



**R. P. Ferdinandi De Castro Palao, Legionensis Soc. Iesv,
Sacrae Theologiae Professoris, Et sanctae Inquisitionis
Qualificatoris & Consultoris; Operis Moralis, De Virtutibus,
Et Vitiis Contrariis, In ...**

Continet Tractatum Serie Vigessimvm-Octavvm De Matrimoniis, &
Sponsalibus, cum Indicibus necessariis

Castro Palao, Fernando de

Lugduni, 1669

Disputatio IV. De Matrimonij impedimentis, eorumque dispensatione.

[urn:nbn:de:hbz:466:1-76659](https://nbn-resolving.org/urn:nbn:de:hbz:466:1-76659)

cap. 9. num. 8. Nauarr. *conf.* 1. & 32. de sponsalibus in noua edit. Petri de Ledem. de matr. quæst. 4. art. 5. concl. 2. ante ultimam dubium. Sanch. Bonac. Reginal. Coninch. Gaspar Hurtado, Barbosa *loc. alleg.* testanturque plures ex iis Doctoribus; videlicet Nauarr. Sanch. Petrus de Ledema, Coninch. Hurtado Pium V. sic declarasse, & sacre penitentiarie prætorium ea declaratione frequenter vti. Rationem huius conclusionis, quando impedimentum se tenet ex parte vnius tantum, afferunt plures ex dictis Doctoribus esse, quia Conc. Trident. solum obligat ad præsentiam Parochi, & testium apponendam matrimonio celebrato: at in præsentia non matrimonium celebratur, sed eius defectus suppletur sublato metu, vel fictione. Hæc tamen ratio mihi displicet. Nam vt ex superioribus constat, matrimonium quod nullum fuit ex impedimento se tenente ex parte vnius, consensu vtriusque est renouandum, ac proinde cum de facto renouatur non solum matrimonij defectus suppletur, sed verum matrimonium fit. Quare ratio vnicuius conclusionis ea est, quia finis Conc. Trident. *sess.* 24. *cap.* 1. *de reformat.* statuens, ne matrimonia sine Parocho & testibus celebrantur fuit impedire valorem matrimonij, quod antiquo iure clandestinum erat, & ex quo sequi poterat illud grauissimum inconueniens, quod coniuges ad alias nuptias transirent, vt constat ex præmio prædicti decreti. At occulto impedimento ligatus contrahens matrimonium in facie Ecclesiæ, nunquam prohibitus fuit cognita nullitate secretò matrimonium renouare, neque illud matrimonium sic reualidatum iudicatum fuit clandestinum, neque ex illo oriri poterat inconuenientia, quæ à Concilio ponderantur. Ergo hoc matrimonium sub prædicto decreto comprehensum non fuit, ac proinde tanquam casus omisus metri debet iuris communis regulis. Et confirmatur, quia solum illud matrimonium censendum est clandestinum, quod Ecclesiæ clandestinum reparat. At matrimonium coram Parocho & testibus celebratum, nullum tamen ob occultum impedimentum, quod postmodum secretò reualidatur, nunquam Ecclesiæ illud iudicat, ne iudicare potest clandestinum esse, sed æquè iudicat illud legitimum, ac quodlibet aliud matrimonium. Ergo hoc matrimonium in prædicto decreto Concilij non irritatur.

3 Notanter dixi impedimento occulto; nam si publicum est, eo quod multi impedimentum sciunt, vel ad forum contentiosum sit deductum, vel saltem sit impedimentum, quod plene probari potest duobus inquam testibus iuxta *q. quorundam de Testibus*; teste Mascard. *de probat. conclus.* 4. *no. num.* 19. *unito num.* 9. qui testes debent esse omni exceptione maiores, vt docet idem Mascard. *concl.* 23. *num.* 4. necessarium reualidandum est matrimonium coram Parocho, & testibus: nam cum hoc matrimonium ad petitionem vnius partis dissolui possit, non constat Ecclesiæ firmiter de eius valore, ac proinde vt Ecclesiæ sic constet, vt nulla ratione illud valeat dissoluere, necessum est iterum coram Parocho, & testibus renouari, vt bene aduertunt Henricq. *lib.* 11. *cap.* 3. *num.* 6. Sanch. *lib.* 2. *disputat.* 37. *num.* 11. Coninch. *disputat.* 24. *dub.* 10. *num.* 84. Rebell. *lib.* 2. *quæst.* 9. Gaspar Hurtado *disputat.* 3. *difficult.* 11. *num.* 43. Non tamen dicendum est impedimentum esse publicum, cum tres vel quatuor scirent impedimentum solum ex relatione coniugis, quia eorum scientia non præstat sufficiens testimonium ad matrimonij dissolutionem, cum non sit maioris efficacitatis, quam iuramentum, & confessio ipsius coniugis, vt bene notatur Sanch. & Henricq. *supra*. Qui idem censent & bene si impedimentum sit deductum ad forum contentiosum, & ibi non fuit probatum, nec probari plene potest, quia in iis casibus Ecclesiæ iudicat, & iudicare semper debet validum esse matrimonium, nec permittit coniuges separari.

4 Præterea inquit Sanch. *dicta disputat.* 37. *num.* 10. si Parochus, vel aliquis ex testibus matrimonio necessariis impedimentum agnouerint, matrimonium coram Parocho, & testibus reualidandum esse, quia Ecclesiæ non plene constat de eius valore. Nam in tantum constat Ecclesiæ matrimonium validum esse, quatenus constat Parocho & testibus necessariis, qui nomine Ecclesiæ matrimonio contrahendo assunt. Excipit tamen Sanch. nisi Parochus ex sola confessione impedimentum nouisset, quia cum non possit eam vti notitia ad testificandum, & probandum impedimentum, reparanda est ac si non esset. Sed rectius contrarium censet Coninch. *dicta disputat.* 24. *dub.* 10. *num.* 84. eo quod Parochus & testes non sunt testes valoris matrimonij, sed contractus matrimonij secundam formam ab Ecclesiæ præscriptam, quod optime præstat, tamen aliquis eorum agnoscat impedimentum dirimens subesse. Non enim ex vi illius scientiæ, & testimonio matrimonium contractum dissolui potest, ac proinde semper Ecclesiæ constat firmiter validum esse matrimonium.

5 Restat satisfacere rationibus oppositis. Ratio dubitandi ex probatione nostræ sententiæ soluta est; dicimus namque hunc casum non esse comprehensum sub dicto Tridentini decreto, eo quod nec ratio, nec finis illius legis ad renouationem matrimonij in facie Ecclesiæ legitime celebrati ex-

tenditur, & consequenter neque ipsa lex. Declarationi Clementis VIII. opponimus declarationi Pij V. ita grauibus testibus firmatam. Deinde dicimus in illo casu, sicut in decisione Roræ adducta à fatinacio necessarium erat coram Parocho & testibus renouari matrimonium, quia impedimentum erat ad minus probabile, & ex consequenti matrimonium, neque etiam quoad apparentiam subsistebat, vel dic esse necessarium vtriusque coniugis consensum coram Parocho & testibus renouari non absolute, sed ad omnem securitatem præstandam, scrupulosque tollendos. Tandem illa declaratio esto de impedimento omnino occulto, neque probabili, & de necessitate simpliciter loqueretur, essetque authentica; non obinde nos cogit illam sequi, quia vim legis non habet, vt potest cui deficit publicatio, sed intra terminos feneratoriæ cuiusdam grauis Authoris continetur. Præiudicio Commissarij generalis Cruciatæ respondemus sapè privilegia concedi, non quia sint simpliciter necessaria, sed ad tollendam omnem dubitationem. Præterea forte extenditur, vt inquit Coninch. *d. disputat.* 24. *dub.* 10. *num.* 90. ad impedimentum occultum esto probabile fit, modò publicum de facto non sit. Ad clausulam, quæ refertur ex sacra penitentiarie respondet Sanch. *dicta disputat.* 37. *num.* 9. esto virtute illius commissionis dispensare Confessarius non possit, vt occulte celebraretur matrimonium, potest tamen dispensare in impedimento, quo sublato possunt coniuges inter se secretò contrahere, quia ipsi non videntur, obligati ad prædictam formam seruandam, si aliis necessaria non est. Adde illa verba seruata formæ Concilij Trident. apponi non in vi conditionis, sed in vi monitionis, hoc est monetur Confessarius, vt coniugibus præcipiat, vt matrimonium seruata Trident. formâ celebrent, si id necessarium esse iudicauerit. Non enim videtur Pontifex esse vellemus onus his contrahentibus imponere, sed illos monere de onere à Trident. imposito, si forte illud subire teneantur.

Quis autem in prædicto impedimento occulto dispensare possit, vt coniuges secretò contrahant? per se solus est summus Pontifex: in casu tamen vrgentis necessitatis, eo quod non sit recusus ad Pontificem, vel ad aliquem qui vices Pontificis habeat, poterit Episcopus, & Legatus à latere, vel alius dicemus in fine *disputationis sequentis*.



DISPUTATIO IV.

De matrimonij impedimentis, eorumque dispensatione.



Onstat ex Conc. Trident. *sess.* 24. *can.* 4. esse in Ecclesiæ ob bonum commune, reuelari que sacramenti matrimonij administrationem, aliqua impedimenta impedientia tantum; hoc est que impediant, seu prohibent ne contrahatur at si de facto fuerit contractum, & firmum relinquatur. Alia appellantur dirimentia, quia matrimonium validum dirimant (hoc enim est impossibile) sed quia dirimunt contractum impeduntque ne ratum fiat.

PUNCTVM I.

Penes quem sit potestas statuendi impedimentorum impedientia, tum dirimentia?

- 1 Pontifici concessa est hac potestas.
- 2 Alteri à Pontifice datum non est matrimonij impedimentum fidelibus statuere.
- 3 Magistratus civiles Christiani nequeunt circa matrimonium fidelium disponere.
- 4 Optime possunt circa matrimonia infidelium sibi subintrinsum.
- 5 Consuetudine mutari, vel constitui impedimenta possunt.

Nemini Catholicorum dubium esse potest penes Pontificem comparatione fidelium potestatem esse statuendi ea impedimenta tum impedientia, tum dirimentia, quæ bono communi Ecclesiæ rectæque illius gubernationi expedire iudicauerit, vt constat ex Conc. Trident. *sess.* 24. *can.* 4. ibi. Si quis dixerit Ecclesiæ non posse constituere impedimenta matrimonij dirimentia, vel in iis constitutionis errasse, anathema sit. Neque ex hac potestate inferri posse Ecclesiæ materiam, vel formam matrimonij, quas Christus Dominus in Sacramentum eleuauit, aliqua ex parte mutare (id enim permillum non est). Etenim materia & forma Sacramenti matrimonij non est quilibet contractus, sed contractus qui ab Ecclesiæ validus, & firmus fuerit habitus, non tamen contra-

aus irritus, & nullus. Poteft autē Ecclesia matrimonij contra-
ctum inter has, vel illas personas, vel absque hac, & illa so-
lemnitate celebratum irritum, & nullum decernere, aliter fa-
ctum validum statuere. Quo pōsto decreto Sacramentum
matrimonij inter illas personas inhables, vel absque illa so-
lemnitate ab Ecclesia requisitū nullum erit, quia nullus est
contractus, cui ratio Sacramenti inniti debebat.

Aliter à Pontifice datum non est matrimonij impedimenta
fidelibus statuere: nam esto Episcopi in sua diecesi hanc
potestatem habent ex vi sui muneris, vt docet Couarru. 4.
decret. 2. p. cap. 6. §. 1. Sanch. lib. 7. disp. 1. Basil. lib. 6. c. 1. in fine.
Galpar Hurtado disp. 12. difficult. 2. num. 5. quod negant Sua-
rez 1. 5. de censur. disp. 7. sect. 4. n. 5. Coninch. disp. 30. dub. 1. n. 3.
& 8. At certum est de facto ea potestate carere, solumque Ponti-
fici referuari, vt docent Couarr. Sanch. Basil. & Coninch. locis
allegatis. Et Paul. Laym. lib. 5. sum. tract. 10. 4. p. c. 1. eo quod ma-
trimonij impedimenta statuere censetur causa grauissima,
quæ merito à prima Sede prouenire debent.

Hinc inferitur nullatenus Magistratibus ciuilibus Christianis
permisum esse circa matrimonia fidelium disponere ea
impediendo, vel irritando, aliòve modo mutando. Argumē-
tum de ordine cognitionum. Cap. multorum 3. §. 6. Cap. cum se-
cundum Apostolum, de secundis nuptiis. Et colligitur ex Tri-
dent. sess. 24. can. 12. Quippe matrimonia fidelium Sacramenta
sunt, ac proinde eorum dispositio penes Ecclesiam esse de-
bet, vt rectè Bellarmin. lib. 1. de matr. cap. 32. Quapropter et si
Coninch. disp. 30. dub. 1. num. 7. Sanch. lib. 7. disp. 3. à n. 2. Hen-
riq. lib. 12. cap. 1. initio, censent fideles subiectos Principibus
Ethnicorum, astringi impedimentis iuxta leges eorum ciui-
lis statutis, eo quod matrimonium est Sacramentum sit, est
tamen contractus potestati ciuili subiectus, sicut omnes alij
contractus, longè verius est ab illis impedimentis exemptos
esse, & solum impedimentis ab Ecclesia statutis ligari. Tum
quia fidelium matrimonium eo ipso quo à Christo in Sacra-
mentum eleuatum est definit esse contractus ciuilibus, & politici-
cas, & sit sacer, & Ecclesiasticus, ac proinde soli Ecclesie
subiectus. Tum quia Ecclesie plurimum interest, vt omnes
eius subditi vniuersales sint in matrimonio contrahendo. cre-
dendumque est, vt hæc seruetur vniuersitas fideles sibi sub-
ditos exemisse à legibus de matrimonij valore, vel nullitate
disponentibus: sicut tradunt Sotus in 4. d. 42. q. 2. art. 2. Co-
uarua. 4. decret. 2. p. c. 6. §. 1. Basil. lib. 6. cap. 2. à n. 3. Layman. lib.
5. sum. tract. 10. 4. p. c. 1. n. 3. Galpar Hurtado disp. 12. de matr.
difficult. 2. num. 7. Possunt tamen prædicti Magistratus plura
decernere, quæ matrimonij substantiam nec mutant, neque
impediunt, sed sunt illi extrinsecæ, & accessoria, vt circa do-
tem, circa arras, & sponsalium largitatem, donationem
inter coniuges, & familia, vt bene aduertit Basil. Ponce, lib. 6.
cap. 2. in fine num. 5.

Consulto dixi non posse Magistratus sæculares aliquod
impedimentum annullans matrimonium fidelium statuere,
tactè indicatè optime posse pro matrimoniis infidelium
qui sibi subdantur ea impedimenta decernere. quæ recto re-
gimini sibi visa fuerint congruere, quia eorum matrimonium
est contractus ciuilibus, & politicus, ac proinde factus potestatem
habent defendendi leges irritantes alios contractus ciuiles, sic
in matrimonij contractu procedere possunt, vt colligitur ex
cap. gaudemus, de divorciis. Et tradit Glossa in cap. si quis an-
tillam, verbo legibus. 2. q. 2. D. Thom. in 4. d. 39. q. vnicæ. art.
1. ad 4. Baldan. disp. 26. q. 4. art. 3. in solut. ad 4. Sotus disp. 39. in
sol. ad 3. Bellarmin. lib. 1. de matr. c. 2. §. 22. Sanch. aliis rela-
tis lib. 7. disp. 3. à n. 5. Basil. Ponce, lib. 6. c. 1. num. 2.

Supererat dicendū, An matrimonij impedimenta à Pontifice
statuta tolli consuetudine possint, vel alia de nouo constitui?
Sed huic difficultati abundè satisfacimus tract. 3. de legib. disp.
3. de consuetud. ubi enim, specialiter punct. 4. probauimus con-
suetudinem legitimè præscriptam habere vim abrogandi le-
gem, & aliam denuo constituendi, quia illam abrogat, & con-
stituit ex tacito consensu Principis, vt latius tradit in præsentis
Sanch. lib. 7. disp. 4. num. 1. & seqq. Basil. Ponce, lib. 6. cap. 4.
n. 6. Coninch. disp. 30. dub. 1. à n. 12. Galpar Hurtado disp. 12.
difficult. 2. n. 8. & alij communiter.

PUNCTVM II.

Quæ sint impedimenta impediencia tantum?

Impedimenta impediencia tantum in duplici sunt differen-
tia. Quædam procedunt ex crimine, quædam non. Quæ ex
crimine oriuntur his verbis continentur.

*Incestus, raprus sponsa, mors mulieris.
Susceptus propria sobolis, mors presbyteralis.
Vel si pariter solemniter, aut mortalem
Accipiat: prohibent hæc coniugium legitimum.*

Quæ verò ex crimine non procedunt verbis sequentibus
explicantur.

Ferè, de Castro. Sum. Mor. Part. 6.

*Ecclesia vetitum, necnon tempus feriatum,
Argue cathecismus, sponsalia iungio votum.
Impediunt fieri, permittunt facta teneri.*

§. I.

Explicantur impedimenta impediencia non orta
ex crimine.

- 1 Expeditur primum impedimentum impediens, quod est Ec-
clesia vetitum.
- 2 Ex vi huius prohibitionis non irritatur matrimonium, sed
solum impeditur.
- 3 Secundum impedimentum est tempus feriatum.
- 4 Explicatur materia huius prohibitionis.
- 5 In prædicta lege nequit alius à Pontifice dispensare.
- 6 Tempore interdicti, & cessationis à Diuini matrimonium so-
lemniter celebrari potest.
- 7 Tertium impedimentum est cathecismus, & qualiter intel-
ligatur.
- 8 Plures Doctores censent hoc impedimentum iure nouo Conc.
Trident. sublatum non esse.
- 9 Communior est sententia opposita.
- 10 Debet Parochus nomina Patrinorum qui solo cathecismo
assistunt in libro notare.
- 11 Quartum impedimentum est sponsalia, in quo solus Ponti-
fex dispensare potest.
- 12 Quintum est votum simplex non nubendi, Ordines susci-
piendi, ingrediendi Religionem, & castitatem seruandam,
& qualiter obliget?
- 13 Proponitur ratio difficultatis, an prædictum impedimentum
obliget, etiamsi animum habeas Religionem ingrediendū
ante consummationem?
- 14 Verius est prædicta vota impedire.
- 15 Si post aliquod ex prædictis votis virginem desponsasti absque
promissione coniugij, voto teneris.
- 16 Imo esto vi, dolo, aut fraude violasses.
- 17 Si sub promissione coniugij violatio facta est, & ipsa fuit
scia voti non excusaris à voto. At si ignara fuit, voto
executio suspenditur, & matrimonium contrahere debes
petita dispensatione.
- 18 Quid si nullā impetratā dispensatione matrimonium con-
trahis.

Primum impedimentum impediens tantum enumeratur,
Ecclesie vetitum, hoc est quando à Pontifice, vel Episco-
po, seu eius iurisdictionem habente, imò & à Parocho, vt
placet Paludano in 4. d. 34. q. 1. art. 1. concl. 4. Syluestro verb.
Matrimonium 7. q. 1. numero 2. Nauarr. cap. 22. num. 68. Saa, de
impedimentis matrimonij non dirimentibus numero 1. Sanch. lib.
7. disputat. 6. num. 6. Basilio Ponce, lib. 6. cap. 7. num. 2. Coninch.
disputat. 20. dub. 3. num. 2. Galpar Hurtado. disp. 25. difficult.
1. prohibetur coniugibus matrimonium saltem ad tempus:
potest enim Parochus ad sedandum scandalum, vitandas ri-
xas, inuestigandum impedimentum, vel in alicuius felici
venerationem nuptias interdiceret extrajudicialiter pro aliquo
tempore.

Quo præcepto coniuges obligantur, nisi manifestè iniu-
stum videatur, quod nunquam est præsumendum. Obligan-
tur autem plerumque sub mortali, quia materia grauis est,
vt satis colligitur ex cap. 1. de matrimonio contra interdictum
Ecclesie, ubi transgressores huius præcepti in poenam ad tem-
pus arbitrio Iudicis designandum separantur, quæ pena
cùm grauis sit, indicat culpam esse grauem. Atque ita docet
Sanch. lib. 7. disp. 17. n. 4. Basil. Ponce, lib. 6. cap. 7. num. 8. Co-
ninch. disp. 30. dub. 3. initio. Galpar Hurtado, disp. 25. de matr.
num. 1. Consulto dixi plerumque. Nam aliquando solum hoc
præceptum sub veniali astringere potest, vt Sanch. & Basil.
loc. alleg. docuerunt, nempe si in venerationem alicuius
festi prohibitio matrimonij eo die fiat. Non enim videret
grauiter offendi festi veneratio; tamen matrimonium cele-
bretur.

Ex vi tamen huius prohibitionis à Parocho, vel Episco-
po lata matrimonium non irritatur, neque irritari potest,
quia ipsi datum non est impedimentum dirimens matrimo-
nio contrahendo statuere. Quinimo esto à Pontifice lata sit,
si clausulam irritantem non habeat, solum impedit matrimo-
nium, non dirimet, vt habetur cap. 1. & 2. de matrim.
contracto contra interdictum Ecclesie. At si clausulam irri-
tantem habeat, vt habere potest, si adsit rationabi-
lis causa matrimonium non subdites, potestatem enim habet
Pontifex causâ iustâ intercedente inhabilem reddendi singu-
larem personam ad matrimonium aliquod contrahendum,
sicut potest sua generali constitutione, vt rectè ponderauit
Basil. Ponce, lib. 6. cap. 7. à n. 5. Et colligitur ex cap. ad dispen-
sandum, de desponsat. impuberum. Cap. rursus fratres, de spon-
sa duorum.

L. Secun

3 Secundum impedimentum est tempus feriatum: Ecclesia namque optans fideles aliquibus temporibus intensius orationi, ieiunio, aliisque penitentiae operibus vacare, prohibuit illis temporibus nuptiales solemnitates, vtpote quae animam ab iis spiritualibus exercitiis maxime auerunt. Antiquo iure plura erant tempora huius prohibitionis. At Conc. Trident. sess. 24. cap. 10. ea restrinxit dicens. *Ab Aduentu Domini nostri Iesu Christi usque in diem Epiphaniae, & à feria quarta Cinerum usque in octauam Paschae inclusiue antiquas solemnium nuptiarum prohibitiones diligenter ab omnibus obseruari Sancta Synodus praecepit, in alijs vero temporibus nuptias solemniter celebrari permittit, quas Episcopi ut ea qua decet modestia, & honestate fiant curabunt, sancta enim res est matrimonium, & sanctè tractandum.*

Dies igitur contenti in praedicto decreto sunt omnes à prima Dominica Aduentus, quae adiuuans incipit à media nocte usque in diem Epiphaniae inclusiue, & à feria quarta Cinerum usque in diem octauae Paschae inclusiue. Verbum enim *inclusiue* ad omnia praecedentia referri debet, ut notant Sanch. lib. 7. disp. 7. num. 1. Saa, verbo *matrimonij impedimenta non impediuntia*, num. 1. Basl. Ponce, lib. 6. c. 8. num. 4. Quinimo Sanch. num. 2. credit satis probabiliter hanc prohibitionem incipere à primis vespere sabbathi praecedentis Dominicam aduentus, quia ab eo tempore aduentus officium incipit.

4 Materia huius prohibitionis, si ius antiquum spectemus non solum erat benedictio nuptialis, & solemnitas traductio sponsae in domum sponso, sed ipse matrimonij contractus, illiusque consummatio, ut constat ex pluribus textibus 33. q. 4. At spectato Tridentino (cui standum est) solae nuptiae solemniter prohibentur. Nomine autem *nuptiarum solemnium* benedictiones nuptiales vulgò *velaciones* intelliguntur secundum omnium sententiam. Quam existimo debere ad illas benedictiones, quae pro secundis nuptiis in aliquibus Episcopatus conceduntur, quia esto non sint benedictiones nuptiales in rigore constituant tamen nuptias solemnitas ab Ecclesia illis temporibus prohibitas, sicuti aduertit Basl. Ponce, lib. 6. cap. 8. n. 13. Gutierr. de matr. c. 106. à n. 14. Deinde venit intelligenda sub nomine *nuptiarum solemnium* traductio sponsae in domum sponso, quam coniuuium publica, choreae, aliaque signa laetitiae comitantur, quia verè sunt nuptiae solennes; sic docuit Thom. Sanch. lib. 7. disp. 7. n. 16. Basilius Ponce, lib. 6. cap. 8. num. 9. Coninch. disputat. 30. dub. 3. n. 23. & 36.

Credo tamen satis probabile esse secluso scandalo licere matrimonium celebrare plurium concursu, & coniuuium, aliisque laetitiae signis, solisque benedictiones Ecclesiae in supra dicto decreto prohiberi consuetudine sic interpretante videtur, & consentientibus Praelatis, ut inquit Sanch. dicta disp. 7. à num. 7. Gaspar Hurtado disputat. 2. §. difficult. 1. num. 3. Fauetque huic sententiae consuetudo, quam refert Basilius Ponce, lib. 6. cap. 8. numero 14. aliquorum oppidorum diocesis Salmantinae, ubi Rustici sabbatho ante Aduentum benedicuntur, & Dominica Aduentus solemniter fit sponsae traductio, quae simul cum sponso in thalamo in medio foro constructo collocatur, ibique vicini conuocati post prandia, & comelationes choreas ducunt, & munera sponso offerunt; quam consuetudinem tolerandam esse ipse Basl. assererat.

Neque obstat Textus in cap. neque uxorem. 33. q. 4. ibi, *Neque uxorem ducere, neque coniuuium facere in quadragesimali tempore conuenire posse nullo modo arbitror.* Quia consuetudine abrogatum est ex parte. Vel dic id esse intelligendum, quando fit cum tanta solemnitate ut scandalum adsit. Praeterquam quod in supra dicto decreto non de obligatione, sed de conuenientia est sermo. Quod si vergetas, benedictiones Ecclesiae non prohibentur ratione sui, sunt enim quid spirituale, sed propria coniuuium, & festiuitates inde manantes. Ergo haec à fortiori prohibentur. Respondeo negando consequentiam, quia finis praecipui sub praecipuum non cadit. Praeterquam quod non ob eam rationem prohibentur benedictiones, sed ne Ecclesia videatur sua autoritate coniuuium, & festiuitates coniugum approbare, ad eaque concurrere tempore quo ipsa interdicit omnes fideles ad ieiunium, & orationem excitare. Illud verò existimo certum licere iis temporibus sponsalia, & matrimonium absque solemnitate celebrare, & à fortiori consummare, quia haec comprehendi non possunt sub nuptiis solemnibus, ut bene tradunt Sanch. Basl. Coninch, Hurtado & alij relati.

5 In hac lege vtpote à Concilio generali lata est Sotus in 4. d. 32. quaest. vltima art. 3. in fine. Iacobus de Grassis 1. p. decis. lib. 2. cap. 8. §. n. 29. Basl. Ponce, lib. 6. cap. 7. n. 11. credant Episcopum iure ordinario dispensare posse, eo quod reseruatam non sit, verius existimo cum Sanch. disp. 7. num. 6. Henriq. lib. 1. c. 16. n. 2. extra casum vergetas necessitatis (qui raro contingere potest) non esse Episcopo concessam hanc potestatem. Quia generale est non posse inferiorem in lege Superioris dispensare, nisi ei fuerit commissum.

6 Tempore verò interdicti, & cessationis à diuinis commu-

nior est sententia matrimonium solemniter celebrari posse, & consummari, ut colligitur ex cap. capellanus de Ferijs ibi. *Quocumque tempore celebrari posse, eamque esse Romana Ecclesia consuetudinem.* Et tradit Nauar. cap. 27. num. 179. Couarua. capit. Alma. 2. p. §. 2. numero 7. Henriq. lib. 13. cap. 45. Tolet. lib. 1. capit. §. 3. numero 3. Sanch. lib. 7. disputat. 8. per. totam, & alij apud ipsos, Benedictiones verò minime possunt fieri, quia pertinent ad Ordinis exercitium, & ad Diuinum officium recitandum. At si coniuges bullam Cruciatam habeant, possent benedicti seruata forma praescripta in cap. Alma mater, de Sentent. excommunicat. in 6.

Tertium impedimentum est catechismus, id est instructio, seu professio fidei facta ante ianuam Ecclesiae super baptizandum, seu nomine baptizati: sicuti habetur cap. ante baptismum de consecrat. dist. 4. impeditque matrimonium contrahendum antiquo iure spectato, ex cap. contracto de cognat. spirituali. Et cap. 2. eodem tit. in 6. in illis gradibus, in quibus cognatio spiritualis per baptismum impedit, quia de se est initium spiritualis regenerationis, sicut sponsalia initium sunt matrimonij. Et licet catechismus regulariter baptismum praecedat; atamen id impedimentum praestare, tamen si subsequatur baptismum ob vergetam aliquam causam domesticam, quia spectatur non quod ex accidenti contingit, sed quod frequentius est, idè quod cap. 2. de cognat. spirituali in 6. dicitur contrahi hoc impedimentum per catechismum, qui baptismum praecedit, id est qui frequenter & in plurimum: ut rectè aduertit Couarua. 2. p. decret. capit. 6. §. 3. numero 11. Henriq. lib. 12. capit. 2. numero 1. Sanch. lib. 7. de matr. disputat. 10. num. 7. aduersus Bartholom. de Ledesim. dubitat. 46. de matr. & Sotum in 4. disputat. 37. quæst. vltima. articulo. 1. ad finem. corp. asserentes non improbabiler ex catechismo baptismum subsequente nullum impedimentum contrahi.

Controuersia inter Doctores est, An iure nouo Conc. Trident. sess. 24. cap. 2. de reformat. sublatum sit hoc impedimentum; Plures, grauesque Doctores post Concilium sentientes negant. Matienzo lib. 5. recopil. tit. Rub. gloss. 1. n. 148. Anton. Cuchus, lib. 5. instit. maior. tit. 2. n. 17. Lancelot. in instit. Iuris Canonici, lib. 2. tit. de triplici cognat. per catechismum, Tolet. lib. 7. c. 14. in fin. Palaçios dist. 42. q. vlt. Barthol. de Ledesim. dub. 46. & alij plures relati à Gutierr. c. 84. num. 6. asserentes ad primum gradum, sicuti cognatio orta ex baptismum hoc impedimentum restrictam esse. Ratio est, quia esto Concilium omnem aliam cognationem spirituales abstulerit praeter eam, quae ortur ex baptismum intelligi debet absolute omnem cognationem spirituales dirimentem, secus impedimentum tantum, ut colligitur ex principio ipsius c. 2. Correctio namque iuris communis vitanda est quoad fieri possit, cum igitur Concilium non expresserit absolute omnem cognationem spirituales tam dirimentem, quam impedientem, intelligi debet solum dirimentem, vtpote praecipuum absolute.

Ceterum communior sententia, quam docet Sanch. lib. 7. disp. 10. n. 12. Gutierr. cap. 84. de matr. n. 6. Basilius Ponce, lib. 6. cap. 11. circa finem. Reginald. lib. 3. n. numero 190. Rebell. de obligat. instit. 2. p. lib. 3. q. 18. numero 20. Coninch. disputat. 30. dub. 3. num. 24. Gaspar Hurtado de matr. disp. 2. §. difficult. 1. num. 4. asserit Concilio Trident. hoc impedimentum sublatum esse, eo quod Concilium dixerit: Impedimentum cognationis spiritualis solum extendi debere ad leuantem baptismum de sacro fonte, eiusque patrem, & matrem, omniaque alia personas huius spiritualis cognationis spiritualis sublatas. Ergo tollit impedimentum, quod inter professorem fidei & inter Baptizatum esse poterat. Nam esto impedimentum ortum ex catechismo non sit dirimens, sed impediens, nihilominus vniuersalis negatiua, quae negat omne aliud impedimentum, de quolibet impedimento cognationis spiritualis intelligi debet; praecipue cum hoc decretum sit Iuris communis, & in fauorem matrimonij, quod late est interpretandum, tamen si antiqui Iuris correctoriam.

Hinc Sanch. Basl. Ponce, Gutierr. & alij prudenter mouent Parochum obligatum esse scribere nomina Patrimonij qui baptizandum leuant de sacro fonte, si forte solum catechismo affuerint id debere exprimeri, quia ex vno munere contrahunt impedimentum dirimens, ex alio autem munere nullum impedimentum, vel ad summum impediens.

Quartum impedimentum est sponsalia, quae dum durant constat apud omnes iure naturae matrimonium contrahendum cum alia impedire; est enim contra fidelitatem & iustitiam rem vni promissam eo inuito alteri tradere. In quo impedimento solus Pontifex ex rationabili causa dispensare potest, non autem Episcopus. Quippe Episcopi lege lata à Pontifice in cap. ex litteris el. 2. de sponsalibus, iubentur, ut sponsalia obseruari procurent. In lege autem Superioris qualis est Pontifex nequit regulariter inferior dispensationem concedere. Praeterquam quod sponsalibus est ius tertio acquisitum, in iure autem tertio acquisito non dispensat Episcopus, ut patet

patet in testamentis, donationibus &c. Arque ita tradit Sotus in 4. d. 37. q. unica. ar. 1. concl. 2. Henric. lib. 22. de matr. cap. 2. num. 2. Sanch. lib. 1. de matr. disp. 61.

12 Quinque est votum simplex non nubendi, Ordineve recipiendi, ingrediendi Religionem, vel castitatem seruandi. Quodlibet enim ex his votis iure naturali, & Diuino matrimonium impedit, vt habetur c. consulti. Cap. veniens. Cap. Rursus. Qui Clerici, vel vouentes. Et capite vnto de Voto in 6. Et quidem votum non incuendi matrimonium, esse impedimentum matrimonio contrahendo; nemini dubium esse potest, vt testatur Henric. lib. 11. cap. 1. num. 1. Sanch. lib. 7. disp. 11. num. 7. Gutier. cap. 8. num. 3. Basil. Ponce, lib. 6. cap. 12. numero 1. quia directè opponitur matrimonio. Idem est de Ordine sacro assumendo, vel Religionem ingrediendo, quia sunt status à matrimonio diuersi, quibus assumendis impedimentum præstat matrimonium, vt tradunt prædicti Doctores. Qui id ipsum asserunt de voto absoluto castitatis, quo corpus vouentis Deo consecratur, nequit alteri tradi. Quinimo esto hæc vota conditionalia sint, vel dilata in tempus futurum, scilicet cum studia fuerint consummata, cum parentes obierint, cum beneficium obtentum fuerit matrimonio impedimentum præstat, vt rectè notauit Sanch. d. disp. 11. n. 7. Basil. d. d. c. 12. n. 1. Gutier. c. 8. n. 3. Quia est eorum obligatio perfecta non sit quouisque conditio ponatur, vel tempus adueniat, obligat tamen his votis strictius, ne se incapacem, & inhabilem reddat ad eorum executionem.

Neque prædicta vota desinunt esse matrimonij impedimenta; eo quòd vehementibus carnis stimulis virgearis, vt aduertit ex communi Sanch. d. d. disp. 11. à n. 12. Gutier. c. 8. n. 5. & seqq. Coninch. d. d. disp. 11. 30. dub. 3. numero 17. Basilus Ponce, lib. 6. cap. 12. numero 2. Etenim status Religionis, Ordinis sacri, vel coelibatus ita est excellens, & perfectus, vt meritò ob illum assequendum omnes illas difficultates superare debeas; siquidem Diuinà gratiã adiutus id præstare valet, oratione inquam & ieiunio, aliisque penitentiar operibus.

13 Quæ difficultas in eo versatur, An prædicta vota impedimentum matrimonio præsent, si animum habetas illud non consummandi, sed ante consummationem ad Religionem transfendi? Ratio difficultatis est, quia matrimonij contractus seclus à consummatione non impedit Religionis ingressum, & consequenter neque Ordinis assumptionem, & coelibatum, ergo prædicta vota matrimonium cum hac intentione assumptum non impediunt. Atque ita docet Rebell. 2. p. de obligat. iustit. lib. 3. quest. 17. à num. 2. Basil. Ponce, lib. 6. cap. 12. num. 4. & 5.

14 Ceterum omnino tenendum existimo prædicta vota impedimentum præstare matrimonio etiam sub ea intentione transfendi ad Religionem contracto. Quippe negari non potest te contrahendo matrimonium in graue periculum conici ab ea intentione religionis desistendi. Ergo saltem ratione periculi talis contractus illicitus est. Quæ ratio procedit, esto is quocum contrahis conscius sit tux inentionis, si vero ignarus sit est manifesta deceptio & iniuria. Nam esto cuiuslibet à iure concessum sit bimestre ad deliberandum de Religionis ingressu post matrimonium contractum, neque vllus ex contrahentibus possit alterum obligare, ne ad Religionem transeat, si Deus inspirauerit, optimè tamen potest obligare, & de facto obligat, ne contractum celebret animo firmo ad Religionem transfendi, quin is animus ei manifestus fiat. Nam dum hunc animum non marifestas, præsumeris animo consummandi matrimonium contrahere; quia is est communis contrahendi modus, ergo si ab hoc contrahendi communi modo desistis contrahentem decipis, qui nullatenus contraheret, si eum animum cognosceret, est igitur iniustitia.

15 Grauior dubitatio est, si post aliquod ex prædictis votis emissis virginem desorasses? Et quidem si id factum est absque promissione coniugij, ipsaque liberè consentit à voti executione non liberaris, quia ea liberatas contingere poterat ex eo quòd virgini damnum ex iniustitia restitendum factum sit, quòdque restituri nequit votum exequendo: at virgini liberè consentienti nullum tale damnum irrogatur, quia sciens, & volens nulla fit iniuria. Ergo ex illa desolatione non impeditur votum exequi, vt docet Lessius lib. 2. cap. 10. num. 9. Petr. Nauarr. lib. 2. de restit. cap. 3. numero 423. Thom. Sanch. aliis relatis, lib. 7. disput. 1. a. num. 11. Gasp. Valq. de restit. cap. 3. §. 2. dub. 6. numero 21. Basil. Ponce, lib. 6. ca. 12. numero 6.

16 Quod si ipsam vi, dolo, aut fraude violasti, etsi tenearis damnum integrè restituri augendo dotem, vt æquè benè nubar, ac si corrupta non esset, non tamen teneris præcisè ad eam dneudandam, vt docuerunt Nauarra supra. Lessius. num. 10. Sanch. num. 12. & consequenter à voti executione non excusaris. Neque his obstat Textus in cap. 1. de adulteris vbi dicitur, Si quis seduxerit virginem nondum desponsatam, dotabit eam, & habebit uxorem; quia hic Textus intelligendus est post sententiam Iudicis non in foro conscientiar, vt rectè Ferd. de Castro, Sum. Mor. Part. V.

Syluest. verbo Luxuria q. 5. Couartuu. 2. p. de sponsalib. cap. 8. §. 3. num. 19.

At si sub promissione coniugij virginem violasti tui voti consciam, nullam contrahis obligationem ducendi illam, sed voto exequendo obligatus, sicut antea existis, quia cum tempore promissionis impeditus esses à matrimonio contrahendo, idque virgo cognouit, cognouit te obligati non potuisse, ac proinde censenda est gratis suum corpus tibi præstitisse. Secus est si ipsa tui voti ignara extitit, quia eo casu obligaris eam ducere, & votum suspenditur, vt docuit Sanch. lib. 1. disputat. 4. §. num. 3. Gab. Vazq. de restit. cap. 3. §. 2. dub. 6. num. 20. Basil. Ponce lib. 6. cap. 12. num. 10. obligatio namque iustitiæ superueniens orta ex accepto virginis corpore in tui vsum sub ea conditione ducendi illam, præualet promissioni castitatis, & Religionis Deo factæ; sicuti si post votum elemosynæ præstandæ, alienum surripes, deberes prius huic debito satisfacere, quàm voto. Et licet posses damno virgini illato satisfacere dotis augmento, non obinde liberaris ab ea ducenda, quia ex vi contractus non debes pecuniam, sed matrimonium. Et quoties aliquid in specie creditori debetur, illud præstandum est, nec sufficit, si æquiualens concedatur creditore non consentiente. Verùm vt prædictæ obligationi iustitiæ satisfacias, debes dispensationem voti prius petere, quæ necessariò concedenda est.

18 Quod si nullà impetra à dispensatione matrimonium contrahis, peccas contrahendo, vt potè qui assumis statum promissioni repugnantem, vt dictum est. Matrimonio autem contracto, si votum fuit de non contrahendo matrimonium, alicui videri possit nullam tibi superesse obligationem, sed credo te obligatum esse non petere, quia prædictum votum, vt potè ex affectu castitatis elicium est de non contrahendo matrimonium simpliciter, & perfectè scilicet de non contrahendo, & consummando, ex quo voto obligaris ad non petendum. At si votum fuit de Ordine sacro assumendo, cessat matrimonium contracto etiam non consummato, cum non possis abique licentia coniugis illud votum exequi, vt definitum est in extrauag. Antiqua de voto. Quod si votum fuerit Religionis assumendæ teneris ante consummationem illud exequi cum possis, nisi fortè virgini desorata sub promissione coniugij non fuerit ex solo contractu matrimonij plenè satisfactum. Tandem si castitatis fuerit votum, nullatenus petere potes, etsi teneris reddere; quia quoad eam partem votum seruare potes. Qui autem Prælati in iis votis ante vel post contractum matrimonium dispensare possint latè dixi tract. de voto disp. vlt. punct. 12. & aliis.

§. II.

Expenduntur impedimenta impediencia ex crimine orta.

- 1 Primo loco enumerandus est incestus, & quid sit?
- 2 Antiquo iure ex copula cum consanguineis intra quartum gradum contraheretur, nunc ex copula cum consanguineis intra secundum gradum.
- 3 Copula cum consanguineis sponse de futuro non est incestus, nisi intra primum gradum.
- 4 Matrimonio nullo existente non datur incestus.
- 5 Incestus habitus cum sanguineis propriis præstat impedimentum ex probabili sententia.
- 6 Supradicta doctrina, & impedimento incestus plures limitationes adhibita examinantur.
- 7 Secundum impedimentum est raptus aliena sponse.
- 8 Quæ sint pœna iure Ciuili his raptoribus constituta?
- 9 Quæ iure Canonico?
- 10 Quæ iure nouo Tridentini?
- 11 His pœnis à Trident. statutis non est locus, cum raptus contingit occasione explenda libidinis, & non matrimonij contrahendi.
- 12 Nec item est locus si puella rapti consentiat.
- 13 Aliqui censent excusari à prædictis pœnis Concilij raptorem propria sponse de futuro.
- 14 Verius est oppositum.
- 15 Si dolo falsisue promissis femina adducatur, non est raptus pœnis Trident. obnoxius.
- 16 Quibus in locis Conc. Trident. decretum vigeat.
- 17 Tertium impedimentum est uxoricidium, & explicatur.
- 18 Hoc impedimen. unq. etsi Sanch. neget extendi ad viricidium. Verius est oppositum.
- 19 Quartum est susceptio propria sobolis de sacro fonte, & explicatur.
- 20 Quintum est mors presbyteralis.
- 21 Sextum penitentia solemnis.
- 22 Septimum, acceptio femina Deo sacrata.
- 23 Prædicta impedimenta ex crimine orta vsu, & consuetudine abrogata sunt.

Inter hæc impedimenta enumerandus primo loco est incestus conuergens ex copula habita cum consanguineis coniugis

coniugis; vti habetur *cap. 1. Cap. transmissa, de eo qui cognouit consanguin. uxoris sue.* Et tradunt omnes teste Sanch. *lib. 7. disp. 15. num. 1.* Zeuallos *in suis communib. opin. quæst. 737. initio.*

2 Antiquo iure impedimentum contrahebatur ex copula cum consanguineis intra quartum gradum, Argum. *cap. non debet de consanguinit. Et affirm. vt pro certo firmat Sanch. d. disp. 15. num. 4. & lib. 9. disp. 27. num. 12.* Gutier. *cap. 87. num. 5.* At nouo iuris Trident. *sess. 24. cap. 4.* solum ad consanguineos intra secundum gradum extenditur, vt multis allegatis probat Sanch. & Gutier. *supra, referuntque sic sæpe decisum esse à sacra Congregatione.*

3 Quando vero coniux matrimonio copulatus non est, sed solum sponsalia de futuro contraxit, incestus non committitur nisi copulam habeat cum consanguineis sponse intra primum gradum, eo quod nouo iure Conc. Trident. *dicta sess. 24. cap. 4.* impedimentum publicæ honestatis ex sponsalibus ortum non excedit primum gradum, & consequenter extra illum gradum non constituit incestum, vt probat Sanch. *dicto lib. 7. disp. 15. num. 5. Et seqq. Et lib. 9. disp. 27. m. 6.* Gutier. *lib. 1. can. 97. cap. 23. num. 15. & de matr. cap. 87. num. 8.*

4 Quod si matrimonium nullum extiterit copula cum consanguineis coniugis non erit impedimentum matrimonio contrahendo, tamen si fuerit incestus, nisi ea copula fuerit cum matre, vel filia coniugis, Argum. *Textus in cap. si quis cum matre 24. quæst. 2.* Quo casu etiam ipsæ prædictum impedimentum contrahendi conscia fuerint delicti, sic tradit Sanch. *d. disp. 15. num. 7.* Gutier. *cap. 87. m. 9.*

5 Controuersia autem est, An incestus habitus cum consanguineis propriis impedimentum præterit: Qua in re duplex est sententia, & vtraque satis probabilis teste Sanchez *lib. 7. disp. 11. à num. 15.* Sed ex his viorem reputo quæ affirmat esse impedimentum, quàmque docet Glossa *in cap. de incestis in fine 35. quæst. 3.* per Textum *ibi.* Et *cap. si quis viduam 32. q. 7. & cap. si duo 35. quæst. 6.* & approbat expressè à lege regia *1. tit. 2. part. 4. ibi:* [el vno dellos (scilicet que impiden el contraer el matrimonio) vn pecado que llaman en latin. *incestus* que quiere casto degir como pecado que home face facièdo a la biendas con la patienta, o patientia de su mujer, o de otra con quien hubiese yacido hasta el quarto grado:] & *ibi* Gregor. Lopez *verbo con su patienta.* Cui opinioni credo standum esse maxime in hoc regno Castellæ, cum Iuri Canonico conformis sit. Tamen contrarium censet Sanch. *lib. 7. disp. 15. num. 15.* Zeuallos *in suis communib. opin. quæst. 737. num. 3.* & alij plures apud ipsos.

6 Supradictæ doctrinæ de impedimento incestus plures limitationes Doctores adhibent, quas breuiter perstringam. Primum asserunt & recte requiri necessarium, vt scilicet incestus admittitur sit, quia ita cauetur *in cap. 1. de eo qui cognouit. consanguineam.* Et tradit Sanch. *d. disp. 15. à n. 9.* Gutier. *loc. cit. 87. num. 11.* Non tamen est opus, vt incestuosus agnoscat hoc impedimentum sibi appositum esse. Satis enim est, quod agnouerit incestum commississe, vt bene notauit Sanch. *lib. 9. disp. 32. num. 44.* Secundò debet esse incestus voluntarius, non violentè commissus, iuxta Textum *in cap. discretionem. De eo qui cognouit consanguineam:* & tradit Sanch. *lib. 7. disp. 15. num. 10.* Gutier. *d. cap. 87. num. 14.* Basil. Ponce, *lib. 6. cap. 13. in fine.* Tertio requiritur incestum copula consummatum, quare si semen extra vas legitimum fornicatæ emissum sit non constituit affinitatem, neque prædictum impedimentum, vt notatur Sanch. *num. 11.* & Gutier. *num. 15.* Quarto asserunt Dominie, Sorus, Corduba, Henric. Viuald. Eman. Saa, *loc. cit. referendis* opus esse, vt incestus committatur cum consanguineis coniugis viuens non defunctæ. Nam post mortem coniux non est & verba legis præcipue in penarum impositione cum proprietate sunt accipienda, & quoad fieri potest restringenda. Sed rectius contrarium docuerunt Sarmiento *lib. 7. secl. cap. 10. in princ.* Quando *in 4. d. 41. disp. vnica, propo. 8.* Pet. de Ledelm. *de matr. quæst. 58. art. 4. dub. 1.* Sanch. *dicta disp. 15. num. 12.* Gutier. *de matr. cap. 87. num. 17.* Basil. Ponce, *cap. 13. num. 7.* nempe hoc impedimentum contrahitur sive coniux viuus, sive mortuus fuerit, eo quod Textus de hac materia loquentes solum exigant, vt incestus committatur, qui verè committitur, tamen coniux mortua fuerit. Præterquam quod in communi modo loquendi, qui semper spectandus est, consanguinei coniugis dicuntur, esto mortua fuerit coniux. Vt colligitur ex lege regia *1. tit. 2. part. 4.* idque expressè videtur decisum *in cap. transmissa de eo qui cognouit consanguin. vbi* Textus loquitur, *Quando uxore defuncta incestus commissus est, ob cuius causam decidit virum debitum potere non posse, bene tamen reddere.* Quintò requirunt alij incestum publicum esse iure, vel factò, alias publicè non erit incestuosus à matrimonio impediendus. Sed contrarium optime docuit Glossa *in cap. qui dormierit, verbo neutram 32. quæst. 7.* Alphons. à Castro *lib. 2. de lege pæpali: §. rursus.* Gutier. *lib. 1. canon. q. 23. n. 8. & de matr. c. 87. n. 18.* Et 19 Sanch. *lib. 7. disp. 15. num. 13. Et 14.* Rarò namque impedimentum hoc contraheretur, si incestus publicus futurus

esset, neque Textus hanc publicitatem expostulauit. Neque inde fit ipsum incestuosum non esse impeditum à matrimonio publicè, & fecerò contrahendo, nam ob impedimentum occultum impediri optime potest iure quidem, & lege, non Iudicis officio.

