. 33. 34. 35. Quando servus, vel ancilla consequatur libertatem ex Matrimonio, permissu domini invito?

36. 37. 38. An ijs eventibus, quibus ancilla, vel servus ipso Matrimonio libertatem consequitur, hoc cum libero, conditionem servilem ignorante, initum valeat?

39. 40. 41. An conjux liber, detecta conditione servili, à Matrimonio recedere statim possit?
42. Quid probari debeat, ut ab Ecclesia conce-

Aliud Impedimentum Conjugij est Conditio servilis, seu potius ejusdem ignorantia, quod olim, quando Christiani adhuc servituti obnoxij erant, non frequens minus, quàm celebre erat.

Quæritur 1. Quotuplicis generis Servi sint? In Jure Servi sunt triplicis maximè differentie. 1. Servi propriè dicti, qui ex Jure gentium, vel civili alieno domino contra naturalem libertatem subjunguntur, ita, ut ad instar rerum nostri patrimonij possideri, vendi, & alienari possint: & tales de Jure sunt 1. qui iusto, vel saltem publicè indicto bello capti, servatique, & capientis dominio subiecti sunt §. servi 3. & §. seq. Inst. de Jur. person. l. §. servorum 5. §. servi 1. ff. de stat. homin. 2. Qui sunt nati ex matre conditionis servilis §. cit. & l. partum 7. C. de R. V. 3. Qui cum 20. annis essent majores, scientes, prudentesque ad participandum pretium se venditari possunt l. majores 1. ff. & l. dispar 1. C. quib. ad libert. proclam. & nonnulli alij apud Tholof. syntagm. l. 14. c. 3. n. 2. Hæc Servitus inter Christianos hodiè per consuetudinem generalem sublata est, ita, ut neque qui capti sunt bello, inter Christianos gesto, jam propriè capientium servi fiant, tum ob dignitatem Christiani nominis, & honorem, ac memoriam libertatis, quàm nos Christus donavit; tum quòd bella inter Christianos Principes, adeoque inter Cives Romanos gesta potius bella intestina censeri debeant. In bello tamen, quod contra Turcas, & Barbaros geritur, adhuc hodiè servituti locus est, eà tamen inter Jus antiquum, & hodiernum differentia constituta, quòd olim Romani capti ab hostibus etiam apud Romanos pro servis habiti fuerint; hodiè verò Christiani habent quidem captos Turcas pro servis, sed non suos Christianos captos à Turcis, quòd indignum videatur, Christianum à Christiano censeri Servum Turcarum, & Infidelium, Engl. hic n. 2.

2. Adscriptitij, qui glebæ, seu fundo colendo sunt perpetuo addicti, ita, ut à cultura sine domini voluntate recedere, & possessiones deserere nequeant, fructus verò istarum reddere dominis suis teneantur omnes, præter sumptus, & victum. Abb. in c. 2. de Judeis not. 2. Hi partes sunt fundi, & computantur inter immobilia, ut habetur l. jubemus 14. pr. C. de SS. Eccl. junctâ Gloss. ibid. v. mancipia. Hinc distinguuntur ab ijs, qui se obligant perpetuò ad servitia personalia; nam hi, quia sola personali obligatione tenentur, partes fundi non censentur esse, atque ideo Adscriptitij non ap-

pellantur. Valefco de Jur. Emphyt. q. 37. n. 9. & seq.

43. Ignorantiam conditionis quis probare debeat?
44. Satisfit Argumento opposito.

pellantur. Valefco de Jur. Emphyt. q. 37. n. 9. & seq.

3. Originarij, qui ex Adscriptitijs orti sunt. Utrique, quamvis majori aliqua obligatione, quàm ceteri subditi suis dominis teneantur, hodiè tamen verè liberi sunt, ut bene Gloss. in c. 2. de Judeis v. sint liberi, Abb. ibid. v. item nota, Sanch. l. 7. de Matr. D. 19. n. 1. Engl. hic n. 3. & colligitur ex c. cit. quod licet prohibeat Judæis mancipia Christiana possidere, concedit tamen, ut habere possint Adscriptitios, & Originarios Christianos. Ex quo etiam sequitur, sublata Servitute propriè dicta inter Christianos, mansisse adhuc secundam, & tertiam speciem: quod patet ex usu Germaniæ nostræ, in cujus varijs locis multi hujusmodi Servi adscriptitij, & originarij inveniuntur.

Quæritur 2. An, & quales Servi possint contrahere Matrimonia? Satis convenit inter DD. 1. Servos adscriptitios, & originarios validè posse contrahere Matrimonium cum quacunque alia persona, etsi illa conditionem eorum ignoret, modò inter ipsos nullum aliud impedimentum intercedat, ut rectè Gaëta in can. ad limina 30. q. 1. §. 4. n. 332. Brunell. de Sponsal. concl. 32. n. 3. cas. 3. Sanch. l. 7. de Matr. D. 19. n. 9. Gutier. de Matr. c. 90. n. 20. Conink D. 31. n. 21. Laym. l. 5. tr. 10. p. 4. c. 2. n. 5. Palao tr. 28. D. 4. p. 5. §. 1. n. 10. Barbof. in c. 2. h. tit. n. 3. Wagnereck in c. 1. ibid. not. 3. Engl. hic n. 3. Pirhing n. 1. Schambog. n. 2. König n. 3. Wiestner n. 2. Reiffenstuel n. 5. Neque obstat, quòd ad certas operas, & servitia dominis prædiorum præstanda teneantur; quia obligatio hæc non facit, ut non sint verè liberi homines l. deservimus 12. C. de agricol. & censit. igitur nihil est, quod ipsos à Matrimonij contractu removeat.

Certum est 2. Valere Matrimonium ingenui cum libera, i. e. cum ea, quæ ancilla fuit, jam tamen libertate donata est: neque valorem ejus impedit, quòd ingenuus cum ea contrahens ignoraverit eam libertam esse; quia est verè libera, ac proinde ejus conditionis error, cum non sit Servitutis præsentis, non obstat Matrimonij firmitati. Ita Sot. in 4. dist. 35. q. un. art. 2. col. 4. v. ad hæc, Covar. p. 2. de Sponsal. c. 3. §. 7. n. 1. v. primum, Henric. l. 11. de Matr. c. 10. n. 3. comment. lit. N. Sanch. l. 7. de Matr. D. 79. n. 10. Gutier. de Matr. c. 90. n. 19. Conink D. 31. n. 24. & apud hos alij.