Secundum impedimentum matrimonio contrahendo est raptus alienæ sponsæ, *Cap. statutum. 27. quæst. 2.* Ponimus raptum proprie esse, cum libidinis causâ alia persona sine nupta, sive inuupta vt aut dolo abducitur de vno loco in alium, non ratione commodioris vsus, sed violentiæ intercedat, vt rectè Sanch. *lib. 7. disp. 12. n. 21.*

Varia pœnæ iure ciuili sunt his raptoribus statuta, vt constat ex *leg. vn. Cod. de raptu virginum,* vbi raptores capite plectuntur, eorumque bona personæ raptæ addicuntur. Debet tamen persona raptæ esse honesta: vta, quando raptus committitur, aliàs non lubicitur his pœnis, sed aliis arbitrio Iudicis, vt habetur in dicta lege iuncta Glossa, *verbo virginum.* Et *leg. regia 3. tit. 20. part. 7.* Item requiritur, vt nihil ante de matrimonio actum fuerit. Quippe sponsalibus contractis raptus reputari non debet, vt expressè cauetur *in cap. penult. de Raptorib.*

Iure Canonico statutum est, vt raptor alienæ sponsæ publicè penitentia mulctetur, & impedimentum sit non dirimens, sed impediens matrimonium cum quolibet contrahendum, *cap. statutum 27. q. 2.* Qui enim alienum matrimonium perturbare ausus est, merito priuatur proprio. Dixi *aliena sponsa.* Si enim scemina desponsata non esset, imò si non esset per verba de presenti, non contrahitur raptor prædictum impedimentum, quia sponsa de futuro in rebus odiosis non venit nomine sponsæ intelligenda, vt rectè notauit Sanch. *lib. 7. disp. 12. n. 45.* vbi requirit ad hoc impedimentum, vt vir renitatur rapui suæ sponsæ, nam si ipse consensum præbet, cessabit impedimentum, cum in eius fauorem latum sit. Quod si dissentiente viro sponsa rapti consistat, impedimentum contrahitur non solum raptor, sed raptata, ita vt dissoluto eo matrimonio nequeant hæcè alius inire, iuxta *cap. statutum,* quæ fit perfectè iniuria matrimonii, & iuxta in cuius fauorem impedimentum statuitur.

Nouo iure Conc. Trident. *sess. 24. cap. 6.* raptor cuiuscunque mulieris, ac omnes illi qui consilium, auxilium, vel fauorem ei præbuerint ipso iure excommunicantur, & peiperuâ infamâ percelluntur, omniūque dignitatum incapaces redduntur, & si Clerici fuerint à proprio gradu decedunt, obliganturque raptor sine raptam duxerit, sine non dotare. Quæ pœnæ Iudicis sententiam expostulant, excepta pœnâ excommunicationis, quæ ipso iure incurritur teste Sanch. alios referentes *lib. 7. disp. 13. n. 1.* Neque raptor ab his liberatur, ciso raptam ducat, vt notauit Sanch. *supra,* & Lessius *lib. 4. cap. 3. num. 69.* Gutier. *cap. 86. num. 26.* Decernit præterea Sancta Synodus inter raptorem, & raptam quandiu ipsa in potestate raptoris manserit nullum posse consistere matrimonium. Ex quibus verbis, vt docent omnes eo in casu est impedimentum dirimens. Quod si rapti à raptore separata, & libero constituta cum in vium habere consenserit, raptor in vxorem habeat.

Aliqui Doctores, vt Ioann. Vela *de pœnis delictor. cap. 19. §. sed ego.* Alphons. à Veracruz *in append. ad specul. consanguin. vbi de raptu pag. 81. §. hinc considerandum.* Eman. Saa, *verbo Matrimonium num. 9.* referens decisum esse à sacra Congregatione, vt stantur prædictas omnes pœnæ, & inhabilitatem ad matrimonium contrahere raptorem, esto non animo contrahendi matrimonium, sed explendæ libidinis fornicam raptuerit, quia Concilium generaliter, & indistinctè loquitur. Sed rectius Salcedo *pract. cap. 78. in fine.* Rodrig. *1. tom. num. cas. 23. num. 7.* Vega, *2. tom. cap. 234. notab. 1. casu 157.* Corninch. *disp. 31. dub. 4. in fine.* Paul. Layman. *lib. 5. sum. tract. 10. part. 4. cap. 13. in fine.* Thom. Sanch. *lib. 7. disp. 13. num. 3.* Gutier. *cap. 86. num. 8.* Lessius *lib. 4. cap. 3. num. 64.* asserunt prædictas pœnæ solum incurritur raptorem qui animo contrahendi matrimonium fornicam raptuerit. Tum quia hoc decretum est pœnale, & correctorium iuris communis, *cap. fin. de raptorib.* ergo restringendum est. Item quia Concil. Tridentinum in prædicto decreto matrimonij libertatem fauere intendit, ideoque irritum reddit atteratum ex raptu, vt hæc irritatione coerceret raptores videntes suum finem consequi non posse. Non igitur extendendum est ad raptorem ex causâ libidinis.

Deinde his pœnis non est locus, si puella rapti consentiat, tamen si parentes eius renitentur, quia hoc decretum Concilij in fauorem matrimonij latum est, cuius libertati parentum repugnantia non obest, ideoque illius non meminit Concilium, sed solum puellæ consentus, vt constat ex illis verbis. *Quod si raptus à raptore separata, Et in loco citato, Et.* Et licet Iure Ciuili repugnantibus parentibus raptus committatur puniendus. At præsentis decreto Concilij non quilibet raptus animo contrahendi matrimonium dissentiente puellâ vindicatur, vt aliis rectè docuit Sanchez *lib. 7. disp. 13. num. 13. Et 14.* Corninch. *disp. 31. dub. 4.*

- in fine. Paul. Layman. d. cap. 13. num. 4. tamen si contrarium immerito sentiat Gutierri. cap. 18. numero 17. Henrici. lib. 12. c. 14. num. 4.
13. Præterea Henrici. lib. 12. de matrim. c. 14. num. 4. & 5. & Lessius lib. 4. cap. 3. num. 70. affirmant excusari à prædictis pœnis Concilij raptorem propriæ sponsæ de futuro, quia in cap. penult. de raptorib. hoc delictum à raptu excusatur, & apertius videtur definitum à Gelasio c. lex illa. 3. q. 1. ubi raptum dicitur esse commissum, ubi puella de cuius nuptiis antea nihil actum fuerat videbatur abducta, quasi diceret raptum non esse, quando de nuptiis antea esset actum.
14. Nihilominus longè probabilius, & omnino dicendum existimo cum Sanch. dicta disp. 13. num. 15. Gutierri. c. 86. n. 22. incurrere raptorem in pœnas hoc Concilij decreto contentas, si sponsam de futuro renitentem abducatur, eo quòd libertas matrimonij offenditur, cum vi abducatur, ut contrahat, fauētque Textus in cap. penult. de raptorib. Neque Gelasius contrarium dicit, sed solum dixit videri adductam, quoties antea de nuptiis actum non esset, id est quoties antea de nuptiis præsentibus, non futuris actum non esset, seu quoties nuptiæ antea celebratæ non essent, ut explicat ibi Glossa: secus esset, si parentibus renitentibus ipsa sponsa de futuro libens abduccretur, nam eo casu non est raptus his pœnis subiectus.
15. Præterea notant Sanch. alii relatis lib. 7. disp. 12. num. 32. & disp. 13. n. 11. & 12. Gutierri. c. 86. de matr. n. 14. & 15. si dolo, falsivè promissis feminam abducatur, non esse raptum Conc. Tridentini pœnis obnoxium, quia non est violentia, quæ ad proprium raptum requiritur. Neque obest eam abductionem pœnis latis in leg. vn. Col. de Raptu virginum, puniri ut raptum, quia id cauetur expressè in ea lege. Cum ergo in Tridentino id expressum non sit, non debet eius dispositio, quæ pœnalis est, & correctoria ad raptum improprium extendi.
16. Tandem est notandum decretum Conc. Trident. solum habere locum illis in locis, in quibus receptum est, alias standum erit antiquo iuri c. fin. de Raptorib. Deinde non extendi ad raptorem feminas, quia ius non præsumit viro violentiam inferendam esse, quòd si aliquando inferatur eâ durante matrimonium consistere non poterit, secus cæ cessante, tamen extra potestatem raptoris non fuerit vir conclusus; & iuxta hæc explicandus est Gutierri. d. c. 86. in fine.
17. Tertium impedimentum est vxoricidium non quidem animo iocundi aliud matrimonium: tunc enim est impedimentum dirimens, sed factum ob odium, vindictam, vel quia deprehensa est in adulterio. Nam licet leges ciuiles vxoricidium ob eam causam non puniant, lex vero Canonica omnibus illicitè vxorem interficientibus hanc pœnam constituit, ut constat ex capite interfectores. Capite admonere. Capite quicumque. 3. q. 2. secus esset si auctoritate Iudicis conuicta, & condemnata interficeretur, ut colligitur ex dicto cap. quicumque. ibi: Quicumque vxorem abique lege, vel sine causa, & certa probatione interfecerit, &c. Quasi diceret, qui lege posita, & probatione facta interficit, non incurrit impedimentum. Atque ita tradit Sanch. alii relatis lib. 7. disp. 6. a. n. 2. Gutierri. c. 88. a. n. 2. Basil. lib. 6. cap. 14. num. 2.
18. Hoc impedimentum negat Thom. Sanchez lib. 7. de matr. disp. 16. n. 6. extendi ad viricidium, eo quòd in prædictis Textibus nulla huius delicti facta sit mentio, sed tantum de vxoricidio, neque est eadem ratio, nam viricidium ratio continetur; quia vxores timidae sunt, vxoricidium vero frequentius ob vitium audaciam, ad quam reprimendam hoc impedimentum est constitutum. Sed rectius contrarium docuit Gutierri. cap. 88. num. 4. Basil. Ponce lib. 6. c. 14. Rebell. de obligat. in lib. 2. p. lib. 3. q. 18. & de vxoricidio. Casilius, cap. 1. de Diuortijs, & alij plures relati à Sanch. ipsæque probabile reputat. Nam esse in prædictis capitibus nulla de viricidio mentio facta sit, ratio tamen decidendi, & apponendi prædictum impedimentum eodem modo, imò efficacius procedit in viricidio, quam in vxoricidio. Etenim in cap. admonere. 3. q. 2. ubi hoc impedimentum statuitur vxoricidio, hæc ratio subiungitur, occidisti vxorem tuam, partem corporis tui legitimo matrimonio factam, filios tuos orphanos fecisti. Quæ æquè in vxorie, ac in viro procedit. Præterea id videtur expressè decium in cap. 1. de Diuortijs, ubi mulier quæ marito insidias tendit, ipseque le defendendo alium occidit priuatur spe coniugij, fauētque cap. si qua mulier. 3. q. 1. Cap. nihil iniquus. Cap. indignatur. 12. q. 3.
19. Quartum impediens est susceptio propriæ sobolis de sacro fonte, animo cauendi diuortium debitum coniugij negando, iuxta Textum in cap. De eo 30. q. 1. ibi Si prauaricator coniugij supermixerit acerrimè penitentia multetur, & sine spe coniugij remaneat. Merito namque priuatur coniugio in perpetuum qui impedimentum voluit apponere ei quod habebat. Quod impedimentum Doctores extendunt si proprium filium baptizet, aut illius filii in baptismo Patris animo insidiandi matrimonio, quia est eadem ratio. Ex quo fit deficiente eo animo nullum esse impedimentum, quia non censetur coniugij prauaricator. Vnde si necessitate virgente pater filium suum baptizet, nullam cognationem spirituales

Ferd. de Castro. Sum. Mor. Part. V.

cum coniuge contrahit, ac proinde nec priuatur potestate petendi debitum, neque à matrimonio impeditur, uti constat ex cap. ad limina 30. q. 1. imò si absque vlla necessitate, si ex ignorantia facti, aut iuris fiat hæc pœna non afficitur, quia hæc pœna priuationis petendi debitum malitiam exigit, ut colligitur ex cap. si vir de cognat. spirituali. Et ibi Abbas, Nauarr. cap. 16. n. 34. Probabilitate tamen non videtur carere, etiam in hoc casu non esse priuatum coniugem potestate debitum exigendi, uti plures docent relati à Syluestro, verbo matrimonium. 8. q. 7. Brinclinat Suar. t. 3. in 3. p. q. 67. art. 8. in comment. Quia cap. si vir. solum de redditione debiti mentionem fecit dicens, vnus alteri debitum non subrahatur, non de petitione. Imò cap. de eo 30. q. 1. affirmant, si vterque coniux ad delictum concurrerint, velintque simul habitare non esse separandos, ergo possent debitum petere, quando enim vterque priuatus est potestate exigendi, ab Ecclesia quoad thorum separantur.

Quintum impedimentum est mors presbyteralis, id est mors Sacerdotis, constat ex cap. 2. de penit. & remissionib. ibi: Qui presbyterum occiderit conuictus vsque ad vltimum vita sua tempus malitiæ singulo careat, & absque spe coniugij maneat. Etenim Sacerdos ex officio matrimonio alihit, ergo cum interficiens debet eo priuari. Debet tamen delictum esse in iudicio probatum, ut indicant illa verba Textus conuictus, & notant Hostiens. Antonin. & Abbas ibi. Et licet aliqui dicant sufficere in foro penitentæ conuictum esse, hoc minus probabile est, quia in illo foro nulla est propria conuictio, ut rectè dixit Sanch. lib. 7. disputat. 6. num. 9. cum ibi non sint alij testes, neque alius accusator præter ipsummet penitentem.

Sextum est penitentia solemnis, quæ inter impedimenta impediens orta ex crimine enumeratur, non quia ipsa sit crimen, sed quia ex crimine procedit, seu propter ipsum imponitur priuatur matrimonio contrahendo, dum durat. Ca. de his. c. fin. 3. q. 2. Ratio: quia non decent nuptiæ, quæ secum lætitiã afferunt, cum qui lætuli, & penitentia tristis est.

Septimum, & vltimum est acceptio feminae Deo sacratæ, quando scienter aliquis sanctimoniam ducere præsumit constat ex cap. hi ergo. 2. q. 1. Ratio: quia iniuriam irrogauit Christo eius sponsa, idè quæ debet coniugio in perpetuum priuari.

Superest dicendum, an hæc impedimenta ex crimine orta quatenus omni: matrimonio in perpetuum priuant, consuetudine sint abrogata? Negant Rebell. lib. 3. de impedim. q. 18. in fine. To etus inclinat lib. 7. cap. 19. Sed rectius Nauarr. c. 22. num. 7. & 87. Henrici. lib. 12. c. 2. n. 1. in comment. Lessius lib. 4. c. 3. num. 68. in 2. edit. Thom. Sanch. lib. 7. disp. 17. numero 8. alios referens. Basil. Ponce, lib. 7. c. 14. in fine. Coninch. disp. 30. dub. 3. numero 25. Galp. Hurtado disputat. 2. 1. difficut. 1. n. 6. Paul. Layman. lib. 5. summat. 10. 4. p. cap. 1. in fine. afferunt consuetudine hæc impedimenta sublata esse, siquidem videntibus, nec contradicentibus Prælati plures aliquo ex his impedimentis ligati contrahunt matrimonium nullâ dispensatione petita, adeo ut Nau. dicat se non meminisse alicuius qui prædictam dispensationem postulauerit. Quod si aliquis ob maiorem securitatem eam dispensationem vellet habere ad Episcopum recurrat, qui pfectato iure antiquo, quod in hac parte immutatum non est eam concedere potest, teste Nauarr. lib. 4. conf. 9. num. 5. de consanguin. Paul. Laym. d. c. 15. in fine. Sanch. & Lessio supra.

PUNCTVM III.

Quæ sint impedimenta dirimentia, & quam obligationem inducant?

- 1 Statuuntur impedimenta dirimentia.
- 2 Mortale peccatum aduersus illam virtutem, in cuius honorem statuitur impedimentum, committit contrahens aliquo impedimento ligatus.
- 3 Ultra prædictum peccatum committitur sacrilegium aduersus Sacramentum matrimonij.
- 4 Excusatus à prædicto peccato, si metu contrahas absque animo consummandi.
- 5 Quando copula habita ab his qui matrimonio impediti sunt, continet malitiam distinctam à fornicatione.

Impedimenta dirimentia matrimonium etiam pfectato nouo Conc. Trident. iure ad hos versus reduci possunt. Error, conditio, votum, cognatio crimen: Cultus disparitas, Vis. Ordo, ligamen, honestas: Si sis affinis, si foris cõue negabis: Si Parochi, & duplites desit presentia testiu: Rapere si mulier, nec parri reddita ruxa. Hac socianda vetant, connubiã facta retrahant. Certum est apud omnes te graue peccatum commissurum, si aliquo ex his impedimentis ligatus velis matrimonium

L 3 contra

contrahere, opponis enim te graui Ecclesie legi. Dubi um autem est quod peccatum committas? Et quidem te committere peccatum aduersus illam virtutem in cuius honorem impedimentum apponitur manifestum est. Cum autem impedimentum non vnam, sed plures virtutes spectent, non vnum peccatum specie, sed diuersum committis. V. g. impedimentum erroris, conditionis, raptus, vis, statuitur in obseruationem iustitie, ne scilicet contrahens ignarus predictorum impedimentorum decipiatur. Quare si aliquo ex his impedimentis tentas aliquem inducere ad matrimonium iniustitie peccatum committis. Ad idem est si matrimonio ligatus tentares eum alia contrahere iniustus esses, non solum contrahenti quem decipis, sed coniugi, cui obligatus existis; eandem iniustitiam committis, si absque Parocho, vel testium presentia tentas contrahere, quia contractus absque hac solemnitate prohibetur, ne iniustitia fiat coniugi eam deferendo. Quod si ligatus crimine contrahis iniustitiam vindictam laedis, in cuius honorem impedimentum hoc oppositum est. Aduersus pietatem delinquis, si impedimento affinitatis, vel consanguinitatis ligatus contrahas. Tandem sacrilegium committis, si cum impedimento voti, vel dispartate cultus vis matrimonium inire, quia in obseruationem Religionis hęc impedimenta statuuntur.

3 Solum est dubium, An vltra predictum peccatum committas aliud peccatum sacrilegij aduersus Sacramentum matrimonij. Negat Sanch. lib. 7. disp. 5. n. 1. Gaspar Hurtado disp. 12. difficult. 3. n. 1. eo quod stante impedimento non apponatur materia, nec forma Sacramenti, cui iniuria irroganda esset. Sed rectius contrarium censuit Petr. de Ledesma de mar. q. 50. art. 1. difficult. 3. post secundam conclusionem. Paul. Laym. lib. 5. sum. tract. 10. p. 4. c. 1. in fine. Coninch. disp. 30. dub. 2. concl. 4. eo quod sic contrahentes abutuntur nomine, & ritibus Sacramenti matrimonij ad simulandum suam nequitiam, quod Sacramento matrimonij iniuriosum est. Neque obest sic contrahentes agnoscere matrimonium subsistere non posse, carereque animo contrahendi. Satis enim est ad peccatum sacrilegij, quod simulare susceptionem intendant. Quod si dicas quae simulatione est, cum nulla sit materia, & forma Sacramenti; hæc namque est contractus validus, qui stante impedimento dirimente cessat. Respondeo simulationem consistere in eo quod apparenter materiam, & formam matrimonij apponit, intenditque videri matrimonium contrahere, cum tamen de facto non contrahas.

4 Verum si vi vel metu coactus contrahas absque animo consummandi ab omni peccato excusaris, quia cessat simulatio, omnibus enim constat matrimonium nullum esse, lexque Ecclesiastica, vel Diuina impedimentum indicens, etsi persistat quoad irrationem matrimonij, at cessat quoad obligationem abstinendi ab eo contractu nullo, vt recte docuerunt Sanch. lib. 7. disp. 5. à num. 4. Et seqq. Coninch. disp. 30. dub. 2. concl. 2. Paul. Layman. lib. 5. sum. tract. 10. part. 4. c. 1. in fine. Basil. Ponce, lib. 4. c. 1. 6. n. 3. Gaspar Hurtado disp. 12. difficult. 3. n. 12. Quippe non est animus Legislatoris alstringere ad lue legis obseruationem interueniente ita graui damno. Quod verum habet etiam impedimentum sit iuris naturalis. Nam esto in eo impedimento non possit Legislator dispensare, vt matrimonium consistat, bene tamen vt exteriùs reprobentur, in eaturque contractus iustar matrimonij contracti.

5 Copula verò habita ab iis qui matrimonio impediti sunt non semper habet malitiam aliam à fornicatione distinctam, sed solum quando contractus matrimonij prohibetur præcipue ob indecentiam, quæ in ea copula reperitur. Hęc enim ratione copula inter affines, & consanguineos vltra fornicationem habet incestus malitiam, quia contractus matrimonij inter has personas prohibetur, non tam ob contractum, quam ob ipsam copulam prohibetur. Et idem est de copula habita ab iis qui disparis cultus sunt, vel voto castitatis ligati existunt. Secus verò dicendum est de copula habita ab iis, qui impedimento conditionis ferulis, criminis, vel raptus ligati existunt: quia hic matrimonij contractus non ob indecentiam copulæ, sed in fauorem personæ liberæ, vel in poenam dilecti commissi interdicitur. Atque ita docent Sanch. lib. 7. disp. 5. num. 7. Coninch. disp. 30. dub. 2. concl. 2. n. 2. 1. Gaspar Hurtado disp. 12. difficult. 3. num. 14.

PUNCTVM IV.

Qualiter error personæ impedimentum præster matrimonio contrahendo?

- 1 Error personæ iure naturæ matrimonium dirimit.
- 2 Error qualitatis, qui sit causa contractus ex plurium sententia dirimit.
- 3 Verius est oppositum.
- 4 Satis sit fundamentis oppositis.
- 5 Duplex limitatio prædictæ sententiæ opponitur.

MATRIMONIUM in quo error personæ committitur iure naturæ nullum est, quia deficit consensus necessarius requisitus. Si enim credens esse Mariam quæcum contrahis, tibi Catharina supponatur, matrimonium non subsistit, quia in Catharinam non consentis. Neque obest, quod baptizans, confirmans, vngens, & consecrans Petrum, quem esse Ioannem credidi, vel vendens triticum Petro, quem Franciscum esse putavi, Baptismus, absolutio, consecratio, & venditio subsistant, quia in iis non spectatur hæc vel illa persona determinata, sed quæ præsens fuerit, præ enim enim referre Baptismo, Confirmationi, aliiue Sacramenti sic hæc, vel illa persona, cui ministrantur, ideoque intentio Ministri non ad singularem personam putat Petrum, vel Franciscum referretur, sed ad eam quæ præsens est. Et idem est in venditione, in qua solum æqualitas inter rem venditam, & pretium attenditur, non autem persona, cui venditio fit. At in matrimonio vt porè quod indiuiduum vitæ consecutidinem inter coniuges retinet, maximè interest sic hæc, vel illa persona, præcipue cum persona quæ traditur interit in formale obiectum Sacramenti. Atque ita tradit D. Thom. in 4. d. 30. quest. 1. art. 2. Sanch. plures referens, lib. 7. disp. 18. num. 12. Suarez 3. p. 2. 3. disp. 1. 3. sect. 4. ad finem. Gutierrez cap. 89. de matr. n. 1. Coninch. disputatio. 31. dubit. 1. numero 9. Paul. Layman. lib. 5. sum. tract. 10. p. 4. cap. 2. in princ. Gaspar Hurtado. disputat. 13. difficult. 1.

Verum si error sit circa qualitatem, qui tamen sit causa matrimonij, aliàs non contrahendi. Graues Doctores, præpositi, scilicet, in cap. vi. de coniugio leprosor. an fine. Ioanni Methimna de reser. q. 33. paulo post princ. Euerardus cogitandum reliquit in sua centuria legali, loco à matrimonio spiritibus ad carnale, numero 2. censent in foro conscientie inualidum esse id matrimonium, secus in foro externo. Inuenitur, quia contractus, cui error causam præbet vel iure naturæ est irritus, vel ope iudicis venit irritandus. At matrimonium semel validum nequit irritari. Ergo affirmare debemus esse ipso iure irritum. Et confirmari potest exemplo elemosynæ, quæ ex errore qualitatis redditur nulla. Si enim Francisco eo quod pauperem existimabas elemosynam tribus nulla est donatio, si ipse diues sit, & tamen est error qualitatis. Ergo etiam nulla erit traditio tui corporis Mariæ facta: eo quod putati virginem esse, & diuitem, aliique qualitatibus ornatam, cum tamen his omnibus careat.

Ceterum omnino tenendum est ex prædicto errore, etsi causa fuerit, vt matrimonium contraheretur, aliàs non contrahendum matrimonium non reddi irritum; eo quod non impedit consensus substantialiter requisitus; hic enim consistit in traditione tui corporis huic personæ, quæ traditio non impeditur, tamen deceptus sis, credens esse nobilem, diuitem, aliique dotibus ornatam, quia prædictæ qualitates te incitant ad traditionem faciendam, sed non fuerant materia, vel obiectum illius. Adde si ob errore qualitatis, qui fuit causa contractus matrimonij redderetur irritum, passim matrimonium nulla fierent, & facta dissoluerentur, quod grauissimis damnis, & inconuenientibus esset obnoxium. Attendendum igitur est ob solum errorem qualitatis non reddi matrimonium irritum. Atque ita docent Glossa in leg. à Diuo Pio 58. verbo nuptiarum ff. de ritu nuptiarum. Couartus. 4. decret. 1. punct. cap. 3. §. 7. numero 3. & lib. 1. v. n. iur. resolut. cap. 5. numero 1. Molina, tract. 2. de iustit. disputat. 352. §. illud est obseruandum. Gregor. de Valencia, 2. 2. disputat. 5. quest. 20. punct. 4. §. 2. Sanchez lib. 7. disputat. 18. numero 18. Gutierrez. cap. 89. n. 3. Paul. Layman. lib. 5. sum. tract. 10. part. 4. cap. 2. n. 2. Coninch. disp. 31. dub. 1. concl. 2. n. 12. & alij passim.

Neque rationes præcedenti allatæ alicuius momenti sunt. Ad primam respondeo ex errore qualitatis irritari contractus ope iudicis, qui irritationem suscipere possunt. At cum matrimonium semel validum hanc irritationem suscipere non possit, & ex alia parte esset grauissimum inconueniens, si ob prædictum errorem ipso iure irritaretur, Ecclesia noluit ex hac causa matrimonium irritare. Quod si virgēs, sicut Ecclesia irritauit matrimonium metu graui contractum, sic irritare poterat contractum ex errore, cum vtrumque æque inuoluntarium causet? Respondeo esse latum discrimen, nam metus iniustus facile probatur, non sic dolus, ideoque expediens fuit irritare matrimonium ex metu, sed non ex dolo, ne plura matrimonia dubia essent, & omnia litibus inuoluerentur. Ad confirmationem concedo nullam esse donationem illius elemosynæ, quia error commissus est non in qualitate, sed in substantia, ad substantiam enim, & obiectum elemosynæ pertinet vera paupertas non ficta, & simulata. Est enim elemosyna miseris alienæ subleuatio. Non ergo subleuari potest à miseris qui miseriam non habet. Secus contingit in matrimonio, cuius substantia, & essentia in traditione corporis pro corpore ad coniugalem vsum consistit, quæ certe non vitatur, tamen adit error aliquarum qualitarum, quia non ob ipsas est traditio, etsi ipse ad traditionem excitent.

Predictam doctrinam dupliciter temperant Doctores, Primo ne procedat in eo qui expressam voluntatem habet non contrahendi, nisi qualitate existente. Nam tunc nullum erit matrimonium deficiente ea qualitate, non ex errore qualitatis, sed ex defectu substantialis consensus, qui sub conditione appositus est, vt recte Sanch. *disp. 18. num. 2.* Gutier. *cap. 9. num. 6.* Layman. *tract. 10. part. 4. cap. 2. num. 2.* Coninch. *disp. 3. dub. 1. a num. 12.* & alii. Secundo temperant predicti Doctores, ne procedat, si error qualitatis infert errorem personae. Quod contingit, quando qualitatam narratio eod tenet, vt persona alijs ignota cognoscatur, qualitateque narratae non communes sunt, sed singulares indiuiduationem personae denotantes. V. g. si te fingeres filium Petri primogenitum, cum tamen non sis, quia ea non est qualitas communis, sed singularis personam indicans; eaque de causa error in ea qualitate non est error qualitatis tantum, sed error personae. Secus est si te diuitem, vel nobilem fingeres; quia sunt qualitates communes non personae indiuiduationem indicantes, vt latius explicat Sanch. *d. disp. 18. a num. 25.* Coninch. *d. dub. 1. a n. 14.*

PUNCTUM V.

De impedimento conditionis seruilis.

§. I.

Qualiter conditio seruilis matrimonium impedit.

- 1 Si liber cum ancilla contrahat ignarus seruitutis, est nullum matrimonium, & quare.
- 2 Hac irritatio ex iure gentium prouenit secundum probabilem sententiam.
- 3 Verius est solo iure Ecclesiastico matrimonium impeditur.
- 4 Quod verum est, etsi ancilla breui tempore esset libertatem consequutura, esto contra sentiat Sanch.
- 5 Valet matrimonium, si libertas concessa est pro aliquo determinato tempore.
- 6 Liber coniux propria auctoritate, detecta seruitute recedere potest, si scandalum absit.
- 7 Onus probandi seruillem conditionem aliqui consent libero incumbere. Verius est hanc obligationem ancilla inferre.
- 8 Si liber conscius est seruitutis, nulla est matrimonij irritatio.
- 9 Error seruitutis vera, & propria, non autem adscriptitia, & originaria irritat matrimonium.

Erratum est, si liber cum ancilla contrahat, vel libera cum seruo ignotans conditionem seruillem, matrimonium irritum reddi ex Textu expresso in *cap. 2. §. 7. de coniugio seruorum. Cap. si quis ingentus. 29. quest. 2. Et leg. regia 11. tit. 1. par. 4.* Ratio huius prohibitionis, & irritationis duplex est. Primam tradit D. Thom. communiter receptis in *4. disp. 36. quest. vnica, art. 1.* quia expedit aequalitatem seruiti in matrimonij contractu, nisi ipsi contrahentes inaequalitatem cedant. At liber cum ancilla contrahens, vel libera cum seruo ignorans seruitutem, nequit esse in contractu aequalitas, siquidem liber plenam, & liberam sui corporis potestatem concedit seruo, quam tamen seruus libero non concedit; siquidem ratione seruitutis impeditur, ne facte debitum coniugi volenti reddat, ne eius obsequiis assistat, ne prolis educationi incumbat; eo quod in domo Domini cogitur assistere, ibique occupatur, in terras remotas mittitur, imo venditur. Secunda ratio huius prohibitionis sumitur ex predicta ratione. Cum enim hic error sit ita grauis, & enormis etiam si qualitatis sit, aequum fuit, vt Ecclesia matrimonium ex praedicto errore irritaret, tametsi ex errore aliarum qualitatam validum relinqueret.

Dubitatur autem Doctores, An hac irritatio ex iure naturali proueniat, an tantum ex iure Ecclesiastico; Satis probabile est errorem conditionis seruilis matrimonium saltem iure gentium irritare, eo quod sit error in statu bonis matrimonij maxime repugnante; quippe aduersatur mutuae cohabitationi, cum debeat seruus in domo domini habitare, & possit in partes remotas mitteri. Contradicit bono fidei, cum non possit pro libito reddere debitum, sed cum vacauerit, dominique obsequiis satisfecerit. Praeterea obstat bono prolis, siquidem eam alere nequit, cum omnia Domino acquirat, neque Christiane educare, cum non sit in eius potestate. Quae omnia non aequè militant in errore aliarum qualitatam. Nam esto leprosus, morbo contagioso infectus, relegatus, banaitus nequeant liberè vsui matrimonij, eiusque obsequiis vacare: at id per accidens contingit: in seruo autem per se, vt ipse qui statum habet praedictis bonis repugnante. Ergo mirum non

est, quod error aliarum qualitatam non reddat matrimonium irritum, error vero conditionis seruilis ex se illud irritum reddat. Sic docent Syluest. *verbo matrimonium 6. q. 1. Angles in flor. 4. sent. 1. p. super disp. 36. q. de errore seruilis conditionis, art. 1. dub. 1. inclinat Layman. lib. 5. sum. tract. 10. part. 4. cap. 2. n. 3. vers. Porro.*

Sed longe probabilius est solo iure Ecclesiastico conditionem seruillem ignoratam à libero impedimentum esse dirimens matrimonij contrahendi, vt pluribus relatis firmat Sanch. *lib. 7. de matr. disp. 19. num. 16.* Gutier. *cap. 90. num. 1.* Coninch. *disp. 31. dub. 2. conclus. 1.* & alij communiter. Ratio est, quia si ex iure naturali irritum matrimonium esset, ea irritatio debebat prouenire, eo quod seruus bonis matrimonij obfisteret, vel ex deceptione, & iniurià libero coniugi facta. Ex priori capite irritatio esse non potest, alijs siue ignota seruitus, siue cognita esset, redderet matrimonium irritum, neque inter seruos subsistere matrimonium posset, quod nullatenus dicendum. Ex deceptione autem, & iniuria libero est coniugi facta non irritatur iure naturae matrimonium, sed solum Ecclesiastico; quia illa deceptio non est facta in substantia contractus, sed in illius qualitate: substantia namque contractus consistit in mutua corporum traditione ad vsum coniugalem: haec enim in contractu serui cum libero reperitur, & licet traditio serui non sit ita plena, & expedita, sicut traditio liberi, non obinde essentia matrimonij destruitur, etenim matrimonij essentia solum requirit, vt coniux alteri coniugi obligetur debitum reddere, quoties legitime impeditus non fuerit. Fundamentum vero *num. praecedenti* adductum solum probat conuenientius fuisse, vt ex errore seruitutis matrimonium ab Ecclesia irritaretur, quam ex errore aliarum qualitatam, non tamen probat iure naturae, vel gentium irritari. Quippe esse qualitatem impediendam matrimonij bona per modum status, vel ex accidenti non potest ex se diuersum impedimentum constituitur, cum sit solum accidentalis differentia intra terminos erroris qualitatis contenta.

Temperat Thom. Sanch. *lib. 7. disput. 19. num. 4.* cui consentit Coninch. *disp. 31. dub. 1. num. 26.* praedictam doctrinam, ne procedat in contractu liberi cum ancilla, cui libertas intra breue tempus, scilicet sex menses promissa à Domino sit: eo quod videantur cessare rationes, ob quas Ecclesia matrimonium liberi cum ancilla irritum reddidit, & moraliter loquendo reputari debet matrimonium cum libera contractum; siquidem libertatem ita breui tempore consecutura est. Quod enim parum distat, nihil distare videtur. Sed contrarium probabilius censuit Gutier. *cap. 90. num. 6.* Et Basil. Ponce, *lib. 7. cap. 43. num. 1.* eo quod Textus absolute irritauerint matrimonium liberi cum ancilla ignorata seruitute, ob deceptionem, quam liber patitur, & inuoluntarium quod in tali contractu habere praesumitur, quae rationes in praedicto casu procedunt; siquidem absolute est contractus liberi cum ancilla seruitute ignorata, ideoque liber est deceptus, & praesumi iure potest inuoluntarius esse.

Illud vero certum esse debet, si contrahas cum ea, cui libertas concessa est pro aliquo determinato tempore postea esse matrimonium, vt recte docuit Thom. Sanch. *lib. 7. disp. 19. num. 3.* Gutier. *cap. 90. num. 3.* aduersus Sotum, Ledesin. Vegam, & alios, quia absolute cum libera contrahis. Praeterea quod libertas pro quocumque tempore concessa perpetua est. *leg. libertas 31. alias 32. iuncta leg. illo statim sequenti, ff. de manum. testamento.* Ex quo à fortiori constat valere matrimonium, si cum libera contractum sit, quia non seruitus praeterita, sed praesens impedit matrimonij valorem, vt ex communi tradit Covarrun. *4. decret. 2. part. cap. 3. §. 7. num. 1.* Thom. Sanch. *lib. 7. disput. 9. num. 10.* Gutier. *cap. 90. num. 19.*

Ad eod certum est matrimonium liberi cum ancilla ignorata seruitute nullum esse, vel liber coniux detecta propria auctoritate recedere possit, si scandalum absit; quia cum matrimonium nullam vim habeat, nullo vinculo potest à recessu impediri. Regulariter autem, si matrimonium publicè contractum sit, de eoque constet, scandalum erit, si absque iudicio Ecclesiae separatio fiat, vt alijs relatis docuit Sanch. *lib. 7. disputat. 19. numero 7.* Gutier. *cap. 90. numero 11.* Basilus *lib. 7. cap. 43. in fine.* Quinimod non solum liberi, sed seruus recedere pot. sit etiam renuente libero; quatenam ex parte serui, quam liberi contractus nullus fuit, nisi forte ex tali contractu, & deceptione facta damnum aliquod libero illatum sit, cui seruus satisfacere nequeat alter quam matrimonium ratificando.

Sed cui incumbat onus probandi conditionem seruillem cognitam esse, vel ignoratam, vt matrimonium inter seruum, & liberum validum, vel irritum declaretur; non conueniunt Doctores. Nam Henric. *lib. 11. de matr. cap. 10. numero 5.* credit liberum obligatum esse probare ignorantiam conditionis seruilis, alijs praesumendum esse scienter contraxisse. Mouetur ex Textu in *cap. fin. de coniugio seruorum. ibi. Mandamus quatenus si consiterit quod miles ignoranter contraxit cum ancilla. Ergo ipsi miles competit ignorantiam probare, siqui-*

dem quousque constat de eius ignorantia tuetur ancilla in possessione matrimonij. Adde alleganti ignorantiam pro fundamento suae intentionis incumbit onus eam probandi, ut pluribus comprobatur Mascard. *de probat. volum. 2. concl. 279. num. 39.*

8 Nihilominus contraria sententia affirmans hanc obligationem probationis competere ancillae cum libero contrahenti longe verior est, prout docuit Holtienf. *in d. cap. fin. verbo constituit. Et ibi Ioann. Andr. num. 5. Abbas num. 6. Cardinal. in princ. in 1. opposit. Anton. de Batrio num. 6. Alexand. de Nevo, num. 5. Et Praeposit. quos refert, & sequitur Sanch. lib. 7. disput. 19. num. 8. Gutier. cap. 90. num. 14.* Etenim cum iure ipso irritum sit matrimonium liberi cum ancilla ob inaequalitatem contrahentium, hanc inaequalitatem allegans, habet suam intentionem de nullitate matrimonij in ipsa lege fundatam, a qua remoueri nequit, nisi probetur liberè, & cum scientia illius inaequalitatis contraxisse. Ergo non ipsi, sed ancillae valorem matrimonij procuranti competit onus probandi. Praeterea scientia alieni facti nunquam praesumitur, sed potius ignorantia, *Reg. praesumitur ignorantia, de Regul. iuris in 6. & leg. verius, ff. de probationib.* Et pluribus exornat Mascard. *concl. 1214. num. 50.* Cum igitur praesumptio ignorantiae conditionis seruilis fieri pro libero ancillae competet scientiae probatio, nisi forte tempore contractus esset eo in loco coniugis seruitus communiter nota. Nam eo casu praesumitur liber scientiam seruitutis habuisse, quia semper quis est praesumendus scientiam habere illorum, quae communiter nota sunt, ut decidit Textus in *cap. 1. de postulat. praeator. Cap. quod dicitur, dist. 16.* Et notauit Gutier. *dicto cap. 90. num. 17.* Neque his obstat Textus in *cap. fin. de coniugio seruorum.* Nam ibi solum dicitur dissoluedum esse coniugium, si constitit militem ignoranter contraxisse. Ex eo autem quod ancilla scientiam suae conditionis non probauerit, censendum est constare. Neque semper alleganti ignorantiam incumbit onus probandi, sed solum quando haec ignorantia non praesumitur, ut ex ipso Mascardo colligitur.

9 Sapius in hoc §. repetitur, ignorata seruitute. Nam si matrimonium a libero cum ancilla contrahatur conscio conditionis seruilis, matrimonium utique subsistit, quia haec irritatio ob deceptionem libero factam, & inuoluntarium consensum praesumptum inducta est, ut definitur in *cap. 2. de coniugio seruorum. Et cap. si quis liber. 29. quast. 2. Et cap. si quis ingenuus, eadem causa, & q. Et leg. regia, tit. 2. Et leg. 1. tit. 5. part. 4.* Et tradit alios referens Sanch. *lib. 7. disput. 19. num. 13. Gutier. cap. 90. num. 23.* ubi aduertunt praedictis iuribus derogatum esse, *leg. cum ancillis, Cod. de incestu nuptiar. decedente inuoluntario esse matrimonium inter seruum, & liberum;* quia id solum intelligendum est ignorata seruitute, secus illa deest. Quinimo nullum peccatum videtur liber committere ex eo quod ancillam ducat in uxorem, quia nullibi prohibetur, tamen si irregularis censetur, *Argum. Textus in cap. si quis viduam dist. 34. ibi: Si quis viduam, aut eiecitam receperit, aut meretricem, aut ancillam, non potest esse Presbyter, aut Diaconus, aut ex eorum numero qui ministerio sacro deseruiunt, eo quod uilis, aut infamis reputatur, sicut docet Sanch. dicta disputat. 19. numero 14. Gutier. dict. cap. 90. numero 24. & 25.*

10 Ad extremum aduertit errorem seruitutis verae, & propriae matrimonij impedimentum esse, non autem impropriae, qualis est adscriptitiae, & originariae. Quippe sunt aliqui qui vocantur serui adscriptitii, quia in perpetuum adscripti sunt glebae, seu agro colendo in commodum dominorum nihil ex cultura sibi deducentes, praeter necessaria ad vitae sustentationem, quorum filij originarij serui appellantur. Cum his ergo si contrahas ignorata eorum seruitute matrimonium tenet, quia hi etsi cum seruis similitudinem habeant, verè serui non sunt, sed liberi ideoque à legitimis actibus non repelluntur, ut tradunt communiter Doctores in *cap. 2. de coniugio seruorum, teste Sanch. lib. 7. disput. 19. Gutier. c. 90. n. 10. Paul. Laym. lib. 5. sum. tract. 10. p. 4. c. 2. in fine. Coninch. disp. 31. dub. 2. initio.*

§. II.

Qualiter serui inuitis Dominis matrimonium contrahere possint?

- 1 Conueniens fuit hac matrimonia seruorum non irritare.
- 2 Peccat mortaliter Dominus matrimonia seruorum impediens.
- 3 Potest Dominus non obstante quod seruus de matrimonio contrahendo tractauerit, eum in partes remotas vendere, nisi forte ex licentia Domini sponsalia contraxerit.
- 4 Satisfit obediens.
- 5 Matrimonio contracto aequè Dominus occupare seruum potest,

- ac si coniugatus non esset.
- 6 Aliqui consent in partes remotas vendi posse.
- 7 Verius est peccare Dominum, si absque argenti causa eam faciat venditionem.
- 8 Vir remente uxore nequit se in seruum vendere.

ET si Ecclesia potuerit irritare matrimonia seruorum absque domino consensu celebrata, sicuti potuit irritare eorum in religione professionem, *cap. qui uero, 16. quast. 1. De facto tamen nunquam credimus irritalle, ut colligitur ex cap. omnibus, 29. quast. 2. & cap. 1. de coniugio seruorum.* Etenim cum matrimonium sit à natura concessum, tum ad propagationem generis humani, tum in remedium concupiscentiae, conueniens maximè fuit, ne ulli hominum statui interdiceretur, maximè cum matrimonium impedimento non sit, quin seruus suas operas in Domini utilitatem impendat.

Ex quo fit peccare mortaliter dominum, & ab Ecclesia censendum qui seruum suum à matrimonio contrahendo impediret, vel ob eam causam durè tractaret, quia offendit seruum in iis quae illi natura concessit, ut ex omnium sententia tradit Sanch. *lib. 7. disput. 21. à num. 5. Gutier. c. 92. à n. 1. Bassil. Pontec. lib. 7. c. 42. n. 3. Coninch. disp. 31. dub. 2. conc. 3. & alii communiter.*

Difficultas autem est, An possit Dominus sciens seruum, tractare de matrimonio inuoluntario vendere in partes remotas quo matrimonio impediatur, & se iudicem seruet? Et quidem si sponsalia seruus nondum contraxit, certum esse debet posse à domino vendi, quia tunc vitur iure suo, & licet inde matrimonium impediatur, id per accidens est, nec domino imputandum, ut rectè Sanch. *lib. 7. disput. 21. num. 9. Gutier. cap. 91. num. 6. Coninch. disp. 31. dub. 2. num. 32.* At si sponsalia contracta sunt, censet Sanch. & Gutier. non posse seruum à domino vendi in eas partes, ubi coniugium sequi commodè non possit, quia laederet onus coniugij acqumtum, sed hoc verum esse credo, quando ex voluntate domini, eiusque licentia sponsalia contracta essent, quia eo casu censendum est Dominus tacite promississe matrimonium non impediri, quantum commodè possit, ac proinde nisi graui necessitate premeretur, non possit seruum in eas partes remotas vendere. At si absque licentia domini sponsalia conuata sunt, verius censetur absque ullo peccato posse dominum vendere seruum in remotas partes, tamen inde matrimonium impedendum sit, tum in penam quod eo inuoluntario sponsalia contraxerit, tum quia suo iure vitur, cui sponsalia derogare non potuerunt. Sponsa namque ius non acquisiuit ad matrimonium serui, nisi quatenus seruus se illi tradere poterat. At seruus nequit se illi tradere iura sui domini diminuat. *Argum. cap. 1. de coniugio seruorum. Et tradit expresse. Nauar. cap. 22. num. 34. Coninch. disp. 31. dub. 2. n. 37.*

Neque his obstat, quod Iudex Ecclesiasticus interpellatus à seruo possit impedire venditionem praedictam, si absque argenti domini necessitate fiat. Tum quia ad hunc effectum sufficit quod sit probabile non posse dominum sic seruum vendere, & sit opinio matrimonio fauens. Tum quia praesumere Iudex Ecclesiasticus potest iniquo animo eam fieri venditionem solum ob matrimonium impediendum, si aequè commodè eo in loco vendi seruum potest. Tum denique quia regulariter ex charitate obligatur dominus, ne matrimonium serui maximè commodum indirectè impediatur, cum sua non interest.

Matrimonio autem contracto siue ex voluntate domini, siue eo non consentiente, aequè dominus potest occupare seruum, ac si coniugatus non esset, ut expresse definitur in *cap. de coniugio seruorum, ibi: Debita tamen & consueti seruituti non minus (quam antea) debent propriis dominis exhibere, & tradunt expresse Nauar. cap. 22. num. 34. Saa, verbo Matrimonium, §. impedimenta dirimentia, num. 11. Henric. lib. 11. cap. 10. num. 4. Coninch. disp. 31. dub. 2. n. 35.* Ratio est, quia ex matrimonio solum seruus se coniugi obligauit ad coniugalem usum, quatenus possit absque praedictio domini cuius estis aliàs matrimonium cederet in graue domini praedictum. Ex quo fit posse dominum seruum mittere in partes longinquas causa alicuius negotij quod sua interest expediendi. Si enim potest liber homo lucri captandi causa diu ab uxore abesse, tamen si eius continentia periclitetur, cur non poterit seruus ob utilitatem domini, cui astrictus est abesse ab uxore? potest utique. Seclusa tamen utilitate graui, seu necessitate nequit dominus diu impedire seruum, ne vxori accedat; quia saltem id esset contra charitatem, imò contra iustitiam, cum moderatum coniugij usum permittere debeat.

An verò possit in partes remotas vendi, ubi eum commodè coniugari non potest, variant Doctores. Nam Coninch. *disp. 31. dub. 2. num. 37. conclus. 5.* credit posse absque inuita vendi, eo quod per matrimonium ius domini non diminuitur, ut ex *num. praecedenti* constat, peccare tamen contra charitatem, si absque rationabili causa in eas partes remotas vendatur, siqu

siquidem lex charitatis quemlibet obligat sui proximi damnum vitare, cum commode possit. At graue damnus seruus coniugatus parit in ea venditione siquidem vsu matrimonij perpetuo priuatur.

Ceterum Glossa in cap. 1. de coniugio seruorum, verbo *scilicet*. Innocent. ibi num. unico. Sy. uel. verbo *seruitus* quest. 7. Petr. de Ledem. quest. 52. art. 2. dubi. 1. post solut. ad 5. Sanch. lib. 7. disp. 22. à num. 8. & segg. Basil. Ponce, lib. 7. cap. 42. à num. 5. & alij probabilius existimant non solum contra charitatem, sed etiam contra iustitiam peccare dominum, si absque vrgenti causa, qualis esset vitare proprium damnus graue, seruum in remotas partes venderet, vbi commode coniux alter sequi eum non posset, siquidem hac via matrimonij vsu directè impediret, quod concedendum non est, aliàs potestas contrahendi matrimonium, quam seruus habet inutilis, & frustranea esset, si posset à domino illius vsus omnino impediri. Neque obstat aliquo modo ius domini in seruum ex matrimonio diminiui, quia id mirum non est, cum matrimonium iure naturali seruo concessum sit, & seruitus iure gentium introducta. Debet ergo hac naturali coniugij iuri cedere. Consulto dixi, nisi causa vrgens prædictæ venditionis adesset; etenim si seruus minaretur mortem domino, aut clam eius bona furripere, neq; alià vià huic malo commode succurrere dominus possit, nisi seruum in eas remotas partes vendendo, posset vtique, tamen si eius consensu matrimonium esset contractum; quia tunc ea venditio potius seruo quam domino imputanda est, cum seruus illius fuerit causa, dominus autem ius habet se defendendi, indèntemque seruandi, vbi docuit Palacios in 4. disp. 30. disp. 22. dub. 1. Sanch. d. disp. 22. n. 10.