Dubium fieri potest de Servo propriè dicto, an ille, dum adhuc Servus est, validè Matrimonium contrahere, saltem cum paræ conditionis persona possit? Videtur non posse. 1. ob textum can. non omnis

12. *caus. 32. q. 2.* ubi S. Leo Papa ad Rusticum Narbonensem scribens, *Non omnis, ait, mulier juncta viro est uxor viri, quia nec omnis filius est hæres patris; nuptiarum autem genera inter ingenuos sunt legitima*: ubi S. Pontifex videtur asserere, Matrimonia inter Servos contracta non esse legitima. 2. Ad Matrimonium requiritur voluntas. in Servis autem voluntas non datur juxta *Reg. velle 4. ff. 3.* Per Matrimonium fit mutua corporum traditio, hanc facere Servus nequit; quia potestatem corporis sui non habet.

7 Sed dicendum, ac tenendum est pro indubitato, validum esse Matrimonium, contractum à Servo propriè dicto, cum par conditionis persona, saltem accedente consensu domini. Patet ex *can. omnibus 2. caus. 29. q. 2. & c. dignum 1. b. tit.* Ratio est, quia Ecclesia considerat homines secundum naturam suam, secundum quam omnes æquales sunt: unde sicut à Baptismo, & alijs Sacramentis, quæ gratiâ suscipientis conferuntur, Servos non arceat, ita neque remonet à Sacramento Matrimonij.

8 Neque obstant argumenta contraria. *Ad 1.* S. Leo in textu non negat inter Servos dari verum quoddam Matrimonium, sed solum dicit, illud Matrimonium non esse legitimum, & solenne, ita, ut filij sint hæredes cum suitate, aut ut ipsi sint in potestate patris; hoc enim repugnat conditioni Servi, *Gonzal. in c. fin. b. tit. n. 8. fin.* *Ad 2.* Servi voluntatem non habent in ijs, quæ sunt Juris Civilis, & in quibus domino præjudicari posset. *Concedo.* Etiam in ijs, quæ sunt Juris naturalis. *Nego.* Nam in his voluntate propria regitur etiam Servus: unde cum Matrimonium sit Juris naturalis, contractus ejusdem Servo non prohibebitur. *Ad 3.* Servus corpus suum tradit alteri conjugi, quantum satis est ad generationem filiorum: quod sufficit ad veritatem Matrimonij, attento Jure naturali; neque hoc impediri potest à domino, quamvis non tradat illud plenariè, & pro omni tempore. Deinde Servus per servitutem tantum amittit Jura personalia, quæ ratione Servitutis ad dominum transferuntur, igitur amittere per illam non potest jus contrahendi Matrimonium; quia hoc est potius ipsius naturæ humanæ ad sui propagationem.

9 Quæritur 3. An Servus ejusmodi, vel ancilla Matrimonium inire, etiam domino invito, vel ignorante, possit? *Rationem dubitandi facit 1. textus can. fin. caus. 29. q. 2.* ubi Concilium Cabilonense, postquam statuit, conjugia à Servis contracta non esse dirimenda, subjicit, *hoc in illis observandum esse, ubi legalis conjunctio fuit, & per voluntatem dominorum,* igitur per argumentum à sensu contrario, si legalis non sit conjunctio, aut dominis nolentibus, & iniuriis facta, dirimi conjugia eorum poterunt. 2. *l. cum ancillis 3. C. de incest. nupt.* ubi non

connubium, sed contubernium inter servos esse, agnoscitur, igitur necesse est, ut accedat consensus domini, quo servum manumittat à servitute. 3. Paritas cum Professione Religiosa, & SS. Ordinibus; nam servus neque ad Professionem Religiosam, neque ad Ordines, invito, aut infcio domino, admitti potest, ut de Professione dictum est *libr. 3. tit. 31. n. 29. de SS. Ordinibus libr. 1. tit. 18. n. 2.*

Sed adhuc dicendum, Matrimonia à Servis, etiam sine domini consensu inita, valida esse. Ita S. Thom. *in 4. dist. 36. q. un. art. 2. Corp. Sanch. l. 7. de Matr. D. 21. n. 3. Gutier. de Matr. c. 92. n. 1. Conink D. 31. n. 31. § 32. Palao tr. 28. D. 4. p. 5. § 2. n. 1. Vivian. in c. 1. b. tit. pr. Barbof. ibid. n. 1. § 2. Gonzal. n. 2. Vallens. hic n. 6. Zoel. n. 4. Honor. n. 2. Engl. n. 4. Schambog. n. 3. Wiestner n. 6. Reiffenstuel n. 6. Magnif. P. Schmier p. 3. de Matr. c. 2. n. 172.* estque doctrina à cæteris DD. maximo consensu recepta: idque meritò ob claram decisionem *c. dignum 1. b. tit.* & non minus dilucidam rationem; quia Matrimonium naturali, & Divino Jure concessum est homini in remedium concupiscentiæ ad evitandam incontinentiam, & ad conservationem, ac propagationem humani generis, hoc autem Jus domini servis auferre nequeunt; quia jus istud non tam privatum ipsorum est, quam commune ipsius naturæ humanæ, cui derogare potestas privata domini nequit. Imò graviter peccant domini contra Justitiam, si Servos suos aut positivè impediunt à Matrimonio, aut postquam hoc contraxerunt, invidiis ipsis, durius tractent, ut ex communi doctrina docet *Sanch. D. 21. cit. n. 5. § 6. Gutier. n. 2. § 3. Pont. l. 7. c. 42. n. 3. Laym. l. 5. tr. 10. p. 4. c. 2. n. 4. Perez D. 25. sed. 6. n. 4. Barbof. in c. 1. b. tit. n. 2. Wagnereck in c. 2. eod. not. 2. Piching hic n. 2. Schambog. n. 3. Wiestner n. 6.* quia quoad hoc Servi sunt sui juris, nec domino subduntur.

Neque obstant Argumenta opposita. *Ad 1.* Monet *ibidem* Glossa à DD. passim recepta, in eo textu addendam particulam *maximè,* ut sensus sit, Servorum Matrimonia non dirimenda, maximè quando per voluntatem domini contracta sunt. *Ad 2.* Jus Canonicum, quod in Matrimoniali causa unicè attendendum est, verum inter Servos Matrimonium agnoscit *c. dignum cit.* igitur quidquid de hoc Jus Civile statuat, curandum non est. *Ad 3.* Negatur paritas: nam Professione Religiosa, & susceptione SS. Ordinum impeditur Servus ab obsequijs debitis præstandis domino, cum per utranque homo DEO, & Divinis obsequijs pro toto vitæ tempore mancipetur; non ita impeditur ille, Matrimonio inuito, quippe quo non obstante Servus adhuc præstare domino obsequia solita potest

potest, ac debet. Unde nec ancilla, quæ Servo alterius domini nupsit, proprium deserere dominum potest, neque maritus Servus prætextu conjugii servituti domini negligere, sed ita utrobique res temperanda est, ut ex imperio, & occupatione domini Servus non impediatur suo tempore ab usu Matrimonij, & vicissim Servus ita moderatè uti debet Matrimonio, ne domino notabile præjudicium faciat.

12. **Quæritur 4.** Utrum licitè Servus invito domino contrahat Matrimonium, vel dominus licitè intentioni ejusdem resistat? Quod Servus licitè Matrimonium contrahat, domino etiam retinente, patet ex modò dictis; quia ita contrahendo utitur Jure suo, nec domino præjudicium affert, cum sive consenserit iste in Matrimonium, sive non consenserit, obsequia sibi debita à Servo conjugato petere, eaque recipere ab ipso possit. Interim tamen non est negandum, debitam reverentiam exigere, ut Servi, quando Matrimonium volunt contrahere, dominorum consensum petant, saltem casu, quo nullus est timor, ne Matrimonium malitiosè impediatur. Conink *D. 31. n. 32.* Wiestner *hic n. 6. fin.*

13. An verò dominus vicissim licitè Matrimonio ejusdem resistat, dubium esse potest: in quo certum est, non teneri illum consentire in Servi sui Matrimonium, sed tunc posse reniti, nullum obstaculum afferendo; quia consultit sibi, ne id damnnum subeat, quod ex consensu sibi redundare plerique DD. affirmant, dum docent, casu, quo Servus Matrimonium contraxit domino consentiente, & uxor eo tempore debitum petit, quo servitium ab eo exigit dominus, uxorem petentem debitum præferendam domino petenti servitium: quorum fundamenta affert Sanch. *l. 7. de Matr. D. 21. n. 13.* quamvis ipse *n. 15.* decidat, nullum in hoc circa Servum, qui domino consentiente contrahit Matrimonium, & circa eum, qui contrahit eo invito, faciendum esse discrimen, quod jus gentium, quo Servitus inducta est, sit posterius Jure naturali, quo inductum est Matrimonium.

14. **Difficultas** in eo residet, an domino, postquam certior factus est, quod Servus ejus de Matrimonio ineundo tractet, fas sit illum aliò vendendum mittere: quam difficultatem rectè dissolvit Sanch. *l. cit. n. 9.* Vel enim Matrimonium jam coeptum est per Sponsalia de futuro à Servo inita, vel nondum ita coeptum Matrimonium est. *Si hoc secundum*, poterit unique dominus sic eum venundare; quia id non est directè impedire Matrimonium, sed uti jure suo vendendi Servum; jure autem suo utens non potest dici fraudem committere. *Si primum*, nefas erit domino eo medio uti; quia per illa Sponsalia Sponsæ Servi jam est quaesitum jus, ut Servus promissis stet, & *Ma- R. P. Schmalzgruber L. IV.*

trimonium cum ipsa contrahat, quod jus cum sit independens à voluntate domini, non potest iste id impedire, Servum mittendo aliò. *Neque obstat*, quod Matrimonio jam inito, Servum suum dominus in partibus remotis possit venundare; nam esto, id verum sit, quod cum alijs Sanch. *D. 22. n. 12.* negat, si uxor sequi eundem non possit commodè, dispar adhuc est ratio quia quando Matrimonium jam est initum, impeditur solus ejusdem usus, cujus jus posterius est jure domini, quod habet ad Servum suum vendendum; at quando inita sunt Sponsalia, per hoc, quod Servus venundandus in remotas terras mittatur, ad quas Sponsa sequi illum non potest commodè, impeditur ipsum Matrimonium, cujus contrahendi jus cum Servus à natura ipsa acceperit, præferri debet Juri domini, quod iste accepit à Jure gentium.

Quæritur 5. An validum sit Matrimonium, quod liber contrahit cum ancilla, aut libera cum Servo? *n. distinguendo:* Vel enim contrahit quis Matrimonium cum ancilla, ignorans illam esse talem, sed putans esse liberam; vel illud contrahit sciens conditionem illius servilem.

Si hoc secundum, Matrimonium, cum Servo, vel ancilla initum, tenet per claros textus *can. si quis ingenuus 4. can. si femina 5. caus. 29. q. 2. c. proposuit 2. & c. fin. h. tit.* quibus correctum est Jus Civile, reprobans Matrimonium, inter liberum, & ancillam initum *l. cum ancillis 3. C. de incest. § inutil. nupt.* Joan. Andr. *in c. 1. h. tit. n. 3.* Ancharan. *ibid. n. 2.* Abb. *n. 3. Sylv. V. Matrimonium 8. q. 2. dict. 2.* Sor. *in 4. dist. 35. q. un. art. 1. v. contra hanc*, Sanch. *l. 7. D. 19. n. 13.* Gutier. *de Matr. c. 90. n. 23.* Laym. *l. 5. tr. 10. p. 4. c. 2. n. 3.* Palao *tr. 28. D. 4. p. 5. §. 1. n. 9.* Pirhing *hic n. 5.* Engl. *n. 4.* Schambog. *n. 6.* Zoef. *n. 3.* König. *n. 3.* §. 6. Wiestner. *n. 7.* Reiffentuel. *n. 8.* quia Servitus cognita non adverfatur substantiæ Matrimonij, cum hoc non obstringat ad semper, & ubique debitum reddendum, sed tantum, quoties legitimum impedimentum non obliterit. Interim tamen juxta *can. si quis viduam 15. dist. 34.* talis liber, scienter cum ancilla contrahens, sit Irregularis: idque ideo, quia ancilla est persona vilis, adeoque cum per Matrimonium unum corpus cum ancilla efficiatur, eam ducens quoque fit vilis, & per consequens Irregularis. *Gloss. in can. cit. V. ancillam*, Sylv. *V. Irregularitas q. 16.* Navar. *Man. c. 27. n. 196.* Sanch. *D. 19. cit. n. 14.* Gutier. *n. 25.* Palao. *n. 9.* König. *n. 5.*