Nanquam tamen existimo concedendum esse, quod sentit Sanch. lib. 7. disp. 23. num. 2. posse virum reuente vxore in seruum vendi. Nam esto ipse caput vxoris sit, & domus gubernationem habeat, non tamen habet sui corporis potestatem, sed mulier, ac proinde non potest ita se alteri tradere, vt hanc potestatem vxoris diminuat; diminueret vtique, si se seruituti addicere posset; siquidem ea stante nequit vxor pro libito eius corpore vt, sicuti antea, decilium ex presc. lege regia fin. tit. 5. part. 4. ibi: [Si por ventura el marido se tomale seruo a labiendas por auer raçon de fe parit de su mujer, no debe valer, ni se departira el calamento, antes lo puede fa mujer demandar, y sacarlo aude la serui dumbre si quisiere. Y esto es porque a detecho a el se por que naçe en de muy gran deshonra a ella, y a sus hijos si los hubiere.] Et tradit ibi Gregor. Lopez. Gutierr. cap. 91. in fine num. 18. & segg. Neque contrarium probat Textus in cap. perlatum est 29. quest. 2. ibi enim ingenui venditio neque approbatur, neque reprobat, sed solum definitur vxorem non esse redigendam in seruitutem. Præterea mirum non est, quod illa venditio valida fuerit, cum sit facta dissoluto matrimonio per diuortium, vt notauit Basil. Ponce, lib. 7. c. 44. in fine.

§. III.

Quibus in euentibus seruus matrimonium contrahendo libertatem consequatur?

- 1 Libertatem consequitur, si dominus in coniugem accipiat.
- 2 Secundo, si dominus seruum, vel ancillam in matrimonium collocet cum persona libera ignara seruitutis.
- 3 Ancilla libertatem obtinet, si eius dominus eam nuptui tradat dotale instrumentum conficiens, & an hac dispositio extendatur ad seruum?
- 4 Illis in euentibus, in quibus seruus liber a eum consequitur, valet matrimonium ex v. alde probabili sententia.
- 5 Verius est, maxime in Hispania inualidum esse.
- 6 Et satis fundamentu opposit.

Primo libertatem seruus consequitur, si Dominus in coniugem accipiat. Nam esto Couarru. in 4. decret. 2. part. cap. 3. in 7. num. 1. Palacios in 4. disp. 30. disput. unica post medium, Molina Iesuita disp. 39. §. sextus est. Henric. lib. 11. cap. 10. num. 4. Saa, verbo *Matrimonium*, vbi de impedimentis dirimendi num. 1. Sanch. lib. 7. disp. 20. num. 11. Gutierr. cap. 91. num. 13. censent solo iure regio Castellæ statuto in leg. 1. tit. 13. part. 4. & leg. 5. tit. 22. eadem part. 4. id verum esse non autem iure communi, cum nullibi habeatur, longè verius existimo cum Greg. Lopez ibi. Gab. Vazq. 3. part. disp. 81. cap. 8. num. 41. Basil. Ponce, lib. 7. cap. 44. num. 3. Gaspar Hurtado, disp. 14. diff. 4. & aliis non solum iure regio Castellæ, sed iure ipso naturali hanc libertatem consequi iure etiam communi, cum nihil in oppositum decilium sit. Etenim eo ipso, quo Dominus ancillam suam in matrimonium ducit sociam sui efficit, illicque suam dignitatem communicat, ac tandem potestatem concedit, vt vna caro efficiatur, vbi notatum est *Authent. de consubi. §. si autem collat. 4. Et leg. mulieribus, Cod. de Dignitatibus*. Et lege regia 9. tit. 2. part. 2. Ergo ex vi matrimonij destruitur seruitus, & ingenuitas communicatur, eaque

de causa lex regia 1. no. antea dixit. [Ca tan gran fuerça ha el matrimonio que luego que es fecho es la madre por ende libre y los hijos legitimos.] Matrimonio inquam concedit hanc efficaciam reddens seruum liberum, non autem vili legi. Neque his obest, quod Agar vocetur ancilla postquam illam duxerit Abrahamus, Gen. 16. 2. 1. Et ad Galat. 4. quia sic appellatur, eo quod ante matrimonium fuerit, & post matrimonium non fuerit ad domus gubernationem assumpta, sed in illius ministracione vt antea permaneret, tamen libertatem fuerit consecuta. Quod verò Aristotel. 1. Polit. cap. 1. refert apud plures nationes vxores ancillas appellari, solum indicat gentes istas barbaras esse, vel vxores tanquam ancillas ministrare, non quia reuè ancillæ essent.

Hinc rectè infert Basil. Ponce, lib. 7. cap. 44. numero 5. matrimonio eam vim & efficacitatem esse, vt quoties ingenuus seruus copularetur cum liberum redderet, nisi ius patrono prius quæstrum impediret, quo æquum non est eo reuente priuari; nisi forte in pœnam alicuius delicti commissi.

Secundò, si Dominus seruum, vel ancillam in matrimonium collocaret cum persona libera ignara seruitutis, neque eam detegeret, eo ipso seruus, vel ancilla libertatem consequeretur, nullâ iudicis sententiâ requisitâ, vt expressè habetur in *Authent. ad hac. Cod. de Latina libert.* ibi: *Qui suam ancillam credenti tradidit in matrimonium tanquam liberam, siue concessit dotale instrumentum, aut sciens eam duci tacuit ex studio dominum etiam amittit, eaque ad ingenuitatem rapitur.* Quæ desumpta est ex *Authent. de nuptiis §. si verò. vers. hoc autem decernimus, collat. 4.* ibi, *Non erit iustum tale non constare matrimonium, sed tacitam libertatem sequi siue virum, siue ancillam, cum tale à domino sit.* Consentit lex regia 5. tit. 2. part. 4. ibi: [casando se seruo alguno con mujer libre sabiendo lo su seruo, e non lo contradiciendo fagele el seruo libro por ende, e que esto mismo seria si casase la serua con hombre libre:] subintelligitur quando liber ignarus fuit seruitutis, vt explicat lex regia 5. tit. 5. eadem part. 4. Et tradit Couarru. 4. decret. 2. part. cap. 3. §. 7. num. 1. Quamò ex eo solum, quod Dominus sciuerit matrimonium à seruo cum libero seruitutis ignaro contrahi, & seruitutem non manifestauerit seruus libertatem consequitur, vt videtur definitum in dicta *Authent. & in leg. regia 1. & 5. tit. 5. part. 4. & leg. 5. tit. 22. eadem part.* Et licet spectato iure communi requiratur dolus ad hanc pœnam amissionis serui inducendam, vt constat ex illis verbis *Authent. tacuerit studio*, & tradit ibi Glossa, & Bald. At spectato iure nostro regio, verius est dolum necessarium non esse, sed eo ipso quo sciuerit matrimonium contrahi, & tacuerit, seruus ad ingenuitatem rapitur, vt colligitur ex dictis legibus regis, & notauit Gutierr. cap. 91. de *matrim. numero 8.* Præterquam quod semper dolus in hac taciturnitate præsumi debet.

Tercio ancilla libertatem obtinet, si eius Dominus eam nuptui tradat dotale instrumentum conficiens, esto tradat homini libero scienti seruitutem vt colligitur ex *leg. unica Cod. de Latina libertate*. Nam esto ibi nihil de scientia seruitutis dicatur, subintelligendum est, vt aliquid speciale hæc lex statueret vltra hoc quod in *Authent. sequenti, Ad hac*, est statutum, vt aduertit Abbas in *causâ n. 11. de presumptionib. Mol. Iesuita 1. tract. 2. disp. 39. §. septimus est*, Sanch. lib. 7. disp. 20. num. 9. Gutierr. c. 91. num. 10. An autem hæc dispositio extendatur ad seruum, si eius patronus donationem propter nuptias, seu dotem constituat, Negat Sanch. eo quod in dicta *leg. unica* solum ancillæ mentio facta sit. Quod si vellet ad seruum extendi id explicaret, sicuti fecit in *Authent. ad hac. Cod. de Latina libert.* Rectius tamen censuerunt Abbas, & Gutierr. locis allegatis, affirmantes dispositionem ad seruum extendi debere, eo quod sit eadem ratio. Etenim cum doris constitutio sit propria hominis liberi, eo ipso quod Dominus suæ ancillæ, vel seruo præstat censuræ liberum facere. Quod vero in dicta lege de sola ancilla fiat mentio, est gratia frequentioris vsus; frequentius enim dotale instrumentum fecimus conficitur non vitis. Ex eo autem quod aliter præsentat Domino ancillæ dotalia instrumenta conficitur, nullatenus censenda est ancilla manumissa; quia Textus solum de domicilium conficiente instrumenti dotalia loquitur. Non igitur ad permissionem extendi debet, vt rectè aduertunt Sanch. & Gutierr. loc. cit.

Gravis tamen est questio, An illis in euentibus, in quibus seruus libertatem consequitur matrimonio contracto, matrimonium validum sit? Et procedit difficultas de matrimonio contracto serui cum libero seruitutis ignaro. Quia in re Glossa in cap. *fin. de coniugio seruorum*, & alij plures, quos refert, & sequitur Sanch. lib. 7. disput. 20. num. 14. affirmatiuam partem tuerentur. Tum quia expressè approbatur in *Authent. de nuptiis, collat. 4.* ibi, *Non erit iustum tale non constare matrimonium.* Tum quia in iure Canonico sola coniugia serui cum libero seruitutis ignaro irritantur, at præsens coniugium dici non potest esse serui cum libero, cum eo facto desinat esse seruus, & liber fiat: tum denique quia prædicta seruitus bonis

matr

matrimonij non obest, quæ est ratio ob quam matrimonium liberi cum seruo irritatur.

Cæterum in præmissa specie inualidum esse matrimonium maximè in Hispania verius censeo cum Couarruo. 4. decret. 2. p. 7. num. 1. Gregor. Lopez leg. 1. tit. 5. p. 4. Gutier. c. 91. m. 16. eo quòd expressè in dicta leg. 1. sic declaratum sit ibi. [Ema-guer que dice de suso que el seruo se torna libre, por que ve o sabe su senior que se casà, lo encubre, con todo esto no vale el casamiento, por que ella no lo sa sabia que era seruo quando caso con el; fueras ende si despues lo consintiese por palabra o por fecho, &c.] Ratio autem ea est, quia Ius Canonicum absolutè matrimonium serui cum libero seruitutis ignaro irritum fecit ob defectum voluntarij, quem liber habere censetur. At huiusmodi matrimonium verè contractum est à libero cum seruo, quia seruus ut libertatem consequatur debet prius contrahere. Ergo contractus stante seruitute formaliter si; siquidem præcedere debet libertatis consecutionem. Et confirmo, nullus est Textus Canonici iuris, quo hoc matrimonium validum esse declaratur, ut ex præcedenti constare potest. Deficiente autem Iure canonico recurrendum est ad Ius Ciuile cõmune iuxta c. 1. & 2. de noui operis nuntiat. At in Hispania ius commune ciuile est ius regium non autem ius ciuile Romanorum, illud que in decisionibus casuum seruandum est, vti probat Didac. Perez in 3. q. proemiali in ordin. regal. vers. his tamen non obstantibus.

Neque fundamenta contraria vrgent. Ad primum ex Authent. de nuptiis respondeo ad summum probare vbi ius commune Romanorum obseruatur matrimonium validum esse, secus vbi illius leges vim obligandi non habent. Secundo respondeo eius decisionem aduersus ius Canonicum nullam vim habere posse maximè in nullitate, vel valore Sacramenti matrimonij declarando, cum hæc causa sit spiritualis. Ius autem Canonicum (ut probatum est) comprehendit sub decisione sua generali irritante matrimonium serui cum libero hunc casum. Ergo iuri ciuili non est datum contrarium definire. Tertio nego in illa Authent. decisum esse matrimonium valere, sed iustum esse ut valeat, subintelligitur, si ipsi postmodum consenserint, ut explicat lex regia relata, & indicant illa verba tacitam libertatem sequi; prius enim seruus libertatem consequitur, & eã obrenã iustum est matrimonium constare, cum nullum iam subit impedimentum. Ad secundum nego prædictum coniugium non esse serui cum libero, est vti que tamen libertatem consequatur statim. Ad tertium, admitto prædictum coniugium bonis matrimonij non obstat, nego tamen inde inferri validum esse. Non enim coniugia serui cum libero seruitutis ignaro irritantur ex eo quòd bonis matrimonij aliquantulum obstant, aliã irritari debent, esto liber consensu esset seruitutis, sed irritatur ob deceptionem libero factam, & inuoluntarium illius consensum; hæc autem deceptio, & inuoluntarius consensus in præfenti casu adest, siquidem contrahit cum seruo, quem liberum esse credit, neque præfenti potest contradicere, si veritatem agnosceret. Quod si obiciat hinc inferri libertatem non esse concessam in matrimonij fauorem; siquidem matrimonium non subsistit? Negandum est quia ad illum effectum sufficit quod matrimonium abque vilo impedimento conditionis seruilis statim subsistere possit, si coniuges velint. Adde non solum in fauorem matrimonij, sed in pœnam delicti à Domino serui commissi hæc libertas conceditur.

§. IV.

An filij conditionem patris, vel matris sequantur?

- 1 Quoad statum libertatis, vel seruitutis non patris, sed matris conditionem sequuntur.
- 2 Procedit conclusio etiam si quis filium, vel filiam ex sua ancilla habuerit.
- 3 Debet tamen mater, ut filius hanc seruitutem induat tempore conceptionis, pragnationis, & partus seruituti esse obnoxia.
- 4 Quoad nobilitatem, alijsque honores filius non solum legitimus, sed naturalis patrem sequitur.

Quoad statum libertatis, vel seruitutis certum est filios non patris conditionem, sed matris sequi. ita ut si mater libera sit, liberi sint filij, tamen si eorum pater seruus existat. Econtrã verò si mater seruituti subiecta est filij inde nati serui efficiuntur, esto pater libertatem habeat, sicuti decidit in §. penult. instit. de iure personarum. §. sed & si quis, instit. de ingenuis Leg. partum. Cod. de rei vindicat. Cap. fin. de seruis non ordinant. Rationem tradit D. Thom. communiter receptus in 4. 19. q. unica art. 4. in corp. eo quòd seruis qualitas sit potius corpus quàm animam afficiens, at corpus potius à matre quàm à patre procedit, cum in eius utero formetur, coaugmentetur, & coalescat. Si tamen alicubi contrarium consuetudine intro-

ductum sit, illi standum est. Quippe seruus iuris est humani, ac proinde ex iure humano, quod constituit consuetudo variari potest, ut aperit colligitur ex cap. licet de coniugio seruorum. Et tradit Molin. tract. 2. disp. 3. ad finem. Sanch. plures referens lib. 7. disp. 2. 4. num. 9. Gutier. c. 93. m. 8.

Procedit conclusio etiam si quis filium, vel filiam ex sua ancilla habuerit, eo ipso seruus ipsius efficitur, ut probat lex secunda. Cod. si mancipium ita fuerit alienatum, iuncta Glossa ibi, verbo filium, & notat Sanch. dicta disp. 2. 4. num. 6. Gutier. c. 93. num. 6. Item procedit, siue filij ex legitimo matrimonio nascantur, siue non, quia Textus relati nullam in hac parte exceptionem faciunt, vti constat ex leg. & seruorum, vers. ingenui sum. ff. de statu hominum. Et tradit Sanch. supra, num. 8. Gutier. num. 9.

Ut autem filius prædictam conditionem maternæ seruitutis induat, opus est, ut tempore conceptionis, pragnationis, & partus mater seruituti subiecta sit. Nam si aliquo ex his temporibus libera extiterit, etiam si aliis obnoxia seruituti fuerit, filius liber est censendus, ut constat ex §. sed & si quis, instit. de ingenuis; & manumiss. Et tradit Gloss. in c. fin. verbo deteriorer. 7. 1. 9. 4. Mol. na dicta disp. 3. ad finem. Sanch. à num. 10. Gutier. num. 9.

Verum si de nobilitate, alijsque honoribus loquamur, filius legitimus patris conditionem sequitur, ut expressè decidit in leg. cum legitime, ff. de statu hominum, & leg. regia 3. tit. 2. l. 1. p. 2. leg. 1. tit. 11. p. 7. Quinimò eandem conditionem sequitur filius naturalis, tamen si ex concubina domi non recenta natus sit vti nostro iure regio decisum est in dicta l. 1. tit. 11. p. 7. Neque his obest Textus in leg. regia 3. tit. 1. §. 4. excludens filium naturalem à patris, & aui honoribus, quia ut rectè tradit Azuuedo leg. 10. n. 5. tit. 8. lib. 5. nouis collect. Rojas de iustissimis, ab intestato. cap. 1. Gutier. cap. 93. num. 2. & alij, hæc lex regia 3. loquitur de filiis naturalibus non quibuscunque, sed ex damnato coitu natis: Si ergo nec patri succedunt, neque eius nobilitatem, & honorem participant. Secus verò qui propriè naturales sunt, qui ex testamento integrè succedere patri possunt, ut habetur l. 11. tit. 1. §. 6. & l. 10. Tauri, & ab intestato succedunt in duabus vnciis iuxta leg. 8. tit. 1. §. 1. part. 6. & consequenter parentis nobilitatem, & honores participare possunt.

PUNCTVM VI.

Qualiter votum, & Ordo matrimonium dirimant?

- 1 Votum simplex castitatis non est impedimentum dirimens, nisi fuerit emissum in Societate Iesu post biennium.
- 2 Votum solemne emissum in professione Religionis, & susceptione Ordinis impedimentum est dirimens.
- 3 Graues Doctores censent votum emissum in Religione iure natura matrimonium dirimere.
- 4 Vera sententia est non iure natura, sed solo iure Ecclesiastico.
- 5 Ordo impedimentum præstat iure Ecclesiastico matrimonio contrahendo.
- 6 Qualiter autem Ordo obliget, & an susceptus ex metu, vel ante pubertatem matrimonium impediat remissus respondetur.

Constat apud omnes votum simplex castitatis non esse impedimentum dirimens matrimonio contrahendo, vti definitum est in cap. consilium. Cap. rursus. Qui clericus, vel exco-municatus. Cap. unico de voto in 6. Ab hac doctrina excipitur votum castitatis, simul cum aliis duobus paupertatis, & obedientiæ emissum in Societate Iesu post biennium, quod est simplex sit, efficaciam habet dirimendi matrimonium, ut constat ex bulla edita à Gregorio XIII. quæ incipit Ascendite Domino.

Votum autem solemne quale est emissum in Religionis professione, & in susceptione Ordinis sacri impedimentum dirimens est matrimonio contrahendi, ut constat ex cap. memorimus, & ex d. cap. Rursus. & cap. fin. Qui clericus, vel exco-municatus, & ex dicto cap. unico, de voto in 6. & ex Conc. Trinitate, sess. 24. can. 9. Neque de hac doctrina est inter Catholicos vlla controuersia.

Solum dubitant quo iure votum castitatis maximè in Religionis professione emissum præstat impedimentum dirimens matrimonio contrahendo? Graues Doctores, Durand. in 4. d. 28. quæst. 1. in fine corp. Dominic. Sotus lib. 7. de instit. quæst. 1. art. 5. vers. sed interrogas? Petr. de Soto lect. 5. de matrimon. sub finem. Couarruo. 2. part. de sponsal. capite 7. §. 4. & alij censent iure natura matrimonium dirimere, eo quòd voto castitatis, paupertatis, & obedientiæ venum Religiosis continentibus tradatur Religiosis Religioni obsequenda. At res vni tradita æquè alteri tradi, ergo nequit Religiosus se coniugi tradere matrimonio contrahendo.

Ceterum communis, veraque sententia docet non iure natura, sed solum iure Ecclesiastico votum in professione Religionis, & a fortiori in Ordine sacro emissum matrimonium dirimere, sicuti multis comprobatur Sanch. lib. 7. disput. 26. a num. 1. Coninch. disput. 3. dub. 6. num. 67. & seqq. Vazq. 1. 2. disput. 16. Basil. Ponce, lib. 7. cap. 22. num. 4. Galpar Hurrado disput. 15. difficult. unica. Paul. Layman. lib. 5. summ. tract. 10. part. 4. cap. 3. num. 1. Ratio a posteriore sumitur, quia matrimonium simul cum professione Religionis coherere potest, ut manifestè constat in eo qui ex licentia coniugis, vel diuortio legitimo facto Religionem proficitur. Signum ergo est nec professionem ex se dirimere coniugium, neque coniugium professionem. A priori verò ea est ratio, quia esto Religiosus voto continentia se Religionis tradat, ea traditio solum est vt à Religione gubernetur, & dirigatur in propria perfectionis consecutione iuxta Regulas ipsius Religionis. At prædicto fini non obstat coniugium secluso illius voto, vt conuincitur exemplo Beatissimæ Virginis, & plurium coniugatorum, qui Religionem professi sunt, ergo iure naturæ professio Religionis matrimonium dirimere non potest. Restat ergo vt solum iure Ecclesiastico hanc vim, & efficaciam habeat. Præterea votum esse simplex vel solemne solum iure Ecclesiastico inductum est, vt probauimus latè tract. 15. de Voto. disp. 1. & tract. 6. de statu Religioso ex definitione Bonifac. VIII. in cap. un. de Voto in 6. & ex Gregor. XIII. in bulla, Ascendente domino. At votum simplex omnes fatentur ex se non dirimere matrimonium, esto illud impediat. Ergo nec votum solemne illud ex se dirimere poterit, sed solum iure Ecclesiastico, a quo solemnitatem accipit.

Quoad Ordinem atinet etiam est certum de fide sacrum Ordinem vel ratione sui, vel voti castitatis secum annexi matrimonium contrahendum dirimere, vt colligitur ex cap. 1. & 2. Qui clerici, vel vocantes. Cap. a multis de etate, & qualitat. & cap. placuit. Cap. lectores, & alij 32. dist. & leg. regia 16. tit. 2. part. 4. Quo autem iure hanc efficaciam dirimendi matrimonium facer Ordo habeat? Variant Doctores. Alij dicunt iure Diuino positio. Alij iure naturali. Sed rectius censent qui solum iure Ecclesiastico eam potestatem Ordini concedunt. Quippe nullus est locus Scripturæ, neque Concilij, ex quo colligi possit Christum Dominum hanc potestatem dirimendi matrimonium Ordini concessisse. Ex iure autem naturali non illam continet Ordo, siquidem optimè cum Ordine compatiri potest traditio corporis ad coniugalem vsum. Superest ergo vt solum ex iure Ecclesiastico habeat facer Ordo efficaciam dirimendi matrimonium. Atque ita docet Sanchez disput. 28. num. 24. Gutier. cap. 94. num. 10. Rebelle. lib. 3. quest. 4. Vazq. tom. 3. in 3. part. disp. 249. cap. 2. Basilius Ponce, lib. 7. cap. 27. num. 5. & alij, & nos latè diximus tract. de Ordine. part. 17.

Supererat dicendum, an Ordo susceptus obliget ad castitatem, abstinendumque à coniugio non solum ob votum ibi inclusum, sed etiam ratione sui ex lege Ecclesiastica? Item an suscipiens Ordinem ex metu cadente in constantem virum vel in etate impuberi, vel ante vsum rationis, vel ignarus obligationis hac adstringatur obligari one? Sed has difficultates prædicto tract. de Ordine punct. 17. examinaui, quibus nihil speciale addendum occurrit.

PUNCTVM VII.

De impedimento consanguinitatis.

- 1 Quid sit consanguinitas?
- 2 Distinguitur per lineas, & gradus.
- 3 Pro computatione graduum triplex regula constituitur.
- 4 Quæ sit computatio graduum spectato iure Ciuili, & Canonico?
- 5 Quoad successiones computatio ciuili seruanda, secus quoad matrimonium.
- 6 Consanguinitas impedimentum est dirimens matrimonium contrahendum ex iure positio.
- 7 An iure natura sit aliqua consanguinitas dirimens matrimonium? Referuntur sententiæ.
- 8 Probabilius est in primo gradu linea recta matrimonium irritum esse.
- 9 In alijs gradibus incertissimum est.
- 10 De gradibus linea transversa plures censent in primo iure natura esse irritum matrimonium.
- 11 Contrarium verius est.
- 12 Satis sit oppositis rationibus.
- 13 Quædam illatio apponitur.

Consanguinitas (teste D. Thom. ferè ab omnibus recepto in 4. d. 40. q. 6. art. 1.) est vinculum, seu propinquitas personarum ab eodem stipite descendendum. Dicitur vinculum, quia consanguinei, eo quòd ab vno sanguine originem trahunt, seu in vno sanguine communicant vinculo amicitia ligantur. Quod apertius indicant illa verba ab eodem stipite

descendentium, ex eo namque quòd ab vna radice descendants & ab ea virtutem accipiunt inter, se sicuti rami vnius arboris colligantur. Neque opus est illis verbis ab eodem stipite descendendum, addere verbum propinquo vt placuit Paludani in 4. d. 40. quest. 1. art. 1. Et Couaruu. in 4. decret. 2. p. cap. 6. §. 6. num. 1. & seqq. Satis enim verbo stipitis hæc propinquitas declarat, nam esto omnes ab Adamo descendans, cuiusq; virtus omnibus quoad speciem communiceatur, non tamen quoad indiuiduationem, complexionem, motumque similitudinem: hæc enim ex stipite propinquo provenire debent, ideòque descendentes quo ab stipite remotiores existunt, minus stipiti assimilantur, vt optimè notauit Sidorus relatus in cap. consang. 359. 4.

Distinguitur consanguinitas per lineas, & gradus. Linea est ordinata collectio personarum ab vno stipite descendendum, seu omnes personæ consanguinæ collectiue sumptæ. Et hæc est duplex, altera recta, altera transversa. Recta est collectio eorum, quorum vnus ab alio originatur, continetque ascendentes, & descendentes. Transversa est collectio consanguineorum ab eodem stipite descendendum, quorum vnus ab alio non originatur. Quoribus autem mentio lineæ fit, nisi aliud exprimat de linea recta intelligendum est, non de transversa, vt notauit Mascard. Anton. Peregrin. de Fideicommiss. art. 22. & seqq. Gradus verò est habitudo coniunctionis vnus consanguinei ad alterum per ordinem ad stipitem, a quo descendunt.

Pro computatione graduum triplex regula à Doctoribus constituitur, vt videre est apud Sanch. lib. 7. disp. 50. a num. 4. Prima est pro linea recta. Tot gradibus vnus alteri coniungitur, vel ab eo distat, quod generationibus ab eo descendit. Vnde filius est in primo gradu cum patre, quia media vnica generatione ab eo procedit, nepos cum ayo in secundo gradu, quia duplex generatio mediæ, & sic de reliquis. Secunda regula est linea transversa æqualis iuxta Textum in cap. ad sedem. Et in cap. parentela 359. 5. inquit, tot gradibus vnus alteri coniungitur, vel ab eo distat, quot quilibet coniungitur, vel distat à communi stipite: quia solum ratione illius, & per illius respectum coniunguntur, vel distant ideòque fratres sunt in primo gradu, quia in ordine ad stipitem vterque immediatè coniungitur. Tertia regula habita in cap. fin. de consanguinit. pro linea transversa inæquali est, tot gradibus vnus alteri coniungitur, vel ab eo distat, quot distat à communi stipite is qui remotior est. V. g. Maria est nepis Petri, Francisca eius abnepis, Paulus vero eiusdem abnepos, hic ab vtraque æqualiter scilicet quatuor gradibus distabit, quia tot distat à Petro. Etenim cum tantum ratione communis stipitis coniungantur, nequeunt magis inter se coniungi, quàm remotior fuerit illi coniunctus.

In computatione graduum lineæ rectæ conuenit ius Ciuile cum Canonico, secus in computatione graduu lineæ transversæ siue æqualis, siue inæqualis. Nam ius Ciuile computat omnes gradus, qui sunt in personis computatis, cum autem in quolibet sit vnus gradus ab alio distinctus, et si ab stipite vterque æqualiter differat plures gradus computat. Vnde asserit duos fratres esse in secundo gradu, seu in duplici gradu cum stipite, quia vnusquisq; suum gradum habet per ordinem ad stipitem commune. Et duo filij fratrum sunt in quarto gradu, quia vnusquisque duplici generatione distinctus ab alio descendit ab stipite, & consequenter duplicem gradum distinctum continet.

Quoad successiones computatio iuris Ciuili seruanda est, vt deciditur in leg. regia 3. tit. 6. part. 4. tam in foro Ecclesiastico, quàm sæculari, vt tradit Couaruu. in 4. decret. 2. p. c. 6. §. 6. num. 8. In alijs vero contractibus, & actionibus, seruanda est computatio illius fori, ad quem pertinet contractus. At quoad matrimonium fidelium semper computatio iuris Canonici spectari debet, quia in hac parte nihil ius Ciuile disponere valet, sicuti hæc omnia notantur Couaruu. supra. Sanch. lib. 7. disp. 50. num. 3. Gutier. cap. 98. num. 1. traditurque à lege regia 3. tit. 1. part. 3.

Consanguinitas igitur impedimentum est dirimens matrimonium contrahendum, non quidem ex iure aliquo Diuino veteri Leuit. 18. quo antiquitas matrimonium dirimebatur quia illud ius lege Euangelica abrogatum est: nec nouo aliquo à Christo promulgato, quia nullum extat, sed iure Postificio, quod olim vsque ad septimum gradum extendebatur, vt constat ex cap. ad sedem 35. 9. 5. Nunc autem ad quartum inclusuè extenditur iuxta Textum in cap. de consanguinit. Ratio huius prohibitionis est, quia matrimonium, sicut & reliqua omnia ad fouendam charitatem referri debent, ad quem finem maximè expedit matrimonium inter consanguineos interdicere, vt sic homines obligentur cum non consanguineis contrahere, & hac vià Republica in charitate, & amore fundetur. Quippè consanguinei satis erant amore, & familiaritate coniuncti titulo consanguinitatis, ac proinde non indigebant matrimonio ad charitatem fouendam. Expedit ergo matrimonium, quòd vinculum est amoris ad eos tantum qui prædicto titulo amicitia carent, extendere. Præterea actus coniu

coniugalis quamdam ex se indecentiam, & turpitudinem refert, quæ dedecet reuerentiam consanguineis debitam. Deinde cum consanguinei summam inter se familiaritatem habeant, eorum pudicitia periclitaretur, si inter illos matrimonia contrahi possent. Tandem vsus coniugalis redderetur immoderatus, si amor sanguinis coniugalis amor accederet.

7 Quæstionem habet, An iure naturæ aliqua consanguinitas matrimonium irritet? In qua variæ sunt sententiæ, quas latè refert Sanch. *lib. 7. disp. 51. per totam*. Nam alij censent matrimonium consistere non posse in linea recta inter patrem, & filium. Alij extendunt ad secundum gradum, alij ad quartum. Alij ad omnes ascendentes, & descendentes. Quoad lineam transfersam alij affirmant in primo gradu scilicet inter fratres matrimonium non posse consistere. Alij ad omnes gradus *Leuit. 18. prohibitos* extendunt.

8 Sed in hac varietate mihi probabilis apparet in primo gradu lineæ rectæ matrimonium iure prohibitum, & inualidum esse, uti communis omnium sententia docet, ut videtur est in Caiet. *2. 2. quæst. 154. art. 9. circa solut. ad 3. Soto in 4. dist. 40. q. vnic. ar. 3. conclus. 2. Valen. 1. 4. disputat. 10. quæst. 5. p. 1. 3. §. 4. Thom. Sanch. lib. 7. disputat. 51. num. 7. Gutierr. cap. 98. num. 13. Coninch. disp. 32. dub. 1. conclus. 2. num. 13. Basilius Ponce, lib. 7. cap. 31. num. 4. Paul. Layman. lib. 5. sum. tract. 10. par. 4. cap. 6. Galpar Hurtado disputat. 17. difficile. 3. Probant aliqui, quia pater, & filius vna persona reputantur. Non igitur inter ipsos matrimonium consistere potest. Præterea matrimonium æqualitatem respicit inter coniuges, cum vnus alteri suum corpus ad vsum coniugalem tradat; at inter patrem, & filiam, & à fortiori inter filium, & matrem æqualitas esse non potest, cum semper debeat descendens suo progenitori subiacere. Ergo. Hæc tamen rationes leues sunt. Nam esto vna persona reputentur pater, & filius, de facto duæ personæ sunt distinctæ. Ergo ob distinctionem irritati matrimonium non potest. Deinde est genitus genitore inferior sit, & subiectus iure naturæ, hac tamen subiectione non obest, quin in ordine ad vsum coniugalem æqualitatem habeat. Quapropter ex his rationibus solum probatur conueniens non esse prædictum matrimonium, non tamen coniugium esse irritum, idè quæ conclusionem hac consideratione probandam censeo. Matrimonium ad copulam refertur; copulam autem inter consanguineos primi gradus lineæ rectæ omnes gentes, imò bruta animalia horrent, & auerfantur, teste Aristot. *de hist. animal. lib. 9. c. 49. Et Plinio lib. 8. hist. natural. cap. 42. Et docet Ambros. epist. 66. ad Paternum*. Ergo credibile non est humanum genus hanc à Deo accepisse potestatem tradendi corpus ad vsum ita horribilem, & turpem. Neque inde fit stantè extremâ necessitate propagandi genus humanum, eo quod solus pater, & filia, vel filius, & mater subsistunt, non esse licitum, nec validum tale matrimonium: ut docent Caietan. *2. 2. q. 154. art. 9. Petr. de Ledem. q. 54. art. 3. difficile. 1. Egid. Coninch. disput. 32. dub. 1. num. 14. Galpar Hurtado, disp. 17. de matr. difficile. 3. & alij*. Quia turpido, & indecentia quæ in tali matrimonio reperitur ob reuerentiam consanguineis ita iunctis debitam, sufficienter honestari videtur ob necessitatem generis humani propagandi: ad quem finem matrimonium dirigitur, sicuti in omnium sententia honestaretur, si ob aliquem finem honestum Deus in prædicto matrimonio dispenseret. Atque ita ut probabilis defendit Thom. Sanch. plures referens *lib. 7. disp. 51. num. 10. Gutierr. cap. 98. n. 14. Henriq. lib. 12. cap. 9. Basil. Ponce, lib. 7. cap. 31. num. 4. Paul. Layman. lib. 5. sum. tract. 10. p. 4. c. 6. n. 1. Et quæ huic sententiæ aequaliter D. Chrysofom. 44. in Gen. Et D. Ambros. lib. 1. de Abraham. cap. 6. quatenus excusant filias Loth à culpa in concubitu cum patre, eo quod putauerint nullum superfuisset virum, qui generationi deseruire posset. Dixi aliquoties, quia si Doctores non excusant filias Loth à culpa, eo quod credant in prædicto euentu licitam fuisse copulam, sed quia existimantur illas ignorantiam inuincibili laborasse, tum existimantes omnes alios homines perisillisse, tum credentes illo remedio uti potuisse etiam matrimonio non contracto, quod à veritate alienum est.**

9 Quod verò in aliis gradibus extra primum iure naturæ matrimonium irritetur; incertissimum est. Nam Sanch. *lib. 7. disput. 51. num. 15.* plures referens Basil. Ponce, *lib. 7. cap. 81. num. 6.* negat, eo quod auus non sit principium neptis, neque auia nepotis; sed solum applicat principium. Idè quæ non debetur eis ea reuerentia, quæ patri debetur, ac proinde non est ea turpido, & indecentia, quæ in accessu eadè parente certatur, ob quam credendum sit negatam à Deo ascendentes, & descendentes hanc potestatem sibi murò corpora tradendi in coniugium. Alias non solum in quarto, sed in quinto, & vltiori gradu in infinitum matrimonium iure naturæ prohibitum esset. Alij verò scilicet Scotus *in 4. d. 40. q. vnic. art. 2. Bellarmin. lib. 1. de matr. cap. 28. Coninch. disp. 32. dub. 1. conclus. 3. num. 16. Paul. Layman. lib. 5. tract. 10. par. 4. cap. 6. num. 2. Galpar Hurtado disp. 17. difficile. 4. cen-*

sent iure naturæ verum esse matrimonium descendens cum quolibet ascendente, eo quod ab eo dependat in suo esse, illi quæque eam causam reuereri debeat, cui reuerentia vsus coniugij obstat, ut ex vsu omnium gentium bene institutarum liquet; Argum. *leg. Nuptia ff. de Riui nuptiar. ibi. Nuptia consistere non possunt inter eas personas, quæ in numero parentum, liberorumve sunt, siue proximi, siue vltimates sint vsque in infinitum. Et l. vlt. ff. eodem tit. ibi. Iure gentium incestum committit, qui ex gradu ascendenti, vel descendenti uxorem duxerit. Ex his constat, quàm incertum sit, an matrimonium inter ascendentes, & descendentes iure naturæ irritetur. Sed quia matrimonij valor quoad fieri possit sustinendus sit, & quia negari non potest, quo quis magis à suo principio distat, minus illi esse coniunctum, minorèque illi reuerentiam deberi, minùsque in honestum esse illi in matrimonium iungi, credo extra primum gradum, vel saltem secundum lineæ rectæ iure naturæ coniugium non irritari. Nam quod vltra quartum gradum non irritetur, ea ratione conuincit. Pontifices in *cap. ad sedem 35. quæst. 5. ad septimum gradum impedimentum consanguinitatis extenderunt, postmodum Innocent. III. in cap. non debet de consanguinit. Et affirmat. ad quartum restrictit. At hi Pontifices non solum de gradibus lineæ transfersæ, sed etiam rectæ locuti sunt, aliàs posset quis cum suo ascendente in secundo gradu matrimonium contrahere, sequens opinionem probabilem illud matrimonium iure naturæ irritum non esse. Ergo vltra quartum gradum nulla est prohibitio etiam in linea recta.**

Verum si de gradibus lineæ transfersæ loquamur Abulen. *Leuit. 18. q. 5. Soto in 4. d. 40. q. vnic. art. 2. Couarrua. in 4. decret. 2. p. cap. 6. §. 10. num. 15. Sanch. aliis relatis, disp. 51. num. 11. Bellarmin. c. 28. Valen. 1. 4. disp. 10. quæst. 5. p. 1. 3. §. 4. contrauersa. Paul. Layman. lib. 5. sum. tract. 10. par. 4. cap. 6. num. 3. Gutierr. cap. 98. num. 20. & alij censent matrimonium in primo gradu huius lineæ scilicet inter fratres iure naturæ irritum esse. Quibus fauet Innocent. III. in *cap. gaudemus de Diuinitis. vbi de conuersis ad fidem inquit. Si in secundo, vel vltioribus gradibus conuenerint non esse separandos, tacite innuens separandos esse, si in primo conuenerint. Ratio est, quia actus coniugalis ob turpitudinem, quam præ se fert adferunt naturali pudori, ac reuerentia, quæ sanguine ita iunctis debetur. Et quia periculum nō leue haberent fratres libidinosis affectibus ob continentiam cohabitationem, si scirent coniugium non sibi à natura esse interdictum idè quæ plures gentes talem copulam & matrimonium detestatae sunt, ut refert Aristot. *lib. 2. polit. cap. 2. Et Abraham Genes. 12. asserens Saram esse eius sororem, satis prauit suspitionem coniugij à se remouere, quod non prestaret, si coniugium cum sorore consistere posset.***

Cæterum verus censeo iure naturæ prædictum matrimonium inter fratres valere, ut docuit D. Thom. *2. 2. quæst. 154. art. 9. ad 3. Caietan. ibidem. Alexand. Alen. 3. part. quæst. 33. memb. 6. Scotus in 4. dist. 40. quæst. vnic. Durand. ibidem. quæst. vnic. num. 9. Richard. art. 1. quæst. 2.* Et aliis pluribus relatis Basil. Ponce, *lib. 7. cap. 31. num. 3. Coninch. disputat. 32. dub. 1. num. 9. Galpar Hurtado disputat. 17. difficile. 5. num. 12.* Moueor, quia id quod iuri naturali contrarium est omnes gentes detestantur, nulloque tempore licitum esse reperitur. At coniugia inter fratres ab initio mundi licita fuerunt, tametsi postea ut genus humanum latius propagaretur fuerint interdicta, ut rectè notauit August. *lib. 15. de ciuitate Dei, cap. 16.* Pluribusque gentes bene institutæ ea coniugia sustinuerunt, teste Paleoto *lib. de nobis filijs, cap. 3. num. 2. Et seqq. inò in Romana pronuncia refertur in aliquibus partibus eam consuetudinem vigere. Signum ergo est ea matrimonia iure naturæ irrita non esse.*

Neque rationes contrariæ vrgent. Nam Innocent. III. in *cap. gaudemus*, solum decedit secundo, & tertio gradu coniunctos separandos non esse. De primo indecimum reliquis, eo quod sub opinione esset constitutum. Ad rationem autem negamus eam indecentiam in copula coniugali fratrum reperiri, ut ob eam credendum sit iure naturæ ea matrimonia irritari, aliàs à principio non valeret. Præterquam quod maior, vel saltem æqualis indecentia reperitur in eo quod vnus duabus sororibus copuletur, vel duo fratres vni uxori; cum tamen in his sæpè dispensatum sit. Ex periculo autem incontinentiæ nequit colligi inualidum esse matrimonium, sed ad summum illicitum causâ legitimâ deficientem. Ad factum Abraham satis est quod matrimonia inter fratres frequentet non contingerent, non tamen conuincit nunquam contrahi posse.

Ex his à fortiori inferuntur iure naturali non dirimi matrimonium inter nepotem, & amitam, inter patrum, & sobrinam, cum minore indecentiam ea copula præ se ferat, videamùsque sæpè cum magnis Principibus esse à Pontifice dispensatum.

PUNCTUM VIII.

De impedimento affinitatis.

- 1 Quid sit affinitas?
- 2 Ex qua copula oriatur affinitas?
- 3 Ex penetratione vas is feminei absque seminatione, vel ex seminatione extra vas non tritum affinitas.
- 4 Non est necesse copulam licitam, & coniugalem esse.
- 5 Veritas est spectato iure natura affinitatem ex copula fornicaria non oriri.
- 6 Satis argumentis oppositis.
- 7 Ad quem gradum extendatur affinitas?
- 8 Aliqui censent iure natura irritum esse matrimonium in affinitatibus primi gradus, tam linea recta, quam transversa.
- 10 In nullo gradu affinitas ex copula fornicaria irritat matrimonium iure natura.
- 11 Affinitas linea transversa ex copula coniugali orta nequaquam dirimit matrimonium iure natura.
- 12 Verisimilius est nullam affinitatem linea recta matrimonium iure natura dirimere.
- 13 Fit suis fundamentis num. 8. adductis.
- 14 Soluuntur fundamenta num. 9. relata.

Affinitas est propinquitas personarum ex copula carnali procreans, nulla ex se præiupposita parentela. Sic D. Thom. receptus ab omnibus in 4. dist. 41. quæst. unica art. 1. q. 3. argum. 2. Glossa in arbore affinitatis 35. qu. 5. Etenim cum per copulam viri, & femina vna caro efficiantur, consanguinei femininæ redduntur viri affines, & propinqui in eodem gradu ac sunt cum femina, & consanguinei viri redduntur affines, & propinqui femininæ in eodem gradu ac sunt cum viro. iuxta Glossam in cap. non debet. verbo in secundo de consanguinitate & affinitate. deciditurque in cap. Fraternalitatis. 35. quæst. 10. ibi: Si vna caro fuerit, quomodo poterit aliquis eorum propinquus vni pertinere, nisi pertineat alteri.

1 Copula, ex qua necessarii affinitas nascitur nulla alia est præter eam, quæ ex se generationi apta est, quæque matrimonium consummare potest, vti multis comprobatur Sanchi, lib. 7. disp. 64. num. 8. & seqq. Basili. Ponce. lib. 7. cap. 3. num. 2. Coninch. disp. 32. dub. 4. n. 46. Paul. Layman. lib. 5. sum. tract. 10. par. 4. cap. 5. num. 1. quia per illam copulam, & non aliam vna caro efficiuntur.

3 Hinc manifestè infertur ex penetratione vas is feminei absque seminatione, irrumque ex seminatione extra vas femineum naturale affinitatem non nasci, vti probat Textus in cap. extraordinaria 35. q. 5. Quinimo in probabili sententia absque viri & seminatione: quia pleribus placet non improbabilius vtriusque seminationem generationi necessarium esse, ac proinde matrimonij consummationi, Neque est oblat Textus in cap. inuenis de Sponsalibus. & cap. Fraternalitatis, de eo qui cognouit consanguineam uxoris sue, vbi decretum separandum esse virum à coniuge, eo quod fororem eius nondum septennem duxerit, & forsan cum ea tentauit coassummare, nec potuit extraordinarie libidine polluit. Non inquam obstat, nam eo casu non fit separatio ob impedimentum affinitatis, sed ob impedimentum publicæ honestatis, loquitur enim Poteſt. de Sponsalibus. Quapropter ex matrimonio quousque consummatum sit, est oriatur impedimentum publicæ honestatis, de quo infra, nulla tamen affinitas nascitur, hæc enim copulam necessarii requirit, vti definitiuit Pius V. in bulla edita Kalend. Julij anno 1568. super declaratione in Concilio de impedimento affinitatis, quæ incipit, Ad Romanam & expresserit lex regia 5. tit. 6. part. 4. & multis comprobatur Sanchi, lib. 7. disp. 64. numero 25. Guierri. cap. 99. num. 7.

4 Nullo tamen modo necessarium est copulam, ex qua affinitas nascitur licitam, & coniugalem esse, nam esto fornicaria sit sufficit ad affinitatem inducendam saltem iure Ecclesiastico, vt constat ex Trident. sess. 24. de reformat. cap. 4. & habetur cap. discretiorem, de eo qui cognouit consanguineam, &c. Solum est dubium, An spectato iure naturali ex copula fornicaria nascatur affinitas? Negant nasci Nauarr. lib. 4. consil. tit. de Sponsalibus. consil. 7. alias titul. de consanguinitate. consil. 1. Ledesim. 2. part. quæst. 57. art. 23. paulo post princ. Victoria sum. vbi de matrimonium. 296. Henric. lib. 12. cap. 1. num. 2. Thom. Sanchi. lib. 7. disp. 65. num. 9. Mouentur primo ex leg. non facile affines, & 8. sciendum ff. de gradibus affinitatis. ibi: Sciendum est neque cognationem, neque affinitatem esse posse, nisi nuptia non interdicta sint, ex quibus affinitas coniungitur. Secundo affinitas ex copula fornicaria nulla sunt imposita nomina, sicuti sunt imposita affinitas ex legitimo thoro. Ergo signum est apud gentes nullam esse huius affinitatis veltigium. Tertio, & præcipue, quia ex copula fornicaria nulla nascitur propinquitas, quæ amicitiam, seu reuerentiam ex-

Ferd. de Castro. Sum. Mor. Part. V.

eter inter consanguineos. Non enim filius excutatur ad amorem, reuerentiamve exhibendam feminae à suo patre turpiter cognita. Ergo nulla ex tali copula affinitas nascitur.

Sed longe verior est contraria sententia, quam docuit Ioan. Andr. in cap. 1. num. 3. de conuers. infidel. Et ibi Anton. num. 2. opposit. unica. Cardinal. ibi in princip. num. 1. opposit. 1. Venerum 1. part. speculi art. 47. in probat. secunda conclusionis. Rebell. lib. 3. de matrim. quæst. 15. conclus. 2. Coninch. disput. 32. dub. 4. conclus. 1. n. 49. Gaspar Hurtado disp. 20. difficult. 2. & colligitur ex leg. liberi 4. Cod. de Nuptiis, vbi statuitur, ne filij ducant parentum concubinas, quia id minus religiosum, & probabile est. Sentit ergo Alexand. Imperator ex prædicta copula affinitatem oriri, & quod magis est, Amos 1. num. 7. tanquam grauissimum scelus reputat quod pater, & filius introierint fornicandi causa ad eandem puellam, cuius nulla alia causa, vt rectè aduertit Egid. de Coninch. esse poterat, quàm quia per talem copulam contrahatur affinitas Ratio vero ea est, quia ideo per copulam coniugalem nascitur affinitas, quia per ipsam efficiuntur coniuges vna caro, vniusque sanguis. Atque proprie efficiuntur qui copulam fornicariam habent, vt expresse dixit Paul. 1. ad Corinth. 6. n. 15. ibi. An uescit qui adheret meretrici (scilicet per fornicationem) vnum corpus efficiatur, Erunt, inquit, duo in carne vna. Ergo contrahunt proprie affinitatem cum alterius consanguineis, vt ipse accedentes ad eorum sanguinem.