Si verò primum contingat, & liber **16** cum ancilla Matrimonium contrahat, ignorans illam esse talem, major est difficultas. Videtur enim etiam hoc casu Matrimonium consistere; nam error ista est solum circa qualitatem personæ, qui secundum com-
L1 mu-

munem non vitiat Matrimonium, *Conf.* Quia neque qualitas conditionis servilis invalidum illud reddit; aliàs etiam Matrimonium cum ancilla scienter contractum valore destitueretur contra dicta *n. præc.*

17 Sed dicendum, hoc casu contractum Matrimonium esse invalidum, nisi sequatur ratihabitio ejus, qui ignorabat alterius conditionem servilem. Ita S. Thom. in 4. dist. 36. q. un. art. 1. Corp. & ad 1. S. Bonavent. *ibid.* art. 1. q. 2. Durand. q. 1. n. 6. Sanch. D. 19. cit. n. 2. Gutier. n. 1. Laym. n. 3. Palao n. 1. Fagnan. in c. fin. b. tit. n. 1. Vivian. in c. 2. eod. pr. Barbof. *ibid.* n. 1. § 2. Schambog. *hic* n. 7. König n. 6. Reiffenstuel n. 4. Magnif. P. Schmier p. 3. de Matr. c. 2. n. 173. & expressè definitum est per textus n. 15. allatos. Ratio, ob quam ita Ecclesia statuit, est, ut resarciat gravem injuriam, illatam libero ignoranti conditionem servilem alterius, & ob magnam contractus inæqualitatem: quæ ratio non habet locum, quando liber scit alterum esse Servum, cum quo contrahit; tunc enim cessat error, & contrahens non decipitur, sed remittit jus suum,

18 Addidi, nisi sequatur ratihabitio; nam si liber, cognito errore, adhuc manere velit cum Servo, cum quo contraxit, Matrimonium, quod antea nullum erat, reconvalescet c. proposuit 2. & c. fin. cit. Conink D. 31. n. 25. Vivian. in c. fin. cit. pr. Fagnan. *ibid.* n. 15. Canif. *hic* n. 3. Pirhing n. 5. Schambog. n. 7. Sed hic consensus jam post Trid. renovari debet coram Parocho, & testibus, nisi nullitas Matrimonij priùs initi omnino occulta, & talis esset, ut ea probari nequeat; tunc enim sufficiet renovatio consensus ex parte contradicentis liberi, ut notatum est *suprà* Tit. 3. n. 121.

19 Ad Rationem dubitandi negatur paritas inter errorem conditionis servilis, & errorem quoad alias qualitates. Disparitas potest assignari duplex. 1. Quia errans circa alias qualitates adhuc censetur sufficienter consensisse in personam, cum qua contraxit; errans autem quoad conditionem servilem, & putans esse liberum, cum quo contraxit, cum revera sit Servus, ob nimiam inæqualitatem præsumitur non sufficienter consensisse in personam, cum qua contraxit, atqui sine consensu in personam conjugia non inveniuntur c. cum locum 14. § seqq. de sponsal. & l. nuptias 30. ff. de R. J. 2. Error circa alias qualitates per se non repugnat tribus conjugij bonis; ita autem repugnat conditio servilis: imprimis enim repugnat bono Sacramenti, & individuae societati, ac cohabitationi conjugum; quia Servus debet servire domino, ideoque habitare in domo illius, qui potest illum mittere ad terras remotas, ibique vendere: deinde adversatur bono fidei conjugalis; quia debitum non omnino liberè, sed solum, quatenus domini servitium permittunt, valet

reddere: denique bono prolis; quia hanc nec commodè alere, nec bene educare potest, alere quidem, quia omnia acquirit domino; educare autem, quia non est in ejus potestate, sed domini, cujus ancilla est mater. Ad *Conf.* non qualitas servilis, sed occasione erroris circa illam qualitatem Jus positivum Ecclesiæ, ut *infra* n. 27. dicam, Matrimonium inter liberum, & ancillam initum, annullat: & hinc licet inter casum, quo ignorans, & casum alterum, quo sciens cum ancilla contrahit, sit aliquo modo paritas rationis, quia tamen Constitutiones Ecclesiæ Matrimonium, ob conditionem servilem annullantes, sunt restrictivæ libertatis à natura concessæ, ob hanc rationis paritatem de casu ad casum extendi non debent.

Quæritur 6. An omnis error conditionis servilis Matrimonium reddat invalidum? *Certum est*, invalidum reddere omnem errorem, quo liber cum non libero contrahit, existimans esse liberum; nam Jura generaliter loquuntur. Quod Sot. in 4. dist. 35. q. un. art. 2. col. 4. v. ad hoc, Rodriq. tom. 1. Summ. edit. 2. c. 223. n. 3. Vega tom. 2. Summ. c. 34. cas. 67. S. nota quæcumque, extendunt etiam ad casum, quo Servo libertas concessa est ad certum tempus e.g. ad biennium, ea conditione, ut illo elapso in pristinam servitutem redigatur; nam hoc casu, si quis liber cum ejusmodi Servo, ignarus, quod post lapsum illius temporis redigendus sit in pristinam servitutem, Matrimonium contrahat, putant *citt.* DD. Matrimonium dirimi, & esse invalidum. Rationem dant, quia talis revera manet conditionis servilis, & quidquid interim agit, id agit ut Servus, nec potest liberè tradere potestatem corporis sui alteri, nec ad Ordines promoveri. Sed melius in hoc casu negatur suppositum; neque enim pro certo tempore libertas concedi potest, sed semel pro quocumque tempore concessa, perpetua est, ut expressè habetur l. libertas 33. ff. de manumiss. testam. ubi Paulus, Libertas, inquit, ad tempus dari non potest: ideoque, ut prosequitur l. seq. Si ita scriptum sit, stichus usque ad annos decem liber esto, temporis adjectio supervacanea est. Ex quo contra Sotum & alios *suprà* allegatos sequitur, valere Matrimonium liberi cum ancilla, cui pro certo tempore donata libertas est; quia ancilla est jam omnino, & perpetuè libera.

Majus dubium est, an valeat Matrimonium, contractum inter liberum, & ancillam statu liberam, cui nimirum ex aliquo tempore, v. g. abhinc biennio concessa libertas est, si liber cum ea contrahens ignoret conditionem servilem? Angel. V. Matrimonium 3. imped. 4. n. 6. & Sylv. V. eod. s. q. 2. dist. 3. indistinctè ajunt non valere Matrimonium, medio illo tempore contractum, quod eo tempore verè adhuc ancilla sit, ut expressè habetur l. statu libe-

¶ *9. ff. de Stat. liber.* ac proinde concurrat conditio servilis cum ignorantia ejus conditionis ex parte liberi. Sanchez tamen *l. 7. de Matr. D. 19. n. 4.* id limitat, nisi modicum tempus deficiat, ut statu libera plenam acquirat libertatem; tunc enim censet Matrimonium valere, quod rationes, ob quas Ecclesia ducta est, ut annullaret Matrimonium inter liberum, & ancillam, cessent, & ipsi libero nullum alicujus momenti præjudicium fiat, utpote impedimento conjugij, quod aliquale conditio servilis affert, ad breve tempus duraturo; dedecus verò illud, quod est contrahere cum aliqua, quæ revera ancilla est, hoc casu non fit curandum, cum idem profectò sequatur ex Matrimonio inito cum Libera: parum enim refert paulò antè fuisse servam, & nunc esse liberam, aut tunc esse servam, & citò futuram liberam. Porro tempus hujusmodi breve fore existimet *l. cit.* Sanchez, si fit spatio sex mensium brevius; quia cum legimus, & perfectus partus ante septimum mentem non nascatur, tali casu nullum periculum proliis est, ne subiciatur servituti.

¶ **Quæritur 7.** An validum sit Matrimonium, quod contrahitur quidem cum errore conditionis servilis, tali tamen, quo contrahens constituatur in statu digniore, vel saltem pari, ut si homo liber contrahat cum libera, existimans eam esse ancillam, vel si servus cum libera, quam putabat esse ancillam, aut cum ancilla, quam credebat esse liberam? Hæc pro invalidis nonnulli habent cum Gloss. *in can. un. V. secunda caus. 29. q. 1.* ex ratione, quòd etiam in his casibus interveniat error Status, & conditionis servilis. *Conf.* Quia posset aliquis servus esse tam arrogans, ut nulla ratione ducere vellet ancillam; quin imò prudenter faceret, ne filij essent servi, & ut liberius ului Matrimonij vacare posset, & si à domino venderetur, sequi eundem uxor posset.

¶ **Sed melius Host. in Summ. h. tit. n. 9.** Joan. Andr. *in c. 2. eod. n. 3.* Abb. *ibid. n. 2.* Gaëta *Repet. can. ad limina. 30. q. 1. §. 4. n. 331.* Navar. *Man. c. 22. n. 33.* Sanch. *l. 7. de Matr. D. 19. n. 23.* Gutier. *de Matr. c. 90. n. 27. §. 28.* Conink *D. 31. n. 24.* Vincent. *de Jut. de Disp. Matr. l. 2. c. 13. n. 19.* Fagnan. *in c. fin. h. tit. n. 2. §. 9.* Wagner. *ibid. not. 2.* Zoef. *hic n. 3.* Pirhing *n. 6.* Schambog. *n. 14.* König *n. 7.* Wiestner *n. 9.* & hoc teste præcipui nominis TT. & Canonistæ alij indubitatè pro validis ejusmodi Matrimonia habent: & quidem meritò; quia Ecclesia Matrimonia inter liberam, & servilem personam eo solum casu irritavit, quo ignoratur Status contrahentis conditionem deteriorem reddens, hoc autem non fit in casibus allatis. *Conf.* quia in prædictis casibus meritò præsumitur, quòd contrahens adhuc initurus fuisset Matrimonium, nisi statum illius, cum quo contraxit, sci-

R. P. Schmalzgrueber L. IV.

visset, quippe cum ejusmodi contractu conditio ipsius aut melior fiat, aut saltem non fiat deterior.

Ex quo patet Responsio ad Argumentum contrarium, & ejus Confirmationem; imprimis enim talis voluntas Servi non præsumitur: & esto, quòd habitualiter ita dispositus sit, ut non contraheret cum Ancilla similis sibi conditionis, hæc illius habitualis dispositio Matrimonium vitare non potest, utpote cujus valor dependet à contrahentium voluntate, quæ est, & non quæ esset.

Quæritur 8. Quo Jure, naturali, an Ecclesiastico tantum error conditionis servilis dirimat Matrimonium? Scot. *in 4. dist. 42. q. un. §. ex dictis.* Almain. *in 4. dist. 36. q. un. fin.* Palacios *in 4. dist. 30. q. un. §. rursus quia.* Angl. *florib. p. 1. de Matr. q. 10. de error. condit. art. 1. dub. 1. concl. 1.* Sylv. *V. Matrimonium 6. q. 1. §. V. eod. 8. q. 2. dist. 1.* Reiffenstuel *hic n. 3.* putant, Matrimonium, cum tali errore contractum, esse irritum Jure naturali: cui sententiæ etiam favere videtur Laym. *l. 5. tr. 10. p. 4. c. 2. n. 3. §. porro.* videturque istud suadere triplex ratio. 1. Quia in tali Matrimonio deest consensus sufficiens in personam, ut ex hæcenus dictis patet. 2. Quia Matrimonium sic contractum repugnat tribus bonis Matrimonij, ut ostensum est *n. 19.* 3. Quia Impedimentum istud non videtur à SS. Canonibus de novo introductum esse, sed solum approbatum, quod antea semper erat irritum: ac proinde verisimile est, per errorem conditionis servilis Matrimonium Jure naturali irritum esse.