Neque argumenta in contrarium videntur. Nam lex Non facile negat affinitatem imò & cognationem ex nuptiis interdictis non absolute, sed quoad aliquos ciuiles effectus, scilicet successorem, sicuti etiam negat cognationem, & affinitatem capite diminutis, non quidem cognationem, & affinitatem naturalem, hæc enim tolli non poterat, sed ciuilem in ordine ad successionem. Ad secundum nego affinitas ex copula fornicaria non esse imposita ea nomina, quæ affinitas ex copula coniugali. Sane etenim. Frequenter tamen non sic appellantur, eo quod hæc affinitas non honoris, sed dedecoris sit. Ad tertium admitto ex prædicta copula fornicaria non nasci affinitatem, quæ amorem, & reuerentiam excitet. Ad id necessarium non est, satis enim est quod fiant vna caro. Præterea nego ex tali copula per se sumptâ non nasci amicitiam, & reuerentiam: nascitur namque, cuius signum est, quod filius etiam patre mortuo abhorreat coicum cum patris concubina, ne patris turpitudinem reuelat. Quod si in concubina odium, & non in eius amorem exciteretur, id nascitur, quia ea copula eius patri perditionis occasio erat.

Porro affinitas, et si iure antiquo vsque ad septimum gradum, sicuti consanguinitas extendebatur iuxta Textum in c. nullum. cap. equaliter 35. quæst. 3. at nunc restricta est ad quartum gradum ex Textu in c. non debet de consanguinitate. Et affinitas. Et licet in illis Textibus nulla sit mentio affinitatis extra ex copula illicita, cum ex hac affinitas oriatur, sicut ex copula licita. Cap. discretiorem. De eo qui cognouit consanguineam uxoris suæ: omnes Doctores teste Guierri. cap. 99. num. 11. extendunt eam ad affinitatem ab eodem gradu, ac extenditur affinitas ex copula licita, nisi notio Concil. Trident. decreto sess. 24. cap. 4. de reformat. matrimonij, ad secundum gradum restricta esset.

Quæstio igitur est, An aliqua affinitas iure natura irritum reddat matrimonium? Negari non potest esse indecens, & peccatum absque legitima causa matrimonium contrahere cum affine in primo gradu siue linea rectæ, siue transversæ, maxime si affinitas ex legitimo thoro nascatur, vti probat Coninch. disp. 32. dub. 4. num. 51. Sanchi. disp. 52. numer. 7. Sed, An, tale matrimonium sit irritum tam in affinitate linea rectæ, quàm transversæ? non est constans Doctorum sententia. Nam Paludan. in 4. d. 45. qu. 1. art. 5. conclus. 2. S. Antonin. 3. part. tit. 1. cap. 1. & 14. & alij plures relati à Sanchi. lib. 7. disp. 52. num. 5. censent non solum in affinitatibus linea rectæ, sed etiam in affinitatibus linea transversæ matrimonium iure natura irritum esse in primo gradu. Mouentur ex illo Matth. 14. & Marc. 6. vbi Ioannes Baptista reprehendit Herodem, eo quod uxorem fratris sui accepit, neque valeret dicere accepisse illam viuente fratre suo Philippo. Contrarium enim dicit Chrysol. hom. 41. in Matth. & probabile reputat August. lib. de fide, & operib. cap. 19. A: Herodes Lege Moyſis Leuit. 18. non reuelas turpitudinem fratris tui, non alstringebatur, vt ipse qui Gentilis erat, & non Iudæus. Ergo quia aduertitur legem naturalem delinquebat reprehendebatur à Baptista. Secundo in cap. gaudemus de diu. titis deciditur infideles ad fidem conuersos, si in secundo, vel tertio gradu affinitatis existant non esse separandos. Ergo supponitur esse separandos, si in primo gradu coniuncti sunt. Tertio secundum valde probabilem sententiam matrimonium consistere nequit inter fratrem, & fororem, ac vxor fratris foror reputatur, eo quod per copulam vna caro sint effecti. Ergo vxor fratris nequit eo mortuo esse vxor alterius fratris.

Alij grauissimi Doctores censent affinitatem linea rectæ in primo gradu, V. g. inter priuignum, & nouerca, vel priuiguum,

M

gnum, & victricum, socerum, & nurum, socram, & generum matrimonium irritum esse iure naturæ: sic docent Nauar. lib. 4. consil. tit. de sponsalibus. cons. 1. 4. edit. 2. Sotus in 4. d. 41. quæst. unica. art. 3. circa finem. Couarru. 4. decret. 2. part. cap. 6. §. 10. num. 6. Valquez tom. 2. quæst. 74. art. 8. disp. 1. 12. num. 7. Coninch. disput. 32. dub. 4. concl. 3. num. 53. Valent. t. 4. disp. 10. quæst. 1. p. 3. vers. certis controversia est. Bellarm. cap. 28. de matrim. post initium. Paul. La man. lib. 5. sum. tract. 10. par. 4. cap. 6. ass. 1. num. 5. & alij relati a Sanch. lib. 7. disput. 66. num. 6. sumiturque ex leg. si adulterium §. quare ff. ad leg. Jul. de adult. Et ex leg. ult. §. nouerca ff. de conditione sine causa, in quibus hæ nuptiæ incestuosæ vocantur. Et præcipue ex cap. 2. Amos, vbi tanquam scelus grauissimum exaggeratur quod filius, & pater iuerint ad puellam consuptandam, quia eo facto inquit Textus, nomen sanctum Dei violantur id est genibus talem copulam detestantibus occasionem præbuerunt nomen Dei blasphemandi; ob quam causam Paul. 1. Corinth. 5. Corinthios reprehendit, eo quod inter ipsos audiverit fornicatio, qualis neque inter gentes, ita vt vxorem patris sui aliquis habeat. Neque credendum est Deum in antiqua lege Leuit. 20. pœna grauissima ignis periturum; quia supra vxorem filiam duxerit matrem eius, nisi hoc coniugium naturæ legibus maxime aduersaretur. Deinde est argumentum à ratione. Matrimonio namque coniuges vna caro efficiuntur, ergo reuerentiam, quam filius patri debet, eandem ferme exhibere tenetur suæ noueræ, vt colligitur ex August. lib. 22. contra Faustum cap. 61. relato in cap. si vir. 35. quæst. 3. At negari non potest esse contra reuerentiam patri debitam, si eius vxori filius commisceatur. Et confirmatur, inter consanguineos linea rectæ iure naturæ consistere nequit matrimonium in primo gradu: at affines æquè à matrimonio, ac consanguinei excluduntur, cap. 1. de consanguinit. & affinit. Ergo matrimonium inter affines in primo gradu esse non poterit iure naturæ spectato.

10 Ceterum aliter in hac quæstione dicendum existimo. Et in primis certum esse debet affinitatem ex copula fornicaria procedentem in nullo gradu iure naturæ matrimonium irritare. Nam esto ex illa copula affinitas nascatur, quod probabilis existimus, est tamen quædam affinitas minus perfecta, quæ nullo iure probari potest matrimonio impedimentum esse. Præcipue cum videamus sæpè in hac affinitate Pontificem in sacra pœnitentia dispensare, quod nullatenus præstaret, si iure naturæ ea affinitate matrimonio irritaretur. Atque ita vt certum tradunt Sanch. lib. 7. disput. 66. num. 3. Rebell. lib. 3. de matr. quæst. 1. §. concl. 2. Paul. Layman. lib. 5. sum. tract. 10. par. 4. cap. 6. concl. 5. num. 6. & alij Doctores in conclusionibus sequentibus referendi.

11 Secundo affinitatem lineæ transversæ nascentem ex copula coniugali nequaquam matrimonium iure naturæ dirimere. Tenent hanc sententiam innumeri Doctores, qui varios tractatus ediderunt in defensionem matrimonij Henrici VIII. cum Catharina, quod ipse conabatur irritum esse, eo quod prius cum suo fratre nupsisset, & præter eos docent Couarru. 4. decret. 2. p. c. 6. §. 10. num. 7. & seqq. Bellarm. lib. 1. de matrim. cap. 28. Valent. t. 4. disput. 10. q. 5. pun. 3. versim alie autem gradibus. Sanch. lib. 7. disput. 66. num. 11. Basil. lib. 7. c. 34. num. 3. & alij apud ipsos, qui referunt sæpè Pontificem in hac affinitate dispensasse, quod nullatenus faceret si iure naturæ matrimonium dirimeret. Et Clemens VIII. autoritate Pontificia declaravit dispensationem concessam à Julio II. Henrico VIII. pro matrimonio cum Catharina eius coniuge validam fuisse. Vnde de hac quæstione nullus videtur dubitandi locus. Præterea in statu legis naturæ Iacob duxit Lyam, & Rachelem sorores. Gen. 29. & Iudas Gen. 38. eidem feminæ concessit duos fratres in viros, & Deuterom. 27. cautum erat, vt frater vxorem fratris sui absque liberis defuncti duceret, quæ nullatenus permitterentur, si illud coniugium iuri naturæ aduersaretur. Denique indecentia, quæ in hoc matrimonio reperitur, non videtur tanti momenti, vt ob ipsam afferendum sit Authorem naturæ non concessisse affinitas potestatem se in coniugium tradendi.

12 Tertiò dico verosimilius esse nullam affinitatem lineæ matrimonium iure naturæ dirimere, quæ est sententia D. Thom. 2. 2. quæst. 154. art. 9. in solut. ad 2. Et ibi Caietan. Alexand. Alenf. 2. p. q. 169. memb. 2. & 3. p. q. 27. memb. 4. art. 3. §. 2. Henric. lib. 11. c. 1. num. 2. & c. 9. num. 5. Sanch. plures referens lib. 7. disput. 66. num. 7. Basil. Ponce, lib. 7. c. 34. num. 5. Rebell. de obligat. iustit. 2. p. lib. 3. q. 1. §. num. 10. & colligitur manifestè ex Concilio Agathensi can. 6. & Concilio Epagnensi can. 30. vbi prohibetur matrimonium contrahi cum priuigna, cum nouerca relicta, vel auunculi, at si contractum sit ante eam prohibitionem decernitur sustinendum esse, quod euidentissimum signum est validum à Pontifice reputari. Idem constat ex Concilio Aurelianensi 3. can. 10. vbi hæc verba habentur. De incestibus coniunctionibus ita qua sunt seruentur, vt si qui aut modo ad baptismum veniunt, aut quibus patrum statuta Sacerdotali prædicatione antea in notitiam non venerunt, ita pro notitate conuersionis, ac fidei sue credidimus consulendum, vt contracta huiusmodi coniugia non soluantur, sed in

futurum, quod de incestibus coniunctionibus in anterioribus canonibus interdictum est obseruetur, id est, vt ne quis sibi sub coniugij nomine sciare præsumat relictam patris filiam, relictam fratris, sororem vxoris, sobrinam, consobrinam, vel relictam auunculi, vel patru. Ergo sentit Pontifex iure naturæ prædictam affinitatem matrimonium non dirimere, alias conuenerit ad fidem separandi essent, vt potè qui inualide contractissent. Fauetque huic sententiæ illud Reg. 3. c. 2. vbi Adonias petit Abisac vxorem patris sui defuncti in coniugium. Et quod tradit Valerius Maximus, l. 6. §. cap. 7. de Seneca Syracæ Rege qui prudenter (inquit) filio suo Antiocho periculose agrotanti ob amorem Siraatoricis noueræ suæ eam illi in coniugem concessit. Etenim cum matrimonium esse naturæ irritum esse non possit secluso errore, nisi ex defectu potestatis ad generationem, vel quia coniuges se mutuo subiecti non possint ad debitum reddendum, prolem educandam, & familiam gubernandam, vel quia Deus ob indecentiam in eo matrimonio repositam noluit potestatem concedere hominibus ad tale coniugium. Et in matrimonio, quod filius veri gratia cum vxore parentis sui defuncti contraheret nihil horum reperitur, conuincitur iure naturæ irritum esse non posse matrimonium ex vlla affinitate. Minorem probò. Affinitas in primo gradu lineæ rectæ non constituit impotentiam ad generationem, vt de se liquet, neque impedit debitam coniugium subiectionem. Nam esto filius reuerentiam debeat vxori patris sui, id non tollit, quin ipsa matrimonio contracto subiecti ei possit in domestica gubernatione. Neque item ex eo quod fuerit vxor sui patris ortu tam grauis indecentia, vt causâ virginitatis honestati non possit cum ea coniugium. Si enim honestatur coniugium in affinitate lineæ rectæ orta ex copula fornicaria, cur non honestari poterit in affinitate ortâ ex licita copula, cum hæc affinitates solum differant penes magis, & minus. Hinc inferendum est, si infideles aliqui in primo gradu affinitatis coniuncti sint, & ad fidem conuerterentur nullatenus separandos esse, nisi fortè iuxta ritum suarum legum tale matrimonium irritaretur, vt constat ex prædictis Conciliis, & notatur Verneruz 2. p. speculi, art. 2. §. circa finem. Henric. lib. 11. cap. 9. an. §. Sanch. lib. 7. disput. 66. num. 8.

Supereft satisfacere fundamentis aliarum sententiarum. Et quidem ea quæ num. 8. adduximus probantia iure naturæ affinitatem in primo gradu lineæ transversæ matrimonium dirimere facilia sunt. Nam primo defuncto ex reprehensione à sancto Ioanne Baptista Herodi facta, negamus Philippum fratrem Herodis mortuum esse, sicuti negat S. Thom. in illius locum Marti. Et Beda in eum locum Marti. Et alij apud Maldonat. Et Ioseph. li. 18. antiquit. c. 6. Sed gratis concessio Philippum mortuum esse, adhuc Herodi non licebat vxorem fratris sui habere, eo quod Leuit. 18. coniugium cum vxore fratris demortui liberis relinquere prohibetur esset, & Philippus reliquerat filiam Herodiadem saltatricem, & Herodes quamvis Gentilis esset, quia tamen erat filius Iudæi cuiusdam lege Moyis attingebatur. Ad secundum ex c. gaudeamus de diuortio, respondeo ibi nec negari, neque affirmari, an coniuncti in primo gradu separandi essent, præterquam quod potius de gradibus consanguinitatis, quam affinitatis Textus loquitur. Ad tertium etsi concedamus inter fratrem, & sororem matrimonium iure naturæ consistere non posse, non inde inferitur non posse cum vxore fratris demortui, nam esto per matrimonium coniuges afficiatur vna caro, extrinsecam tamen.

Difficiliora sunt fundamenta num. 9. adducta, ad probandum iure naturæ esse irritum coniugium cum affinis in primo gradu lineæ rectæ, at nullatenus conuincunt, vt à sententiâ Pontificum declaratione firmatâ recedamus. Ad primum desumptum ex leg. si adulterium, & ex leg. ult. concedo nuptias cum iis affinis incestuosas esse, quia sunt prohibita ob indecentiam, & irrita iure communi spectato, secus iure naturali. Ad secundum ex loco Amos, respondeo merito grauissimum scelus reputatum esse, quia fuit quoddam adulterium, & indecentissimum, sicuti fuit illud quod Paulus 1. Corinth. 5. reprehendit, viuente enim patre, illoque renitente filius vxori patris sui copulabatur teste Caietan. Sedulo, & aliis relatis à Iuliano, & Conelio in illum locum. Quod vero Deuter. 20. penitenti ignis prædictum coniugium puniatur, inde solum conuincitur esse indecentissimum, ac proinde homines ab eo auertendos esse, neque tale coniugium permitendum, nisi ex vrgentissima causa, & quia hæc ratio contingere potest, ideo Pontifices nequaquam in hac affinitate dispensant. Tertium ex ratione peritum probat indecens esse seclusâ vrgentissima causa prædictum coniugium, non tamen probat irritum esse. Minorem namque reuerentiam noueræ, quam matri, à qua esse accepti, exhibere tenent. Ad confirmationem dico æquè affines in primo gradu, ac consanguineos excludi à matrimonio contrahendo, si ius positium spectetur, secus si ius naturale.

PUNCTUM IX.

De impedimentis cognationis spiritualis, & legalis.

- 1 Quae sit cognatio spiritualis
- 2 Quas personas afficiat
- 3 Quae sit cognatio legalis
- 4 Quas possit adoptare.
- 5 Quae sit adoptio.
- 6 Cognatio legalis est triplex.
- 7 Quilibet ex his cognationibus impedimentum est dirimens matrimonium contrahendo.
- 8 Hoc impedimentum cognationis legalis plures censent ex sola adoptione perfecta oriri.
- 9 Verius est oppositum.
- 10 Soluuntur contraria fundamenta.
- 11 Prima species cognationis legalis durat perpetuo.
- 12 Aliqui censent extendi hoc impedimentum ad omnes descendentes adoptati sine termino. Alij ad secundum gradum. Alij ad quartum.
- 13 Reiciuntur hi dicendi modi.
- 14 Solum inter adoptantem, & adoptatum hac cognatio, & impedimentum interceat.
- 15 Cognatio legalis linea transversa contrahitur, & perseverat, dum filius sub potestate adoptantis existit.
- 16 Cognatio legalis per modum affinitatis perpetua censenda est.

1 **C**ognatio spiritualis, secundum omnes Doctores, est propinquitas personarum iure Ecclesiastico inducta ex susceptione, vel concessione Sacramenti Baptismi, & Confirmationis, estque impedimentum dirimens matrimonij contrahendi, ut constat ex toto tit. de cognat. spirituali. Et ex eodem tit. in 6. Et Conc. Trid. sess. 24. c. 2. Item per Baptismum regeneratur spiritaliter puer, & per Confirmationis Sacramentum in esse roboratur. Deicit ergo, ut sicut per carnalem generationem contrahitur cognatio matrimonij impediens, sic per huiusmodi regenerationem, & roborationem contrahitur saltem ab iis personis, quae immediate concurrunt.

2 Antiquo iure plures personas hoc impedimentum afficiebat, ut spectato Conc. Trid. sess. 24. c. 2. solum afficit baptizantem, & de facto forte leuantem comparatione baptizati, illiusque patris, & matris. Et idem est in Confirmatione, omnibus inter alias personas huius cognationis impedimentis sublati. Ut baptizans, vel confirmans hoc impedimentum contrahat nihil aliud requiritur, quam quod verum Sacramentum ministrat. At suscipiens baptizatum, vel confirmatum debet esse designatus, & rationis compos, & non Religiosus, & suscipere baptizatum in Baptismo solemni, imo secundum probabilem sententiam per se ipsum, vel haec omnia latius profecuti sumus *traict. de Baptismo punct. tit. 1. c. 2.*

3 Cognatio legalis est propinquitas personarum ex adoptione proveniens. Adoptio vero est actus legitimus, per quem fit filius, aut nepos qui non est naturam ferme imitans, vel ut placet D. Thom. communiter recepto, in 4. dist. 42. quaest. 2. est legitima suscepcio extraneae personae in filium, vel nepotem, vel deinceps. Vtraque definitio in idem recidit. Dicitur *actus legitimus*, seu *legitima suscepcio*, quia debet esse secundum leges tum Civilis, tum Canonicae. Dicitur *suscepcio*, quia per eam suscipit adoptans in filium, vel nepotem, quem a natura non habet, & quo natura defectum supplet. Dicitur *extraneae personae*, quia est extra adoptantis potestatem. Dicitur *in filium, vel nepotem*, quia nemo in fratrem, vel patrem adoptari potest. *Leg. nec apud, Cod. de hered. instit.*

4 Ut autem quis alterum adoptare possit debet esse masculus, foeminae namque ex rescripto Principis non est datum adoptare, eo quod filios sub sua potestate non contineant. Item debet esse sui iuris, & maior viginti quinque annis, quia alias sua administrare nequit. Deinde naturaliter potens ad liberos gignendos, quia in defectum filiorum, quos spectata natura habere posset permittitur adoptio, ideoque debet adoptatum excedere salem octodecim annis, ut ratione aetatis pater illius esse possit, quia ad similitudinem filij carnalis haec adoptio inducta est. Quinimo si adoptionem perfectam scilicet arrogationem praestet quadraginta annos complere debet, ac tandem neque absens adoptare potest etiam per procuratorem, sed necessario adoptans praesens esse debet, ut ipse qui necessario debet esse sui compos adoptio nisi perfecta sit consentiat. Quae omnia habentur *instit. c. ff. de adoptio. Et late tradit Angel. verbo adoptio, n. 4. Sylvest. quaest. 2. c. 5. Sanch. lib. 7. disp. 63. num. 3. Molina l. 2. disp. 227.*

Feud. de Castro. Sum. Mor. Part. V.

Adoptio vero, ex qua cognatio legalis oritur duplex est, alia perfecta, in qua rescripto Principis persona extranea, quae sui iuris est transit in potestatem, & familiam adoptantis, sicuti alij filij legitimi. Quaeque dicitur arrogatio, quia a principe rogatur adoptans, an velit adoptatum in filium, vel nepotem habere, & adoptatus an id fieri consentiat. Imperfecta vero est, quae auctoritate cuiuslibet iudicis merum, & mixtum imperium habentis persona extranea esse sui iuris non fit, sed sub alterius potestate constituta in filium, vel nepotem assumitur. Quaeque patri adoptivo non succedit necessario ex testamento, sicuti succedit arrogatus, sed solum ab intestato, ut constat ex *§. sed hodie, §. adoptio, §. item, & aliis in ff. de adoptio. Et leg. regia 7. tit. 7. part. 4. Et leg. 1. c. 2. Cod. c. ff. de adoptio. Adoptio vero abique auctoritate Principis, vel Magistratus effecta, etiam si publice fiat nullius est effectus, quia praedictae leges hanc conditionem pro forma expostulant, quae deficiente corruit actus, ut bene notavit Abbas in cap. un. num. 3. de cognat. legali. & ibi Ioann. And. num. 1. Angelus, verbo *Adoptio*, num. 3. Sylvest. *capem*, q. 3. Gregor. Lopez, leg. 7. tit. 7. part. 4. verbo *succeca*, Sanch. lib. 7. disp. 63. num. 18.*

6 **C**ongregatio legalis ex adoptione siue perfecta, siue imperfecta proveniens triplex est. Prima in linea recta inter adoptantem, & adoptatum, uti habetur in *§. ergo non omnes, instit. de Nuprij. Et leg. qui eiam, ff. de Ritu nuptiarum. Et leg. regia 7. tit. 7. part. 4.* Secunda est lateralis, seu in linea transversa inter adoptatum, & filios carnales adoptantis, de qua in *§. inter eos, instit. de Nuprij. Et leg. per adoptionem ff. de Ritu nuptiarum. Et dicta lege regia 7. Et cap. unico De cognatione legali. cap. per adoptionem 30. quaest. 3.* Tertia fundatur in legali quadam affinitate, ad similitudinem affinitatis carnalis inter adoptantem, & uxorem adoptati, & inter adoptatum, & uxorem adoptantis iuxta *leg. adoptivus, ff. de Ritu nuptiarum. Et dicta lege regia 7. tit. 7. p. 4. & tradit D. Thom. receptus ab omnibus in 4. d. 42. q. 2. art. 3. in corp.*

7 **Q**uamlibet ex his cognationibus impedimentum esse dirimens matrimonij contrahendo firmant ferè omnes Doctores, ut videre est in Abbate *Rub. de cognat. legali num. unico. Alexand. de Nevo cap. unico, num. 10. eodem tit. Sylvest. verbo Matrimonium 8. quaest. 8. D. Thom. in 4. d. 42. q. 2. art. 2. in corp. Et ibi Bonavent. art. 2. quaest. 2. Soto ibi quaest. 2. art. 1. vers. de adoptione, & art. 2. in fine. Gregor. Lopez leg. regia 7. tit. 7. part. 4. Gallego de cognat. legali. c. 3. num. 56. Lancelloto instit. iuris Canonici, lib. 2. tit. de triplici cognat. ubi de legali, §. legalis cognatio. Basilio Ponce, lib. 7. cap. 4. num. 2. Sanch. lib. 7. disp. 63. num. 17. Gutier. cap. 102. num. 4. Paul. Layman. lib. 5. sum. tract. 10. part. 4. cap. 7. num. 3. Coninch disp. 32. dub. 3. Gaspar Hurtado disp. 19. distinct. 2. num. 4. Et enim cum legibus civilibus superioris relatis statutum sit, quamlibet ex supradictis cognationibus impedimentum esse dirimens matrimonio contrahendo, & a iure Canonico in Rubrica de cognatione legali approbata sit in communi cognatio legalis, efficitur quamlibet ex supradictis cognationibus impedimentum esse. Sed specialiter prima species cognationis legalis in linea recta approbata est a Nicolao Papa in *c. diligere 30. quaest. 3.* tanquam impedimentum dirimens matrimonij contrahendi, ibi. *Quandoquidem nec inter eos qui natura, & eos qui adoptione filij sunt veneranda Romanae leges matrimonij contrahi permittunt.* Secunda vero species cognationis legalis in linea transversa approbatur in *c. per adoptionem, eadem causa, c. 9.* sed praecipue in *c. v. de cognat. legali* statuitur impedimentum esse dirimens. Si quidem inquit Textus optias consistere non posse inter filium legitimum, & sororem adoptivam. Verbum enim *potest* praeposita negatione tollit potentiam, & reddit actum nullum, ut pluribus exornat Sanch. lib. 6. disp. 38. num. 20. Praeterquam quod verbum *consistere* praeposita negatione indicat nullam consentientiam nec valorem habere praedictum matrimonium. De tertia specie solum est difficultas, an impedimentum praestet matrimonio contrahendo, eo quod nullo Textu iuris Canonici, à quo impedimenta statuenda sunt approbata reperitur: sed id non obest, quia satis est, quod in Rubrica generaliter approbetur, & consuetudine Romanae Ecclesiae confirmetur, sicuti rectè notant Sanch. Hurtado, Layman, & alij supra. Ratio autem ob quam hoc impedimentum ab Ecclesia statutum est ea esse videtur, quae in consanguinitate, & affinitate carnali. Quippe ex praedicta adoptione nascitur quidem specialis amor, & amicitia inter adoptantem, cuiusque filios carnales, & adoptatum. Ergo ut matrimonium quod amoris vinculum est ad alios extraneos extendatur. Praeterquam quod adoptatus speciali reverentia profecui tenetur adoptantem, cui reverentia non leuiter copula obstat. Denique adoptatus cum adoptante, cuiusque uxore, & filiis habitare debet. Si autem matrimonium ipsis interdictionum non esset, facile in libidinem laberentur. Merito ergo Ecclesia illis matrimonium interdixit.*

8 **R**estat duplex quaestio. Prima. An praedicta cognatio legalis impedimentum praestans matrimonio contrahendo oritur

M 2 non

non solum ex adoptione perfecta, scilicet arrogatione, sed etiam ex imperfecta? Grauiissimi Doctores, & satis probabiliter censent ex sola adoptione perfecta oriri. Sic Innocent. in cap. vii. num. unico de cognat. legali. Syluest. verbo *Matrimonium* 8. quest. 8. dicto 4. Ledesma. 2. part. 4. quest. 59. artic. 3. sine Henric. lib. 12. cap. 12. num. 3. Petri. de Ledesma de *matrim.* quest. 57. art. 2. concl. 3. Sanch. alios referens lib. 7. disp. 63. n. 9. inclinat Coninch. disp. 32. dub. 3. in fine. Paul. Layman. lib. 5. tract. 10. par. 4. cap. 7. num. 3. Ochagavia, quest. 58. de *matrim.* Mouentur primò, quia hæc cognatio legalis constituta est ad similitudinem cognationis carnalis; at hæc necessitudo petit filium sub potestate parentis constitui. Ergo &c. Secundò constituitur ad similitudinem eorum qui legitimè nati sunt. Quam similitudinem habere adoptiui nequeunt, quousque in potestate, & familiam parentis adoptantis adificatur. Tertio ex vi huius cognationis legalis dimititur matrimonium inter adoptiuum, & filios carnales adoptantis, quod nullatenus esse potest, nisi uterque sub potestate adoptantis sint constituti. Quarto ratio præcipua, ob quam Ecclesia hoc impedimentum constituit iuxta D. Thom. in 4. d. 42. quest. 2. artic. 2. in corp. est ob vitandum periculum incontinentiæ inter sic cognatos. Quod necessitudo futurum esset matrimonio non interdicto. At si adoptatus in potestatem adoptantis, eiusque familiam non transit, prædictum periculum cessat, cum simul non habitent, Ergo. Quintò impedimentum matrimonij in dubio potius restringi, quam extendi debent ob matrimonij fauorem. Cum ergo statutum sit cognationem legalem impedimentum esse matrimonij contrahendi de cognatione legali orta ex adoptione perfecta videtur intelligendum, siquidem hæc est propria adoptio, alia solum est ad perfectam adoptionem dispositio, vt inquit D. Thom. dub. 42. quest. 2. art. 1. ad 1.

9 Nihilominus contraria sententia verior mihi videtur, & in praxi omnino sequenda, quam docent Glossa in cap. unico ad finem de cognat. legali. Et ibi Hostiens. in fine. Abbas num. 5. Couartus. in 4. decret. 2. part. cap. 6. §. 5. num. 2. Gregor. Lopez leg. 7. tit. 7. part. 4. verbo que proficiunt. Tolet. lib. 7. sum. cap. 4. num. 7. Rebell. de obligat. instit. 2. par. lib. 3. quest. 7. Basil. Ponce, lib. 7. cap. 4. in princip. Gaspar Hurtado disp. 19. disp. 2. num. 3. August. Barbosa de potest. Episc. 3. part. alleg. 51. in fine. Gutierrez. de *matrim.* cap. 102. & alij plures quos refert Sanch. d. disputat. 63. num. 8. vbi hanc sententiam valde probabiliter censent. Ratio est, nam adoptio ex qua adoptatus non transit in potestatem, & familiam adoptantis vocatur imperfecta, id est minus perfecta, quam arrogatio, attamen in se vera, propria, & perfecta adoptio est, sicque communiter appellatur, vt colligitur ex §. adoptio instit. de adoptionib. Et leg. adoptiuus ff. de Ritu nuptiarum. Et notatur expressè in lege regia 7. tit. 7. part. 4. At Textus ex iure Canonico, in quibus cognatio legalis impedimentum asseritur de adoptione absolute loquuntur, vt videre est in cap. ita diligere. Cap. per adoptionem 30. quest. 3. & cap. unico de cognat. legali. Ergo absque fundamento firmo restringitur cognatio legalis, vt solum procedat in arrogatione: lex namque absolute loquens absolute intelligenda est, nec distinctionibus eius efficacia minuenda, vt inquit Textus in leg. non distinguemus, 8. cum simili. ff. de recept. arbitr.

10 Neque fundamenta opposita obstant. Ad primum concedo hoc impedimentum inducitur esse ad similitudinem cognationis, sed non obinde inferitur omnia quæ in cognatione carnali interueniunt debere in hæc cognatione adoptiua intercedere. Satis enim est quod sicut filius carnalis succedit patri, & ad patrem refertur, suo modo adoptiuus succedat, & ad patrem referatur. Eodem modo respondemus ad secundum. Ad tertium admitto cognationem ortam ex adoptione imperfecta non ditimere matrimonium inter adoptiuum, & filios carnales adoptantis, quia inter ipsos non est cognatio, sed inter adoptiuum, eiusque uxores. Ad quartum concedo cessare prædictas rationes, sed quia non cessat ratio reuerentiæ, & amicitie inter cognatos, ob quam hoc impedimentum Ecclesiam diximus statuisse, nec prædictum impedimentum cessat. Ad vltimum admitto impedimenta matrimonij restringenda esse, quantum verba legis illa stantem permiserint. At verba legis nullatenus permittunt restringi impedimentum cognationis legalis ad solam arrogationem cum simplex adoptio vera, & propria adoptio sit, vt probatum est.

11 Secunda questio est, quantum durer hæc cognatio legalis, & ad quorum gradum extendatur? Dicendum est in prima specie cognationis legalis linea recta, scilicet inter adoptiuum perpetuò durare impedimentum matrimonij contrahendi, vt probat Textus in §. ergo non omnes, instit. de Nuptiis, Et leg. qui etiam §. 3. ff. de Ritu nuptiarum. & cap. ita dirigere 30. quest. 3.

12 Sed ad quorum gradum, hæc cognatio extendatur? variant Doctores, Nam Antonin. 3. part. sit. 1. cap. 13. D. Thom. in 4. d. 42. art. 3. in corp. Syluest. verb. *Matrimonium* 8. q. 8. dicto 2. Venerum. 1. part. specul. art. 60. conclus. 1. Vgolin. de Sacram.

vbi de *matrim.* cap. 19. num. 3. & alij censent extendi ad omnes descendentes adoptati sine termino. Mouentur, quia iure Ciuili hæc cognatio ad omnes descendentes in infinitum extenditur, vt probat Textus in §. ergo non omnes, vers. & hic adde, instit. de Nuptiis. At iure Canonico approbata est cognatio iure Ciuili inducitur, cap. ita dirigere 30. quest. 3. ergo, &c. Alij verò, vt Henric. lib. 12. de *matrim.* cap. 12. num. 3. censent solum ad secundum gradum extendi, scilicet inter adoptiuum & adoptiuum eiusque filios, argumento desumpto ex affinitate carnali orta ex copula illicita, quæ spectato iure nouo Conc. Trid. solum ad secundum extenditur. Alij vt Nauar. c. 22. m. 45. Faber instit. de Nuptiis §. inter eas num. unico. Socus in 4. d. 42. quest. 2. art. 2. concl. 2. Tolet. lib. 7. cap. 4. num. 7. Valen. tom. 4. disp. 10. quest. 5. p. 3. post initium. Saa, verbo *Matrimonium*, vbi de impedimentis num. 6. Basil. Ponce, lib. 7. cap. 4. num. 3. & alij censent ad quartum gradum extendi, eo quod hæc cognatio est ad similitudinem cognationis carnalis, at cognatio carnalis restricta est ad quartum gradum, cap. non debet. de consanguinit. & affinit. Ergo hæc cognatio censenda est ad eum gradum restricta. Nam quoties duo se habent vt mensura, & mensuratum, lex corrigens mensuram censetur corrigere mensuratum.

Sed hi modi dicendi nullatenus mihi probantur. Non 1) primus, quia Textus in §. ergo non omnes: nullatenus dicit ad omnes descendentes cognationem extendi, sed ad summum ad filios adoptati, vt constat ex illis verbis, vt quamuis per adoptionem parentum, liberorumque loco sibi esse ceperint, non possint inter se matrimonio iungi. Neque etiam placet secundus modus dicendi Henric. vt potest absque vilo fundamento inuentus; cum cognatio legalis non minus imitetur cognationem carnalem ex copula illicita, quam ex illicita. Præterquam quod restricta affinitate ex copula illicita non debet censeri restricta cognatio orta ex adoptione, quæ diuersissima est. Neque item probanda est restrictio, vel extensio ad quartum gradum. Nam eto cognatio legalis ex similitudine ad carnalem constituitur, non inde inferitur cognationem carnalem esse mensuram legalis, alia cognatio legalis non solum in linea recta, sed transfusa ad quantum gradum extenditur. Præterquam quod cognatio carnalis, & affinitas restricta sunt ad quartum gradum, ne passim matrimonia inualida essent, eo quod sunt impedimenta frequentissima, quod nullatenus procedit in cognatione legali, quæ ratio contingit.

2) Quocirca mihi maximè probatur sententia Sanch. lib. 7. 14. disp. 63. num. 34. Layman. lib. 5. sum. tract. 10. part. 4. cap. 7. n. 3. Gaspar Hurtado disp. 19. disp. 2. n. 7. Coninch. disp. 32. dub. 3. initio, asserentium solum inter adoptiuum, & adoptiuum hanc cognationem, & impedimentum intercedere, quia hæc persone tantum iure Canonico exprimitur. At cum adoptata aliqua persona censentur adoptati omnes illi qui tempore adoptionis sub eius sint potestate, vt aperte probat lex si paterfamilias ff. de adoptionib. efficitur sane hoc impedimentum cognationis legalis linea recta extendi ad omnes illos, qui sub potestate adoptati erant tempore adoptionis nulloque modo inter adoptiuum & ipsos vilo tempore matrimonium contrahi posse, sed ad alias personas non extenditur. Quare matrimonium consistere poterit inter adoptiuum, & filiam adoptati, quæ post adoptionem nata fuit extra potestatem adoptati. Item cum filia filia adoptiua, quia mulier neminem habet in sua potestate, §. suum in instit. de adoptionib. Item cum quibuscumque filiis illegitimis adoptati, quia hi non possunt esse in adoptati potestate, §. vlt. instit. de Nuptiis, sicuti notauit Sanch. d. disp. 63. n. 35. Couartus 4. decret. 2. part. cap. 6. §. 5. Layman. lib. 5. sum. tract. 10. 4. part. cap. 7. num. 3.

3) Secundò dico cognationem legalem linea transfusa licet inter filios carnales adoptantis, & ipsum adoptiuum contrahi, & perseverare, dum sub potestate adoptantis existunt, vt probat Textus in cap. vno de cognat. legali. Cod. per adoptionem. 30. quest. 3. Et leg. per adoptionem, ff. de Ritu nuptiarum, & §. inter eas instit. de Nuptiis. Etenim cum hæc cognatio legalis inducitur sit ob similitudinem fraternitatis, quæ inter filios carnales, & adoptiuum reperitur, tamdiu censetur persistere, quamdiu 1) sub adoptantis potestate permanent. Quocirca quoties patria potestas soluitur vel morte adoptantis, vel emancipatione secundum leges, vel filij adoptiui, vel naturalis cessat impedimentum prædictum, & matrimonium contrahi potest, vt ex omnium sententia tradunt Abbas Cardinal. & Præposit. in dicto cap. unico. Gregor. Lopez in dicta leg. 7. tit. 7. part. 4. verbo los hijos. Sanch. disput. 63. num. 30. Paul. Layman. dicto cap. 7. num. 3. Basil. Ponce, lib. 7. cap. 4. m. 4. Coninch. disput. 32. dub. 3. Ad alias personas hæc cognatio non extenditur, quia nullus est Textus ex quo extensio colligi possit. Quare non extenditur ad filios adoptatos inter se, neque ad eorum parentes cum adoptante, neque inter filios adoptatos cum illegitimis adoptantis. Nam Textus in cap. vno de cognat. legali decidit non posse filium adoptatum cum filio carnali & naturali adoptantis contrahere durante patria pote

potestate: at filius illegitimus non solet naturalis appellari, & ex alia parte non est sub potestate patris. Ergo cum ipso non prohibetur matrimonium, vti notatur prædicti Doctores, quidquid sine fundamento dicat Basil. Ponce, d. cap. 41. num. 4. de filius illegitimus.

16 Tertio dico cognationem legalem, quæ per modum affinitatis contracta est inter vxorem adoptantem cum adoptato, & inter vxorem adoptati cum adoptante perpetua esse, eo quod reverentia, cui innitur perpetua sit, sicuti decimum est in leg. adoptivus, 14. ff. de Rit. nuptiar. Eclog. regia 8. tit. 7. p. 4. Et tradit ex omnium sententia Sanch. lib. 7. disputat. 62. num. 24. Layman. Basil. Coninch. Gaspar Hurtado locis allegatis. Neque ad alias personas hæc cognatio extenditur, cum de iis tantum personis iura loquantur.

PUNCTUM X.

De impedimento publicæ honestatis.

- 1 Quid sit impedimentum iustitiæ publicæ honestatis?
- 2 Non est iuris naturalis, sed positivi.
- 3 Vnde hoc impedimentum iure antiquo ortum haberet, expenditur.
- 4 Quid Trident. in hoc impedimento statuerit.
- 5 Restrictio Concilij solum pro sponsalibus, non pro matrimonio rato intelligitur.
- 6 Aliqui censent ex sponsalibus nullis ob defectum consensus, vel ob aliud impedimentum occultum nasci hoc impedimentum.
- 7 Oppositum verius est.
- 8 Ex sponsalibus mutuo consensus dissolutis oriri hoc impedimentum affirmant Sanch. & alij.
- 9 Sed contrarium tenendum est.

1 Impedimentum iustitiæ publicæ honestatis ortum habet ex sponsalibus de futuro, & matrimonio de presenti, ex eo namque quod quis sponsalia, vel matrimonium cum aliqua contrahat, propinquus sit omnibus consanguineis (sue sponsæ, & contra sponsa propinqua facta est consanguineis sui sponsi. Appellatur autem hoc impedimentum iustitiæ publicæ honestatis, quia iustum, & æquum est ob publicam honestatem, decorem, & decentiam impedire, ne sponsus cum consanguineis suæ sponsæ, vel sponsa cum consanguineis sui sponsi contrahat.

2 Hoc impedimentum non est iuris naturalis, vti de se constat, & latentur omnes, sed est iure Ecclesiastico introductum, vti constat ex cap. si quis vxorem. Cap. si quis desponsauerit 27. qu. 2. Cap. litteras de desponsat. impuber. Cap. inuenis. Cap. veniens. c. ad audiendam. Cap. sponsalia de Sponsal. & cap. unio de Sponsalib. in 6. & Conc. Trid. sess. 24. c. 3. de reform. matr.

3 Iure antiquo hoc impedimentum fuit ex sponsalibus, siue ex matrimonio extendebatur ab consanguineos intra quartum gradum Nam licet Textus de hoc impedimento loquentes gradum illius non expresserint, sed solum dixerit extendi ad consanguineos sponsi, vel sponsæ: cum consanguineis post Innocent. III. in cap. Non debet de consanguin. & affinin. intra quartum gradum, & non ultra reputentur, efficitur hoc impedimentum ad consanguineos intra quartum, & non ultra extendi.

Rursus oriebatur ex sponsalibus, & matrimonio puris. hoc est absolutis, & cum certa persona initis, siue valida, siue irrita fuerint, modo non fuerint irrita ex defectu consensus, nec præiudicium prioribus afferrent, est expressa decisio cap. vnic. de sponsalib. in 6. Quare ex sponsalibus, vel matrimonio conditionatis ante impletam conditionem nullum impedimentum nascebatur, quia conditio consensus suspendit, efficiturque ne sponsalia, vel matrimonia ante illius euentum effectum habeant. Impletâ verò conditione qui censent eo ipso absque nouo consensu sponsalia, vel matrimonium consistere, affirmabant nasci impedimentum, secus qui nouum consensum requirunt. Item neque oriebatur impedimentum ex sponsalibus metu vel errore personæ, vel absque sufficienti deliberatione, veroque consensu celebratis, quia hæc sunt nulla ex defectu consensus, bene tamen ex sponsalibus, vel matrimonio ex aliquo alio impedimento, vel solemnitate defectu irritis, vti declarauit Cardinalium congregatio apud Farinacium, & Barbosa sess. 24. cap. 3. Concl. Trident. Et apud Rebelleum in append. ad lib. 4. num. 102. Quocirca non videtur audiendum Sanch. lib. 7. disp. 30. num. 13. afferrens ex matrimonio rato celebrato absque parocho, vti testibus nullum impedimentum nasci, qui neque speciem habet contractus. Quippè prædictus contractus nullus non est ex defectu solemnitate à Concilio requisita. At Textus in cap. vnic. de sponsalibus in 6. decidit ex sponsalibus, vel matrimonio nullis ex quacunque causa præter defectum consensus hoc impedimentum publicæ honestatis oriri. Ergo ex prædicto contractu nullo necessario oritur, referuntque Farin. Barbosa. & Rebelleum. decisum fuisse à sacra Congreg. de Castro, Sum. Mor. Part. V.

gregatione in hæc verba: Præsupposita declaratione per constitutionem Pij V. super hoc decreto (scilicet sess. 24. c. 3.) censuit congregatio oriri impedimentum publicæ honestatis ex sponsalibus per verba de presenti etiam nulliter contractis, ommissa forma decreti Concilij sess. 24. c. 1. & constat ex c. Ad audientiam de sponsalib. vbi existente matrimonio nullo ob impedimentum consanguinitatis oritur publicæ honestas. Atque ita docent Basil. Ponce, lib. 7. c. 3. in fine. Gaspar Hurtado disp. 2. difficult. 2. num. 7. Et colligitur ex Layman. lib. 5. sum. tract. 10. par. 4. c. 9. num. 5.

Neque item oritur hoc impedimentum ex sponsalibus, vel matrimonio irritis ob priorum præiudicium. Verbi gratia promissisti ducere Mariam, & ante horum sponsaliorum legitimam dissolutionem contrahis cum eius sorore, ex tali contractu nullo, vti potè præiudicante priori nullum oritur impedimentum, vti expressè deciditur dicto c. vnic. de sponsalib. in 6. Et notatur Sanch. lib. 7. disp. 68. num. 24. Gutierr. c. 104. num. 17. Difficultas est casu quo priora sponsalia cum Maria conditionalia essent, & contracta cum eius sorore absoluta? Qua in re dicendum est, si ante euentum conditionis sponsalia de futuro cum eius sorore contraxeris, nullus est contractus, nullumque impedimentum, quia in præiudicium prioris obligationis nemini te obligare poteris: Quod verum censet etiam iure antiquo ante Concil. Trident. spectato. At si non sponsalia de futuro, sed verum matrimonium ratum contrahas, cum hoc matrimonium validè esto illicitè contractum sit, prioribus sponsalibus conditionatis derogat. Hæc de iure antiquo.

Verum Conc. Trident. sess. 24. cap. 3. de reform. matrimo-
nij, constitutionem edidit in hæc verba. Iustitia publicæ honestatis impedimentum, vbi sponsalia quacunque ratione valida non erunt, sancta Synodus prorsus tollit, vbi autem valida fuerint primum gradum non excedunt, quoniam in vltioribus gradibus iam non potest huiusmodi prohibitio absque dispensatione obseruari. Ex quo decreto manifestè constat duplicem restrictionem impedimento publicæ honestatis factum esse, primam ne contrahatur prædictum impedimentum ex sponsalibus nullis, secundam, ne contrahatur ultra primum gradum, cum tamen iure antiquo ex sponsalibus inualidis, nisi inualida essent ex defectu consensus, vel in præiudicium priorum contraheretur impedimentum vsque ad quartum gradum.

Et licet aliqui graues Doctores, Nauarr. cap. 22. num. 58. in
num. Hisp. Couarruu. 4. decret. 2. par. cap. 6. § 2. num. 2. Ludouic. Lopez, 2. par. instrum. cap. 50. censent restrictionem à Concilio factam non solum de sponsalibus, sed etiam de matrimonio rato esse intelligendam, eo quod restrictio facta in accessorio censenda sit facta in principali, præcipue cum ex matrimonio rato nullo non inueniatur expressum nasci hoc impedimentum. Quæ sententia ante declarationem Pij V. editam anno 1568 in bulla quæ incipit, ad Romanum, probabilis esse poterat. At post prædictam declarationem nullatenus sustinenda est. Inquit enim Pontifex, quod cum multi dubitauerint, an decretum Concilij Trident. sess. 24. cap. 3. intelligatur de sponsalibus de futuro, vel etiam de matrimonio de presenti non consummato. Authoritate Apostolica tenore presentium de claramus, & definitum decretum Concilij huiusmodi omnino intelligendum esse, & procedere in sponsalibus de futuro durat, non autem in matrimonio (sicut præfertur) contracto, sed in eo durare adhuc impedimentum in omnibus illis casibus, & gradibus, in quibus de iure veteri ante prædictum decretum Concilij introductum erat. Atque ita obseruarunt Nauarr. d. cap. 22. num. 57. in man. Latino. Henrquez lib. 12. cap. 10. num. 2. Gregor. de Valen. tom. 4. disp. 10. quest. 5. punct. 3. Sanch. lib. 7. disp. 70. num. 5. Gutierr. cap. 104. num. 23. Basilius Ponce, lib. 7. c. 35. num. 3. decisumque est à sacra Congregatione, prout refert Farinac. & Barbosa dicto cap. 3. Concilij. Et Rebelleum in append. ad lib. 4. de oblig. iustit. num. 102.

6 Sed an ex sponsalibus nullis ob defectum consensus, vel ob aliud impedimentum omnino occultum nascatur impedimentum: discutere non caret. Nam Thom. Sanch. lib. 7. disp. 68. ad n. 14. Henriq. lib. 11. cap. 10. Basil. Ponce, lib. 7. c. 35. num. 10. Paul. Layman. lib. 5. sum. tract. 10. par. 4. cap. 9. n. 4. & alij censent nasci, eo quod hoc impedimentum statutum sit propter indecentiam, quam secum trahit matrimonium cum consanguinea in primo gradu illius, quacum sponsalia contraxisti: hæc autem indecentia semper oritur quoties constat publicè sponsalia valida fuisse, tamen de facto irrita sint. Vnde cum Concilium dicit ex sponsalibus quacunque ratione valida non fuerint non contrahi hoc impedimentum, intelligendum est verbum quacunque ratione, quæ cognoscitur, & scitur.

7 Sed rectius meo iudicio Nauarr. c. 22. num. 57. Petrus de Ledesm. q. 55. art. 4. in dubio 1. circa solutionem certij. Venerum in append. ad speculum fol. 76. Rebelleum, lib. 3. quest. 14. Gaspar Hurtado disp. 21. difficult. 1. num. 4. Coninch. disput. 32. dub. 5. num. 69. affirmantur ex prædictis sponsalibus nullum nasci

nasci impedimentum. Quia Concilium generaliter dixit, ex sponsalibus quacunque ratione inuolida fuerint nullum impedimentum contrahi. Ergo absque fundamento restringitur ad ea quae sunt publice inuolida. Alias neque ex sponsalibus validis omnino oculis impedimentum oritur, siquidem nulla indecentia esset in tali contractu cum consanguineis sponsae. Quapropter non est spectanda indecentia publica, quae apud homines oritur, sed quae oritur spectato ipso contractu.