Altero sententia, & communior cum S. Thom. in 4. dist. 36. q. un. art. 1. ad 3. S. Bonav. *dist. cit. art. 1. q. 2.* D. Antonin. *3. p. tit. 1. c. 3. fin.* Henric. *l. 11. de matr. c. 10. n. 3.* Sanch. *l. 7. de matr. D. 19. n. 16.* Gutier. *de matr. c. 90. n. 1.* Conink *D. 31. n. 22.* Palao *tr. 28. D. 4. p. 5. §. 1. n. 3.* Gonzalin *c. fin. h. tit. n. 6.* Wagner. *ibid. c. 2. eod. not. 3.* Valens. *hic n. 3.* Zoef. *n. 2.* Pirhing *n. 8.* König *n. 2.* Magnif. P. Schmier *p. 3. de matr. c. 2. n. 176.* vult, quòd Matrimonium error hic dirimat Jure solum Ecclesiastico: quod ostendunt 1. quia si Jure naturæ error conditionis servilis invalidum redderet Matrimonium, error iste adversaretur substantiæ ejusdem; non autem hæc adversatur, quia licet servus, obsequijs domini occupatus, impediatur aliquo modo ab usu libero Matrimonij, non tamen impeditur absolute, & simpliciter, cum debitum reddere possit, & debeat, quando legitimum impedimentum non obstat. 2. Si servitus Jure naturali dissolveret Matrimonium, dirimeret etiam, quando scienter contrahitur cum aliquo conditionis servilis; eandem enim hujus Matrimonium repugnantiam cum bonis ejusdem habet; atqui Matrimonium tale non est irritum secundum dicta *n. 15.* 3. Matrimonium secundum se

L. 1 3

so-

solum exigit traditionem sui corporis ad usum generationis, qui, spectato cujusque statu commodè haberi potest; aliàs si liberrimus hic usus deberet esse, etiam Matrimonium, quod Servus cum ancilla scienter contrahit, esset Jure naturali invalidum: imò eodem Jure invalidè contraherent, qui ratione mercaturæ, vel officij sapiùs abesse coguntur à domo sua.

27 Inter has duas sententias placet via media, quam ineunt Pont. l. 7. de matr. c. 43. n. 2. Perez. D. 25. n. 4. Barbof. in c. 2. b. tit. n. 2. §. quo autem Jure, Wiestner hic n. 11. Distinguendum hi putant, quâ intentione liber cum serva contrahat: Nam si contrahat cum hac expressâ intentione, & conditione, *Si libera sit*, non contracturus, nisi libera esset, Matrimonium ab eo cum tali errore contractum Jure naturali irritum est, propter defectum consensûs apertum. At si contrahit sine ejusmodi intentione, vel conditione, irritum est solo Jure Ecclesiastico, Legibus ex aliqua parte deferentibus; Jure autem naturali subsisteret, quod suadent Rationes allatæ pro secunda sententia. *Ex quo sequitur*, quòd si Infideles ambo servi, vel etiam unus liber cum tali errore matrimonium cum serva contrahat, nisi cum intentione, & conditione prædicta contrahant, illud inter eosdem adhuc futurum validum, nisi per specialem ipsorum Infidelium Legem tale Matrimonium sit irritatum. Sanch. n. 17. Gutier. n. 2. Schambog. n. 10. Ratio patet, quia Infideles ante Baptismum Leges Ecclesiasticas observare non tenentur.

28 Ad Argumenta primæ Sententiæ responderi in hunc modum potest. *Ad 1.* quamvis qui, interveniente errore conditionis servilis, contrahit Matrimonium, illud contrahat secundum quid involuntariè, in quantum, si conditionem servilem præsciret, non contraheret, simpliciter tamen, & absolutè talis contractus est voluntarius; quia simpliciter in hanc determinatam personam consentit, adeoque verum, & validum contractum celebrat, spectato Jure naturæ. *Ad 2.* licet conditio servilis usum, & perceptionem bonorum Matrimonij reddat difficiliorem, eum tamen non tollit; nam servus debiti reddendi, & exigendi liberam potestatem habet pro tempore, quod à domini servitijs liberum habet: & hoc sufficit; aliàs etiam irritum esset Matrimonium ignorantèr in initum cum leprosa, vel laborante alio morbo contagioso, cum in his non sit minor deceptio, & major difficultas in usu Matrimonij. *Ad 3.* Etsi Impedimentum istud fortasse jam ante Canones à nobis *citt.* in usu fuerit, usus tamen iste non Jus naturale, sed Jus Ecclesiæ solum antiquissimum probat.

29 Queritur 9. An Matrimonium liberi cum ancilla valeat, si ignorantia conditionis

servilis sit crassissima, & levissima? Affirmant valere Sot. in 4. dist. 35. q. un. art. 2. post concl. 2. §. de his conclusionibus. Barth. à Ledesm. dub. 31. de Matr. concl. 1. limit. 1. Lud. Lop. p. 2. Instruct. de matr. c. 47. de Imped. condit. col. 2. §. circa prædictam doctrinam, Rodrig. tom. 1. Summ. edit. 2. c. 223. n. 3. Vega tom. 2. Summ. cap. 34. cas. 67. fin. 1. Quia Ecclesia ideo irritavit hoc Matrimonium, ut refarciatur gravissima injuria irrogata conjugii ignorantibus; hæc cessat, vel tenuissima est, ubi ignorantia est adeo crassa, 2. Metus levis non irritat Matrimonium; ergo nec ignorantia levis; sicut enim Jura nihili faciunt vani hominis timorem l. metum 6. ff. de eo, quod met. caus. ita & imprudentis fatuam ignorantiam. 3. Crassissima ignorantia æquiparatur scientiæ; ergo sicut scienter contrahens cum ancilla validè contrahit, ita etiam, qui comite tali ignorantia contrahit.

Sed probabilius invalidum est Matrimonium, etiam si ignorantia sit culpabilis, crassa, aut crassissima, modò verè sit error; nam qualiscunque error tollit voluntarium, vel saltem facit actum non voluntarium, adeoque impedit verum consensum circa Matrimonium. Sanch. l. 7. de Matr. D. 19. n. 20. Conink D. 31. n. 26. fin. & alij apud Trullench. prax. sacr. l. 7. c. 9. dub. 4. n. 3.