8 Deinde est dubium, An ex sponsalibus mutuo consensu dissolutis oriatur supradictum impedimentum? Affirmat Sanch. lib. 7. disp. 68. num. 11. Piascus in praxi Episcop. 2. p. cap. 4. Layman. lib. 5. summat. 10. par. 4. cap. 9. num. 3. Mouentur ex cap. si quis uxorem. Cap. si quis desponsauerit. Et cap. accessit de Desponsat. impuber. & cap. sponsam de sponsalib. quibus Textus constat hoc impedimentum perpetuum esse, nec morte sponsi, vel sponsae cessare, quinimo nec dissensu vnius, vt probat Textus in dicto cap. accessit.

9 Sed in contrarium est declaratio sacrae Congregationis apud Farinacium dicto cap. 3. & apud Rebellen in dicto append. lib. 4. num. 99. quae sic habet. Si sponsalia soluantur de consensu Congregatio censuit esse inuolida. Propter hanc declarationem censet ex sponsalibus, quae mutuo consensu dissoluantur, vel quae dissoluantur ex causa legitima non oritur impedimentum, quia ea non reputantur à Concilio valida absolute, & simpliciter eo quod firmiter, & in perpetuum non valuerint, sed solum reputantur valida secundum quid, & pro aliquo determinato tempore, ac proinde ex illis non oritur impedimentum iustitiae publicae honestatis. Secus est de sponsalibus morte alterius dissolutis; haec enim simpliciter, & in perpetuum valida fuerunt, ac proinde ex illis impedimentum nascitur. Sic docuit Eman. Saa. verbo Matrimonium, vbi de impedimentis dirimentibus, numer. 12. Basil. Ponce, lib. 7. cap. 36. num. 9. Gutierr. cap. 103. m. 11. Gaspar Hurtado disp. 21. difficult. 1. num. 5. Rebellen & Farinac. loc. alleg.

PUNCTUM XI.

De impedimento disparitatis cultus.

- 1 Explicatur hoc impedimentum.
- 2 Non provenit hoc impedimentum à iure naturali, sed à positio-
ne Ecclesiastica.
- 3 Vnde habentur haec irritatio.
- 4 Ex dispensatione Pontificis potest fidelis cum infideli contra-
here.
- 5 Coniugia fidelium cum haereticis aliqui censent esse irrita.
- 6 Contrarium omnino quendum est.
- 7 Satisfit oppositis rationibus.
- 8 Quamuis matrimonium Catholicum cum Haeretico validum sit,
iure tamen Ecclesiastico est prohibitum.
- 9 An aliquo casu liceat i proponitur dubitandi ratio.
- 10 Spectato iure naturali licitum est aliquando hac inire coniu-
gia: Et quid spectato iure Ecclesiastico?
- 11 Apponitur quaedam illatio pro declaratione superioris sen-
tentiae.
- 12 Aliquando potest Catholicum cum haeretico matrimonium
contrahere, etiam stante periculo subuersionis, animo ta-
men firmo subuersioni non assentiendi.
- 13 In contrahendo coniugio necessario seruandi sunt ritus, & for-
ma ab Ecclesia Romana praescripti.

Errum est apud omnes disparitatem cultus, quae interuenit inter personam baptizatam cum non baptizata impedimentum esse matrimonio contrahendo, eo quod de-
decer positum Christi institutione matrimonium in Sacramentum eleuante, vt aliquis baptizatus matrimonium suscipiat, quod Sacramentum non sit. At si baptizatus cum non baptizato contraheret, eius matrimonium Sacramentum non esset, eo quod non baptizatus incapax sit alicuius Sacramenti recipiendi, & nequit ex parte vnius esse Sacramentum, & non ex parte alterius, cum matrimonium vnicum, & indiuisibile vinculum sit efficiens duo extrema.

Hoc autem impedimentum non provenit à iure naturali, nam stante hac Religionis diuersitate, coniuges obligari possunt ad mutuam cohabitationem, debitique redditionem, & prolis educationem, qui est finis, & matrimonij essentia, tamen ea habitatio discordiis obnoxia sit, & prolis recta educatio satis periculosa. Haec enim solum probant ea coniugia plerumque illicita esse, non tamen conuincunt esse irrita. Alias Salomon dicens, filiam Pharaonis; & Iacob filias Laban, & Ioseph filiam Putipharis, & Moyse filias Iethro, & Esther nubens Aduero irrita inuenit coniugia, & quod magis est sanctissima Monica Augustini mater, quae infideli nupit, & Clothildes Clodouo in concubitu essent. Quod non est dicendum. Neque his obstat, quod coniux fidelis priuilegio fidei possit ab infideli diuertere, & matrimonium initum dissoluere

aliud contrahendo, quia haec potestas non praedicat matrimonij essentia, quae solum est, vt coniuges per se obligentur ad mutuam cohabitationem, quacum obligatio optime fiat, vt ex accidenti excusetur. Neque item hoc impedimentum iure Diuino positum constitutum est, quia nullus est Textus, ex quo colligatur. Et licet Christus Dominus matrimonium fidelium in Sacramentum eleuauerit, non inde probatur inhabilitate fideles ad inendum matrimonium, quod Sacramentum non esset. Quae est communis sententia Canonistarum, & Theologorum, teste Couarruu. in 4. decret. 2. p. c. 6. §. 11. n. 1. Matienzo lib. 5. recop. tit. 1. Gloss. 1. in Rub. n. 159. Sanch. lib. 7. disp. 71. m. 7. & segg. Basilio Ponce lib. 7. c. 47. m. 2. & 3. Gutierr. c. 104. m. 1. Coninch. disp. 31. dub. 3. conclus. 1. & alii.

Quocirca solo iure Ecclesiastico asserendum est hoc coniugium fidelis cum infideli irritum esse, vt praedicti Doctores testantur, ex quibus aliqui censent iure scripto hanc irritationem habere nempe ex Concilio Niceno primo can. 67. & 69. vbi aequè puniunt nubens infidelis ac si duas uxores acciperet, neque admittitur ad penitentiam, nisi infidelium relinquat. Et licet aliqui de separatione quoad thorum, & habitationem explicent, rectius videtur explicandum Textus de separatione matrimonij quoad vinculum, siquidem sic conuenit haec constitutio cum leg. unica. Cod. de nuptijs, genit. vbi tanquam adulteria haec coniugia reparantur. Sed esto nullus sit Textus expressus, consuetudine tamen à Romana Ecclesia approbata certissimum est disparitatem cultus impedimentum esse dirimens matrimonij contrahendi, colligiturque aperte ex cap. 23. quae 1.

Ex his inferitur ex dispensatione Pontificis posse fidelium cum infideli matrimonium inire, siquidem solo iure Ecclesiastico irritum est. Quinimo si grauis causa huius dispensationis intercedat, periculumque peruersionis tum in coniuge, tum in prole caueatur, licita erit talis dispensatio, atque idem non solum valide, sed licite contrahi matrimonium poterit, sicuti notauit Sanch. lib. 7. disp. 71. m. 10. Gutierr. cap. 104. m. 1. Coninch. disp. 31. dub. 3. in fine. Quod amplius constabit ex postmodum subiiciendis.

Quoad coniugia fidelis cum haeretico attingit. Aliquibus Iurisperitis, est pauci senserunt irrita esse. Glossa in cap. fin. verbo contra substantiam de conditionib. appositis. Hostiens. in c. 1. de coniugio sororum, num. 1. Carterius de haereticis num. 159. Simancae de Catholicis institutionibus, c. 40. & 46. Roias in singul. 228. n. 70. Quibus fauet lex 1. §. 1. tit. 1. part. 4. Mouentur ex can. 72. sextae Synodi generalis in Tullio, vbi haec verba habentur, non liceat vniui orthodoxum cum muliere haeretica, neque orthodoxam cum viro haeretico copulari. Sed si quid huiusmodi ab vno ex omnibus factum apparuerit irritas nuptias existimatis, & nefarium coniugium dissolui. Expandenda sunt verba trinitas, & dissolui, quae nullitatem coniugij demonstrant. Praeterea quae lege prohibentur si fiant, pro infectis habenda sunt, lege non dubium, Cod. de legibus. At matrimonium Catholicum cum Haeretico prohibitum est tum iure Diuino, tum Ecclesiastico. Ergo habendum est pro infecto, iuxta Textum in capite videtur nobis 35. q. 6. ibi: Nam quod contra interdictionem, & ordinem Ecclesiae factum est ratum non haberi tam Diuina, quam humana lege proclamatur auctoritas; quia ea quam inordinatè superaddit prohibitionem reuocantur vxor non est.

Ceterum omnino dicendum est matrimonium Catholicum cum Haeretico validum esse, vt testatur D. Thom. ab omnibus Theologis receptus in 4. d. 39. quae 1. unica art. 1. ad 1. & ex Iurisperitis ferè omnes, prout eos refert, & sequitur Sanch. lib. 7. disp. 72. à n. 2. Ioanna. Gutierr. cap. 104. num. 6. & alij passim. Colligiturque ex cap. decretum de haereticis in 6. vbi nubens haeretico dote priuatur, non tamen iubetur separari. Probatur vsus, & consuetudo ab Ecclesia Romana receptus, quo praedicta matrimonia sustinentur, tamen prohibeantur.

Neque his obstant quae in contrarium adduximus. Nam canon 72. sextae Synodi respondet Sanch. Gutierr. Egid. & alij nullius esse auctoritatis, eo quod suppositicij sint. Secundo concedendo legitimam auctoritatem esse, vt placuit Gratiano in capite sextam Synodum, capite habeo 17. distict. Et colligitur ex Anastasio Bibliothecario in praefat. ad septimam Synodum. Respondeo antiquis temporibus matrimonia Catholici cum Haeretico irrita fuisse, sicut colligitur ex Concilio Cathaginen. III. can. 12. & Calcedonen. can. 14. & Illiberitano. can. 1. 16. & 17. & Agathensi can. 67. In quibus eodem modo de matrimonio cum Haereticis, ac de matrimonio cum Infidelibus, & Iudaeis est sermo. At postmodum consuetudine abrogata est annullatio matrimonij Catholici cum haeretico perferente irritatione, & annullatione fidelis cum infideli. Praeterea quod nomen haereticum in praedicto can. 72. non incongrue sumitur pro infideli, vt explicuit Theodor. Balsaminus in commentario ad Nomocanonem Phosij tit. 15. de haereticis can. 13. quem refert, & sequitur Basilio Ponce in append. ad cap. 46. lib. 7. capite 1. Et consentit Reginald. 1. tit. praes. lib. 31. num. 169. Ad Textum in capite videtur nobis, & ad legem non dubium, respondeo facta contra legem habenda

pro infectis, quando lex factum irritat, secus si sustinet. In dicto e. videtur nobis: non sustinetur coniugium, quia factum est vivente priori coniuge, & cum conlangue.

Verum esto matrimonium Catholicum cum heretico validum sit, iure tamen Ecclesiastico prohibetur, ut constat ex Concilio Calcedonensi, cap. 13. Carthagini. cap. 12. Laodiceo cap. 10. & 31. Illiberitano can. 16. Et habetur cap. non oportet 28. q. 1. & cap. decretum, de hereticis. in 6. Deinde pluribus placet iure Divino positum hoc matrimonium interdictum esse illis verbis Pauli 2. Corinth. 6. Nolite in iugum ducere cum infideli. Et 2. Corinth. 7. Si dormieris cum eius, nubat tamen in Domino, ut videtur apud Iulianum. Cornelium, & Tolet. in ea loca. Quinimo iure naturali hæc coniugia prohiberi persuadet periculum peruersionis, coniugis Catholici, iniquæ educationis proliis, & minus pacificæ cohabitationis, quod plerumque contingit, ut multis comprobatur Basil. in dicto append. c. 2. per totum.

Sed an hoc matrimonium ita sit prohibitum, vt nullo casu illud celebrare liceat? difficultate non caret, nam esto aliquando cesset periculum peruersionis coniugis, iniquæ educationis proliis, & rixosæ cohabitationis, ac negari nequit plerumque tale periculum adesse. Ergo obligatio legis, quæ respicit periculum frequenter contingens, cessare non poterit; ex eo quod in hoc, vel illo casu periculum prædictum abest. Præterea Hæreticus recipiens, & administrans Sacramentum matrimonij peccat, vt ipse qui obstat effectui gratiæ recipiendæ. Ergo etiam peccat Catholicus prædicto peccato cooperans. Item exponitur Catholicus periculo non recipiendi verum Sacramentum matrimonij, si Hæreticus credit non esse Sacramentum à Christo institutum, vel si credat licitum esse libellum repudij, & sub hac intentione contrahat, quia contrahit sub intentione essentia matrimonij adfecta.

Ceterum omnino dicendum est spectato iure naturæ licitum esse coniugium inire cum Hæretico, & quoties prudenter, & probabiliter creditur periculum (subuersionis, & iniquæ educationis proliis, & iurgiosæ cohabitationis) cessare, sicuti notauit Coninch. disp. 31. dub. 3. concl. 3. & disp. 26. n. 21. Nam lex naturalis in tantum obligat abstinere à prædicto coniugio, quatenus in eo prædictum periculum imminet (vt omnes fatentur) ergo cessante prædicto periculo cessat obligatio abstinendi. Deinde spectato iure Ecclesiastico, si in aliqua prouincia, vel regio hoc periculum creditur vt in plurimum cessare, cessat illius obligatio. Quâ ratione asserunt Azor. t. instit. moral. lib. 2. c. 11. q. 5. Sanchez. lib. 7. disp. 72. num. 5. Guier. cap. 10. num. 7. Gaspar Hurtado disp. 24. difficult. 2. in fine. in Germania, Polonia, Gallia, aliisque prouinciis, quibus Catholici cum Hæreticis permixti habitant licita esse coniugia, quia periculum peruersionis, & iniquæ educationis proliis, minusque pacificæ cohabitationis plerumque cessat. Sed vt rectè aduertit Cornelius in 1. Corinth. 7. circa finem. Coninch. disputat. 31. dub. 3. in fine. Basil. Ponce, in append. matrimonij Catholici cum heretico. c. 2. in fine. Layman. lib. 5. sum. tract. 10. part. 4. cap. 14. n. 2. cautè in hac parte procedendum est. Nam esto plerumque in illa regione periculum abest, idcirco lex Ecclesiastica non videatur obligare: at læpè in vno, vel altero casu periculum adest, & tunc lex naturalis obligat à tali coniugio abstinere. Præterea esto periculum abest, adest tamen scandalum in tali contractu, maxime si Hæreticus palam hæresim profiteatur. Quapropter vt illud coniugium liceat, periculum subuersionis, & scandali abesse debet. Ex his soluta est prima dubitatio ratio. Ad secundam concedo Hæreticum iniquè Sacramentum matrimonij recipere, nego tamen Catholicum suæ iniquitati cooperari, cum possit Hæreticus Dei gratia adiutus peccatum illud vitare. Ad tertium satis est, quod Hæreticus velit celebrare matrimonium, prout est ab Ecclesia receptum, quamuis ipse ex errore priuato contrarium Ecclesiæ censet.

Ex his manifestè constat quoties periculum peruersionis in aliqua prouincia communiter cessat, neque cenitur adesse in matrimonio, de quo celebrando tractatur, poterit quis absque vlla dispensatione licitè illud matrimonium inire, quia obligatio legis Ecclesiasticæ, tum naturalis prohibentis matrimonium Catholicum cum Hæretico eo casu cessat. At si in aliqua prouincia, vbi Catholici non permittuntur secure suam Religionem profiteri, concedatur aliquibus hæc securitas, restatque proliis educatio, existimo esse priuatâ auctoritate matrimonium contrahere non possint, bene tamen accedente Pontificis dispensatione, siquidem solum ex obligatione legis Ecclesiasticæ abstinere ab eo coniugio tenebantur. Quando autem cessantur Catholici hanc securitatem habere prudentis arbitrio relinquunt spectati circumstantiis. Equidem si inter magnos Principes si fidem dent iuramento firmatam sufficiens securitas reputanda est, maxime si da nisi fidem interfit illius iniuriabilis obseruatio vt bene notauit Basil. Ponce, in d. append. cap. 5. n. 4. & seqq.

Quinimo verum existimo cum eodem Basilio cap. 6. & 7. posse Catholicum cum Hæretico matrimonium contrahere

cum periculo subuersionis, animo tamen firmo prædictæ subuersionis non assentiens, si ex subeundo eo periculo magis fructus sperentur, vt si speretur multorum Catholicorum conuersio, eorum tranquillitas status, & Ecclesiæ Catholice non leue augmentum, Pontificumque debere in sua lege Ecclesiasticæ dispensare, quia periculum peccandi subire non est intrinsecè malum, quin ex rationabili causa necessarii possit, vt multis exemplis comprobauit tract. de charit. disp. ult. de scandalo. Et tract. de peccatis disp. 2. pag. 9. s. 3. Et colligitur manifestè ex illo Iudith 9. quæ ob populi liberationem periculo non leui amittendæ calitatis se exposuit, & ex illo Esther 2. quæ nubens Afluero absque suæ Religionis manifestatione periculum subit delerendi Religionem, vel saltem præcepta Diuina de ciborum abstinentia transgrediendi, prout hæc omnia ponderat Serarius in prædicta loca.

In contrahendo hoc coniugio seruandi necessariò sunt ritus, & forma ab Ecclesia Romana præscripti, & nullatenus permittendi qui iniquè sectæ, & erroris professio fuerint. Illis autem seruatis optimè potest Parochus huic matrimonio assistere, & Hæreticus licentiam concedere, quia assistit cuidam contractui de se licito, Sacramentique celebrationi, quæ rectè peragi poterat. Quod verò ab Hæretico iniquè recipiatur, & ministrerur nec Parochus, nec Episcopo tribuendum est, vt latius profectur Basil. Ponce, d. append. cap. 9.

PUNCTVM XII.

De impedimento criminis.

- 1 Duplex est crimen inhabiles reddens ad matrimonium.
- 2 Explicatur vtrumque crimen.
- 3 Examinatur, an occiso coniuge absque adulterio præstet impedimentum?
- 4 Requiritur ad hoc impedimentum, vt occiso physicè facta sit, vel saltem eius consilio, & mandato.
- 5 Secundo requiritur, vt occiso fiat intentio inuendi matrimonium cum coniuge superstiti.
- 6 Tertio sufficit sine occiso sit vxoris, siue viri.
- 7 Si vtrique matrimonium contracturi infideles sint, cum adulterium committunt, vel occasionem præstant, verius est impedimentum non esse.
- 8 Vt adulterium impedimentum præstet requiritur matrimonium vtrique contracturo esse notum.
- 9 Item est necessarium, vt adulterium copula inter vnas feminæ cum copuletur.
- 10 Quale debeat esse hoc matrimonium contractum, ex quo hoc impedimentum oriatur.
- 11 Qualis promissio de matrimonio contrahendo. Et primò debet esse externa, & acceptata.
- 12 Aliquibus placet fictam non sufficere. Sed verius est oppositum.
- 13 Non opus est esse promissionem mutuatam, etsi aliqui contrarium asserunt.
- 14 Debet esse promissio pura non conditionalis.
- 15 Promissio matrimonij post mortem coniugis est irrita.
- 16 Prædicto impedimento criminis annectitur raptus, ut iam explicatum est.

Duplex est crimen, in cuius pœnam Ecclesiæ inhabiles reddit reos ad matrimonium contrahendum non abso- lute, sed cum ea persona, quacum delinquens contrahere intendens delictum commisit, vt rectè aduersus Palacios notauit Sanchez ex communi sententia, lib. 7. disp. 78. numero 21. Guier. cap. 205. num. 25. Coninch. disp. 31. dub. 5. concl. 5. Ratio huius prohibitionis est, ne spe coniugij futuri coniugi innocenti mors immineat.

Primum crimen est adulterium simul cum occisione coniugis proprii, vel alieni. Cap. 1. cap. significasti. Cap. super hoc De eo qui duxit in matrimonium. Cap. de conuersione infidelium. cap. si quis viuente 31. q. 1. Secundum est adulterium cum promissione factâ de matrimonio post obitum coniugis contrahendo, vt constat ex capite 1. Cap. veniens. Et præcipue ex capite fin. De eo qui duxit in matrimonium. Et capite relatum. 31. questio 1. Non sufficit adulterium, vt impedimentum matrimonij contrahatur, sed opus est adulterio occisionem coniugis, vel futuri coniugij promissionem adiungi, vt notatur expressè in cap. significasti, de eo qui duxit uxorem, &c. Et lege regia. fin. tit. 2. part. 4. iuxta quam doctrinam intelligendi sunt Textus in cap. 1. & illud verò 30. questio 1. generaliter asserentes nemini licere ducere eam, quam per adulterium polluit, hoc est si simul cum adulterio mortem viri machinatus est, vel coniugium promisit. Et cap. 1. de eo qui duxit in matrimonium, vbi inquit Textus, nullus copulet matrimonio, quam prius polluerat adulterio, illam maxime, cui fidem dederat uxore sua viuente, aut que machinata est in mortem vxoris. Verbum illud maxime intelligendum est demonstratiuè, id est inquam, vel simili quæ prius dicta determinat, vt bene notauit Coninch. disp. 31. dub. 5. concl. 5. num. 64. Guier. cap. 105. num. 2. Et tra-

dit Abbas *d. cap. 1. num. 3.* Alexand. de Neuo *numero 6.* Præposit. *numero 2.* Neque item sufficit promissio de matrimonio contrahendo, sed necessarium debet adulterium adiungi, ut constat ex *cap. relatum. 3. 1. quest. 1. cap. 1. Cap. veniens.* Et *cap. fin. de eo qui duxit in matrimonium, &c.* Et tradunt omnes Doctores.

3 Dubium autem est, An occisus coniugis proprii, vel alieni absque adulterio præstet impedimentum occisioni, ne matrimonium cum coniuge superstitite contrahatur? Qua in re Sanch. *lib. 7. disp. 79. n. 9.* refert plures affirmantes adulterium necessarium requiri alios negantes. Sed ipse distinctione utitur. Si enim (inquit) verique machinatus est mortem coniugis inhabiles sunt ad contrahendum inter se, tamen si adulterium ab ipsis commissum non sit: at si vnus ex illis tantum mortem machinatus est, adulterium adesse debet, ut impedimentum contrahatur. Prior pars videtur manifestè probari ex *c. laudabilem. 1. De conuersione infidelium*, vbi nullà mentione factà adulterij Saracenos, qui ex mandato & consilio vxorum viros peremerunt matrimonij cum illis vxoribus interdictur. Secunda pars scilicet requirit adulterium, quando vnus tantum mortem machinatus est, colligitur ex *cap. si quis viuente. 30. 7. 1. c. 1. Cap. super hoc. Cap. significasti, de eo qui duxit in matrimonium, & alij*, vbi semper cum machinatione mortis adulterium coniungitur. Atque ira docent Ioann. Andreas in *cap. super hoc. de eo qui duxit in matrimonium.* Et *cap. 1. num. 2. de conuersione infidelium.* Et ibi Abbas *num. 8.* Nauarr. *cap. 2. n. 46.* Gregor. Lopez *leg. fin. tit. 2. part. 4. verbo qualquiera.* Bellarm. *lib. 1. de matr. c. 2. 1. vers. crimen homicidij.* Valen. *4. 2. disp. 10. 4. 5. punct. 3. de impedimento criminis.* Tolet. *lib. 7. cap. 6. num. 3.* Thom. Sanch. *lib. 7. disp. 78. n. 9.* Gutierr. *cap. 105. num. 12.* Coninch. *disp. 3. 1. num. 52.* Basilus Ponce, *lib. 7. cap. 45. num. 4.* Gaspar Hurtado *disp. 23. difficult. 1. n. 3.* Laym. *lib. 5. sum. tract. 10. part. 4. cap. 10. num. 2. & alij.*

4 Vt verò hæc crimina occisionis, & adulterij impedimentum pariatur alicuæ conditione requiruntur. Primò requiritur, ut occisio Physicè ab adultero facta sit, vel saltem eius consilio, & mandato, ut colligitur ex *cap. si quis viuente. 31. 9. 1. Et cap. 1. de conuersione infidelium.* Neque sufficit mortem esse attentatam, vel consilium, aut mandatum dedisse, si illius non fuit causa, ut pluribus comprobant Sanch. *lib. 7. disp. 78. n. 5.* Gutierr. *cap. 105. n. 7.* Paulus Layman, *dicto cap. 10. n. 1.* Quinimò secundum probabiliorem sententiam, quam defendit Glossa in *dicto cap. si quis viuente, verbo occidisse.* Et *cap. 1. de eo qui duxit, in fine.* Et ibi Abbas, *n. vlt. Henriq. lib. 12. cap. 14. n. 2.* Sanch. *dicta disp. 78. num. 6.* Gutierr. *cap. 105. num. 8.* Coninch. *disp. 3. 1. dub. 5. num. 50.* Layman. *d. cap. 10. num. 1. & alij.* Non sufficit ratam habere prædictam occisionem, quia ratihabitio non est causa occisionis, sed iussit occisionem factam. Neque obstat ratihabitioem mandato comparari. *Reg. ratihabitioem. De Regulis iuris in 6.* quia id intelligitur de his quæ solùm à voluntate ratum habentis pendunt, vel in iis quæ iure disponente pro mandato reputantur, quod tamen in præcænti non contingit.

5 Secundò requiritur, ut occisio fiat intentione incundi matrimonium cum coniuge superstitite. Nam hoc impedimentum statuitur, ne cupiditate alieni matrimonij coniuges occidantur, qui finis locum non habet in iis, qui vt liberius libidini vacent, vel ob vitandam accusationem, vel ob aliam causam coniugem occidunt; vt tradit D. Thom. in *4. d. 37. q. 2. art. 2.* Paludan. *ibi.* Henriq. *lib. 12. cap. 14. n. 2.* Valen. *4. 4. disp. 10. 9. 5. punct. 3.* Sanch. pluribus relatis, *lib. 7. disp. 78. num. 13.* Gutierr. *cap. 105. num. 16.* Coninch. *disp. 3. 1. dub. 5. num. 51.* Layman. *lib. 5. sum. tract. 10. part. 4. cap. 10. num. 2. vers. tertio.* Basil. Ponce, *lib. 7. cap. 45. num. 5.* Gaspar Hurtado *disp. 21.* Intentio verò incundi matrimonium debet esse cum persona determinata; aliàs si coniugem occidas animo incundi matrimonium absque determinatione personæ impedimentum non contrahis, eo quòd non censetur vera contrahendi matrimonium intentio, cum matrimonium esse non possit cum incerta, vt notauit Marlenzo *lib. 5. recopil. tit. 1. Rub. gloss. 1. n. 180.* Sanch. *lib. 7. disp. 78. num. 18.* Gutierr. *cap. 105. num. 22.* Egid. Coninch. *d. disp. 3. 1. dub. 5. num. 55.* Layman. *dicto cap. 10. num. 2.* Si tamen occidas animo incundi matrimonium cum vna ex filiabus Petri. Placet Veneruz in *suo speculo coniug. 1. part. 34. in fine.* Sanch. & Gutierr. *suprà,* te impedimentum esse à contrahendo cum qualibet illarum, quia omnes nuncupatum, & expressè intentæ fuerunt. Quod difficultate non caret. Nam esto intentæ omnes sint; sunt tamen intentæ sub indifferentia, & indeterminatione, quæcum matrimonium consistere nequit. Insuper requirunt Basil. *lib. 7. cap. 45. num. 4.* Gaspar Hurtado *disp. 23. difficult. 1. num. 3.* intentionem hanc exterius indicari, quia aliàs ab Ecclesia quæ de occultis non iudicat puniri non poterit. Sed rectius alij Doctores huius limitationis non meminerunt, quia Ecclesia idè punire intentionem præcisè, sed occisionem externam eà intentione factam, cum puniat lege ipsa, & non per sententiam opus non est de intentione constare. Argum. desumpto ex *Clement. 1. §. verum de hereticis,* vbi Inquisitores decommunicantur qui

odio, vel amore ducti iniustitiam reis faciunt, illud certum in foro externo eam intentionem semper adfuisse præsumitur, quoties occiso coniuge intendit adulterium matrimonium cum superstitite inire, vt aduertit Sotus in *4. d. 37. q. vlt. art. 4. c. 1. 5. Sanch. alij relatis, d. disputat. 78. num. 19.* Gutierr. *c. 105. num. 23.*

Tertiò alij è quorum numero est Victoria in *summa de matrim. n. 292.* Ledesma. *2. p. 4. q. 61. art. 2. post 3. proposit.* Cenedo in *sum. Sacram.* vbi de *matr. c. 5. ad finem, in comment. num. 38.* Et probabile reputat Henriq. *lib. 12. c. 14. n. 2. in com. lit. 7.* requiritur occisionem debere esse vxoris, non viri Textus in *c. 1. c. super hoc. c. significasti, de eo qui duxit in matrimonium,* de sola vxoris occisione loquuntur, qui ad viri interfecionem, vt pote minus frequentem non debent extendi. Sed hæc sententia sustinenda non est, nam esto relati Textus solùm loquantur de vxoricidio, & at Textus in *c. si quis viuente. 1. q. 1. Et c. 1. de conuersione infidelium,* expressè de viucidio loquuntur. Præterquam quòd eadem est ratio, & dispositum in vno correlatio in alio ceteri debet dispositum. Atque ita docent Glossa in *c. fin. de eo qui duxit in matrimonium.* Matienzo *lib. 5. recopilat. tit. 1. Gloss. 1. Rubric. n. 197.* Sanch. innumeros referens *d. disp. 78. n. 8.* Gutierr. *c. 105. n. 10.* Coninch. *disp. 3. 1. dub. 5. concl. 3. n. 55.* Basil. Ponce *lib. 7. cap. 45. n. 1.* Layman. *dicto c. 10. num. 2.* Quod verum habet, tamen occidens infidelis sit, modo adulter fidelis existat, nam licet Ecclesia infidelium delicta punire nequeat, potest tamen fideles punire delicto cooperari sint, eos ad matrimonium inhabitandum. Censetur autem delicto cooperari, si ex eorum consilio mors coniugis euenierit, tum si adulterium commiserit: vt tradit Sanch. *lib. 7. disp. 78. n. 3.* Gutierr. *c. 105. n. 6.* Coninch. *disp. 3. 1. dub. 5. concl. 3.* Tolet. *lib. 6. sum. c. 6. n. 2.* Philart. *de officio Sacerdotis. 1. 2. p. lib. 2. c. 5. impedim. 4.*

Verùm si verique matrimonium contracturi infideles sint, cum adulterium committunt, vel occisionem præstant, vel promissionem faciunt futuri coniugij, verius videtur impedimentum non contracturos postmodum ad fidem conuictos, eo quòd delictum ab eorum causam est appositum impedimentum non fuerit in Ecclesia consummatum, hoc est perfectum, & integrè paratum à fidei Ecclesiæ subiecto, vt notauit Sanch. *disp. 79. num. 43.* Layman *lib. 5. sum. tract. 10. part. 4. cap. 10. num. 6.*

Quoad adulterium attinet, quod simul cum occisione, vel coniugij promissione coniunctum esse debet: requiritur, vt vtrique contracturo matrimonium notum sit, aliàs non erit perfectè adulterium præbens occasionem captandæ mortis coniugij, vt colligitur ex *cap. 1. de eo qui duxit in matrimonium.* Quare si vir coniugatus cum femina ignara coniugij copuletur, & animo inuendi cum ea matrimonium suam vxorem interficiat, non erit à coniugio impeditus, quia ex parte femina non fuit adulterium formaliter. Quod verum credo esse femina coniugata esset, quia adulterium, quia ipsa committit non potuit esse occasio captandæ mortis coniugij à se ignoratæ, vt notauit Sanch. *dicta disp. 78. num. 12.* Gutierr. *d. cap. 105. num. 14. c. 1. 1.* Coninch. *disp. 3. 1. dub. 5. num. 51.* Layman. *lib. 5. sum. tract. 10. part. 4. cap. 10. num. 2.* Excusat ab hoc impedimento quælibet ignorantia etiam crassa, & supina secundum Sanch. *disp. 79. num. 38.* Rebelum *lib. 3. q. 8.* eo quòd hæc ignorantia non sit iuris, sed facti. In facto autem excusat quælibet ignorantia iuxta *reg. ignorantia de Regul. iuris in 6.* Præterquam quòd hoc impedimentum non erit ex adulterio, ad quod omnes fatentur dolum esse necessarium requisitum. Ex *leg. penult. ff. ad leg. Iulianam de adulter.* At dolus consistere non potest cum ignorantia. Sed rectius Nauarrus *cap. 12. num. 46.* Valen. *4. 4. disp. 10. 9. 5. punct. 3.* Coninch. *disp. 3. 1. dub. 5. num. 61.* Gaspar Hurtado *disp. 23. difficult. 2. num. 78.* alij plures relati à Sanch. *suprà,* censent solam ignorantiam, quæ ab adulterij culpa excusat excusare ab hoc impedimento. Cum autem solpa ignorantia probabilis non crassa, & supina à culpa adulterij excuset, sola prædicta ignorantia ab hoc impedimento excusare potest. Neque obstat quòd adulterium non reputetur factum quælibet ignorantia ad incurrendas penas latas in *lege Iulianæ de adulteris,* quia illæ pænæ, vt pote grauissimæ merito exigunt adulterium dolo commissum. At hoc impedimentum non tantum in pœnam adulterij, quàm pro remouenda occasione insidiandi vitæ coniugij statutum esse, sufficit ergo adulterium esse culpabile. Secundò est necessarium, vt adulterium copula intra vas fornicium consummatur, aliàs non erit perfectè adulterium impedimentum præstans, vt dicitur *in off. Cardinalis, Abbas, & alij in disp. cap. fin. de eo qui duxit in matrimonium.* Sanch. *lib. 7. disp. 79. n. 1. princ.* Gutierr. *d. cap. 105. num. 28.* Deinde necessarium est, vt matrimonium verum sit, aliàs te ipsa adulterium non erit, vt docent prædicti Doctores Sanch. *numero 20.* Gutierr. *num. 24.* Tandem requiritur vt adulterium simul cum promissione futuri coniugij, vel coniugis occisione durante eodem matrimonio contingat; nam si aliquod ex his dissoluto coniugio eueniat impedimentum non præstat, sicuti notauit Syluest. *verbo Matrimonium. 8. q. 9. dicto. 5. Sotus in 4. d. 37. q. vlt. art. 4.*

Art. 4. Sanch. disp. 79. num. 5. Coninch. dub. 5. num. 60. Layman. d. cap. 10. num. 5.

9 Cum autem adulterium ut impedimentum sit matrimonij contrahendi requiritur necessario coniugii occisioni coniugis. vel matrimonio inter ipsos adulteros contracto. vel fidei datae de matrimonio post mortem in eundo. Superest explicandum qualiter hoc matrimonium contrahi. qualiterque fides dari debeat. ut locus sit praedicto impedimento. Aliqui e quorum numero est Gaspar Hurtado disp. 23. difficult. 2. num. 8. censent insufficientes esse clandestinum matrimonium. eo quod haec sit poena quae restringenda est. & non amplianda. videturque apposita pro matrimonio. quod alia validum foret. nisi coniux viveret. quodque solum praestat occasionem captandae mortis coniugis. Sed rectius Sanch. lib. 7. disp. 79. n. 8. Coninch. disp. 31. dub. 5. num. 65. in fine. censent sufficere quodlibet matrimonium attentatum. etiam si clandestinum sit: nam Textus hoc impedimentum indidentes solum ponderant matrimonij attentationem. cum sciant necessarium iri- tum esse debere. eo quod vivente coniuge contrahatur. Alias si matrimonium attentaretur contrahi cum confanguinea insufficientes esse. quod non est dicendum. cum hic contractus esse sponsalia non constituit. praebet tamen sufficientem an- sam captandi coniugii mortem.

10 Promissio vero de matrimonio contrahendo debet esse externa. & acceptata. alia non est vera promissio. nec de se nata obligationem parere. ut fatentur ferè omnes Doctores. Aliqui scilicet Coninch. disp. 31. dub. 5. num. 58. Basili. Ponce. lib. 7. cap. 4. §. num. 2. Rebell. lib. 3. q. 8. Gaspar Hurtado disp. 23. difficult. 2. num. 9. censent taciturnitatem esse sufficientem si- gnificum consensus. eo quod ut qui d favorabile promittitur. In his autem quae ut favorabilia offeruntur consensus praesumitur ex sola taciturnitate. Sed rectius Sanch. disp. 79. num. 25. Gutierrez. dicto cap. 10. §. num. 28. censent insufficientem esse taciturnitatem. Nam esto matrimonium ut quid favorabile offeratur de facto. ut offeratur favorabile non est. Tum quia acceptans inhabilis redditur ad illud matrimonium contrahendum & poenis Ecclesiasticis subicitur. Tum quia in probabili sententia obligatur ad repromittendum. quod onerosum est. Ad cum promissio non est gratuita. sed onerosa. onusque continet. non censetur acceptari ex sola taciturnitate. ut tradunt Doctores in regula. Qui tacet. de R. g. l. vis. in 6. Et leg. quae datus. soluto matrim. Neque oblat quod promissarius ignoravit. quod ex acceptatione promissionis subit. quia exigentia vitioe iuris non praesumitur. & cum taciturnitas sola iuris praesumptione consensus inferat. nullatenus in praesenti inferre potest.

11 Secundò requiruntur plures. ut promissio vera sit scilicet ex animo se obligandi. implendique promissum. quia alia non est vera promissio. sed promissionis fictio. Et cum hoc impedimentum adversus promittentes feratur. necessarii debent vere promittentes esse. quia verba maxime in poenalis proprie intelligenda sunt. Et explicari potest exemplo legis inducentis irregularitatem rebaptizantibus. & excommunicationem haereticis proferentibus. qui sic rebaptizent. vel haereticis proferant. & non ex animo nulla ex praedictis poenis ligantur. Acque ita docent Henric. lib. 12. cap. 14. num. 3. Saa. verbo Matrimonium. ubi de impedimentis num. 7. Man. 1. tit. sum. cap. 2. §. num. 7. Gaspar Hurtado. disp. 23. difficult. 2. num. 5. Et probable reputat Layman. lib. 5. sum. tract. 10. part. 2. cap. 10. num. 4. Sed probabilis est promissionem fidam sufficere ad praedictum impedimentum inducendum. modo fictio exteriùs non appareat. sicuti docuit Sanch. dicta disp. 79. num. 10. Gutierrez. dicto cap. 10. §. num. 28. Coninch. dub. 5. num. 57. Quia ex promissione serio facta & cuius fictio non cognoscitur neque ansa occidendi coniugem nascitur. ac ex vera promissione. Ius autem hoc impedimentum constituit ad dictam occasionem tollendam. Ergo promissioni apparenter verae hoc impedimentum tamen censeri debet appositum.

12 Tertio aliquibus placet. neque improbabiler promissionem debere esse mutuan. ut impedimentum praestet. Nam alia non est promissio de se sufficiens ad sponsalia constituenda. Iura autem exigentia ad hoc impedimentum matrimonium de praesenti. vel fidem datam de coniugio futuro indicant necessarium esse. ut illud matrimonium celebretur. qualiter alia esset celebrandum. & ea fides detor. quae ad sponsalia constituenda sufficit. Sic indicat Gloss. in cap. sequenti. De eo qui duxit. c. 9. Et tradit Bellarm. lib. 1. de matr. cap. 22. c. 1. §. secundo. Henric. lib. 12. cap. 14. num. 3. Volgin. de Sacram. tract. de matr. cap. 19. num. 8. & inclinat Layman. d. cap. 10. num. 4. vers. quinta conditio. Sed contrarium probabilis censuit Sotus in 4. disp. 37. q. unica art. 4. §. secundus casus. Angles in 4. sentent. part. 1. ubi de matr. impedim. quest. de divorcio de adulterium. art. 1. Sanch. lib. 7. disp. 79. num. 20. Rebell. lib. 3. q. 8. Basilius Ponce. lib. 7. cap. 4. §. num. 2. Gaspar Hurtado. disp. 23. difficult. 2. num. 9. & alij communiter. Colligiturque ex cap. sequenti. De eo qui duxit in matrimonium. ubi maritus impeditur a matrimonio contrahendo. eo quod vivente uxore fidem puellae dederit de matrimonio contrahendo. Neque

ibi indicatur puella vicissim suam de fide fidem Adde in omnibus hoc impedimentum statuentibus solum requisitum est adulterium cum promissione coniugij. Ego si haec promissio coniugij esse possit. quin mutua sit. ut probabilis defendimus. disp. 1. huius tractatus. interveniente adulterio impedimentum praestabit.

Quarto placet Navarr. lib. 4. consil. cons. 2. de eo qui duxit. 13 Rodrig. cap. 129. conclus. 5. Sanch. lib. 7. disp. 79. num. 11. promissionem conditionatam sufficere ad hoc impedimentum inducendum. eo quod promissio conditionata vera promissio sit. obligans promittentem conditionis eventum expectare. ideoque ansam praebet mortis coniugi captandae. quae est ratio statuendi hoc impedimentum. Sed rectius procedunt Coninch. disp. 31. dub. 5. num. 59. Gaspar Hurtado. disp. 23. difficult. 2. num. 10. quibus adheret Layman. lib. 5. sum. tract. 10. part. 2. cap. 10. vers. sexta conditio. asserentes promissionem debere esse putam. & aut saltem ante mortem coniugis purissimam. quia esto promissio conditionata obliget expectare conditionis eventum. at pendente conditione nullatenus debet censeri simpliciter. & absolute promissio. Cum autem hoc impedimentum promissioni coniugis anexam sit. de promissione vera. & propria. & quae alia coniugij obligationem induceret. intelligi debet. Quippe verba legis maxime in poenalis non extendenda. sed potius restringenda sunt. & haec ratio probat. esto ex praedicta promissione daturus ansa occidendi coniugem. quia ob similitudinem rationis non debet fieri in poenalis extensio. Praeterea quod ex promissione conditionata ante mortem coniugis non aequè datur occasio occidendi coniugem. sicuti ex promissione absoluta. siquidem ex praedicta promissione concipiuntur spes certa coniugij. sed sub dubio. & sub conditionis eventum.

Ad extremum observandum est promittentem alteri coniugium post mortem suae coniugis graviter peccaturum. ut deicitur in cap. fin. de eo qui duxit in matrimonium. Quinimò probabilis est eam promissionem irritam esse non solum quando impedimentum praestat matrimonij contrahendi. quod certissimum est. sed etiam quando ex ea promissione impedimentum non oritur. eo quod non sit occisioni. vel adulterio coniuncta. quia haec promissio à iure reprobat. ut potè quae ansam praebet insidiandi vitae coniugis. Argum. cap. 2. de concess. praebende. ubi ob hanc causam redditur irrita promissio beneficii vacatori. Et tradunt in praesenti Abbas in cap. fin. num. 2. de eo qui duxit. Et ibi Alexand. de Nevo num. 4. Ancharan. cap. super hoc. num. 2. eodem tit. Lancelot. institut. iuris Canon. lib. 2. tit. de divorciis. §. cum ea autem verbo dederint. Sanch. lib. 7. disp. 79. num. 40. Layman. lib. 5. sum. tract. 10. part. 4. cap. 10. in fine.

15 Haec impedimento criminis annecti potest impedimentum raptus. quod nouo iure Conc. Trident. sess. 24. cap. 6. de reformat. statutum est inter raptorem. & raptam. quando ipsa in potestate raptoris manserit. de quorum intellectu satis diximus hac disp. p. 1. §. 2. a. n. 20.

PUNCTUM XIII. De impedimento Ligaminis.

Impedimentum ligaminis appellatur ipsum matrimonium rectè contractum. quo ligatur coniux. ne possit eo durante aliud matrimonium inire. Hoc impedimentum non solum iure Ecclesiastico. sed etiam naturali. & Divino statutum est. ut latius diximus. disp. 1. ubi de vitate. & indissolubilitate matrimonij. At eo matrimonio dissoluto per mortem cessat impedimentum matrimonij contrahendi.

§. I.

Qualiter constare debeat de coniugis obitu. ut possit superstes aliud matrimonium inire?

- 1 Debet esse certus de coniugis morte.
2 Aliqui diversam certitudinem requirunt. si auctoritate publica. & non privata matrimonium contrahendum sit.
3 Verius est eandem certitudinem requiri siue propria. siue iudicis auctoritate contrahatur.
4 Prudentis arbitrio remittitur certitudo moralis ad contrahendum matrimonium requisita.
5 Vni testimonium sufficere plures affirmant.
6 Alij oppositum censent.
7 Conciliantur supra dictae sententiae.
8 Qualiter fama de morte coniugis certitudinem moralem praestet?

VT possit coniux secundum matrimonium inire. certus esse debet de morte prioris coniugis. eo quod novi matrimonij

rimonij contractus cedit in præiudicium illius, si forte sa-
perites sit, quique iure suo in casu dubio spondendus non est.
Præterquam quod præsumendum est viuere, dum contrarium
probatum non fuerit, ut constat ex leg. ult. Cod. de sacrosan-
ctis Ecclesiis. Atque ita tradunt omnes in cap. in presentia de
sponsalibus. Quo Textu corrigitur lex uxores ff. de diuortio, quæ
uxori dubitanti de morte coniugis absentis licentiam con-
cedit nubendi post quinquennium expectatum, vel post qua-
driennium, ut habetur in leg. uxor. Cod. de Repudiis. Itemque
correctum est Authent. hodie Cod. de Repudiis, ubi uxori au-
dienti virum in bello obiisse interdicitur nuptias, quin prius
per se, vel per alium adeat belli ducem, ipsæque iuret obiisse,
& aliorum testimonia recipiat, & insuper expectet per annum.
Non enim hanc diligentiam præstare tenetur. Satis enim est,
si abundè certa reddatur de morte coniugis, uti decilum est in
dicto cap. in presentia, & ita tradunt Gutierr. lib. 2. præc. 9. 8.
num. 5. Et de matr. cap. 5. §. 1. n. 1. Sanch. lib. 2. disp. 46. num. 1. & 2.
& alij apud ipsos.

2. Dubium tamen est quæ certitudo requiratur de morte con-
iugis, ut quis possit cum propria auctoritate, tum auctoritate
Iudicis aliud iure matrimonium? Plures, grauiusque Doctores
relati à Sanch. lib. 2. disp. 46. num. 5. consentiunt ad contrahen-
dum matrimonium propriâ auctoritate sufficere certitudinem
probabilem, secus verò ad contrahendum auctoritate
Iudicis. Priorem partem probant ex cap. cum per bellicam, 3. 4.
quæst. 2. ibi. Nec tamen culpabilis iudicetur qui personam eius
mariti, qui iam non esse existimabatur assumpsit. Et ex cap. quoniam
§. Porro, vers. si autem. Et lite non contestata, ibi: Si autem
de carnali coniugio sit agendum, tamdiu alteruter coniugum ex-
pectetur, donec de ipsius obitu verisimiliter præsumatur. At exi-
stimationem, seu verisimilitudinem certitudo probabilis, seu
opinio præstat. Ergo hæc sufficit. Præterea operans ex cre-
dulitate probabiliter prudenter censetur operari. Secundam par-
tem probant ex cap. in presentia de sponsalibus. ibi. Nec per-
mittas eos auctoritate Ecclesiæ contrahere, donec certum nuncium
recipiant de morte virorum. Et ratione confirmatur; nam Ec-
clesia nequit coniugem, quem suâ auctoritate in matrimo-
nium coniunxit liberum declarare ad nouum matrimonium
incedendum, quin ei constet prius dissolutum esse.

3. Cæterum verius existimo eandem certitudinem requiri, ut
quis propriâ auctoritate nouum contrahat matrimonium, &
ut Iudex id permittat, eo quod Textus in cap. in presentia, de
sponsalibus. æque de utroque casu loquitur: Inquit enim. Non
possunt tales ad aliorum consortium conuolare, nec permittas eos
auctoritate Ecclesiæ contrahere, donec certum nuncium recipiant
de morte coniugis, ubi certus nuncius requiritur, tum ut Ecclesia
eos contrahere permittat, tum ut ipsi contrahere possint. Et in
cap. Dominus de secundis nuptiis cauetur, ne aliquis ad secun-
das nuptias transire præsumat, donec ei constet quod ab hac
vita migraverit coniux eius. Debet ergo certitudo moralis
adesse, non solum ut Ecclesiæ facultatem contrahendi con-
cedat, sed ut quilibet suâ auctoritate contrahere possit. Ratio
verò videtur aperta, quia ea quæ solum præstant probabile
iudicium de morte coniugis insufficientia sunt, ut coniux
suo iure, & possessione spoliatur. Nam esto ex iudicio proba-
bili quis prudenter operetur ea, quæ in nullius cedunt præ-
iudicium, non tamen ea quæ iuri alterius acquisito præiudi-
cant. Neque contrarium probant Textus in cap. cum per bellicam
Cap. quoniam, exigunt namque existimationem, & veri-
similitudinem non quamcumque, sed certam moraliter, uti
tradunt Glossa in d. cap. in presentia in fine. Et ibi Abbas, & in
d. cap. quoniam num. 12. Couaruu. 4. decret. 2. part. c. 7. §. 3. num.
3. Gutierr. 2. præc. 9. 8. n. 4. & segg. Malcard. de probat. conclus.
1074. num. 4. Sanch. lib. 2. disp. 46. num. 6. Coninch, disp. 2. 5. dub.
2. in fine. Et alij apud ipsos.

4. Quæ autem certitudinem moralem præstent prudentis ar-
bitrio relinquunt spectatis circumstantiis, ut optimè aduertunt
Couaruu. Gutierr. & Sanch. supra. Ea tamen certitudine
habita poterit coniux ad secundas nuptias transire nullâ li-
centiâ ordinarij requisita, quia nullibi cauetur hanc licentiam
exposulandam esse, sicuti notauit Syluest. verbo Matrimonium
8. q. 1. dicto 4. Gutierr. lib. 2. præc. 9. 8. num. 9. & de matr. cap.
5. in fine.