Argumenta opposita faciliè dissolvi possunt. *Ad 1.* Ecclesia irritans Matrimonium, absque scientia conditionis servilis in initum, non tam attendit ad modum irrogandi injuriam ex parte personæ servilis conditionis, decipientis tacendo conditionem, quam dolum reipsa contingentem, & damna ex eo consecuta, quæ liberum pati noluit, nisi sciens, ac prudens jure suo cesserit; dolum autem iste reipsa contingit, & damna pullulant, etiam quando ignorantia est crassissima. *Ad 2.* negatur paritas; metus enim non aufert consensum, quem tamen aufert quicumque error circa rem, in qua erratur: hinc fit, ut in considerationem veniat quicumque error; metus autem tantum ille, qui in virum constantem cadit. *Ad 3.* Illa æquiparatio procedit in delictis quoad culpam, in quibus sufficit voluntarium indirectum, non autem quoad Matrimonium, ad quod requiritur actus positivus directè volitus.

Queritur 10. Quando servus, vel ancilla consequatur libertatem ex Matrimonio, permisso domini in inito? 9. Distinguendo: Vel enim dominus personam conditionis servilis collocat in Matrimonium cum persona libera, ignara servitutis, nec eam detegit; vel contra liber, qui consensu domini Matrimonium cum ancilla in init, est conscius servitutis.

Si primum, eo ipso persona ista servituti subjecta, five masculus, five femina fit, libertatem consequitur. Ita Sanch. l. 7. de Matr.

*Matr. D. 20. n. 1. Gutier. de Matr. 91. n. 1. Conink D. 31. n. 25. Laym. l. 5. tr. 10. p. 4. c. 2. n. 2. §. scio fin. Palao tr. 28. D. 4. p. 5. §. 3. n. 2. Zæf. hic n. 4. & expressè habetur *Ausb. ad hoc C. de Latin. libert. toll.* Idem dicendum, quando dominus conficius Matrimonij tacet servitutem; nam etiam hoc casu servus libertatem consequitur, & hoc ratione culpæ, doli, & gravis injuriæ, contrahenti libero illatæ per dominum ex sua taciturnitate: quare dignus est, ut in pœna illius fraudis mancipij sui proprietatem amittat, & hoc favore Matrimonij libertatem consequatur. *Gutier. c. 91. n. 7. Sanch. n. 1. Laym. Pal. l. cit.* Intelligendum autem hoc est, si dominus studio taceat; nam eâ pœnâ amittendi Servi non plectitur, si non advertens, vel ex simplicitate, quantumcunque culpa lata intervernerit, taceat; quia deficit dolus, *Sanch. n. 6. Gutier. n. 8.**

33 *si secundum contingat, & liber Sponsus conficius sit conditionis servilis Sponsæ, quavis dominus consentiat in Matrimonium, vel in illud ancillam suam eidem tradat, non consequitur ista libertatem. Covar. p. 2. de Sponsal. c. 3. §. 7. n. 1. §. secundo. Valac. de Jure Emphyt. q. 37. n. 5. Henric. l. 11. de Matr. c. 10. n. 4. §. 4. Molin. tr. 2. de J. & J. D. 39. §. septimus est, Sanch. l. 7. de Matr. D. 20. n. 3. Gutier. de Matr. c. 91. n. 4. idque 1. quia *Ausb. ad hoc cit.* ubi libertas donatur mancipio, expressè loquitur, quando liber fuit servitutis inficius. 2. Quia dominus consentiendo conjunctioni, quam juxta n. 14. impedire non potest, non censetur sibi, suisque juribus præjudicare, sed salvam potius sibi retinere proprietatem, mancipij. 3. Quia cum casu, quo liber Matrimonium scienter contrahit cum ancilla, absque mancipij libertate Matrimonium valeat, ratio inductæ per eam *Ausb.* libertatis cessat; inducta enim est favore Matrimonij, ut valeat, quod obstante errore circa conditionem servilem, non valuisse.*

34 *Excipitur, quando dominus ancillam suam libero, scienti conditionem servilem tradens, instrumentum dotis ancillæ conficit; eo ipso enim ancilla efficitur libera. Molin. l. cit. Sanch. n. 9. Gutier. n. 10. Coninck D. 31. n. 25. Palao tr. 28. D. 4. p. 5. §. 3. n. 3. & patet ex l. un. §. sed §. si quis homini 9. C. de Latin. libert. tollend. ibi, Sed §. si quis homini libero suam ancillam in Matrimonium collocaverit, & dotem pro ea conscripserit) quod solum est in liberis personis solum procedere) ancilla non Latina, sed Civis efficitur Romana. Neque obstat, quod in hoc textu non explicetur, an liber noster conditionem servilem Sponsæ; nam ita intelligi debere constat ex *Ausb. ad hoc cit.* ubi dicitur, quod quando liber ignorat conditionem ancillæ, consequatur hæc libertatem, sive dominus, eam collocans in Ma-*

trimonium, dotale confecerit Instrumentum, sive non. Unde cum l. un. §. cit. videatur speciale quid decernere, necessariò intelligi debet, quod ancilla consequatur libertatem etiam casu, quo libero scienti conditionem ejus illam in Matrimonium tradit, conficiens Instrumenta dotalia.

Extendit dispositionem Legis istius 35 Palao n. 2. cit. etiam ad Servum, si dominus ei constituit donationem propter nuptias, non obstante, quod in l. cit. solum fiat mentio ancillæ; putat enim hoc factum duntaxat ea de causa, quod frequentius dotale Instrumentum conficiatur fæminis, quam viris. Sed contradicit *Sanch. n. 9. cit.* Imò idem Doctor etiam ancillam manumissam censi negat, cum non dominus, sed alius ejus permisso dotale instrumentum conficit; nam textus id solum decernit, quando ipse dominus conficit.

36 *Quæritur 11. An ijs eventibus, 36* quibus ancilla, vel servus ipso Matrimonio libertatem consequitur, hoc cum libero, conditionem servilem ignorante, initium valeat? *Negant Covar. d. 2. de Sponsal. c. 3. §. 7. n. 1. §. secundo in fin. Gutier. de Matr. c. 91. n. 16. §. quid tenendum, Palao tr. 28. D. 4. p. 5. §. 3. n. 5. & videtur hoc etiam suadere ratio; quia cum ex ipso Matrimonio consequatur libertas, Matrimonij contractus prior est libertate: ac proinde verè initium est Matrimonium inter personam liberam, & servituti subiectam, cum errore conditionis servilis; Sic autem initium juxta c. proposuit 2. h. tit. invalidum est; ergo &c.*

Sed valere Matrimonium, hoc casu 37 initium, defendunt *Joan. Andr. in c. fin. h. tit. fin. Sylv. V. Matrimonium 8. q. 2. dict. 5. Sot in 4. dist. 35. q. un. art. 2. col. 2. §. ex his colligitur, Henric. l. 11. de matr. c. 10. n. 4. §. 4. §. 5. Sanch. l. 7. de matr. D. 20. n. 14. Laym. l. 5. tr. 10. p. 4. c. 2. n. 3. §. scio, & alij plures, apud *Sanch. l. cit.* qui pro se adducit *Novell. 22. c. 11.* ubi dicitur eos servos libertatem consequi, & Matrimonium consistere.*

38 *Ad Argumentum contrarium respon-* detur, conditionem servilem hoc casu nullius esse considerationis, cum enim statim eo momento, quo perficitur Matrimonium, mancipium consequatur libertatem, ea servitus momentanea nec obest fini Matrimonij, nec affert incommoda, ob quæ Jus Ecclesiasticum annullavit Matrimonium, cum errore conditionis servilis initium: quod confirmatur ex n. 21, ubi ex eodem Sanchez monui, non improbabilem esse sententiam, quæ docet valere Matrimonium initium à libero cum ancilla statu libera, si modicum tempus deficiat, ut statu libera plenam consequatur libertatem.

39 *Quæritur 12. An conjux liber, de-* tecta conditione servili, à Matrimonio recedere statim possit? *n.* cum distinctione: vel enim post detectam conditionem servilem

vilem inter eos intercessit carnale commercium, vel nullum intercessit. *si primum*, antiquo Jure spectato, recessui amplius non erat locus, ut patet ex *c. proposuit 2. & c. fin. h. tit.* quia ad excludendum peccatum præsumentur copula facta esse animo conjugali, & conf. rati habitum Matrimonium prius contractum; sed quia modò post Trid. hujusmodi Matrimonia præsumpta sublata sunt, ut rati habitum censeatur Matrimonium, cum errore conditionis servilis initum, si publicum impedimentum hoc sit, necesse est, consensum renovari coram Parocho, & testibus, ut *n. 18.* dictum est.

40 *Si secundum*, aliqui recessum permittunt libero decepto indiscriminatum, & propria autoritate. Sed melius alij distinguunt inter obsequia, & obligationes conjugales; nam recessus à thoro communi statim permissus est libero, si de servili alterius conditione certus sit: imò usus ejusdem post hanc notitiam, nisi prius Matrimonium cum consorte hac sua legitime de novo ineat, illicitus illi est propter notam Matrimonij nullitatem.

41 At in cæteris obsequiis conjugalibus, & cohabitatione nova opus distinctione est: Vel enim publicè notum est conjugium inter eos contractum, vel occultum, & tale, ut neque Parochi, & aliorum ejus contractui præsentium testimonio, neque ex libro Parochiali propter illorum obitum, vel hujus interitum probari possit. *Si prius*, ad recedendum à tali conjugio opus erit iudicio Ecclesie *arg. c. proposuit*, & *c. fin. cit. junct. c. porro 3. de divort.* quia conjugium, Ecclesie autoritate contractum, sine ejusdem autoritate dissolvi non debet. *Si posterius*, recessus à tali conjugio permissus est libero decepto propria autoritate.

Videantur Sylv. *V. Matrimonium 8. q. 2. dist. 10.* Navar. *Man. c. 22. n. 33.* Sot. *in 4. dist. 35. q. un. art. 2. col. 4. v. utrum verò*, Sanch. *l. 7. de matr. D. 19. n. 7.* Gutier *de matr. c. 90. n. 11.* Pont. *l. 7. c. 43. fin.* Palao *tr. 28. D. 4. p. 5. §. 1. n. 6.* Wiestner *hic n. 15. & duob. seqq.*

Quæritur 13. Quid probari debeat, ut ab Ecclesia concedatur dissolutio Matrimonij ob alterius conditionem servilem? Duo probari debent, videlicet conditio servilis in altero, & in libero hujus ignorantia. Et *Conditio* quidem servilis probari debet à libero allegante illam, ut ex communi docet Mascard. *de Probat. concl. 1306. n. 2.*

De Ignorantia probatione DD. non omnino conveniunt; nam Henric. *l. 11. de Matr. c. 10. n. 5.* existimat, etiam hujus probationem alleganti incumbere, quod colligi videtur ex *c. fin. h. tit.* ubi dicitur, quòd libera sit danda facultas probandi alteri, si constiterit, quòd ignoranter contraxerit cum ancilla; constabit autem probatione, quæ fieri debet ab eo, qui se in tali articulo fundat juxta *l. ei incumbit 2. ff. §. l. cum alicor. 23. C. de Probat.*

Sed melius cum Host. *in c. fin. cit. n. 43. §. v. constiterit*, Joan. Andr. *ibid. n. 3. Abb. n. 6.* Alex. de Nevo *n. 5.* Sanch. *l. 7. de matr. D. 19. n. 8.* Gutier. *de matr. c. 90. n. 14. & seqq.* Palao *tr. 28. D. 4. p. 5. §. 1. n. 8.* Vallens. *hic n. 4.* Pirhing *n. 13. not. 4.* Schambog. *n. 15.* Wiestner *n. 20.* adhibetur distinctio inter duos casus: unum, quo alterius conditio servilis in loco, & tempore initi Matrimonij communiter fuit nota; alterum, quo ita nota non erat. *Priori casu* onus probandi ignorantiam incumbit alleganti; quia præsumitur quis scire, quæ alijs communiter nota sunt *c. ad hæc 1. de Postulat. Prælat.* *Posteriori autem casu* onus probandi ignorantiam non incumbit alleganti, sed servus probare debet, quòd conjux liber habuerit scientiam conditionis servilis; quia in dubio ignorantia semper præsumitur, non scientia, præsertim si agatur de facto, vel statu alieno communiter non noto. *Reg. præsumitur 47. in 6.*

Neque aliud probatur ex *c. fin. cit. 44.* quia de contrahentis ignorantia satis constat, si non probeatur scientia, seu, quòd liber cum ancilla contrahens sciverit illius conditionem servilem. Articulus, in quo aliquis se fundat, tum solum probari debet, quando pro allegante non adest præsumptio,