5. Sed an vnus testimonium de morte prioris coniugis suf-
ficiat hanc moralem certitudinem præstare? Affirmant Ab-
bas in dicto cap. in presentia. v. 6. Et ibi Hostiens. ad finem. An-
gelus, verbo Matrimonium 3. impedim. 1. 3. Veracru. 1. part.
speculi art. 42. conclus. 1. Gutierr. lib. 2. præc. 9. 8. num. 4. & de
matr. c. 5. num. 2. Mouentur ex dicto cap. in presentia, ubi
solum certus vultus existitur, certus inquam, qui spectatâ
qualitate personæ, & modo deponendi prudenter iudicetur
certum deponere.

6. Alij verò, è quorum numero est Bart. in leg. 2. §. si dubitetur
num. 1. ff. quemadmodum testamenta aperiuntur. Man. 1. r. sum.
cap. 2. 3. num. 2. Sanch. lib. 7. disp. 46. num. 12. consentiunt vnus tes-
timonium, nisi alijs coniecturis adiuuetur insufficientem esse.
Ducuntur, quia vnus testimonium non plene probat, sed
semiplene, idè quæ solum probabile iudicium generare po-

test, non certum. Ob quam causam in leg. iurisurandi, ff. si
mili. modo. Cod. de Testib. Et cap. veniens, in fine. de Testibus, di-
citur vocem vnus nullius esse, id est nullius effectus esse ad
sententiam proferendam. Si enim in causis pecuniariis ex
vnus tantum testimonio nequit Iudex possidentem suâ pos-
sessione priuare, quomodo poterit in causâ matrimoniali in
qua grauis nocumentum vertitur.

Cæterum hæc sententiæ est videatur opposita te ipsa con-
ueniant; nam sententiæ Bart. vera est, dictum vnus testis per
se spectatum insufficientem esse, cui non opponitur prior sen-
tentiæ concedens vnus testimonium sufficere, quia id
concedit quando maior probatio haberi non potest, & testis
ex modo deponendi certum deponere præsumitur. Quod
manifestè colligitur ex dicto cap. in presentia, ubi Textus
loquitur de maritis, qui causâ captiuitatis, vel peregrina-
tionis septennio aberant, de quorum vita, vel morte uxores
certificari non poterant etsi diligentiam adhibuerint. Quo
casu decedit Textus, si certus nuncius ad sit, id est si vnus qui
fide dignus sit, & verbis verosimilibus de morte coniugis tes-
tetur, sufficiens esse, ut ad secundas nuptias possint transire
sic has sententiæ conciliat Gutierr. de matr. cap. 5. num. 2.
& videtur expressum in lege regia. §. tit. 17. part. 7. [Omnis de-
cimus que siendo el marido de alguna mujer captiuo, o yendo
en Romeria, o por otro algun lugar estauado, si a la mujer
veniesen nuebas del, o mandado que era muerto, e la perso-
na que se lo dice fuese buerto de creerse de pues se casale ella
con otro maguer no fuese muerte el marido primero, e tor-
nase a ella no la podria acufar de adulterio, por quanto ella
se caso cuidando que lo podia haçer con derecho.] Et ibi
Giegor. Lopez adducens Textum in d. cap. in presentia de
Sponsalibus.

Ex his inferretur famam præcisè de morte coniugis insuffi-
cientem esse ad secundum matrimonium incedendum, quia
fama vt potè orta ob incerto Authore, & sapè fallaci certi-
tudinem moralem non præstat, ut deciditur in c. vestra de co-
habitati. clericor. At si hæc fama alijs adminiculis adiuuetur,
quæ prudentis arbitrio certitudinem faciunt moralem, ut si
mors contigerit in bello, vel in loco distanti, vel vir sit senex,
vel æger, vel non reddidit cum redire promisit, sufficiens vide-
tur, ut possit coniux ad alias nuptias transire, quia fama is
circumstantiis vestita certitudinem moralem præstat, iuxta
Glossam in cap. quoniam frequenter, verbo præsumatur, v. licet
non contestata. Et tradit Abbas in cap. in presentia de sponsalibus,
num. 6. Nauar. cap. 22. num. 53. Malcard. concl. 307. §. num. 4.
Gutierr. d. cap. 5. num. 4. Sanch. disp. 46. num. 15. & alij apud
ipsos. Fama verò probanda est duobus testibus omni excep-
tione maioribus, qui deponere debeant à fide dignis audi-
uisse, et sic in illo loco publicum, seque credere rem ita se
habere. Quinimò si coniecturæ probabilis mortis coniugis
non adsint explicare debeant à quibus personis audierint, nisi
fortè sex vel octo testibus fama comprobetur, sicuti hæc
omnia latius prosequitur Malcard. conclus. 749. & concl. 1074.
Thom. Sanch. d. disp. 46. num. 16. Leonard. Lelhus. lib. 2. de iur.
cap. 2. §. num. 144.

§. II.

Qualiter pœnæ Iure Ciuili statuta fœminis, intra
annum luctus secundò nubentibus, Iure
Canonico correctæ sint?

1. Qualiter annus luctus computandus sit?
2. Prima pœna est infamia.
3. Secunda ne posteriori viro possit in vltima voluntate relin-
quere vltra tertiam partem suorum bonorum.
4. Tertia est incapacitas cuiuscumque hereditatis, & legati à
quocumque præter maritum relicta.
5. Quarta, ut omnia relicta in vltima voluntate à marito pri-
ori amittat.
6. Quinta, ne sanguineis vltra tertium gradum ab intesta-
to succedere possit.
7. Sexta, ut filius prioris matrimonij medietatem suorum bono-
rum concedat.
8. Hæc pœnæ non incurrunt uxor, si primum matrimonium, vel
secundum non subsistit.
9. Hæc pœnæ non extenduntur ad virum, qui intra annum lu-
ctus uxoris, ducit.
10. Omnes prædictæ pœnæ Iure Canonico sunt correctæ, etsi aliqui
contrarium censent.
11. Sublate sunt hæc pœnæ non solum in foro Ecclesiastico, sed
etiam seculari.
12. Uxor nubens intra annum luctus capax est cuiuscumque he-
reditatis siue ab extraneo, siue à marito relicta.
13. Propositur questio, An legatum relicto sub conditione, ne
ad secundas nuptias transiret, quodque intra annum lu-
ctus posset non potest, correctura sit Iure Canonico?

- 14 Iure Canonico correpta non est prædicta dispositio.
- 15 Qualiter alimenta uxori viduæ præstanda sint ab heredi-
bus mariti, si ad secundas nuptias transierit?
- 16 Quis de veste luxurii?
- 17 Quis de lecto quoridiano?

Plures sunt pœna iure Ciuili impositæ fœminis intra an-
num luctus nubentibus, vt constat ex *tot. tit. Cod. de Secun-
dis nuptiis*. Annus luctus computatur à die mortis prioris vi-
ri, & ignoranti credit iuxta *leg. genero. ff. de his qui notantur infam-
ia*. Hæc pœna statuta sunt, tum vt filij post mortem prio-
ris coniugis nati ad ipsum sciuntur pertinere, tum ne vllus
suspiciari possit vxorem cupiditate noui matrimonij incundi,
viri morti cooperatam esse, vt expressè deciditur in *lege regia
3. tit. 6. p. art. 7. Et ibi Greg. Lopez in gloss. vlt.*

Prima pœna viduæ nubentis intra annum luctus, est infam-
ia, quam incurrit ipso iure tam ipsa, quam vir eam ducens,
vt habetur in *leg. 1. Cod. de secundis nuptiis*, iuncto *Authen.
de nuptiis §. prima siquidem collat. 4. Et tradit Bald. in dicta leg.
1. num. 1. ver. infamias*. Et ibi *Salicet. num. 1. notab. 1.* Requiritur
tamen sententia declaratoria delicti, seu facti scilicet matrimo-
nio secundò contracti, vt rectè aduertit alijs relatis *Sanch.
lib. 7. disp. 87. num. 3.*

Secunda pœna est, ne posteriori viro possit in vltima volun-
tate relinquere vltra tertiam partem suorum bonorum ex
dicta leg. 1. Cod. de secundis nuptiis. Ex quo fit manifestè neque
in vita posse vltra hanc tertiam partem illi donare. Nam cum
omnis donatio inter coniuges irrita sit, nisi morte donantis
confirmetur, & hæc confirmari nequit vltra tertiam partem,
efficitur vltra tertiam partem donari in vita non posse. Atque
ita docent *Glossa in dicta leg. 1. verbo testamento*. Et *Salicet.
num. 1. Sanchalios referens d. disp. 87. n. 4.* Quod si mulier
secundum virum infatuat heredem suorum bonorum, cen-
sent *Glossa*, & *Salicet. locis allegatis* validam esse institutio-
nem, ne mulier testata & intestata decedat, ad obligari virum
heredibus ab intestato omnia restituere tertiam parte exceptâ
Bartolo autem in dicta leg. 1. num. 1. & *Baldo. num. 1.* placet
institucionem valere quoad tertiam partem, & quoad reliquas
cedere heredibus ab intestato, quod mihi magis probatur.
Neque obest quod mulier partem intestata decedat ex casu
aliquo speciali, & à lege inducto.

Tertia pœna est, vt ea mulier nubens intra annum luctus
reddatur incapax & inhabilis cuiuscunque hereditatis, legati,
fideicommissi, donationis causa mortis à quocunque præter
matrum hæc relinquatur ex *dicta leg. 1. Cod. de secundis nup-
tiis*: ibi: *Omnia præterea hereditatum, legatorum, fideicom-
missorum, & suprema voluntate relicta, mortis causa donationum
sunt experta*. Hæc namque omnia ab heredibus, aut ab in-
testato succedentibus vindicari iubemus. Notandum inquam
est verbum *expertæ*, quod denotat nullam partem in eo relicto
habere posse, iuxta *leg. expertæ literarum. Cod. de decurionib.
lib. 10.* Item notandum verbum *vindicari*, quod probat in
vindicantis dominio rem ex *litere. Leg. in rem actio. 2. §. ff. de
Res vindicant.* ac proinde vxorem nubentem nullum domi-
nium in sibi relicta acquirere, sed ea omnia heredibus, vel
successoribus ab intestato competere. Atque ita tradunt in
*dicta leg. 1. Alberti. num. 1. in fine. Et ibi Cynus in princ. notab.
3. & num. 6. 7. 8. Salicet. num. 1. notab. 2. Decius num. 10. notab.
3. quos refer. & sequitur Sanch. dicta disp. 87. num. 8. vbi op-
timè infert obligatam esse vxorem nullâ expectatâ senten-
tia iudicis hæc sibi relicta alijs heredibus, seu successoribus
ab intestato restituere, vipotè quæ nullum dominium in iis
acquistiuit, neque capax est acquirendi.*

Quarta pœna est, vt omnia relicta in vltima voluntate à
marito prioris amittat, vt constat ex *dicta leg. 1. Cod. de secun-
dis nuptiis*. Exprimitur autem specialiter hæc pœna vltra præ-
cedentem, eo quod mulier intra annum luctus nubens non
redditur incapax donationis inter viuos à quocunque alio
præter maritum factæ. At donationis factæ à marito omni-
no incapax est, cum enim durante matrimonio donata à ma-
rito vxori non acquirantur, nisi morte confirmata sint, in mor-
te autem incapax fit cuiuscunque à marito relicti, sit sanè nihil
a marito donatum retinere posse, sed omnia heredibus, vel
successoribus mariti obligatam esse reddere, vt expressè ha-
bentur in *lege regia 3. tit. 12. part. 4. ibi: [debe de perder las ar-
thas, y la donacion que le fizo el marido finado, y la otras
que le fizo el marido finado. Y las otras cosas que le hubiese
dexado en su testamento, e deben las de auer los hijos que
fincaren del, y si hijos no dexare los parientes que hubieren de
heredar lo suyo.] Atque ita tradunt *Bald. in dicta leg. 1. num.
6. Et ibi Decius num. 5. notab. 13. Surdus de alimentis. tit. 7. §. 1. 2.
num. 14. Sanch. alijs relatis d. disp. 87. num. 10. & num. 13.* re-
ctè aduertit hæc intelligenda esse de donatis titulo lucratiuo,
non oneroso, quia de his tantum prædicta lex 1. loquitur,
ideoque non comprehendit sponsaliticium largicionem,
quia hæc non titulo lucratiuo, sed remuneratorio con-
ceditur. Et præcipue quia hæc constante matrimonio ac-
quiritur vxori, vnde ea priuari non possit nisi accedente sen-*

tentiâ condemnatoriâ, vel saltem declaratoriâ criminis, seu
facti.

Quinta pœna est, ne consanguineis vltra tertium gradum
ab intestato succedere possit; habetur in *dicta leg. 1. Cod. de
secundis nuptiis*, & docent ibi *Baldus num. 8. Decius num. 20.
Sanch. num. 15.*

Sexta est, vt filiis prioris matrimonij medietatem suorum
bonorum concedat. *Leg. si qua mulier. 4. Cod. ad Senatus-Consul-
tum. Tertullianum. Et §. prima siquidem. Authen. de Nuptiis,
collat. 4.* Hæc autem qua ratione pœna est, & non declaratio
bonorum, quæ alijs filiis competunt necessario requiritur sen-
tentiam saltem declaratoriam, cum sit priuatio iuris iam le-
gitimè quæsitæ.

Has tamen pœnas non incurrit vxor secundum probabi-
liorem sententiam; si eius matrimonium pumam nullum
fuit, quia re ipsa non nupsit secundò, & docuit alijs relatis
Ripa in Rub. de secundis nuptiis, num. 14. Et idem videtur dicen-
dum, si matrimonium secundum non subsistit, esto primuum
legitimum fuerit, quia re ipsa secundò non nupsit. Et licet
priori viro iniuria facta sit, & fortè grauior contrahens irritè
secundas nuptias, non obinde inferatur efficiendam esse pœnis
impositis secundò nubentibus, cum ipsa solum appareat
nubat, & non verè, & propriè. Vt cum in foro externo digna
est, vt prædictis pœnis afficiatur, sicut notauit *Sanch. dispu-
ta. 87. n. 18.* Neque item in prædictis pœnas incidit coniux
secundò nubens, si primuum matrimonium consummatum non
fuit, vel secundum intra annum luctus non consummetur. Nam
cum hæc lex pœnalis sit, & libertati matrimonij non leuiter
obstans, verba illius in omni proprietate lumenda sunt. At hæc
lex 1. Cod. de secundis nuptiis videtur verbo *maritus*, & verbo *nup-
tiarum*, quæ solum matrimonio post consummationem ap-
plicantur. Atque ita defendit alijs relatis *Sanch. d. disp. 87. n.
19.* Quod verò vidua ætatis minoris sit, si secundò nubat in-
tra annum luctus, nullatenus à prædictis pœnis ob eam cau-
sam excusari poterit, quia *dicta lex 1.* generaliter, & indistin-
ctè loquitur, sicuti notantur *Bald. ibi. post. princ. Et Decius,
num. 2. §. 21.*

Illud est ferè apud omnes certum teste *Sanch. lib. 7. disp.
87. num. 20.* nullomodo has pœnas esse extendendas ad vi-
rum qui intra annum luctus vxorem secundò ducat, vt expref-
sè notatur in *§. prima siquidem. Authen. de Nuptiis, collat. 4.*
ibi: *Sed viri quidem ibant omni obseruatione securi.* Et colligitur
ex *dicta leg. 1. Cod. de secundis nuptiis*, & *leg. si qua mulier.
Cod. ad Senatus-Consultum Tertullianum*, quæ expressè de
vxore loquuntur, & licet dispositum in vno correlatiuo in
alio ceteri debeat dispositum, id subsistit quando est
eadem ratio in vtroque, quæ tamen non est in præsentia cum
fœminis competat viros lugere, ac proinde à nuptiis abstin-
ere. Secus verò viris qui lugere vxores non compelluntur,
leg. vxores. ff. de his qui notantur infamia. His politis,

Etsi aliqui censent iure Canonico prædictas pœnas corri-
giri non posse, cum non tendant ad impediendum matrimo-
nium absolute, sed ad impediendam illius accelerationem.
Alij verò iudicent solam pœnam infamiae sublatam esse, si-
quidem illius tantum mentio facta est in *cap. finali. De secun-
dis nuptiis*. At verissima, cõmunissimaque sententia docet om-
nes prædictas pœnas correctas esse, quod optimè posuit præ-
stare Ius Canonicum, tum vt libertati matrimonij faueret,
tum vt periculum peccandi in viduis euitaret, quæ rationes
æquè in alijs pœnis, ac in pœna infamiae procedunt, cum ex
timore aliarum pœnarum detineri coniux posset, etsi tenta-
tionibus carnis vexata à matrimonio contrahendo, sic pluri-
bus relatis *Couarru. in 4. decret. 2. p. cap. 3. §. 9. num. 1. & 61
Gregor. Lopez leg. 3. verbo falsa vn año tit. 12. part. 4. Gutierrez
in leg. nemo potest. ff. de legatis 1. & de mar. capit. 208. num. 3.
Sanch. innumeros referens. lib. 7. disp. 87. num. 23. & expref-
sè decidit in *leg. regia. 3. tit. 1. lib. 5. noua collect. ibi: [Manda-
mos que las muieres viudas puedan libremente casar dentro
del año, &c. sin alguna pena, y sin alguna infamia, &c. no
obstante quales quier leyes defueros y ordenamientos, y
otra quales quier leyes, &c.] Quod adeò verum est, vt est
vidua nubat in ea parte anni, vt meritò dubitari possit à quo
proles sit an à priore, vel posteriori marito, non obinde in
aliquam pœnam incurrit. Quia Textus in *dicto cap. fin.* & *lex
regia indistinctè, & generaliter facultatem nubendi conce-
dit, neque ad aliquam anni partem restringunt, vt alios re-
ferens docet Couarru. in 4. decret. 2. p. cap. 4. §. 9. num. 3. An-
ton. Gabriel lib. 3. commun. opin. tit. de secundis nuptiis, concl. 5.
num. 6. Sanch. lib. 7. disp. 87. num. 26. Gutier. cap. 108. nu-
mero 7.***

Neque solum huiusmodi pœnæ sublatae sunt quoad forum
Ecclesiasticum, sed etiam quoad forum secularè aliàs si in fo-
ro seculari obseruanda essent, meritò vidua à contrahendo
matrimonio detineretur, ne legalis infamiae, aliarumque
pœnarum isoram in illo foro sustineret contra Textum in
dicto cap. fin. De secundis nuptiis. Atque ita vt certum tradit
*Glossa ibi Ioann. Andreas numero 5. Alexand. de Neuo nu-
mero 12. Petr. Surdus de alimentis. tit. 7. quæst. 22. numero 14.*

Sanch.

Sanch. lib. 7. disputat. 87. numero 27. Gutier. capit. 108. numero 8.

12 Ex quo fit vxorem intra annum lectus nubentem non solum capacem, & habilem esse cuiuscunque hereditatis, & legati, seu donationis causa mortis ab extraneo relicta, sed etiam relicta à marito; quia hæc inhabilitas, pœna gravissima erat, retardareque poterat à matrimonio, ideòque sublata est ab Ecclesia, vt aliis relatis docuit Sanch. num. 25. Gutier. num. 5. Et eadem ratione sublata est pœna, de qua in leg. si qua mulier. 4. Cod. ad senatus-Consultum Tertulian. Et in Auth. de nuptiis. §. prima siquidem, coll. 4. nempe quod mulier intra annum nubens teneatur medietatem suorum bonorum filiis prioris matrimonij concedere, quia hæc etiam est pœna in odium festinationis nuptiarum inducta, ideòque abroganda sicut & alia pœna, vt notantur aliis relatis Sanch. num. 28. Gutier. d. cap. 108. num. 9.

13 Superfunt aliquot quæstiones. Prima, An ex dicto cap. fin. de secundis nuptiis. & leg. regia 3. tit. 1. lib. 5. collect. correctum sit Authent. cui relictum. Cod. de iudicia viduit. tollenda. Et Authent. de nuptiis. §. que verò, vt vers. unde sancimus, collat. 4. quibus statuitur legatum coniugi ab altero coniuge, seu extraneo relictum sub conditione, ne ad secundas nuptias transeat minimè, peti posse intra annum lectus, nisi spes nuptiarum deficiat; at transacto anno peti posse præstari cautione de re cum fructibus restituenda, si conditioni paritum non fuerit? Videtur namque correctum esse, eo quod abque causa legatarius impediatur à petitione legati toto anno lectus, cum tamen legatum, cui nullum tempus à testatore designatum est statim legatario cedat. Quod si dicas impediri à petitione legati eo anno, quia præsumitur durante anno abstinere à nuptiis potius timore pœnarum, quam ob retinendum legatum? Obstat, quia prædicta lex exquæ de legatis viro ac vxori relictis loquitur, cum tamen vir ducens vxorem intra annum lectus nullas incurrit pœnas. Non igitur in timore pœnarum fundari poterat prædicta prohibitio, ac proinde vt contraria nuptiis censi debet abrogata.

14 Ceterum tenendum est prædictam legem Iure Canonico, aut regio correctam non esse, eo quod nullam pœnam contineat, sed dispositionem voluntati testatoris maxime fauorem. Quippe cum testator velit legatum legato acquiri sub ea conditione abstinendi à nuptiis, & huic voluntati faueat maxime, ne legatum statim concedatur, illius enim detentione per annum legatarij voluntas abstinendi à nuptiis cognoscitur, sit sane Iure Canonico, aut regio eam dispositionem nullatenus corrigi. Et licet leges Imperatorum quatenus tales sunt, nullam vim in Hispania obtineant, tamen vt sunt rationi naturali conformes, neque legibus Hispania contraria omnino feruntur, vt late probat Burgos de Paz in leg. 1. Tauri à num. 20. Cum ergo dispositio Authent. cui relictum nec pœnalis sit, nec contraria Iuri Canonico, aut nostro regio seruanda est. Atque ita tradit Acosta in leg. cum tale §. si arbitratum, num. 33. ff. de conditionib. & demonstrat. Sanch. lib. 7. disputat. 87. num. 29. Gutier. dict. cap. 108. num. 18. & sequentibus.

15 Quæstio secunda est circa alimenta vxori viduæ præstanda ab hæredibus mariti. Etenim hæredes mariti obligantur vxori superstiti dotem consistentem in bonis immobilibus statim tradere, at consistentem in bonis mobilibus, se mouentibus, & incorporabilibus post annum à die mortis mariti, iuxta leg. vni. §. exactio Cod. de rei vxoris actione, & legem regiam penult. tit. 1. part. 4. A qua vetustissima doctrina duo casus excipiendi sunt in quibus bona dotalia mobilia statim post mortem mariti sunt restituenda. Primus, si in testamento ea bona præcipiantur à marito vxori restitui. Vt enim legatum illud aliquid operetur. Statim ea bona restituenda sunt, iuxta leg. 1. ff. de Dote prælegata, & §. sed si vxori instituit. Ad leg. Valerianam. Et tradit Sord. de aliment. tit. 7. q. 22. num. 11. & 12. Barbosa in leg. 2. ff. Solutio matrimonio, num. 36. Secundus est, si maritus promisit dotem solum matrimonio restitutum, quia illa promissio vt aliquid operetur videtur facta de restituenda statim dote, d'lationique legali renunciamus, iuxta Bart. in leg. si diuortio, num. 5. ff. de verb. obligationib. Et tradit Barbosa supra, & Gutier. d. cap. 108. num. 17. Interim autem quod dos in his rebus mobilibus consistens non restituitur, obligantur hæredes mariti pauperem vxorem superstitem alere ex sententia Glossæ communiter receptæ in dicto §. exactio, verbo restituendis. Ex in leg. diuortio, gloss. 2. ff. Solutio matrim. Et tradit pluribus relatis Matienzo in leg. 3. gloss. 2. num. 10. tit. 1. lib. 5. noua collect. Barbosa in leg. 2. in princ. n. 16. ff. Solutio matrim. Verum si prædicta vidua intra annum lectus nubat, cessat obligatio in hæredibus eam alendi, tamen si dotem intra illum annum non restituant, sicuti non obligantur restituere nisi in casibus supra dictis, vt relato Iason. in §. fuerat, n. 35. in sit. de actionib. docuit Matienzo supra n. 4. Barbosa num. 31. Couarru. 2. p. decretal. cap. 3. §. 9. numero 9. Sur. de aliment. tit. 7. q. 22. num. 9. Sanch. lib. 7. disp. 87. num. 30. Gutier. cap. 108. num. 14. & alii apud ipsos. His positis.

Dubium est, An hæc adsciscitur dispositioni cap. fin. de se-

cundis nuptiis, siquidem viduæ transeunt ad secundas nuptias intra annum lectus denegantur alimenta alioquin præstanda. Sed dicendum est nequaquam prædicto cap. adsciscitur, neque illam consuetudinem vilo Iure Canonico corrigi. Quippe viduæ pauperi ad secundas nuptias transeunt non denegantur alimenta ab hæredibus mariti in pœnam, seu odium festinationi matrimonij, sed quia iam maritus co nuptiis obligatio alendi. Quare si ab hac obligatio maritus excludatur, eo quod inops sit, hæredes prioris mariti dum dotem non restituant cessare non debeat ab alimentis præstandis. Sic Antonius Cuchus lib. 1. institut. maiorat. t. 1. n. 100. Matienzo in leg. 3. gloss. 2. num. 19. tit. 1. lib. 5. recopilat. Sanch. lib. 7. disp. 87. n. 30. Gutier. cap. 108. num. 18.

Quæstio tertia est circa vestes lugubres, quas hæredes mariti defuncti vxori superstiti concedunt. Qua in re variegata sententia, vt videtur est apud Matienzo dicta leg. 3. gloss. 2. de num. 39. Couarru. 4. decret. 2. part. cap. 3. §. 9. num. 10. Gutier. lib. 2. pract. q. 95. à num. 6. Antonius Cuchus lib. 5. instit. maiorat. tit. 12. num. 10. Sanch. lib. 7. disp. 87. num. 31. Alij aliter hæredes mariti obligatos esse vxori superstiti vestes lugubres concedere, quando obligari sunt alimenta præstare. Alij consentiunt semper esse obligatos viles, & ordinarias vestes concedere, secus magni valoris. Quod si nubat obligata esse hæredibus restituere eas vestes pretiosas, secus viles, quia pretiosæ videntur sub ea conditione donari, viles autem absolute. Ego vero existimo in hac parte seruandam esse consuetudinem. Quod si de consuetudine non constet, credo probabilius non nullatenus viduam transeuntem ad secundas nuptias obligatam esse vestes lugubres siue modici, siue magni pretij hæredibus restituere. Nam si hæredes obligati erant vel ex consuetudine, vel titulo alimentorum has vestes lugubres vxori superstiti concedere, non possunt ab ea transeuntem ad secundas nuptias repetere, quia eo casu loco alimentorum succedunt, quæ semel præstata nunquam restituntur. At si hæredes abque vlla obligatione has vestes lugubres vxori superstiti concesserint, cum ea concessio facta non fuerit sub expressa conditione, ne ad secundas nuptias transeat, non videtur vxori obligata ad eas vestes reddendas. Verum casu quo vxor transeuntem ad secundas vota, & infra annum lectus teneatur prædictas vestes lugubres restituere, vt placet pluribus relatis à Sanch. dicta disp. 87. num. 31. nequaquam excusatur ab hac obligatione ex dicto cap. fin. de secundis nuptiis. quia hæc restitutio non est ob pœnam secundarum nuptiarum, sed quia secundis nuptiis contractis deficit conditio sub qua vestes illæ concessæ erant. Atque ita docent Anton. Cuchus, Matienzo Gutier. & Sanch. loc. alleg.

Quæstio quarta est de lecto quotidiano, quod ex bonis coniugis defuncti tradendum est superstiti iuxta leg. 6. tit. 6. l. 1. feri. Quæ sic ait. [Si el marido, o la mujer muere et el lecho que auia quotidiano siuque al viuo, y si se casare tomelo a particion con los herederos del muerto.] an inquam hæc obligatio reddendi lectum iure Canonico abrogata sit; Et dicendum est nequaquam abrogatam esse, quia hæc obligatio tam virom, quam feminam ad secunda vota intra annum lectus transeuntem respicit, cum tamen pœna iure Ciuili inducitur solum vxorem alitragant. Præterea hæc obligatio non est pœna nuptiarum, sed legalis quædam dispositio concedens coniugi infra annum à nuptiis abstinente lectum ex bonis coniugis defuncti. At transeuntis ad secunda vota intra illum annum medietatem tantum, vt ex communi sententia tradit Sanch. lib. 7. disp. 87. n. 32.

Nomine lecti quotidiani non venit intelligendum sericum, & pretiosum, quo tempore matrimonij coniuges utebantur, sed quod fuit conueniens statui viduali iuxta personarum qualitate, vt pluribus firmat Menoch. lib. 1. præsumpt. l. 34. n. 5. Gutier. lib. 1. pract. q. 93. num. 6. Sanch. disp. 87. num. 34. Sed an veniat intelligendus cancellus, hoc est cama de maderas? Negat Quésada lib. diuersar. quæstion. cap. 28. circa finem. Gutier. lib. 2. pract. q. 95. in fine. n. 22. Argum. leg. hæres meus. §. fin. ff. de legatis 3. vbi idem censetur legati lecti te situridini, etiam si habeant pedes inargentatos, quia illorum fuit facta expressa mentio. Cum ergo in hoc legato nullus fiat mentio cancelli, hic non venit intelligendus. S. d. hoc argumentum non viget, expressio namque lecti restituendæ inducit obligationem concedendi cancellum quantumvis ornatum, qui deficiente expressione concedendus non esset, bene tamen communis, & vulgaris. Nam cum lecti omnes frequenter & plurimum habeant cancellum legato lecto ea omnia intelligenda sunt, quæ lectum communiter componunt. Si enim vt inquit Gutier. & Quésada comprehenduntur puluina, hoc est almudas, y colchones, syndones, & lodices, id est mantas y sabanas ex Textu & Glossa in leg. in statum. ff. de verb. significat. & ornamenta lecti, id est corrimas de la cama y cobertor, per Textum in leg. liberum. §. fin. ff. de legatis 3. cur non armatura lecti comprehendendi debeat, cum abque illa nullus ferè lectus constaret?

Hic lectus deducendus est ex bonis coniugis defuncti superlucrat, si adint, sin minus ex capitali ei competenti debi

debitis ex iustitia prius solutis. Quod si ad horum solutionem bona illius præter lectum insufficientia sint, non est lectum concedendum, quia huiusmodi lectus conceditur per modum successions, & hæreditatis, ut indicat titulus, & Rubrica de las herençias, sub quo lex collocatur. At hæres, & successor nemo esse potest bonorum defuncti nisi ære alieno deducto, quia illius bona tantum sunt quæ superiunt deducto ære alieno. Ex leg. subgenarum. §. bona ff. de Verbor. significat. Leg. fructu ff. Solutio matrimonio. Et aliis relatis a Baëza de non meliorandis ratione dotis filiabus, cap. 22. à n. 1. Et seqq. Atque ita tradit Gutier. lib. 2. pract. q. 94. per totam. Sanch. lib. 7. disp. 87. n. 3. 1. Zueallos in suis qq. pract. q. 1. n. 10.

Predictum lectum coniux superfluis accipit præstia cautione de illo reddendo ad partitionem, si ad secunda vota transeat scilicet intra annum luctus, ut aduertit Gutier. d. lib. 2. pract. q. 95. num. 15. Quare si vir, vel femina ad secunda vota intra annum luctus transeat statim tenetur in conscientia lectam acceptum reddere, ut inter ipsum, & mariti hæredes diuidatur, etiam indicant illa verba. [Et si se casare torneo a partion con los hæredes del muerto.] Quid enim est inquit Gutier. supra. [torneo a partion con los hæredes del muerto,] quam ipsam diuidere cum eisdem hæredibus in ultimatione? Sed hoc intelligendum videtur casu quo ex bonis superlucrativis deductus sit, quia eo casu diuidendus erat. Nam si nulla superfuerunt bona superlucratis, sed ex capitali defuncti fuit lectus deductus placet Gutier. d. q. 95. à num. 17. integrè hæredibus defuncti esse reddendum, quia lectus hac lege integrè illis competeat. Quod certè difficultate non caret, cum lex de quolibet lecto sine ex bonis superlucrativis, siue ex capitali defuncti deducto absolute itatuar reddendum esse non ut conque, sed ad partitionem, hoc est ut inter ipsum, & hæredes defuncti diuidatur.

§. III.

Quæ sint pænæ Iure Ciuili statutz in fauorem filiorum prioris matrimonij, & an hæ Iure Canonico abrogatz censentur?

- 1 Prima pæna. Coniux transiens ad secundas nuptias amittit proprietatem omnium bonorum, quæ à coniuge defuncto habuit, referuaturque filiis prioris matrimonij retento solo usufructu.
- 2 Secunda. Ne coniux siue vir, siue femina secundum matrimonium contrahens possit dare nouo coniugi plus, quam dederit vni ex filiis prioris matrimonij, cui minus dedit.
- 3 Tertia. Secundò nubens amittit filiorum tutelam.
- 4 Non sufficit ad amittendam tutelam matrimonium esse ratum, etsi aliqui contrarium opinentur.
- 5 Transitu factò ad secundas nuptias ipso iure amittitur tutela.
- 6 Si maritus uxorem tutricem filiorum relinquat in testamento, communis sententia defendit ipso iure amitti tutelam.
- 7 Si exprimit esto ad secunda vota transeat, probabilis est officio Iudicis expelli à tutela debere.
- 8 Plures docent hanc pœnam extendi ad patrem secundam uxorem ducentem, sed oppositum tenendum est.
- 9 Quarta pæna. Vidua filiorum tuorum transiens ad secundas nuptias, quin prius adeat Iudicem incidit in omnes pœnas, quæ viduis infra annum luctus nubentibus impostæ sunt.
- 10 Quinta. Aliquibus placet matrem transuentem ad secundas nuptias amittere testamenti executionem, sed contrarium tenendum est.
- 11 Potestas testandi uxori à marito concessa non expirat ob transitum ad secundas nuptias.
- 12 Sexta pæna est priuatio educationis filiorum.
- 13 Per transitum ad secundas nuptias non priuari educatione filiorum, sed venire priuandam plures Doctores censent.
- 14 Probabilis existimo ipso iure priuatum esse educatione, nec Iudicem posse ei illam concedere.
- 15 Satis sit oppositis fundamentis.
- 16 Hæc pæna non extenditur ad patrem transuentem ad secunda vota.
- 17 Septima pæna asseritur à pluribus esse, ne possit mulier secundò nubens exemplariter substituere filio mente capto, muto, & surdo, &c.
- 18 Hanc sententiam admittit Greg. Lopez, cum substitutio ini-quo antio presumitur facta.
- 19 Verus est non priuari matrem secundò nubentem potestate exemplariter substituendi.
- 20 Supposita priori sententiâ est gravis questio, an substitutio exemplaris facta à matre vidua reddatur irrita ipsa potestà ad secundas nuptias transuente. Et referuntur Ferr. de Castro. Sum. Mor. Part. V.

- plures sententia.
- 21 Verus est substitutionem non euanescere.
 - 22 Pater secundò coniugatus non priuatur potestate exemplariter substituendi in omnimoda sententia.
 - 23 Octaua pæna solet assignari priuatio succedendi in tacita pupillari substitutione. Sed non est admittenda.
 - 24 Nonna pæna est priuatio priuilegio honoris mariti.
 - 25 Decima, ne teneatur filius alicui diues dotem sue matris pauperi secundò nubenti constituere.
 - 26 Undecima. Nequit ad secundas nuptias transiens donationem filio factam reuocare ratione ingratiitudinis.
 - 27 Duodecima est amissio tacita hypotheca, quam vidua habet in bonis mariti, iurisque prelationis. Sed non admittitur.
 - 28 Decimasertia est tum obligatio, quam pater habet rogatus ab auo restituendi hæreditatem filijs, tum obligatio prestandi cautionem de bono visu ad venditionem.
 - 29 Decimaquarta est obligatio, quam subit mater filij bona administrans de modicis.
 - 30 Possunt coniuges se obligare sub aliqua pæna abstinere à secundo coniugio priori dissoluto.
 - 31 Prædicta pæna Iure Canonico non sunt irrita.

Sanch. lib. 7. disp. 88. à num. 2. vsque ad 37. refert has pœnas, & casque optime explicat, idèque eius ordinem sequemur.

Prima igitur pæna est, ut coniux transiens ad secundas nuptias amittat proprietatem omnium bonorum, quæ coniuge defuncto habuit, referuaturque filiis prioris matrimonij retento solo usufructu, iuxta leg. femina Cod. de secundis nuptiis, & tradit Gab. lib. 3. commun. opin. tit. de secund. nupt. concl. 1. à n. 18. De qua pæna agemus §. sequenti.

Secunda ne coniux siue vir, siue femina secundum matrimonium contrahens possit dare nouo coniugi in dotem, vel alio titulo plus quam dedit siue in vita, siue in morte vni ex filiis prioris matrimonij cui minus dedit: sic habetur in leg. hæc editali 6. in principio. Cod. de secund. nuptiis. Quod si plus dederit, ea parte qua ex. sit irritum erit, reliquum vero firmum subsistet, ut colligitur ex dicta leg. hæc editali 6. in princip. Cod. de secund. nuptiis. Et ibi Glossa, Alexand. de Neuo cap. fin. num. 8. de secund. nupt. Et docuit Anton. Gab. r. 3. commun. opin. lib. 3. tit. de secundis nuptiis, concl. 4. Sanch. d. lib. 7. disp. 88. n. 3.

Tertia Mater secundò nubens amittit filiorum tutelam, leg. fin. & Authent. Sacramentum. Cod. quando mulier tutela officio. & Authent. ut sine prohibitione matris §. vn. collat. 7. & leg. 5. tit. 16. part. 6. Et idem intelligendum est si curatrix filiorum sit, quia dispositum in tutela censetur in curatoria dispositum, Argum. leg. quod si nobis, §. quod in procuratore. ff. de Edictio lictio edito. Et docet Glossa in authent. matri, & auie verbo tutelam. Cod. quando mulier. Decius in cap. ex parte M. de appellationib. Gregor. Lopez in l. 4. verbo la guarda. tit. 16. p. 6. Sanch. alios referens d. disp. 88. n. 11. Amittit inquam non per sponsalia de futuro, quia hæ non sunt nuptiæ, sed nuptiarum promissio. Et Auth. Sacramentum expresse dixit contractis secundis nuptiis. Quod adeò verum est, ut nec Index denegare ei tutelam possit ob sponsalia contracta, quia vsque hæc perficiantur suspecta reparari non debet. Sicuti ut probabilis docuerunt Greg. Lopez in dicta l. 5. verbo casando. Gutierri de tutela 3. p. c. 9. m. 2. Menoch. de arbitrar. casu 151. n. 7. Sanch. lib. 7. disp. 88. n. 5. Matrimonium verò ratum, & firmum esse debet, aliàs non verificabitur ad secundas nuptias verè, & propriè transisse, ut rectè aduersus Baldum in c. ex parte M. n. 20. de appellationib. notauit Sanch. d. disp. 88. n. 7.

Sufficere autem matrimonium ratum esse, tametsi consummatum non sit ad amittendam tutelam docet Bald. in l. omnem, n. 10. ad Senarius. Consultum Tertullia, Alexand. de Neuo in cap. fin. n. 10. de secundis nuptiis. Anton. Gab. rom. 3. commun. opin. lib. 3. tit. de secund. nupt. concl. 9. num. 13. quos refert, & sequitur Sanch. d. disp. 88. num. 6. Quia Textus uxorem transuentem ad secundas nuptias tutelam priuatur, eo quòd violauerit datam fidem à nuptiis abstinendi, & quia per matrimonium suspecta redditur malæ administrationis. Ad hæ rationes procedant, esto matrimonium consummatum non sit, ergo, &c. Nihilominus verius censo requiri matrimonium esse consummatum. Tum quia Textus de transiu ad secundas nuptias expresse locuti sunt, nuptiæ autem proprie non sunt quouique matrimonium sit consummatum. Præterea hæ leges pœnales, & correctiue non debent extendi, sed potius restringi, ac proinde de matrimonio in suo esse perfecto, quale est consummatum intelligi debent. Sicuti docuerunt Rom. singul. 229. tu habes quod mater, &c. Neuzanus lib. 2. filia nuptialis num. 50. Boërius quest. 266. num. 5. Gozadinus conf. 18. num. 4. Menoch. de arbitrar. casu 151. n. 8. Ad rationem oppositam negandum est matrimonij contractu absque consummatione perfecte fidem datam violari, aut suspectam de malà administratione reddi.

Porro transiu ad secundas nuptias amittitur tutela ipso iure, ita vt in conscientia obligatur mater à tutela munere

abstinere, vt docuerunt Gregor. Lopez, in leg. 5. tit. 16. part. 6. verbo *el mas, cercano*. Anton. Gomez in leg. 14. Tauri. num. 10. Nauarr. cap. 2. §. numero 67. Sanch. innumeros referens d. disput. 88. numero 10. eo quod matri censenda sit tutela concessa sub conditione, ne ad secunda vota transeat, vt indicat iuramentum, quod in susceptione tutelae praestat in nuptiis ablinendi iuxta leg. fin. Cod. quando mulier. At tutor sub conditione datus si conditioni non pareat cessat ex leg. tutor datus ff. de testamentaria tutela, manifesteque supponitur in cap. ex parte ad. de appellationib. ibi, praedicti filij eius sub potestate, & tutela ipsius nunquam permanerent, cum iam ad secunda vota transisset. Neque obstat quod in Authent. Sacramenta. Cod. quando mulier tutela officio, &c. dicatur Contractus secundis nuptiis expelli eam à tutela conuenit, quasi non de necessitate, sed de honestate expellenda sit, & non ipso iure, sed iudicis officio. Non inquam obstat, quia Textus loquitur de expulsiōe quoad factum, non quoad ius, quae expulsiō non est necessaria, cum ipso iure tutela desierit, est tamen maxime conueniens, vt nullà ratione tutela munere vti audeat.

6 Verum si maritus suam vxorem tutricem filiorum reliquerit in testamento, est grauis quaestio, An mater transiens ad secunda vota hanc tutelam testamentariam amittat? Et quidem quando absolute, & simpliciter eam relinquit communis est sententia, quam defendit Gregorius Lopez in leg. 5. verbo *facar, tit. 16. part. 6.* Anton. Gomez, in leg. 14. Tauri. num. 11. Gouier. de tutel. 1. part. cap. 9. num. 16. Molin. de primogenijs, lib. 1. cap. 9. num. 46. Matienzo lib. 5. recopil. tit. 1. leg. 3. glossa 2. num. 9. Sanch. d. disput. 88. num. 8. & alij apud ipsos amitti ipso iure, Argum. Authent. de Nuptiis collat. 4. §. *fin autem tutelam, vers. nos autem*, vbi Textus quoad amittendam tutelam aequalem facit secundo nubentem, ei qui ante transectum lugubre tempus nupserit. At nubens infra annum luctus in capax est cuiuscunque tutelae. Ergo, &c. Deinde quia Textus excludens matrem filiorum tutela generaliter, & indistinctè loquitur. Ergo tam de tutela legitima, quam testamentaria sunt intelligendi, maxime cum eadem ratio in vtroque procedat, scilicet suspicio malae administrationis, & bonorum dissipationis ob secundi viri affectum. Ea autem designatio facta à marito defuncto operatur, ne eius vxor suscipiens tutelam obigeat fatidare iuxta Textum insit. de sacris dat. tutor. in princ. eo quod eius fides fuerit à filiorum parente approbata; non tamen operatur tutelae retentionem, si ad secunda vota transeat, cum praesumi non debeat eam habuisse intentionem. Si enim id intenderet, exprimeret poterat.

7 At si de facto vxorem tutricem filiorum reliquit exprimens esto ad secunda vota transeat, Baldus in cap. ex parte A. num. 2. de appellat. Et ibi Francus num. 2. mot. 4. Silua nuptialis lib. 2. verbo *vidua non est nubendum*, num. 50. Matienzo d. ita leg. 3. glossa 2. num. 9. Sanch. d. disput. 88. num. 9. censet non solum non amittere tutelam per transitum ad secundas nuptias, sed neque iudicis officio ab ea expelli posse. Quia ea designatione qualificata omnem videtur vxoris suspensionem quae esse poterat malae administrationis exclusisse. Si enim hanc suspensionem excludit à quolibet extraneo, quem designaret, cur non ab eius vxore sibi magis nota? Nihilominus est hæc sententia valde probabilis sit, probabiliorum reputo, quam tradit Ruin. cons. 87. num. 10. volum. 5. Anton. Gomez d. ita leg. 14. Tauri num. 11. in fine. matrem secundo nubentem saltem officio iudicis expelli à tutela debere. Mouetur, quia leges in filiorum fauorem priuarunt matrem secundo nubentem filiorum tutela. eo quod praesumptio sit matrem secundo nubentem vt in plurimum bona filiorum inique esse administraturas, quinimo ob affectum secundi mariti eorum vitæ insidiaturas. At ex designatione à marito facta hæc suspicio frequenter contingens purgari non potest, tamen purgetur singularis, & priuata suae vxoris suspicio, ergo non obstante ea designatione leges suam vim, & efficaciam retinent. Et confirmo: nullibi est concessum posse matrem ad secunda vota transeuntem retinere tutelam ex mariti concessionem, neque marito leges hanc priuationem indidentes abrogare, aut in illis dispensare. Ergo absque fundamento asseritur ex concessionem mariti posse matrem transeuntem ad secunda vota tutelam filiorum retinere. Neque oppositum fundamentum viget, quia extraneo non interdicitur tutela à lege, bene tamen matri transeunti ad secunda vota. neque extraneus suspensus est malae administrationis, sic mater ad secunda vota transiens.

8 Sed an hæc poena amittendi filiorum tutelam extendatur ad patrem secunda vxorem ducentem? difficultate non caret, nam esto de sola matre leges loquantur, dispositum in vno correlatiue, in alio censeri debet dispositum, maxime cum eadem ratio in vtroque procedat, scilicet suspicio malae administrationis ob affectum secundi coniugis. Atque ita docent Angel. Authent. de non eligendis secundo nubentibus, §. quia vero num. 16. Ripa in leg. fin. quasi. 26. Cod. de renouandis donat. Caslaneus in consuetudin. Burgund. Rub. 6. §. 8. num. 2. dicit

fine. & num. 7. Sed oppositum omnino tenendum est, nam si filij sub potestate parentis sint constituti, quando pater ad secunda vota transit, cum per coniugium non amittat vltimum fructum in bonis filij, leg. fin. Cod. de bonis materis, nec legitimum illorum bonorum administrationem ratione vltimatus competenter amittere debet, vt decidit in leg. generaliter in fine vers. negotia. Cod. de secundis nuptijs. Si vero filij emancipati sint, & illorum tutor pater existat, cum transit ad secunda vota, est probabilis sit tutelam amittere ob rationem superius dictam, longe verius est eam retinere; quia nullibi cautum est patrem ob secundum coniugium amittere tutelam, sed solum de matre id est decernum. At leges penales, & correctoriae non debent ex vno casu ad alium extendi maxime cum adest diuersa ratio, vt in praesenti. Quippe pater vt potest maior prudentia, & iudicio praeditus ob nouum coniugium filiorum amorem non perdit, sicuti mater, quia leuioris sunt ingenij, perdere censentur. Argum. leg. lex qua tutores. Cod. de administr. tutorum.

Quarta poena. Vidua filiorum tutrix si ad secundas nuptias transeat, quin prius aedeat iudicem, petatque filios tutorem designari, & suscipere tutelae rationem reddat, & soluat quiddam ratione tutelae debuerit, incidit in omnes poenas, quas vidue intra annum luctus nubentibus diximus impositas esse, vt expresse habetur Authent. de Nuptijs, §. si autem tutelam, collat. 4. Et Authent. eisdem pens. Cod. de secundis nuptijs. Hæc enim poena non imponitur ob nouum coniugium sed ob infidelitatem commissam in tutelae administratione. Nam cum in susceptione tutelae nuptiis renunciauerit, vt decidit in Authent. Sacramenta. Cod. quando mulier tutela officio, &c. promiserit tacite ad secunda vota non migraturam nisi prius iudice adito, & tutore filijs petito, & suscepta tutelae ratione reddita, & his omnia ad secundas nuptias transe, supradicta poena afficitur, vt post alios antiquiores probat Anton. Gab. iel. tom. 3. comment. opin. lib. 3. tit. de secundis nuptijs, concl. 9. num. 9. Sanch. lib. 7. disput. 88. numero 13. Quinimo ob hanc causam priuarunt mater, & illi filio succedere ab intestato possit etiam via substitutionis, si impubes moriatur, ex leg. omnem 6. Cod. ad Senat. consultum Tertullian. Bonaque posterioris viri sunt tacite obligata pro mala huius feminae administratione. Ex leg. si mater. Cod. ex quibus causis tacit. pign. vt notatur Anton. Gab. d. ita concl. 9. num. 4. Sanch. d. num. 13. Ab hac poena eximitur mater, si minor sit tempore susceptae tutelae, tamen maior fuerit tempore quo secundas nuptias contraxit, quia cum tutela minoribus sit interdita, ea susceptio nulla fuit, ac proinde tutrix non est censenda. Deinde eximitur vir secundam vxorem duces, quia ipse obligatur ante matrimonium tutorem petere, cum matrimonio contracto tutelam non amittat, vt rectè docuerunt Anton. Gab. & Sanch. supra.

Quinta: aliquibus placet matrem transeuntem ad secundas nuptias amittere testamenti executionem, quæ illi est à viro commissæ, eo quod tutela, & executio testamenti æquiparentur, & ex vno ad aliud argumentari liceat. Telle Gloss. in leg. antependit. verbo ad aliam. ff. de Tutelis. Et leg. vxoris verbo abscrisit. ff. de Falsis. Et alijs relatis Peralta in leg. omnem num. 19. ff. de legatis 2. At hæc mater perdit ob nuptias tutelam, ergo & testamenti executionem. Atque ita docent, prout refert Sanch. d. disput. 88. num. 14. Gulielmus Benedic. cap. Ravnitius, verbo qui cum alia vxore. 203. de testament. Lucas de Pena in leg. quatuor. col. 2. vers. sed pone mulier. cap. de priuileg. schol. lib. 12. Spino in speculo testament. gloss. 28. princip. num. 35. Et sub dubio Ioann. Lupus Rub. de donation. m. vir. & vxorem. §. 67. num. 15. Sed contrarium omnino tenendum est cum ipso Ioanne Lupo in leg. 31. Tauri num. 38. Coartuo. in cap. tua num. 3. de testament. Greg. Lopez in leg. verbe frayles tit. 10. p. 6. Auiles in proem. cap. prator. gloss. 1. num. 43. Matienzo lib. 1. recopil. tit. 4. leg. 5. gloss. 8. num. 5. Sanch. hoc, & alios plures referente d. disput. 88. num. 14. eo quod nullibi cautum sit vxorem secundo nubentem perdere testamenti executionem. Neque ex amissione tutelae hæc amissio inferitur, sicuti neque ex concessionem tutelae inferitur testamenti executionem concessam esse, vt manifestè probat lex cum pater ex §. hereditatem ff. de leg. 2. iuncta l. si arrogati ff. de tutel. vbi de portatione finitur tutela, non tamen executionis, vel electionis officium. Ratio est, quia tutela concessa à lege est matri in filiorum commodum, cui non leuiter obstat secunda nuptia. At testamenti executio à testatore receditur nullius in particulari commodum respiciens. Non igitur mirum est, quod tutela nouis nuptiis finitur, non tamen testamenti executio.

Hinc rectè inferunt Ioann. Lupus d. ita leg. 31. Tauri num. 38. & 39. Sanch. d. disput. 88. p. 15. potestatem testandi vxori à marito concessam non expirare ob transitum ad secundas nuptias, quia nullibi hæc priuatio indicitur.

Sexta poena est priuatio educationis filiorum, cum enim filij apud matrem potius, quam apud quamlibet aliam personam educandi sint, si non vltimum eis induxerit, vt dicitur in leg. 1. Codic. vbi pupilli educari debeant: & Authent. de nuptijs §. eiusdem quoque, collat. 4. Et Authent. vt liceat matri,

13. *Quia, si illud quoque collat. 8. At videtur eis inducto non apud matrem, sed apud aliam personam educari debent.*

Difficultas ergo inter Doctores est, An per transitum ad nuptias priuatur mater filiorum educatione, vel solum reddatur suspecta, iudicisque arbitrio relinquatur, an priuatur, vel concedi educatio debeat iuxta circumstantias occurrentes.

Qua in re plures grauesque Doctores, quos referunt, & sequuntur Molina 1.1. de iust. disp. 22.4. num. 12. Sanch. lib. 7. disp. 88. num. 17. censent matrem secundo nubentem non priuari filiorum educatione, sed venire à Iudice priuandam, nisi forte probauerit illius esse moris, & honestatis, vt tollat omnem suspensionem male educationis, quam per matrimonium incurrit; nam eo casu filiorum educatio non est illi auferenda, sicuti lite mota in Granatensi pratorio ablata non fuit teste Sanch. d. n. 17. Mouentur præcipue ex leg. 1. C. vbi pupilli educari debeant, vbi inquit Textus Educatio pupillorum tuorum nulli magis quam matri eorum si non videtur eis inducere committenda est. Quando autem inter eam, & cognatos, & tutores orta fuerit dubitatio aditus Præses prouincie inspecta personarum qualitate, & conditione perpendet, vbi puer educari debeat. Remittitur ergo Iudicis arbitrio penes quem puer educandus sit lite mota inter matrem, cognatos, & tutores. Neque valet id esse intelligendum, quod mater videtur filius non induxit. Tum quia ante inductionem videtur non est in arbitrio Iudicis constitutum, penes quem puer educandus sit, cum lex matrem omnibus aliis præferat. Tum quia pronomen illud eam quod relatum est, refertur ad casum propinquiorum præcedentem, qui est cum mater filius videtur inducit. Secundo ex leg. si pater no. 1. Cod. de negotiis, vbi supponitur educationem priuigii videtur committam esse, ibi: Si pater affectu priuigii tuas duxerit. At videtur magis suspectus est de mala educatione aliter proli, quam mater. Ergo matri ea educatio deneganda non est, quæ videtur conceditur. Tertio ex dicto Platonis dialog. 11. de legib. lege constituendam dicebat filiorum educationem apud matrem secundo nubentem non esse: ex toto reiciendam, sed in propinquorum facultate positam esse voluit. Hinc consequenter inferit Sanch. dicta disp. 88. num. 19. matrem secundo nubentem non excludi à pupillorum educatione, ex eo quod pupillus successit filii in parte, vel iura hereditaria, quia etiam ob hanc causam suspicio inique educationis augetur, ideoque grauior probatio moris, & honestatis ad illam elidendam sit requisita. At cum nullibi cauium sit ex hoc capite matrem priuari; non debet priuatio induci. Quapropter si inter matrem denuo nubentem, si hinc successuram, & eius cognatos agitur lis penes quem pupillus sit educandus; si mater probauerit æque bene apud ipsam, quam apud alium quemlibet cognatum pupillum educari posse, obligatur Iudex ei pupilli educationem concedere. Argum. leg. 1. Cod. vbi pupilli educari debeant, vbi dicitur qualitate, & coniunctionem contententium super pupilli educatione spectandam esse; & recte, quia cum duo contendunt præterea qui potentior est, leg. pupillum §. fin. ff. de Re iudicari. Et tradit Barboza in leg. 1. part. 7. num. 19. §. soluo matrem. At mater coniunctior est filio, & ob hanc partem potentior, ergo illi educatio est concedenda, sicuti tradit Sanch. d. disp. 88. n. 18.

14. Nihilominus etsi hæc sententia satis probabilis sit verior, & probabilior reputo, quæ aliter matrem transeantem ad nuptias priuatur esse filiorum educatione, nec Iudicem posse eam illi permittere. Sic docet Glossa in Auth. vbi licet matri & autia §. illud quoque. verbo non venerit. collat. 8. Riuinus conf. 87. in fine volum. 5. Menoch. de arbitrar. casu 168. num. 10. Matienzo lib. 5. recopilat. tit. 1. leg. 3. gloss. 2. num. 8. Spino speculo testam. gloss. 29. princip. num. 13. Et alij relati à Sanch. d. disp. 88. num. 16. in fine. Mouetur, nam ex dicta leg. 1. Cod. vbi pupilli educari debeant. Et Authenti. de nuptiis §. eiusdem quoque collat. 4. Et Authenti. vt liceat matri, & autia, §. illud quoque collat. 8. expresse dicitur tradendam esse matri, vt potest fide digniori educationem filiorum, nisi ad secundas transierit nuptias. Hæc igitur supponit transeuntiam ad secundas nuptias non esse filiorum educationem concedendam. Et licet in dicta leg. 1. subiungatur, quando inter matrem, & cognatos orta fuerit dubitatio de filiorum educatione, præfidei prouincie arbitriari posse, penes quem filius educari debeat attenda personarum qualitate, & conditione, inde non inferitur prouincie Præfidi commissum esse arbitrium concedendi filiorum educationem matri ad nuptias transeuntiam. Quippe hæc dubitatio, & lis mota non est inter matrem denuo nuptam, sed inter matrem viduam & cognatos. Quod mihi persuadet pronomen illud eam, quod relatum est, & refertur ad præcedentia cum suis qualitatibus, vt probat alijs relatis Roland. conf. 179. num. 54. volum. 3. Menoch. conf. 190. num. 13. volum. 4. At textus in verbis anteedentibus solum de matre vidua egerat, inquit enim concedendam esse matri educationem pupillorum, si non videtur cum eis induxerit, mater inquam non indecens pupillis vi-

Ferd. de Castro. Sum. Mor. Part. V.

dicum vidua est. Ergo in illis verbis nuptias negauit, non concessit. Non igitur pronomen eam ad matrem nuptam referri potest, vt voluit Sanch. Et licet matri vidua ius statuerit filiorum educationem concedi, non obinde inferitur arbitrio Iudicis locum non esse, quippe matri concedenda est, si bonæ opinionis existat, & non aliter, vt declarat lex regia 19. tit. 16. part. 6. ibi. [Peto si habuisset madre que fuele mujer de buena fama, bien le puede der el hijo que le crice, e ella puede lo tener mientras mantubiere viudez.] Arbitrari ergo Iudex debet an bonæ opinionis existat, vt merito ei concedenda sit filiorum educatio, vel potius neganda, & alijs cognatis concedenda. Secundo mouetur ex dicta leg. 19. ius commune declarante, quæ decidit matrem secundo nubentem priuandam illico esse filiorum educatione, inquit enim Textus: Mas luego que casare, deben facer al guet fano de su poder: vbi notandum est aduerbium illud luego latine statim, mox, illico, quod omnem dilationem excludit, & consequenter probationem, quæ in contrarium esse poterat, iudicisque sententiam, vt ex multis probat Tiraque. in leg. §. vnaquam, verbo reuertatur, num. 109. Cod. de reuocand. donationib. Gutier. de iuram. confirm. 1. p. cap. 6. num. 4. Deinde ponderandum est verbum debet, quod necessitatem, non voluntatem importat, vt pluribus exornat Tiraque. lib. 1. de re tractatu lignagior, §. 1. gloss. 1. §. in fine, Sanch. lib. 4. disp. 23. numer. 2. Non igitur est locus Iudicis arbitrio. Neque valet dicere supradicta procedere casu quo mater non probauerit incontinenti eius moris, & conditionis esse, vt omnem suspensionem male educationis excludat, quia si huiusmodi probationibus locus est, iam non illico, & statim filiorum educatione priuatur, neque ex necessitate, sed ex probationis defectu. Si enim lex vellet vt in filiorum educatione reineretur post nuptias ipsa probante nullius suspensionis ream esse, vteretur verbo potest, & non verbo debet, dicereturque, [mas luego que se casare podran le facer el guet fano de su poder.] Ergo cum vsa fuerit lex verbo debet omnem hanc probationem excludit. Quod non leuiter confirmatur ex eo quod eodem tenore matrem secundo nubentem à filiorum educatione hæc lex excludit. At eam excludit leg. regia 5. tit. 16. part. 6. à tutela ibi: [debe facer los moços de su guarda de su poder.] Et quod magis est eodem tenore ac ius commune à tutela matrem secundo nubentem excludit, vt constat ex Auth. Sacramentum, Cod. quando mulier tutela officio. ibi: sed contractis secundis nuptiis expelli eam à tutela cõuenit. Et Auth. vt sine prohibitione matres, §. unico, vers. propterea igitur sancimus collat. 7. ibi: Mox tamen vt secundas contraxerit nuptias repente expelli à tutela. Ergo absque fundamento asseritur l. 1. Cod. vbi pupilli educari debeant, arbitrium Iudicis concedi in pupillorum educatione, postquam mater ad secunda vota transit. Tertio matrem secundo nubentem leges priuant tutela, eo quod præsumant cæco amore noui mariti ductam bona pupillorum dissipaturam, imo illorum vitæ insidiaturam, vt constat leg. lex qua tutores, Cod. de adm. nistrat. Et Authenti. de nuptiis, §. fin. vers. nos autem, collat. 4. Et leg. regia 19. tit. 16. part. 6. Sed hæc ratio æque procedit in educatione, imo & efficacius quàm in tutela, quando tutela ab educatione separatur, cum educatio personam respiciat, tutela verò bonorum administrationem. Præterquam quod tutela regulariter simul cum educatione coniungitur, si igitur mater ob secundas nuptias sic suspecta redditur ad bonorum pupilli administrationem, vt iure ipso eam administratione priuatur; à fortiori educatione censenda est priuata. Et confirmatur. Nam videtur permittitur bonorum pupilli administratio, leg. fin. Cod. de contrario iudicio tutela. Sed non illius educatio secundum Gloss. ibi verbo proponis. Et leg. 1. vers. si non videtur. Cod. vbi pupilli educari debeant, quia maiorem fiduciam postulat educatio personæ, quam illius bonorum administratio. Ergo si mater nubens ob suspensionem excluditur ab administratione bonorum pupilli, ab eius educatione exclusi censetur. Quarto quories lex ob præsumptionem aliquid certum statuit, omnem probationem censetur excludere, tamen expressè eam non excludat, quia ex præsumptione iuris, & de iure, vt tradit Abbas in cap. quanto, num. 1. de præsumptionib. Et ibi Felin. numer. 3. Couarru. 1. decret. 1. part. cap. 4. §. 1. num. 2. Menoch. lib. 1. præsumpt. quæst. 3. num. 12. Mascard. de prob. concl. 1218. num. 4. At leges ob præsumptionem iniquæ educationis statuunt, ne matri si ad secundas nuptias transeat pupilli educandi concedantur, sed ex eius potestate extrahantur. Ergo aduersus hanc præsumptionem nulla est admittenda probatio. Neque obstat præsumptionem iuris & de iure, aduersus quam nulla admittitur probatio ex actibus præteritis sumendam esse: teste Euerardo in suis locis locis topicis, loco de tempore ad remp. num. 2. Menoch. de præsumpt. lib. 1. quæst. 3. in fine, quominus hæc præsumptio (quidquid dicat Sanch. d. disputat. 88. num. 27.) sit iuris, & de iure, siquidem ex actu præterito, scilicet ex nouo matrimonio, nouique viri amore præsumit ius iniquitatem in educatione committendam, quod satis est, vt sit præsumptio iuris, & de iure, vt colligitur manifestè ex Authenti. sed iam necesse, Cod. de donationib.

ante nuptias iuncta Gloss. *Aubert. de aequalitate doris, collat. 7. §. aliud quoque, verbo privilegium.* Et pluribus comprobatur idem Sanch. *lib. 7. disp. 37. num. 8.* Illud verò censo priori sententiam concedendum hanc privationem educationis non ipso iure induci, sed iudicis officio faciendam esse, eo quòd Textus solum privationem futuram indicent, & Doctores de hac materia loquentes id ipsum supponant, ut benè aduertit Sanchez *dicta disp. 88. num. 21.* Quare dum mater secundò nubens à Iudice non priuatur pupillorum educatione optimè illam retinere poterit.

15 Argumenta in contrarium non videntur. Primum ex probatione nostræ conclusionis solutum est; non enim ad matrem nuptiam, sed viduam referendum est arbitrium iudicis, nam cum mater, & vidua ad pupillorum educationem debeat esse bonæ famæ, potest aliquando hæc qualitas deficere, ut merito cognati agere possint apud iudicem de remouendo eam à pupillorum educatione, ut constat ex *leg. 1. iuncta Gloss. verbo ex conditione.* Et *leg. si discipuletur. 1. Cod. ubi pupillus educari debeat.* Ad secundum admitto victrici concedi posse tutelam cum educatione, nego tamen matri nubenti concedi posse. Tum quia victrix non est à iure suspecta, neque ob præsumptionem iuris exclusus, sicuti est mater. Tum quia mater ob eius leuitatem, & cæcum in victricum amorem præsumitur vitæ pupillorum infideltura; quod tamen de victrico non præsumitur. Ad tertium. Plato non decidit quid factum sit, sed quid esset faciendum, cui tamen sententia Imperatores non ad hæserunt.

16 Hæc pœna ex omnium ferè sententia teste Matienzo *lib. 1. recop. tit. 1. leg. 3. gloss. 2. num. 8.* Spino in *speculo testament. gloss. 29. num. 14.* Sanch. *disputat. 88. num. 20.* ad patrem transeuntem ad secunda vota non extenditur, quia leges magis de patre, quàm de matre funt, ideoque patri tutelam concedunt, quam matri denegant.

17 Septimam pœnam mulieris secundò nubentis esse affirmat Matien. *dicta gloss. 2. num. 37.* Spino *gloss. 25. num. 7.* Et plures relati à Sanch. *num. 22.* ne possit exemplariter substituere filio mente capto, muto, surdo, & prodigo cui bonis interdictum est, quique testari nequeunt, eo quòd hæc potestas matri concessa sit ob pietatem, quâ filios prosequi debet, iuxta legem *Humanitatis. 9. Cod. de impuber. & aijis substit.* Et *leg. regiam 11. tit. 5. part. 6.* At hæc humanitas, & pietas cessat ipsa ad secundas nuptias transeunte, siquidem eo facto nouerca, & inimica filiorum constituitur, *leg. lex qua virores. Cod. de administrat. tutorum.* Ergo, &c. Secundò. Hæc mater nuptiis denud contractis priuatur administratione bonorum filij viuētis, quia excluditur ab eius tutela. Ergo etiam priuari debet administratione bonorum post mortem, cum respectu vtriusque æquè suspecta censetur.

18 At Gregor. Lopez in *dicta leg. 1. verbo las madres.* Molin. *de instr. tom. 1. tract. 2. disp. 18. vers. vtrum mater.* & alij plures relati à Sanch. *num. 23.* admittunt prædictam sententiam, cum substitutio iniquo animo præsumitur facta, ut si facta fuisset in eius Amalio, aut victrico, quia non deceret eam substitutionem subsistere, quæ pietati, & humanitati filij contraria est. Secus verò si ea substitutio ita piè, & honestè facta esset, ut merito posset filium si sui compos esset eam fore ratum habiturum, quia tunc in filium humanitatem exercet, ne intestatus decedat.

19 Sed ut rectè Sanch. pluribus relatis *dicta disputat. 88. numero 24.* est prædictæ sententiæ probabiles sunt, longè probabilis est matrem secundò nubentem non priuari potestatem exemplariter substituendi, quia nullibi hæc pœna indicata est. Et ex privatione tutelæ non potest desumi argumentum ad hanc privationem inducendam, partim quia pœna extendendæ non sunt, maxime cum adest diuersa ratio ut in præsentibus, siquidem sublata matri tutela iudex ex officio tutorem designat: at sublata matri potestatem substituendi filio nequit iudex substituendam designare, quod esset graue filij præiudicium, quia intestatus deederet; partim quia patri suspecto denegatur tutela filij superstitis. *L. si cum dotem §. eo autem tempore, ff. Solutio matrimonio,* non tamen negatur potestas pupillariter substituendi.

20 Supposita autem priori sententia tanquam vera mouet Sanchez. *num. 25.* grauem questionem, An substitutio exemplaris facta à matre vidua reddatur irrita ipsa postea ad secundas nuptias transeunte? Quia in re refert plures affirmare irritam esse, eo quòd illa substitutio non censetur consummata, & perfecta eo tempore quo facta est, eum adhuc filius, & mater viuant, postmodum verò perfici nequeat ob matris incapacitatem, ergo redditur irrita. Argum. *leg. si sub vna §. si quis vnam ff. de verborum obligationib.* & quia incapacitas superueniens substituenti annullabit substitutionem, *leg. coheredi §. cum filio ff. de vulgari.* Ergo incapacitas superueniens substituenti annullabit substitutionem. Alios refert negantes substitutionem esse irritam, si piè, & humanè facta sit, qualis fiet à filio, si sui compos esset, secus si aliter. Alios dicentes esse nullam substitutionem, si ea facta statim ad secundas nuptias transit, quia præsumitur dolosè fieri, secus si ex interuallo.

Sed his sententiis omnis verius est substitutionem non ita euanescere, ut tradit Sanch. aliis relatis *dicta disp. 88. num. 25.* eo quòd illa substitutio tempore habili facta integra sit, & perfecta, tamen inefficium non fortitur, quousque filius decedat, quia est substitutio post filij vitam, neque ex nouis nuptiis irritari potest, sicuti non irritatur testamentum ante futuorem factum furore superueniente. *§. item furiosi in filiis quibus non est permittum facere testamentum.* Neque ex eo quòd substitutio euanescat incapacitate, superueniente substituto, inferri potest nullam reddi incapacitatem substituenti superuenientem: quia est longè diuersa ratio, quia in substituto substitutio habere debet effectum, qui si incapax est tempore quo illum habere debet, perit substitutio. At ex parte substituentis à puncto quo substitutio fit integrum effectum habet, neque pender à futura illius incapacitate.

Patrem verò secundò coniugatum non priuari potestatem exemplariter substituendi filio est certum apud omnes, teste Botrio *decis. 188. n. 2.* Matienzo *lib. 1. leg. 3. gloss. 2. num. 37.* Sanch. alios plures referente *dicta disp. 88. num. 26.* eo quòd de patre nullibi cautum sit, & ius de patre, potius quàm de matre confidit.

Octaua pœna, quàm aliqui Doctores relati à Sanch. *dicta disp. 88. num. 27.* assignant matri secundò nubenti est priuatio succedendi in tacita pupillari substitutione: nam cum hæc successio ex voluntate substituentis pendeat, merito præsumi potest substitutionem velle, ne mater, quæ filio impuberi iniuriosa est ad secunda vota transeundo, ei succedat. Sed verius est, quod plures firmat Sanch. *num. 28.* ex solis nuptiis secundò contractis hanc voluntatem præsumi non posse. Nam cum ius hanc successorem matri concedat in tacita substitutione pupillari, qua ob transitum ad secundas nuptias iure ipso non priuatur, siquidem nullus est Textus hanc privationem indicens, credendum est substitutionem absolute velle in sua substitutione se iuris dispositioni conformare, ac proinde dum aliud non explicat velle matrem secundò nubentem excludam non esse à substitutione tacita pupillari filij.

Quæ autem sint coniecturæ sufficientes, ut præsumamus matrem excludam esse, si secundò nubat, sicuti excluditur in substitutione expressa pupillari arbitrio prudentis reliquendum est. Communior sententia teste Sanch. *d. disp. 88. num. 29. §. leg.* affirmat esse sufficientem coniecturam, si substituentis matri legatum reliquerit sub conditione viduitatis, vel dum vidua fuerit. Qui enim volunt feminam secundò nubentem à parte suorum bonorum excludere, merito præsumi potest voluisse excludere à tota hereditate.

Nona pœna est priuatio privilegii honoris prioris mariti. Etenim dum mulier vidua permanet, eodem privilegio honoris fruitur, ac quando nupta erat; quia censetur sub matrimonio precedenti esse, ut tradunt omnes in *leg. de bonis matris. leg. fuentis ff. de Senatoribus. leg. filij vers. vidua ff. ad Municipalem.* Et pluribus exornat Tiraquel. *de nobilit. cap. 13. num. 9.* At si ad secundas nuptias transeat, petunt prioris viri privilegio honoris, vitore quæ ceteri non potest sub eo matrimonio esse, succedunt privilegio posterioris viri si aliqua sunt, uti habetur *Aubert. de nuptiis, collat. 4. §. non tamen permittimus.* Et *leg. mulieres Cod. de dignitatib. lib. 12.*

Decima, quam ferè omnes Doctores tradunt, ne teneatur filius alioquin diues dorem suæ matri pauperi secundò nubenti constituitur, quia æquum non erat obligari ad prestandum quod sibi indecens, & inhonorosum erat. Verum si mater præsumatur periculum incontinentiæ subire, nisi matrimonium contrahat, affirmat Tiraquel. *de iure primogen. quest. 62. numero 13.* & *leg. 1. conub. gloss. 1. par. 2. num. 9. Botrius decis. 129. in fine. Baëza de non meliorandis filiabus cap. 11. num. 49.* Et alius relatis Sanchez. *d. disp. 88. num. 32.* obligatum esse filium dorem constituitur, quia minus illi indecens est suæ matris nouum coniugium, quàm meretricium. Ut ergo meretricium vitet necessaria ad coniugium subministrare debet. Ceterum est hoc semper consulendum sit, verius existimo hanc filio obligationem non subesse. Quippè hæc obligatio provenire potest vel ex iure postriuo, vel naturali. In iure positivo nullus reperitur Textus, ex quo colligi possit. Ex iure autem naturali solum habetur obligatum esse filium matri egenti, siue viduæ siue nuptæ alimentum ministrare, iuxta legem *si quis à liberis. §. parens. ff. de liberis agnoscendis.* Et licet dos loco alimentorum succedat, valeatque argumentum ex alimentis ad dorem, ut probat Euerard. *loco ab alimentis ad dorem num. 1.* id procedit in parentibus, qui dorem filijs constituitur tenentur. Secus in filijs comparatione parentum, quibus ut nubant non tenentur constituitur dorem: aliàs sicut obligatur filius suæ matri egenti nuptæ alimentum ministrare, obligatur dorem constituitur, eriam secluso incontinentiæ periculo. Ob vitandum verò in matre periculum incontinentiæ non videtur obligatus designare dorem, quia nemo tenetur alienum peccandi periculum vitare cum graui sui iactura. At designatio dotis non tenetur filio

filio præiudicat tum in honore, tum in re familiari. Et quamvis mater meretricium magis quam matrimonium filio iniuriosum sit, at ea iniuria non est filio impuranda. Secus vero iniuria matrimonij, si ipse ad matrimonium dorem conuertatur. Non igitur obligandus videtur matri periculum incontinentiæ habenti dorem designare. Atque ita tradit Bald. in leg. *in fine. Cod. de inofficiosis dotib.* Corrañus in leg. *qui liberos n. 11. ff. de Rit. nuptiar.*

26 Vndecima: nequit ad secundas nuptias transiens donationem filio factam reuocare ratione ingratitude, quia præsumitur non ob ingratitude filij, sed vt victorice placeat reuocare, vt dicitur in *Authent. quod mater. Cod. de reuocandis donationib.* Et habetur in leg. *7. Cod. eodem tit. & §. mater. Authent. de Nuptiis*: in quibus Textibus triplex casus excipitur. Primus, si filius vitæ matri infidus fuerit. Secundus si manus impius in eam iniecerit. Tertius, si iacturam totius substantiæ molitus fuerit. Hac tamen pœna non afficitur pater secundum coniugium contrahens, quia nullibi cauetur. & quia non præsumitur ob amorem vxoris animum mutatus, sicuti præsumitur de matre ob eius inuicem inconstantiam, & leuitatem: sic tradit Sanch. *dicta disp. 88. num. 3. ex glossa in dicta Authent. mater. verbo, nisi tamen, & d. Authent. quod mater in fine.*

27 Duodecima, iuxta aliquos, quos tacito nomine refert Garçon. *Rub. Cod. de secundis nuptiis. num. 52. pœna 26.* est amissio tacite hypothecæ, quam vidua habet in bonis mariti, iurisque prælationis pro dote sibi soluenda, iuxta leg. *affidens. ff. qui portores in pignori.* Etenim cum hæc hypotheca, & ius prælationis concedatur, vt facilius femina nubere possit, leg. *1. ff. solutio matrimonij*, in vidua iam nupta ratio prædicta cessat, ac proinde cessare debet priuilegium. Sed rectius Sanch. pluribus relatis *d. disp. 88. n. 34.* negat viduam secundò nubentem amittere dictam hypothecam, & ius prælationis. Nam esto hoc priuilegium feminis concedatur, vt facilius nuptias contrahere possint. At nuptiis contractis, eoque priuilegio acquisito, semper retinetur, siue nuptiæ iterum contrahantur, siue non, quia ab his iam non pendet, aliis vidua incapax nuptiarum ob religionis professionem priuata esset eo priuilegio, quod non est dicendum: Ergo ex eo quod secundas nuptias contraxerit priuilegium tacite hypothecæ, & ius prælationis, quod in bonis mariti prioris acquisiuit nullatenus amittit, cum nullo iure hæc pœna inducatur.

28 Decimatercia pœna est, tum obligatio, quam pater habet rogatus ab auo restitueret hereditatem, & filius fatidare de ea restituenta, si secundam vxorem ducat. *Leg. tubemus. §. in supra dictis. Cod. ad Trebellian.* Et *Authent. de Nuptiis. §. placet.* Tum obligatio præstandi cautionem de bono vsu educationum, quorum vsum fructum habet, iuxta legem *Hac editatis. §. his illud. Cod. de secundis nuptiis.* Et tradit Martenol. lib. *1. leg. 3. gloss. num. 12. & 16. Sanch. d. disp. 88. num. 35.*

29 Decimaquarta pœna est obligatio, quam subit mater filij bona administrans reddendi rationem de modicis: *Authent. de Nuptiis. §. fin. autem tutelam*, quia ob secundas nuptias suspensa redditur: à qua obligatione exempta erat in statu vidualij, iuxta leg. *quamuis. ff. de conditionib. & demonstratib.* Bald. in leg. *cum oportet. §. fin. num. 4. Cod. de bonis que liberis Pauli. §. fin. in fine. Marten. lib. 1. leg. 3. gloss. 2. n. 2.* quos refert, & sequitur Sanch. *dicto. disp. 88. num. 36.* Ad idque id verum esse, tamen si viro relicta sit tutrix filiorum, & à reddendis rationibus releuata, quia non præsumitur releuari transiens ad secundas nuptias, & in filiorum præiudicium, nisi id fuerit expressum.

30 Ad extremum docet recte Sanch. *d. disp. 88. num. 37.* aduersus alios grauissimos Doctores posse coniuges se mutuo obligare sub aliqua pœna abstinentiæ à secundo coniugio priorij illo dissoluto, quia nullus est Textus hanc obligationem penalem interdicens. Nam Textus in cap. *gemma de sponsalib.* Et leg. *Tertia ff. de verborum obligationib.* interdicunt stipulationem spontalibus appositam, ne ab illis recedatur. Quæ stipulatio merito cassatur, quia cogit ad matrimonium in eundem, quod coactè contractum difficile exitus habet. *Cap. requisisti. De sponsalibus.* At hæc stipulatio non ad matrimonium in eundem, sed ad abstinentiam à matrimonio cogit, quod longè diuersum est. Et licet Textus in lege *quoties 22. ff. de conditionibus & demonstrationib.* reiciat conditionem appositam abstinentiæ à nuptiis, & Textus in leg. *adigere 6. ff. de iure pæpatorum*, remittat iuramentum à libertate factum de vxore non decedenda, non inde inferitur prædictam stipulationem, & obligationem penalem à secundis nuptiis abstinentiæ inuicem esse, quia prædicti Textus solum reiciunt conditionem, & iuramentum abstinentiæ à nuptiis, quod de primis nuptiis intelligendum est iuxta Textum in *Authent. cui relicta. Cod. de iudicia viduit.* non autem reiciunt conditionem, & iuramentum à secundis nuptiis abstinentiæ. Præterquam quod aliud est conditio, & iuramentum ex aliena voluntate appositum, aliud est si propria voluntate suscipiatur: primum

Fer. de Castro. Sum. Mor. Part. V.

in prædictis legibus reicitur, non autem secundum. Quinimo iuramentum à primis nuptiis abstinenti nunquam reici potest iure Canonico spectato, aliàs votum, & iuramentum virginitalis seruanda irritum esset, quod non est dicendum.

Quoad secundum in titulo huius §. propositum, An scilicet prædictæ pœne iure Canonico irritatæ sint? Quamuis aliqui grauissimi Doctores, quorum meminit Sanch. *lib. 7. disp. 88. num. 38.* censent spectato iuris rigore irritari, eo quod oblient matrimonij libertati, cui fauere intendit Textus in cap. *fin. de secundis nuptiis.* Arramen receptissima fere omnium Doctorum sententia est, nullam ex prædictis pœnis iure Canonico cassari; eo quod non sint pœnæ ob secundas nuptias impositæ, sed politis secundis nuptiis sicut quædam legales dispositiones iuri naturali maxime conformes in fauorem filiorum prioris mariti; sicuti rectè expendunt post alios antiquiores Couaruu. in *3. decret. 2. part. cap. 1. §. 9. n. 5.* Anron. Gab. *1. commun. opin. lib. 3. tit. de secundis nuptiis: concl. 62. n. 1.* Matien. *lib. 5. recopil. tit. 1. leg. 3. gloss. 2. num. 1. & 44.* Sanch. *lib. 7. disp. 88. n. 39.* Gutierrez. in *reposit. leg. nemo potest. n. 2. ff. de legatis 2. & lib. 2. pract. q. 95. n. 5. & de matr. cap. 108. num. 21. & 22. & alij.*

§. IV.

Qualiter parens secundum matrimonium contrahens, teneatur referuare filiis prioris matrimonij bona, quæ à primo matrimonio processerunt?

- 1 Coniux ad secunda vota migrans, tenetur referuare filiis prioris matrimonij quicquid ab alio coniuge accepit titulo lucratiuo.
- 2 Procedit decisio non solum in matre transeunte ad secundas nuptias, sed etiam in patre secundum coniugium inuente.
- 3 Item procedit in bonis à coniuge acceptis non solum immediate, sed etiam mediate.
- 4 Referuanda sunt hæc bona, vt equaliter inter filios prioris matrimonij diuidantur.
- 5 Non est correctum per legem regiam 19. Tauri.
- 6 Filius prætutus in tertia parte bonorum, an succedere debeat in proprietate quinti à matre amissi equaliter cum suis fratribus, vel an in eo melioratus intelligatur?
- 7 Sanch. censet melioratum intelligi.
- 8 Verius est oppositum.
- 9 Coniux ad secundas nuptias transiens, non potest proprietatem bonorum immobilium, que ab alio coniuge accepit alienare.
- 10 Si de facto coniux prædicta bona alienauerit, non amittitur usufructus coniugi, nec filij possunt à possessoribus vindicare tamen si contrarium censent Bald.
- 11 Post mortem coniugis poterunt filij ea petere, & vindicare à possessoribus.
- 12 Si parens ea bona non alienauerit, sed consumpsit, tenentur heredes ex illius bonis satisfacere.
- 13 Heredes mariti obligati sunt restituere vxori bona in dorem accepta, & estimata, si culpa mariti perierunt.
- 14 Vt locus sit huic reservationi quadruplex conditio requiritur.
- 15 Qui veniant nomine coniugis ad secundas nuptias transeuntis intelligendi?
- 16 Deinde expenditur quale debeat esse matrimonium?
- 17 Supradictis bonis referuandis continentur legatum, quod ex quinto bonorum coniux à coniuge prædefuncto accepit.
- 18 Mater ad secundas nuptias transiens tenetur referuare bona, que ex substitutione pupillari patris accepit per mortem filij.
- 19 Hæc bona, que filijs ex testamento patris referuanda sunt debent esse bona ex substantia patris procedentia.
- 20 Bona concessa coniugi superstiti contemplatione coniugis prædefuncti, affirmant plures referuanda esse filiis prioris matrimonij Sed oppositum verius est.
- 21 An coniux succedens filia in dorem ab utroque coniuge donatam referuare eam teneatur filiis prioris matrimonij. Affirmat Azuero, sed rectius Sanch. asserit solum dimidiam partem referuandam esse.
- 22 Examinatur, an referuanda sit legitima patris, quam filius defunctus matri superstiti, & transeuntis ad secundas nuptias reliquit?
- 23 Non tenetur referuare filius prioris matrimonij bona, que perueniunt ad filium ex substantia aut, in quibus pater vel mater transeuntis ad secunda vota successit.
- 24 Coniux secundo nubens succedit pleno iure quoad proprietatem, & usufructum in bonis, que alium de perueniunt ad filium, quam ex substantia parentis mortui.



- 25 Procedit hæc reservatio bonorum quoad proprietatem, tamen si filij heredes coniugis defuncti non fuerint.
- 26 Bona coniugis defuncti superstiti parva titulo oneroso ipsius sunt pleno iure.
- 27 Coniux succedens in bonis, quæ filius à suo patre ex titulo oneroso habuit, non est obligatus reservare ea filiis prioris matrimonij.
- 28 Arrha reservanda non sunt filiis prioris matrimonij, secus vero sponsalia largitas.
- 29 Lucra acquisita constante matrimonio quoad medietatem non sunt reservanda.
- 30 Bona quæ coniux superstes acquirit ex defuncti matrimonio, lege, seu consuetudine sic disponente reservanda sunt filiis, iuxta probabiliorum sententiam.
- 31 Bona quæ coniux superstes acquirit ex patre cum defuncto initio, verius est reservanda non esse.
- 32 Quarta pars bonorum coniugis defuncti debita coniugi superstiti pauperi, reservanda est filiis prioris matrimonij.
- 33 Ad bonorum reservationem necessarium requiritur, ut filij prioris matrimonij superstiti.
- 34 Proponitur sententia, An si ex priori matrimonio superstiti filij, cum coniux ad secundas nuptias tranfit, ipsique nulla relicta prole vivente coniuge decesserint, obviat coniux plene dominium illorum bonorum, ac si nullos ex priori matrimonio filios habuisset?
- 35 Resolvitur parentem secundo coniugatum in eâ proprietate succedere, consolidarique cum usufructu.
- 36 Solvuntur opposita fundamenta.
- 37 Fructus illorum bonorum, quos coniux transiens ad secundas vota percipere potest, & quorum proprietatem filius prioris matrimonij reservatur, si tempore mortis nondum percepti sint, ad filios prioris matrimonij pertinent.

Coniux ad secundas vota migrans tenetur servare filiis prioris matrimonij quicquid ab alio coniuge accepit, quocumque titulo lucratio, siue donatione inter vivos, siue ex ultima voluntate reservato sibi tantum usufructu dum vixerit: Habetur in *leg. femina in princ.* & *leg. hæc editali. §. illud. Cod. de secundis nuptijs. leg. 2. Cod. de indita viduit. tollenda. leg. mater. Cod. ad Tertullian.* Et *Authent. de Nuptijs. §. si vero expectet. collat. 4.* Et *leg. regia 26. tit. 13. part. 5.* & tradunt ferè omnes Doctores. Quod ad id verum est, ut statim ac secundum matrimonium perficitur nullâ expectatâ iudicis sententiâ dominium, & proprietatem illorum bonorum iure sic disponente liberis prioris matrimonij adjudicetur, solisque usufructus patri concedatur, ut constat ex dictâ *Authent. de Nuptijs. §. si vero collat. 4.* Et ex *d. leg. femina.* Et *Authent. ex testamento. Authent. in donationibus. de secundis nuptijs.* Et *leg. generaliter initio. Cod. eodem tit.* Et notavit Sanch. *disp. 89. num. 2.* Gutier. *cap. 109. num. 4.* Ratio huius decisionis præcipua est iniuria tum coniugi defuncto, tum liberis ipsius facta, ut colligitur ex *Authent. de Nuptijs. §. si autem tutelam. & §. que vero, & §. soluto, & aliis.*

Et licet Textus in dictâ *leg. femina in princ.* loquatur de coniuge transeunte ad secundas nuptias post annum luctus, à fortiori est idem dicendum si transeat intra annum luctus, ut docuit Glossa *ibi verbo statutum.* & *d. leg. generaliter eodem verbo.* & *ibi Bald. in princ. ante primum notabile. Sanch. d. disp. 89. num. 2.* Gutier. *cap. 109. num. 7.* Quippe iniuria coniugi defuncto, & liberis irrogata gravius est.

Proceditque decisio non solum in matre transeunte ad secundas nuptias, sed etiam in patre secundum coniugium incedente, ut colligitur ex *Auth. de nuptijs. collat. 4. §. si vero expectet. ibi: Et hæc communis mulieris, & viri multa sit posita.* Et *leg. generaliter. Cod. de secundis nuptijs.* Favor namque filiorum, qui ab hac respicitur æquè in patre, ac in matre procedit, ut multis allegatis docet Covarruv. *4. decret. 2. part. cap. 3. §. 9. num. 7.* Anton. Gomez in *leg. 15. Tauri num. 4.* Matien. *lib. 5. recopilat. tit. 1. leg. 4. gloss. 3. num. 1.* Azevedo *ibi n. 29.* Gutier. *lib. 2. pract. quest. 95. num. 3.* & de *matrim. cap. 109. num. 8. & 27.* Sanch. innumeris referens *lib. 7. disp. 89. num. 10.* expressèque decisum est in *leg. 15. Tauri*, quæ hodie est *lex 4. tit. 1. lib. 5. nova collect.*

Rursus decisio procedit non solum in bonis à coniuge immediate acceptis, sed etiam mediate. V.g. ex successione filij prioris matrimonij. Quia hæc propriè sunt à coniuge accepta, ut colligitur ex *Authent. de Nuptijs. §. hinc nos. vers. si autem intestatus.* Et *ibi Glossa.* Et pluribus comprobat Sanch. *dicta disp. 89. num. 18.* Gutier. *cap. 109. num. 2.* quicquid in contrarium pretendit Fachineus *lib. 3. contr. cap. 64.* comparatione bonorum, quæ ex successione filij habentur.

Reservare autem debet hæc bona æqualiter inter filios prioris matrimonij dividenda. Nam licet iure antiquo Codicis in *leg. general. in princ.* Et *leg. femina. Cod. de secundis nuptijs* permillum esset matri ad secundas nuptias transeunti bona à coniuge priore accepta inter filios prioris matrimonij dividere, & in eis præferre quem ex illis vellet. At iure novo *Authen-*

ticorum hæc electio, & diuisio sublata est, ut constat ex *Authent. lucrum. Cod. de secundis nuptijs.* ibi: *Lucrum hoc æqualiter inter liberos distribuatur, non arbitrio parentis permittitur.* Idem habetur *Authent. de Nuptijs. §. venient. collat. 4.* Et *Auth. de non eligendo secundo nubentes. §. prospeximus. collat. 1.* Et licet Sarmiento *lib. 7. sect. 1. cap. 11. num. 1.* contendant dispositionem iuris antiqui Codicis inexactam esse quoad bona, quæ coniux ex successione filij acceperat, siquidem *Authent. de non eligendo.* Et *Authent. de Nuptijs. §. venient.* Et *Authent. lucrum. Cod. de secundis nuptijs,* & aliis expressè tantum loquuntur de bonis ab alio coniuge acceptis immediate, non verò de iis quæ mediate scilicet ex successione filij acquiritur, & iuris correctio quoad fieri possit vitanda est. At rectè Anton. Gomez in *leg. 14. Tauri. num. 2.* & 3. Matien. *lib. 5. recopil. tit. 1. leg. 3. gloss. 2. num. 42.* Azevedo in *leg. 4. num. 5.* Molina *r. 1. disp. 163. notab. 3.* Sanch. *lib. 7. disp. 89. num. 4.* Gutier. *lib. 5. pract. quest. 43. num. 27.* Et de *matrim. cap. 109. num. 9.* & 10. censent nullatenus coniugem posse in bonis quæ filiis prioris matrimonij reservatur diuisionem, aut prælationem facere, eo quòd hæc diuisio, & prælatio ex natura rei fieri nequit ab eo, qui in illis bonis dominium non habet, solumque ex permissione legis id præstare potest. At lex antiqua Codicis non permittebat expressè hæc diuisionem, & prælationem in bonis à coniuge mediate habitis, sed solum in bonis, quæ à coniuge immediate provenerunt. Leges verò *Authenticorum* omnem hæc diuisionem, & prælationem iure Codicis permittendi sustulerunt. Ergo censenda est sublata potestas diuidendi, & præferendi tam in bonis immediate à coniuge habitis, quam mediate.

Neque hoc correctum vllò modo est per legem regiam *19. Tauri*, hodie *lex 3. tit. 6. lib. 5. collect.* quæ statuitur, ut possint parentes meliorare filium quæ maluit in testam. & quinta suorum bonorum parte, ibi: *[Puedan señalar en cierta cosa o parte de su hacienda el tercio, quinto de mejora.]* Quia hæc lex loquitur de bonis, quæ parentis propria sunt, non de bonis, quæ sunt filiorum propria, & tantum usufructus parenti competit, ut rectè notavit Sanch. *disp. 89. num. 3.* Gutier. *cap. 109. num. 10.*

Ex his deducitur quid sciendum sit, si coniux prædefunctus prætulit filium in tertia bonorum suorum parte, & quantum reliquit coniugi superstiti iure legati, qui postmodum ad secundas nuptias tranfit, an ille prælatum in tertia parte bonorum succedere debeat in proprietate illius quinti æqualiter cum suis fratribus, iuxta dispositionem dictæ *Authenticorum. Cod. de secundis nuptijs,* quæ decidit æqualiter inter filios prædictum lucrum esse distribuendum non arbitrio parentis, an potius ille filius in tertia illius quinti meliorandus sit.

Sanch. *dicta disp. 89. num. 5.* censent meliorandum, & restiduum inter ipsum, & alios fratres æqualiter dividendum, restatque duos Causidicos Prætorij Granatensis à se consilios sic affirmasse. Dicitur eâ ratione, quia *Authentica* sunt inserta, in libro Codicis à quodam priuato Authore, ideoque vim legis obtinere nequeunt, nisi quatenus cum originario concordant. At *Authent. lucrum*, male translatum est ex originario quod est *Authent. de nuptijs. §. venient. collat. 4.* siquidem omissa sunt verba, ideoque secundum portionem vniuersisque hoc lucretur. Ergo filius ille successivus est in illo quinto secundum portionem, secundum quam patri defuncto successit, cum succedat in illius bonis, ac quæ ad eò in tertia præterendus est.

Verum est hic modus dicendi probabilis sit, vtiorem existimo qui affirmat filium illum æqualiter cum aliis fratribus in illo quinto successurum, quod ipsemet Sanch. generaliter probavit aduersus Sarmiento *dicta disp. 89. num. 3. & 4.* Et docet expressè Gutier. *cap. 109. num. 12.* & *leg. 9.* Et subobscure Ripa in *leg. femina. in princ. in noua edit. q. 2. §. num. 67.* Cod. de secundis nuptijs. Mouetur quia filius ille esto fuerit à patre prælatum in tertia suorum bonorum parte, non tamen fuit prælatum in illo quinto, cum integrum coniugi superstiti reliquit, neque aliquid disposuit de distributione illius quinti casu, quo coniux secundum matrimonium iniret. Ergo reliquit iuris communis distributioni, quæ statuitur æqualiter inter filios distribuendum esse. Secundo: *Authentica* esto inserta in libro Codicis à quodam priuato Authore (quod non credimus) vim tamen legis obtinent, prout ibi insertæ sunt, quia sic sunt à tempore immemorabili approbatæ, & secundum eorum tenorem cause in tribunalibus decidentur, ac proinde esto male translata esse ex originario, secundum illius translationem interpretatio faciendâ est. Tertio: quia dictum *Authent. originarium de Nuptijs. §. venient.* nullatenus hæc inæqualitatem, & prælationem probat, sed potius contrarium, cum manifestè dicat ex æquo id est equaliter bona illa inter liberos esse dividenda, quia omnes æquè secundis nuptijs offenduntur. Cùm verò inquit. Vniuersisque secundum portionem suam lucretur, non intelligitur de portione prælationis, de qua nulla mentio facta est, sed de portione legitima, in qua omnes filij æqualiter patri succedunt.

Secundo deditur coniugem ad secundas nuptias transeuntem non posse proprietatem bonorum, quae ab alio coniuge accepit alienare, obligare, aut de ea alio modo dispo- nere; quia non proprietaria sed usufructus tantum ei compe- tit, ut dicitur in *leg. feminae*. & *leg. generaliter in princ. Cod. de secundis nuptiis*. Et *Aubert. de nuptiis*, §. sed quod sanc- tum est, collat. 4. & tradunt omnes. Ideoque tenetur maxime mater illorum bonorum inuentarium facere, & satisficere de illorum restitutione filiis faciendam cum aestimatione damni, vel deteriorationis, iuxta *leg. Hac edictalis*, is illud. & *mobili- um*. *Cod. de secundis nuptiis*. Et ibi Glossa communiter recep- ta. Quod intelligendum est, si bona sint mobilia, nam si im- mobilia sint, & mater sit solvendo non videtur obligata praedi- ctam cautionem praestare, quia haec difficiliter alienantur, & quia omnia sua bona sunt tacite hypothecata pro horum bonorum solutione, iuxta *leg. si quis prioris*, §. Sanchi. *d. disp. 89. num. 7*. *Gutierr. cap. 109. num. 14*. eo quod illa bona non sint filiis aduicandanda, nisi post mortem coniugis usufructuarij, iuxta *Aubert. de non eligendo secundo nubentes*, §. hoc autem, collat. 4. At contingere potest, ut filij prius quam mater de- cedant, quo casu nihil ad eos pertinet. Neque enim ergo vi- uente matre ea bona vindicare. Quod secus est in alijs usufructuarijs, quorum bonorum dominiu iureuocabiliter alte- ri competit, quae si a usufructuario alienentur indebitè, domi- nus ea vindicare potest. At filij non sunt firmiter domini il- lorum bonorum, siquidem decedentes ante matrem, neque ipse neque eorum haeredes aliquid acquiunt, ac proinde ante mortem matris ea vindicare nequeunt, ut colligitur ex *Aubert. de Nuptiis*, §. sed quod sancitum est. Et ibi Glossa.

Post mortem vero coniugis poterunt filij ea petere, & vin- dicare à possessioribus, quod non solum verum existimo de his bonis, quae post transitum ad secundas nuptias alienata sunt, sed de his quae antea alienata fuerunt. Nam licet ea alienatio facta sit tempore congruo, at facta est sub eo onere à secundis nuptiis abstinendi. Quà conditione non servata reuocabilis est alienatio à filiis post mortem matris, utpotè in eorum praedictum facta, sicuti tradit ex communi sententia Anton. Gomez in dicta *leg. 5. Tauri*, num. 2. *Gutierr. d. cap. 109. num. 1*. §. probaque expressè *Textus in §. hoc autem. Aubert. de non eligendo secundo nubentes*, collat. 1.

Quod si parens ea bona non alienauit, sed consumpsit, tenentur haeredes ex illius bonis filiis satisfacere, ut dicitur in *leg. feminae*. Et *leg. generaliter Cod. de secundis nuptiis*, nam cum solum usufructum in illis bonis habeat, nequit ea consumere. Quod si voluntarie consumit obligatur illorum aestimationem filiis tradere. Secus esset, si absque eius culpa bona illa consummerentur; quia tunc filijs utpotè dominis pe- teant, iuxta *leg. incendium Cod. si certum peritum*. Atque ita tradit Bald. in dicta *leg. generaliter num. 2. Nicolaus Arelaren. ibi num. 116*. Ripa in dicta *leg. feminae in fine*. Sanchi. *lib. 7. disp. 89. num. 8*. *Gutierr. c. 109. num. 17*.

Iuxta quam doctrinam infert *Gutierr. d. num. 18. & seqq.* obligatos esse haeredes mariti restituere vxori bona in dote accepta, & aestimata, si culpa mariti perierunt. Secus vero si ipsi probauerint absque illius culpa consumpta esse. Quod intelligendum est de bonis in specie consistentibus, secus vero de bonis, quae consistunt in pondere, numero, & mensura; haec enim etiam in aestimata tenentur haeredes mariti vxori reddere iuxta valorem, & aestimationem tempore dissoluti matrimonij contingentem, quia ea accipit maritus quasi in mutuum sub obligatione distrahendi, vendendi, & consu- mendi. Quippe maritus constituitur custos, & procurator vxoris, & ipsius rerum dotalium. Vide Anton. Gom. *l. 5. Tauri*, d. num. 42.

Ut vero huic reservationi bonorum locus sit, quadruplex conditio requisita est ex communi sententia teste Sanchi. *disp. d. lib. 7. disp. 89. d. num. 14*. Prima, ut coniux ad secundas nuptias transeat. Secunda, ut bona sint acquisita ex coniugis praedefuncti patrimonio. Tertia, ut sint acquisita titulo lucra- tivo. Quarta, ut superstit filij prioris matrimonij.

Circa primam conditionem, quae est ut coniux ad secun- das nuptias transeat, dubitatur primo, quid nomine coniugis intelligatur? Et certum est intelligi non solum matrem, sed patrem, ut *superius diximus*. An autem intelligatur auis, & proauis comparatione nepotum, aliorumque descendendum? Negat Molin. *l. 1. tract. 2. disp. 163. notab. 3*. eo quod leges statuentes hanc bonorum reservationem frequenter nomine filiorum vtiuntur, ut in *leg. feminae in princ. Cod. de secundis*

nuptiis. Et *Aubert. de nuptiis*, §. quoad infirmos, ibi: filijs, quibus solis haec seruauimus: ubi notanda est dictio solis, quae ne- potes excludit. *leg. inuermis*, §. fin. *Cod. ad Trebellianum*. Et licet haereditas magis debita sit potentibus, quam aliis ascendenti- bus. *Aubert. de nuptiis*, §. Cod. ad Trebellianum. hoc solum probat auos, & proauos priuandos haereditate esse ob leuandam coniugium, siquidem parentes priuantur, non tamen de facto priuatos esse, cum leges correctoriae, & finales ex similitudine rationis extendi non debent ultra casum expressum. Ceterum communissima sententia est, & omnino sequenda, auos & proauos sicut & parentes priuari quoad proprietatem bonis ab auita, & proauita acceptis, sicuti priuantur parentes ob secundum matrimonium contractum, reuocarique nequeunt, alijque descendentes, sicuti docuit Glossa in *leg. generaliter in princ. Cod. de secundis nuptiis*. Menoch. *concl. 155. num. 31. volum. 2*. Gregor. Lopez in *leg. 26. verbo fin can. tit. 13. part. 54 Matien. lib. 5. recopil. tit. 1. leg. 3. Gloss. 3. in fine*. *Gutierr. de matr. cap. 109. num. 27*. Sanchi. plures referens *lib. 7. disp. 89. num. 12*. Ratio est, quia esto in praedictis legibus nomen filij tantum expressum sit, id factum est ratione frequentioris vsus, & quia de patre sermo habebatur; praeterea quod in *leg. feminae in fine in princ.* nomine liberorum vtiuntur, sicut & *Aut. b. lucrum*. *Cod. de secundis nuptiis*. At appellatio liberorum nepotes reliquique descendentes veniunt, ut dicitur in *leg. liberorum*, 220. ff. de verb. significat. Deinde in *leg. in quibus Cod. de secun- dis nuptiis*. Et *leg. si quis prioris*, *Cod. eodem tit.* expressè habe- tur non solum filijs, sed nepotibus, & pronepotibus haec bona reuocari.

Hoc autem, ut rectè notant Sanchi. & *Gutierr. supra*, in- telligendum est de bonis, quae auis ab auita, vel è contra acce- perit, esto ad nepotes prius peruenerint. Secus est de bonis aliunde quam ab auita, vel auita susceptis, quaeque pater vel mater reliquerit filiis suis. In his namque esto auis, vel auita succedat, non obligatur ea nepotibus reuocare transiens ad secunda vota Quia haec nec mediè sunt bona coniugis praedefuncti.

Secundo dubitatur, quale debeat esse matrimonium tam primum, quam secundum, ut locus sit praedicta bonorum reservationi? Et in primis certum est prius matrimonium debere esse consummatum, nam cum haec reservatio in filiorum fauorem statuta sit, cessante matrimonij consumma- tione, non adsunt filij, quibus fauor praestari possit, quibus- que irrogatur iniuria matrimonio secundo contracto, ut do- cuit Sanchi. *lib. 7. disp. 87. num. 19*. *Gutierr. cap. 109. num. 28. in fine*. Si autem hoc primum matrimonium consummatum sit, at constat fuisse irritum, distinguendum est, si veriusque coniugis malicia contigit irritatio, quo casu filij illegitimi sunt, nullatenus secundo matrimonio praedicta reservatio contrahitur. At si ex parte alterius coniugis bona fides adsit, quaeque sufficit, ut filij legitimi nascantur, docet Ripa *Riba Cod. de secund. nupt. num. 13*. Sanchi. *disp. 89. num. 13*, locum esse huic reservationi, quia his filiis utpotè legitimis irrogatur iniuria nouis nuptiis. Quod mihi difficile est. Nam cum haec reservatio poenalis sit, & impossita ob secundas nuptias, & haec verè, & proprie secunda non sint, sed prima; siquidem prio- res irritae fuerunt, non videtur dicta reservatio ad has nuptias extendi, neque filij proprie dehonestantur ex eo quod eorum parens nouas nuptias contrahat, cum tamen priores verae non fuerint. Si enim Sanchi. dicto num. 13. censet excusari ab hac reservatione, si secundum coniugium irritum sit, quia ve- rè non est coniugium; cur non excusabit, quod prius matrimo- nium irritum fuerit.

Posito autem priori matrimonio legitimo & consummato, verius existimo secundum matrimonium & legitimum, & consummatum esse debere, ut docet Sanchi. *d. disp. 89. num. 13*. *Gutierr. cap. 109. num. 28*. Debere esse legitimum constat, quia alias non est secundum. Quod vero debeat esse consumma- tum proba, quia Textus hanc reservationem indicentes vtiuntur nomine nuptiarum, ad quas coniux superstes transire debet. At nomine nuptiarum matrimonium consummatum in- telligitur, maxime in legibus correctoriae, & poenalis, qualis haec est. Praeterea quia nec viro, nec filiis prioris mat- rimoni plenè & perfecte irrogatur iniuria secundo matrimo- nio absque consummatione.

Circa secundam conditionem, quae est, ut bona sint à con- iuge praedefuncto accepta, varias mouet quaestiones Sanchi. *d. lib. 7. disp. 89. d. num. 14*. quem sequitur *Gutierr. d. cap. 109. num. 29*. Prima, An sub praedictis bonis reuocandis conti- neatur legatum, quod ex quinto bonorum, vel iuxta consue- tudinem loci coniux superstes à coniuge praedefuncto accep- tit? Ratio dubitandi est, quia hoc legatum accepit coniux à coniuge praedefuncto, tanquam ab extraneo; siquidem ex- traneo concedi poterat, idèò namque si filius prioris mat- rimoni legat aliquid patri, vel matri, non tenetur pater, vel mater transiens ad secundas nuptias hoc legatum filiis refer- rare, quia accepit à filio tanquam ab extraneo, ut expressè dicitur in *Aubert. ex testamento. Cod. de secundis nuptiis*. Ergo idem erit in legato à coniuge accepto. Sed oppositum



omnino tenendam est in filiorum fauorem ex expresso Textu in leg. *femina in princ. Cod. de secundis nuptiis* ibi: *testamento iure directo, aut subeommissi, aut legati titulo, quia hæc omnia habentur titulo lucrativo, neque corrigitur hæc lex per Authent. ex testamento*, sed ob fauorem filiorum, & satisfactionem iniuriæ illis illatæ redditur eorum deterioris conditionis, quam quilibet alius extraneus, vti docuerunt Oldrad. *conf. 3. num. 3.* Ripa in *dicta leg. femina in princ. in noua edit. q. 19. num. 3.* Boerius *de off. 18. num. 7.* Palaçios Rubios, l. 14. *Tauri. num. 22.* Et ibi *Castillo n. 8.* Zifuentes *leg. 15. Tauri. n. 2.* Et ibi *Anton. Gomez. n. 2.* Marien. *lib. 5. recopil. tit. 1. l. 3. gloss. 2. num. 7.* Azuedo *leg. 4. num. 2. 1. 2. 9.* Molina *lib. 2. de hispanor. primogen. cap. 10. num. 60.* Molina *lesuita. tom. 2. tract. 2. disp. 431. vers. dubium est.* Sanch. *lib. 7. disp. 89. num. 14.* Gutier. *cap. 109. num. 29.*

18 Secunda quaestio, An hæc reseruatō comprehendat bona, quæ ex substitutione pupillari patris per mortem filij consecuta mater est: Si enim substitutio illa pupillaris censetur testamentum patris intrat reseruatō, vt est notissimum. Si verò censetur testamentum filij cessat reseruatō ex *Auth. ex testamento. Cod. de secundis nuptiis*. Quod si censetur vtriusque patris, & filij, patris quoad ordinationem; filij quoad successionem grauior est dubitatio. In qua *Bald. conf. 12. 2.* quod incipit *Ad euidenciam. n. 3.* & latius *conf. 216.* incipiens *casus talis est*: censet non teneri matrem ad secundas nuptias transuentem a bona filij reseruare, quia esto ex ordinatione testamentaria sui coniugis acceperit, acceperit tamen ex filij successionem testamentaria iuxta *leg. Papinianus. §. sed neque impuberi ff. de inofficio testam.* Ergo poterit mater ea sibi reseruare, nam in casu dubio poena reseruatiōis extendenda non est. Consentit *Boerius de off. 18. num. 2.* *Anton. Gab. 2. 3. commun. opin. lib. 3. tit. de secundis nuptiis. conel. 3. num. 24.* Sed rectius *Garron. authent. ex testamento a num. 1. 5. 7. que ad 18. Cod. de secundis nuptiis. Acosta in cap. si pater. 3. p. verbo censendum. num. 19. de Testament. in 6. Sanch. lib. 7. disp. 89. num. 15.* *Gutier. cap. 109. num. 30.* censet bona, quæ mater habet ex substitutione pupillari patris filio facta reseruanda esse aliis filijs prioris matrimonij. Quia ea bona non ex legatione, & liberalitate filij acceperit, siquidem filius ea matri auferre, et aut grauiore non poterat, sicuti potest quæ ex suo testamento & liberalitate reliquit. Sed ea mater habet ex liberalitate testamentaria sui coniugis; quippe poterat coniux prædefunctus coniugem a substitutione excludere, & alteri extraneo concedere. Sed quæ coniux superstitis ex liberalitate sui coniugis, & ex illius bonis acceperit, tenetur filijs prioris matrimonij reseruare. Ergo tenetur reseruare bona ex hac substitutione pupillari accepta.

19 Hæc autem bona, quæ filijs ex testamento patris reseruanda sunt debent esse bona ex substantia patris procedentia. Si enim aliunde sunt, eo quod alius tertius patri commiserit potestatem testandi, seu de suis bonis disponendi, & vtens hac facultate, ea bona suo coniugi reliquit, vt absolute, vel per substitutionem pupillarem, nequaquam hæc filijs prioris matrimonij reseruanda sunt; quia hæc non a coniuge conferuntur quoad veram dominij translationem, sed solum quoad electionem, & executionem, cum ipse illorum dominus non fuerit; sed ab eo qui potestatem coniugi concessit. *Argum. leg. vnuh. ex familia §. si falcidia ff. de legat. 2.* sicuti notauit *Sanch. d. disp. 89. num. 16.* *Gutier. cap. 109. num. 30.*

20 Tertia quaestio: An bona concessa coniugi superstiti contemplatione coniugis prædefuncti teneatur transiens ad secunda vota filijs prioris matrimonij reseruare? Supponimus ita concessa esse coniugi superstiti, vt esto contemplatione coniugis prædefuncti fuerint concessa, verè illorum dominus fiat. In hac quaestione affirmatiuam partem nempe reseruanda esse hæc bona tucur *Anton. Gomez. in leg. 14. Tauri. num. 7.* *Valasc. conf. 16. n. 2. volum. 1.* *Molin. 2. de inst. tract. 2. disp. 431. vers. dubium est.* Mouentur quia moraliter loquendo censenda sunt ea bona a coniuge prædefuncto procedere, siquidem ob illius causam coniugi superstiti donata sunt, aliàs non donanda. Sed rectius contrarium censuit *Roman. conf. 405. a num. 1.* *Decius in cap. Ecclesia de constitution. num. 12.* *Castillo leg. 15. Tauri. num. 2. vers. sed primum verius.* *Azuedo in leg. 4. num. 42. tit. 1. lib. 5. nota collect.* *Villalobos in suo arario commun. opin. lib. B. num. 38.* *Sanch. alios allegans disp. 89. num. 17.* *Gutier. cap. 109. num. 31.* Ducit, quia lex priuans coniugem ob secundas nuptias proprietate bonorum acquiritorum, & filijs prioris matrimonij reseruans est poenalis, vti tradunt omnes, & constat ex *Authent. de nuptiis. §. si verò expectet. ibi.* & hæc *communis mulieris. Et viri mulctabit.* Sed hæc loquitur de bonis, quæ coniux ab alio coniuge accepit, vt probat manifestè *leg. femina in princ. Cod. de secundis nuptiis*, ibi: *ex facultatibus priorum maritorum & paulo inferius ex bonis priorum maritorum.* Ergo non debet extendi ad bona, quæ non ex facultatibus mariti sed ex alterius facultatibus contemplatione mariti coniugi donata sunt. Nam esto censentur fictiōne iuris a marito donata, non tamen verè, & propriè. Non igitur lex poenalis ad ea bona extendi debet.

Quarta quaestio, An coniux quæ successit filij in dotem ab vtroque coniuge donatam reseruare eam teneatur filijs prioris matrimonij transiens ad secunda vota? Affirmat *est dubius Azcu. in leg. 4. n. 57. tit. 1. lib. 5. nota collect.* eo quod in illa dote, quæ filij patrimonio est nequeat distingui pars, quæ ab ipsa coniuge superstitis processit. Sed rectius *Sanch. d. disp. 89. num. 20.* censet solum dimidiam partem illius doris reseruandam esse, si ab vtroque coniuge æquè dos constituta fuit, sin minus reseruandam esse solum eam partem, quæ a bonis coniugis prædefuncti processit, quia sola ea reseruatur, non tamen reseruatur quæ a coniuge superstitis processerunt. Non enim coniux superstitis sua propria bona filijs prioris matrimonij reseruare debet, ac proinde nec tenetur reseruare vltimum fructum, quem in bonis coniugis prædefuncti habet, vti notauit *Sanch. d. disp. 89. num. 11.* *Gutier. cap. 109. n. 15.* Neque item quæ propria industria, & labore acquisiuit, vti tenent omnes.

Quinta quaestio. Quidam filius aliis suis fratribus legitimam patris reliquit, vnus ex his fratribus decessit, ob cuius obitum mater hæres fuit non solum legitimæ illius filij, sed etiam illius patris, quæ ex suo parte acceperat, reseruandam est hæc pars aliis filijs, si ad secundas nuptias transierit. Affirmat *Azuedo in leg. 40. num. 50. tit. 1. lib. 5. recopilat. motus ex doctrina Baldi in Authent. ex testamento. num. 1. Cod. de secundis nuptiis*, asserens bonorum originem spectandam esse. Hæc autem bona a patre processerunt, ergo ea filijs prioris matrimonij reseruanda sunt. Sed rectius *Petr. Barbosa in leg. post mortem. num. 7. 6. in fine ff. solutio matrimonij*, referens decium esse, *Sanch. d. disp. 80. num. 22.* *Gutier. cap. 109. num. 32.* censet prædictam partem fratris præmortui in qua alius frater successit, non esse filijs prioris matrimonij reseruandam. Quia esto a patre processerit, non tamen processit immediatè, sed mediatè scilicet medio fratre. At vt rectè tradit *Salicet. in Authent. ex testamento paulo post princ. super verbo perueniunt. Cod. de secundis nuptiis*, coniux transiens ad secunda vota ea sola bona reseruare tenetur filijs prioris matrimonij, quæ ab altero coniuge immediatè acceperit, vel mediâ successione filij in bonis patris. Secus verò quæ acceperit mediâ successione filij in bonis fratris, quia hæc non sunt censenda bona patris, sed fratris, a quo originem duxerunt.

Sexta quaestio est de bonis, quæ perueniunt ad filium ex substantia aut aliorumque ascendentium præter patrem & matrem. An si pater, vel mater transiens ad secundas nuptias in his bonis filio succedat, teneatur ea aliis suis filijs prioris matrimonij reseruare? Affirmat *Matienzo lib. 5. recopilat. l. leg. 3. gloss. 2. num. 5.* *Et Molin. 1. 1. de iust. tract. 2. disp. 163. motus 1.* Quia ea bona videntur ex substantia paterna provenire. Sed contrarium tenendum est cum *Bartholo in Authent. ex testamento. n. 2. Cod. de secundis nuptiis.* *Gieg Lopez in leg. 16. tit. 1. p. 5. verbo finem.* *Anton. Gomez. leg. Tauri. n. 2.* *Azuedo leg. 4. num. 43. tit. 1. & leg. 6. tit. 9. lib. 5. nota collect.* *Ant. Gab. 3. commun. opin. lib. 3. tit. de secundis nuptiis. conel. 3. num. 16.* *Sanch. aliis relatis, disp. 89. num. 23.* *Gutier. de matr. cap. 109. num. 33.* Nam Textus hæc reseruatiōem indicentes expresse loquuntur de bonis, quæ ex substantia coniugis præmortui perueniunt ad filium, & in quibus superstitis coniux ex lege succedit. At cum hæc dispositio (vt sæpe dictum est) personalis sit non debet ex vno casu, ad alium extendi; maxime cum sub nomine substantiæ paternæ non veniat intelligenda substantia, quæ ab auctore, & proauo processit. Item per vltimum ad secundas nuptias solus coniux præmortui proprie officiditur, cuiusq; filij, non autem auctores, & proaui. Ergo substantia aui, & proauj, aliorumque ascendentium non debet in hac reseruatiōe comprehendī. Quod procedit, tamen si contemplatione patris hæc bona filio ab auctore relicta sunt, vti notauit *Azuedo d. l. 4. num. 43.* *Sanch. num. 23. in fine.* *Gutier. numero 34.*

Ex his a fortiori inferitur coniugem secundò nubentem succedere pleno iure quoad proprietatem, & vltimum fructum in bonis, quæ aliunde perueniunt ad filium, quam ex substantia patris præmortui, nempe quæ ad ipsum ex persona extranea perueniunt, vel ipse filius sua acquisiuit industria, vti habetur in *leg. mater. 3. Cod. ad Tertullian.* Et in *Authent. de nuptiis §. hinc nos alia, vers. sed quarta, collat. 4.* Et licet quavis controuersia inter Doctores sit, an hoc procedat, si coniux post mortem filij secundas contraxerit nuptias veritas, & receptor est sententia, quam alii allegatis docet *Sanch. disp. 89. num. 24.* *Gutier. cap. 109. num. 35.* procedere siue coniux post mortem filij, siue ante contraxerit nuptias, vt videtur expresse decium *Authent. de nuptiis. §. hinc nos, vers. sed quarta, ibi: Et quantà quidem quæ ex paterna substantia ad filium perueniunt, eorum solummodo habet vltimum ad secundas omnino siue prius, siue postea veniens nuptias, in residuo vero omnibus rebus, quæ aliunde erant filij præter paternam successionem omnia secundam uocationem nostram.* Ecce qualiter coniux transiens ad secundas nuptias siue ante, siue post mortem filij pleno iure succedat in his omnibus, quæ filius habuit aliunde quam ex paterna substantia.

Mouent

35 Monent rectè Sanch. d. disp. 89. num. 25. & Gutier. d. cap. 109. num. 36. hanc reservationem bonorum quoad proprietatem, quam coniux tranfrens ad fecunda vota tenetur facere filiis prioris matrimonij, procederet, tamen filij hæredes coniugis defuncti non fuerint, eo quòd hereditati paternæ renunciarent, nisi forte ob ingratitudinem à successione repellantur. Deciditur expresse Authent. heres. Cod. de secundis nuptiis. ibi: *Heredes lucro cedunt liberis, licet hæredes non sint patris, aut matris, aut utriusque, nisi fuerint ingrati, & probetur ingratitudo.* Quippe per renunciationem solùm præsumuntur cedere successioni iure sanguinis illis competenti, non autem hereditati, quæ ob iniuriam illis factam à lege conceditur. Exspe nisi renunciationis tempore iam ea bona condidit. Exspe nisi peremerint, nam eo casu censenda est renunciationi extendi ad prædictum lucrum, vti ex Decio cons. 206. volum. 2. & Rub. Cod. de secundis nuptiis. num. 7. Ripa leg. femina in princ. quest. 9. num. 9. tradit Sanch. d. num. 25. & Gutier. num. 36. Dixi, nisi ob ingratitudinem à successione repellantur, quia ingrati vel mortui reputantur. Quomodo infirmos, verò ubique tamen insit. de Nuptiis. & sicut si mortui essent filij, nulla esset illis reservatio. sic nulla est ingratis. Idem probat Sanch. & Gutier. de filiis successione incapabilibus, vti sunt profecti in ordine Minorum, & Societatis lesu, quibus nihil est reservandum.

36 Circa tertiam conditionem, quæ est, vt bona coniugis defuncti superstiti parta sint titulo lucratiuo. Nam si titulo oneroso parta fuerint, efficiuntur plenè coniugis quoad proprietatem, & vfum fructum, vti colligitur ex leg. femina in princ. Cod. de secundis nuptiis ibi, *Donationibus factis, vel cuiuslibet manifestæ liberalitatis præmio: & ex Authent. hoc lucrum.* Cod. eadem tit. vbi bona reservanda filiis ob secundas nuptias appellantur lucrum. Quo nomine sola acquisita titulo lucratiuo digna sunt, vt ex omnium sententia tradit Sanch. disp. 89. num. 26. Gutier. cap. 109. num. 37. Et plures referens Azueco leg. 4. num. 47. tit. 1. lib. 5. noua collect.

37 Ex his primò deducitur coniugem succedentem in aliquibus bonis, quæ filius ex titulo oneroso habuit à suo patre non esse obligatam nouas nuptias contrahentem reservare filiis prioris matrimonij, quia hæc non habet coniux à coniuge prædefuncto ex munificæ liberalitate, sed ex filij contractu, vti notauit Garçon, in Authent. ex testamento in edit. noua num. 29. Cod. de secundis nuptiis. Sanch. disp. 89. num. 28. Gutier. cap. 109. num. 40.

38 Secundo deducitur quid sentiendum sit de arthas, & sponsalitiâ largitate? Fateor communem esse sententiam prædicta reservanda esse filiis prioris matrimonij, vt constat ex pluribus, quos refert, & sequitur Sanch. lib. 6. disp. 41. num. 3. Gutier. cap. 109. n. 38. At veriore, & probabiliorem existimo sententiam asserentem arthas pleno iure coniugis esse, nec reservari debere filiis prioris matrimonij; quia non conceditur titulo lucratiuo sed remuneratorio ad compensandam inquam nobilitatem, pudicitiam, aliaque dores sponsæ, ideòque solent in hac contractu deduci in pactum, neque aliter vxor: cuius parentes ad matrimonium conuenire volunt. Sed vti et de sponsalitiâ largitate, quæ in signum amoris conceditur, & de qua loquitur Textus in leg. femina Cod. de secundis nuptiis. ibi. *Quidquid de facultatibus priorum maritorum sponsalium iure, quidquid etiam nuptiarum solemnitate percipit. Quæ omnia latius probauit disputat. 1. punct. 12. §. 8.*

39 Tertio deducitur quid sit sentiendum de lucris acquisitis constante matrimonio? Et breuiter respondeo medietatem illorum lucrum, quæ coniugi dissoluto matrimonio competit ita illius esse propriam, vt et sic ad secundas nuptias transeat, non obligatur filiis prioris matrimonij reservare, quia censetur propriâ industria acquisita. Nam esse fuerit acquisita industria alterius coniugis, ob vitam individualem, quam profertur, vnus labor alteri communis est, sicuti docent Ripa in leg. femina in princ. q. 22. num. 59. Cod. de secundis nuptiis. Conaruu. 4. decret. 2. p. cap. 3. §. 9. num. 8. Anton. Gomez leg. 4. Tauri num. 3. & Tello num. unico Castillo n. 2. Azueco leg. 6. num. 1. & ibi Matien. gloss. 2. num. 2. tit. 9. lib. 5. collect. Thom. Sanch. lib. 7. disp. 89. num. 29. Gutier. lib. 2. pract. 9. §. num. 21. & de matr. cap. 109. n. 40. aduersus Zifuentes lib. 14. Tauri. n. 1. Et Menchaca de success. creat. lib. 1. §. 1. num. 15. in fine.

40 Quarto inferitur quid sit sentiendum de bonis, quæ coniux superstes acquirit ex defuncti patrimonio statuto, lege, seu consuetudine sic disponente? Grauiissimi Doctores sequunt Bald. in leg. fin. Cod. de bonis quæ liberis in fine. censent hæc bona reservanda non esse, sic Menoch. aliis relatis, cons. 155. numero 32. volum. 2. Castillo leg. 15. Tauri numero 2. & ibi Anton. Gomez numero 3. Gomez Arias leg. 12. Tauri. numero 16. & 17. Segura de bonis lucratis constante matrim. numero 86. Gregor Lopez in leg. 26. verbo las arthas. tit. 1. 3. part. 1. Et inclinatur Ioann. Lupus, leg. 14. Tauri n. 7. Ducuntur quia hæc bona non acquirit coniux ex munificæ liberalitate mariti, siquidem ipso inuito acquiritur, sed ex necessitate

per legem inducta ob matrimonij contractum. At leges indicantes reservationem loquuntur de acquisitis à marito titulo liberali: ergo &c. Nihilominus est prædicta sententia probabilis sit, probabiliorem existimo, quæ asserit prædicta bona filiis reservanda esse, quam docuit Bald. sibi contrarius Authent. ex testamento, num. 6. Cod. de secundis nuptiis. Bartol. in leg. vn. num. 2. verisitem possumus. Cod. de inoffic. dotiv. Conaruu. 4. decret. 2. p. cap. 3. §. 9. num. 7. Matienzo lib. 5. recopil. tit. 9. leg. 6. gloss. 2. num. 3. Azueco in leg. 3. num. 2. & leg. 4. num. 27. tit. 1. lib. 5. recopilat. Ioann. Garcia de coniugali acquisitione. num. 8. & de expensis. cap. 13. num. 16. Sanch. aliis relatis lib. 7. disp. 89. num. 30. Gutier. lib. 2. pract. 9. §. 20. & de matr. cap. 109. num. 42.

Quinto inferitur decisio illius questionis, si verique coniux paciscantur, qui primus decefferit, alteri relinquat quantum suorum bonorum patrem, an hæc pars coniugi superstiti ad iudicata referat debeat filiis prioris matrimonij? Affirmat Boëtius decis. 285. num. 7. & 8. Guilielm. Benediculus cap. Raymutius de testam. verbo vxorem. decis. 5. vbi de successione ab intestato. num. 87. & verbo qui cum alia. num. 105. Garçon. Authent. ex testamento num. 86. in noua edit. & Ioann. Garcia de coniugali acquisitione. num. 8. & de expensis. c. 13. n. 16. Ducuntur, quia esto sint acquisita ex contractu, contractus ille non tollit liberalitatem, & munificentiam, cum nihil ex parte coniugis superstitis, datum fuerit defuncto in compensationem, seu commutationem lucri acquisiti. Sed rectius contrarium censuit Ripa, dicta leg. femina quest. 17. num. 39. Cod. de secundis nuptiis, & quamuis dubius Ioann. Lupus, leg. 14. Tauri. numero 7. Sanch. disp. 89. num. 32. Gutier. cap. 109. num. 43. eo quòd hoc lucrum competit coniugi superstiti ex contractu oneroso, quippe obligatus erat tantundem coniugi defuncto concedere, si forte prius quàm ipse decefferit. Non igitur ex liberalitate, & munificæ liberalitate coniugis prædefuncti habet, cum in eius commutationem, & obligationem subierit, defunctoque tradiderit tantundem illi concedendi, si antequam ipse præmoreretur.

Ad extremum huius conditionis aduertit optimè Sanch. lib. 7. disp. 89. num. 33. & Gutier. capite 109. numero 43. quartam partem bonorum coniugis defuncti debitam coniugi superstiti pauperi, iuxta dispositionem Textus in Authent. præterea, Cod. unde vir. & vxor. & lege. regia 7. tit. 13. part. 6. reservandam esse filiis prioris matrimonij in omni euentu, siue coniux superstes transeat ad secundas nuptias, siue non; quia sic cauetur in dicta Authent. ob filiorum fauorem. Hac enim ratione, & paupertati coniugis & filiorum commodum lex consulit. Et quamuis in dicta lege regia 7. hoc omnium sit non inde inferri debet decisionem Auth. eorundem esse, vt rectè notauit Gutier. numero 43. Hæc quarta, vt placet Gregor. Lopez in dicta leg. 7. verbo suos extrahenda est non de quinta parte, de qua potest quilibet disponere, sed de cumulo hereditatis. Neque obest, quod filij grauentur in legitima, quia non grauantur ex libera voluntate parentis, sed ex legis dispositione, vt manifestè constat, cum filij ab intestato succedunt parenti, quo casu coniux pauper hanc quartam petere potest. An autem debeat coniugi pauperi, si patrem diuitem habeat? variant Doctores, vt videre est in Gregor. Lopez. dict. leg. 7. in medio. Barbosa in leg. maritum. 13. num. 99. ff. Solute matrimonio. Verus existimo debitam esse. Tum quia hæc quarta pars debetur vxori non habenti propria bona, vt constat ex illis verbis legis regie. [Ni ella lo hubiese de lo suyo.] Tum quia absolute pauper est, etsi diuitem patrem habeat.

Vltima conditio requisita ad bonorum reservationem est, vt superstit filij prioris matrimonij, vt constat ex dicta lege femina, Cod. de secundis nuptiis. & Authent. de nuptiis. §. si vero expebet. & §. prima siquidem collat. 4. & lege generaliter. Cod. de secundis nuptiis. Nam cum in illorum fauorem hæc reservatio statuta sit, illis deficientibus cessat. Neque refert, an coniux defunctus ex alio matrimonio liberos habeat, vt teneatur coniux superstes, ex quo nulli liberi habiti sunt bona à coniuge defuncto accepta illis reservare, quia Textus in dicta lege femina. & leg. generaliter de coniuge quæ liberos habens tranfit ad fecunda vota expresse loquuntur, sicuti aliis relatis notatur Sanch. lib. 7. disp. 89. n. 34. Gutier. cap. 109. num. 45.

Difficultas autem est, An si ex priori matrimonio superstit filij, cum coniux secundas nuptias contrahit, ipsique nullâ relicta prole vivente coniuge decefferint, obtineat coniux plenè dominium illorum bonorum, ac si nullos ex priori matrimonio filios habuisset? Negat Glossa. in authent. ex testamento verbo filij. Cod. de secundis nuptiis. Corneus cons. 242. n. 6. volum. 2. Ludouic. Roman. cons. 377. in fine: eo quòd hæc priuatio inducta est in compensationem iniuriæ viro, si illique prioris matrimonij irogata, quæ nullatenus cessat tamen post contractas nuptias filij decefferint. Deinde proprietates illorum bonorum à puncto secundi matrimonij contracti, filiis prioris matrimonij est applicata. Ergo per illorum mortem non redit ad cõingè, sed tranfit ad illorum successores.

Alij, & quibus est Bolognin. addit. ad Matheslanum de successione. ab intestato art. 2. princip. membro 1. num. 22. Garçon. Rub. Cod. de secundis nuptiis in noua edit. remedio 3. ad euitandas penas secundo nubentium, num. 24. & Authent. ex testamento. num. 79. Cod. eodem tit. afferunt prædictam sententiam procedere cum filij decedentes hæredem instituunt, secus verò quando ab intestato decedunt. Nam decedentibus ab intestato sine prole illorum parens succedit, & proprietates cum usufructu consolidatur. At instituto hæredem videtur hæres in proprietate succedere, quia hæres filij personam repræsentat. *Authent. de iureiurando à moriente præstito in princ.*

35 Ceterum longè verius est, & omnino tenendum parentem secundò coniugarum in ea proprietate succedere, consolidarique cum usufructu. Quæ fuit sententia Bart. *conf. 54. volum. 1. & Auth. de non eligendo. §. hoc autem. num. 1. & 2. collat. 1. & Authent. ex testamento. num. 1. Cod. de secundis nuptiis. & ibi Bald. num. 2. Anton. Gomez, leg. 14. Tauri num. 1. Tello leg. 6. Tauri num. 16. Zeuallos in suis qq. præc. quest. 671. Sanchez innumeros referentis dicta disputat. 89. numero 37. Gutierri. cap. 109. numero 46. Mouet ex leg. femina. §. illud ad finem. Cod. de secundis nuptiis, vbi Textus ad hæc reuocationem excludendam æquiparat coniugem non suscepisse filios ex priori matrimonio, vel illos mortuos esse, ibi. *Quod si nullam ex priori matrimonio habuerit successionem, vel natus, natiue decesserint. At nullà existente successione nulla est reuocatio. Ergo etiam nulla est filijs decedentibus. Neque ibi deciditur, an decesserint intestati, vel testati, sed ex eo tantum quòd decesserint reuocatio tollitur, vti colligitur, ex §. quoniam iussum Authent. De Nuptiis. Ex quo fit hæc proprietatem, quæ filijs applicatur, non applicari ipsis firmiter & irreuocabiliter, sed potius reuocabiliter, pendente à morte sui parentis illis viuentibus. Nam si illi prius decesserint, nequaquam de proprietate illa disponere possunt, sed redit ad parentem, vti de illorum interitu aliquod accipiat solatium. iuxta textum in leg. Etac. edictali. §. his illud. vers. hoc quoque caueat. Cod. de secundis nuptiis. ibi. *vt ad eundem lucrum redeat in tuolum.* Ex quo fit in facultate, quam habet filius descendentibus carens, etiam si sub patria potestate existat modò pubes sit disponendi de tertia suorum bonorum parte iuxta leg. 6. Tauri, quæ hodie est leg. 4. tit. 4. eodem lib. non esse computandam proprietatem horum bonorum, quæ post mortem sui parentis ad ipsum deuenire debebat, quia illa proprietatis decedente ipso redit ad parentem, & cum usufructu consolidatur, vti alijs relatis notauit Sanch. lib. 7. disp. 89. num. 39. Gutierri. cap. 109. num. 47.**

36 Ex his soluta sunt opposita fundamenta. Admittitur hæc proprietatem bonorum filijs applicari in compensationem iniuriæ, sed reuocabiliter, si prius quam parens decesserint, vel incapaces successionis existerint. Idèdque est coniux transfrens ad secundas nuptias priuatur proprietate illorum bonorum, ad illam tamen morte, seu incapacitate filiorum superueniente redire potest. Et licet hæres à filio designatus illius personam repræsentet, illa repræsentatio non est vera, sed ficta, vti denotant verba illa *Authent. hæres quodam modo videtur eadem persona cum defuncto: dictio quodammodo impropietatem reportat: in suis ff. de liberis, & posthumis.* Præterquam quòd non potest defunctum repræsentare, nisi in iis in quibus hæres existit, at cum proprietatem illam nequeat defunctus in alium transferre, nepote quæ non est sibi abolutè, & irreuocabiliter data, non potest comparatione illius hæredem instituere.

37 Denique aduerte fructus illorum bonorum, quos coniux transfrens ad secundas vota percipere potest, & quorum proprietates filijs prioris matrimonij reueratur, si tempore mortis nondum percepti sint, ad filios prioris matrimonij simul cum proprietate pertinent, quia usufructuarius prout erat ille coniux non transmittit ad hæredes fructus nondum perceptos; nec illos facit suos, ex leg. si sur. leg. defuncta. ff. de usufructu. leg. si usufructuarius mensem. ff. quem admodum usufructus amittatur. §. is verò in st. de verum diuisione, & tradunt alijs relatis Azueedo leg. 4. num. 6. tit. 1. lib. 5. recopilat. Sanch. lib. 7. disp. 89. num. 40. Gutierri. cap. 109. num. 48.

§. V.

Expenduntur casus, in quibus coniux transfrens ad secunda vota non tenetur reuocare filijs prioris matrimonij bona, quæ ex coniugis prædefuncti substantia processerunt.

- 1 Excusatur à reuocatione bonorum, si filius decedens superstitem patrem instituat hæredem, aut legatò, vel fideicomisso ea bona parenti relinquat. Et hic est primus casus
- 2 Secundo quoties filij prioris matrimonij consensum præstiterint secundis nuptiis à parente contractis.

- 3 Proponuntur obiectiones à diuersis hunc casum, & soluntur.
- 4 Debet esse consensus manifestus.
- 5 Item omnium filiorum.
- 6 Deinde à filio pubere præstitus.
- 7 Non requiritur in filio nuptiis parenti consentiente scientia, quod amittat reuocationem prædictorum bonorum.
- 8 Consensus filiorum secundis nuptiis parentis præstitus non emittit penas impostas secundò nubentibus, quæ non sunt in fauorem filiorum statuta.
- 9 Tertius excusatur à reuocatione, si ex viri prædefuncti consensu coniux superstes ad secunda vota transfrens.
- 10 Consensus coniugis defuncti in secundum matrimonium debet esse expressus, vel coniecturis certis manifestus.
- 11 Si coniux defunctus relictur bona à se relicta coniugi superstiti titulo oneroso, & non lucratiuo donata, reuocanda non sunt.
- 12 Quartus, excusatur aliqui ab hac reuocatione, si coniux transfrens ad secundum matrimonium minor sit. Sed contrarium est verius.
- 13 Quintus, excusatur aliqui, si filius post aatem papillarem decedat, illicque mater succedat in bonis paternis. Sed non admittitur.
- 14 Sextus, si nubat ex privilegio Principis.

PRImus, & præcipuus casus, in quo coniux secundum matrimonium incens excusatur à reuocatione bonorum coniugis prædefuncti, est si filius decedens superstitem patrem instituat hæredem, aut legatò, vel fideicomisso ea bona parenti relinquat. Habetur expressè *Authent. ex testamento. Cod. de secundis nuptiis. & Authent. de nuptiis collat. 4. §. hinc nos. vers. sitigitur.* Quippe eo euentu percipit pater ea bona à filio instat cuiusdam extranei, vti dicitur in dicto *Authent. ex testamento.* Ad extraneum instituit hæres, legatarius, vel fideicommissarius possidebit ea bona pleno iure quoad proprietatem, & usufructum. Ergo eodem modo parens ea possidere debet. Quæ ratio probat, siue institutio, legatum, aut fideicommissum contingat antequam parens secundas nuptias contrahat, vel post illas contractas: utriusque euentu proprietatem, & usufructum illorum bonorum acquirit, quia instat extranei illi concessa sunt. Atque ita docent Bartolus *Authent. de nuptiis §. hinc nos. num. 1. & Authent. de non eligendo secundo nubentes §. cum igitur. num. 7. collat. 1. Angel. in pr. num. 7. Cifuentes leg. 15. Tauri. num. 1. post 4. limitat. vers. in 2. casu. Anton. Gab. t. 3. lib. 3. de secundis nuptiis. conu. 3. num. 26. Villalobos in suis communib. opinionib. lib. B. num. 37. Sanch. alijs relatis, disput. 89. num. 41. & 42. Gutierri. de matr. cap. 109. num. 49.*

Secundus: quoties filij prioris matrimonij consensum præstiterint secundis nuptiis à parente contractis, excusatur parens à pœna reuocationis, eo quod hæc indicta sit in satisfactionem iniuriæ prædictis filijs irrogatæ, quæ iniuria omnino cessat ipsis filijs consentientibus. Atque ita docent Glossa *Authent. de non eligendo secundo nubentes. verbo copulatur. & ibi Angel. num. 8. Parisius conf. 29. num. 8. r. volum. 1. Cifuentes, leg. 15. Tauri. num. 2. limit. 1. & ibi Castillo num. 15. vers. vnum tamen. Anton. Gomez num. 6. Martienzo leg. 3. glof. 1. num. 43. tit. 1. lib. 5. compilat. Azueedo leg. 4. num. 6. eiusdem tit. & lib. Thom. Sanch. plures referens lib. 7. disp. 89. num. 43. Menoch. conf. 62. num. 1. volum. 7. Gutierri. cap. 109. de matr. num. 50.*

Sed aduersus hanc communem sententiam insurgit Sarmiento lib. 1. *Selectar. interpretat. cap. per totum*, quem sequitur Andreas Fachineus, lib. 3. *controuers. iuris cap. 65.* Mouentur primò; quia nulla est lex, ex qua colligi possit hæc reuocationem in hoc casu cessare. Quod si dicas cessare, quia cessat ratio ob quam hæc reuocatio inducta est? obstat, quia hæc reuocatio non solum ob iniuriam factam filijs, quorum ciuitatem secundas nuptias contrahens negligere videtur, sed etiam ob iniuriam coniugi prædefuncto irrogatam, cuius memoriam despici, abolereque intendit, vti dicitur in *Authent. de Nuptiis §. sin autem.* Ergo esto cesset iniuria facta filijs ob eorum consensum, cum non cesset iniuria coniugi prædefuncto irrogata, cessare non debet hæc reuocatio. Secundo filij nuptias parentis impedire nequeunt, & illis absentes opus laudabile exerceant. Non igitur ob eam causam detrimentum pati debent; siquidem iure constitutum est, vt qui contradicendo actum impedire nequit, nullum consentiendo sibi paret præiudicium. leg. Caius ff. de pignoratitia actione. & leg. quæ dicitur ff. soluto matrimonio. & tradit latè Tiracquel. de retractu conuention. §. 1. glof. 9. num. 146. Verum et si hæ rationes difficiles sint, ob illas tamen non est à communi sententia recedendum. Quare ad primam respondeo admittendo prædictam reuocationem statutam esse in compensationem iniuriæ, cum coniugi defuncto, tñ filijs prioris matrimonij factæ coniunctim, & non diuisim. Vnde deficiente aliqua ex his iniurijs cessat pœna reuocationis. Ad secundam, ad-

mitto filios impedire non posse nuptias sui parentis, at obligatos non esse illis consentire, & quamvis qui impedire nequit actum nullum sibi patet præiudicium penale consentiendo; bene tamen parare sibi potest præiudicium legale, cum lex ob consensum præstitum tollere possit, quod aliis non consentiens haberet, vt manifestum est in domino qui sui serui matrimonio consentit, qui ratione consensu præstiti nequit seruum vendare in parte longinquas, vbi matrimonio vii non possit.

Consensus autem quem filij præstare debent parentis coniugio, debet esse manifestus, ita vt aperte constet prædictum coniugium approbare. Quare non sufficit quod sciant suum parentem velle secundum iure matrimonium, nec repugnare, quia in his quæ grauis sunt præiudicij scientia cum ratiocinitate non est signum sufficientis consensu, max. me cum filij plures rationes honestas habere possint non contradicendi, sicuti aduersus alios docet Sanch. disp. 89. num. 44. Marc. Anton. Peregrin. cons. 78. num. 11. & 17. Fachineus dicto cap. 63. vers. quinta conclusio, iuncto §. tam quid mihi. Azuacedo leg. 4. num. 36. titul. 1. lib. 5. noua collect. Gutier. capit. 109. numero 51.

Item debet esse consensus omnium filiorum, vt omnibus præiudicet. Vnde si aliqui consentiant, alij verò repugnent, vel saltem negatiuè se habeant soli consentientes bonorum proprietate priuabuntur. Non enim vnus consensus alteri præiudicare debet, vt aliis relatis notauit Sanch. d. disp. 89. num. 45. Gutier. cap. 109. num. 51. Quod si filij decesserint relictis nepotibus, satis erit horum consensus, vt potè qui filiorum personam repræsentant, & in iure acquisitio suis parentibus succedat, vt bene notauit Menoch. cons. 155. num. 2. & 31. volum. 2. Sanch. n. 46. Gutier. num. 52.

Insuper requiritur consensus à filio pubere præstitus. Nam impuberes vt potè ignari consilij insufficientes sunt ad hanc cessionem. Quod verum est quamuis accedat licentia, vel consensus tutoris, vt aduersus Anton. Gabr. titul. 3. commun. opin. lib. 3. tit. de secundis nuptiis, concl. 1. num. 36. probat larè Canon. Rub. de secundis nuptiis in noua edit. rem. 2. contr. & p. n. secundum nubentium, num. 122. vers. an si filij. Sanch. disp. 89. num. 47. Gutier. num. 52. Quod si pubes sit filius, minor tamen 25. annis iustà causâ moueri debet ad hunc consensum præstandum, vt firmiter censetur reservationi cedere; alias relictui potest in integrum, sicuti relato Angeo cons. 396. num. 4. & Menochio cons. 237. num. 2. lib. 3. tradit Fachineus lib. 3. controuers. iuris. cap. 65. vers. tertia conclusio. Gutier. num. 53. & 54.

Nullatenus vero requiritur in filio nuptiis parentis consentiente licite se amittere reservationem prædictorum bonorum prædictum consensum filius non solum in foro extero, in quo ignorantia huius iuris non præsumitur, sed neque in foro conscientie. Quippe hæc reservatio non tollitur, eo quod filius cedat reservationi, & proprietatem bonorum ob secundas nuptias sibi applicatam reuincit, sed quia consentiendo nuptiis tollit causam, ob quam hæc reservatio indichitur, scilicet iniuriam sibi per secundas nuptias irrogatam, vt acutè notauit Sanchez numero 47. Gutier. numero 56.

Illud tamen in proposito obseruandum est cum Sanchez numero 48. Gutier. numero 57. consensum filiorum secundis nuptiis parentum præstitum nihil operari ad euitandas penas, quæ non sunt in fauorem filiorum statuta, sed solum ad euitandas penas legales concernentes ipsorum fauorem. Vnde si defunctus legatum vxori relinquat sub conditione, ne ad secundas nuptias transeat, ipsa verò ex filiorum consensu nubat, legatum amittit; quia filiorum consensu dispositioni parentis defuncti præiudicare nequit.

Tertius casus in quo cessat obligatio prædictæ reservationis est, si ex vii prædefuncti consensu coniux superstes ad secunda vota transeat. Nam cum in compensationem, satisfactio nemque iniuriæ defuncto coniugi, & filijs irrogatæ hæc reservatio sit inducta, & viro consentiente hæc iniuria cessat, cessat reservatio, vt pluribus relatis ex communi sententia firmat Sanch. d. disp. 89. n. 49. Gutier. in leg. nemo potest. n. 17. ff. de legat. 1. & de matr. cap. 109. num. 58. aduersus Sarmiento lib. 1. sect. 4. n. 3. Fachineum lib. 1. controuers. c. 65. vers. quarta. Quod procedit, vt bene supradicti Doctores Sanch. & Gutier. aduertunt, esto infra annum luctus nupserit, quia absoluit nubit ex consensu vii, sic cessat iniuria. Pœnæ vero iure civili inductæ nubentibus infra annum luctus iure Canonico abrogatæ sunt. Neque opus est, vt consensu parentis præmortui consensus filiorum accedat, vt contra Corrasium lib. 3. mis. cellan. c. 1. n. 12. & Azuacedo dicta l. 4. n. 37. tit. 1. lib. 5. compilat. docuerunt Menoch. cons. 155. num. 33. Sanch. disp. 89. num. 56. Gutier. cap. 109. numero 63. eo quod hæc reservatio æque satisfactio nem iniuriæ viro præmortuo irrogatæ, ac irrogatæ filijs statuitur. Quare si ex consensu filiorum cessat, cessare debet ex vii consentia. Neque obest quod filij ex tali consensu detrimentum patiantur, quia id ex consequentia euenit, ex eo quod pater iniuriam remittit, & iure suo vitatur.

Consensus verò coniugis defuncti in secundum matrimo-
nium superstitis debet esse expressus, vel coniectoris cetus manifestus; qualis esset, si legatum vxori reliquisset, casu quo ad secunda vota tranfret, sufficienter enim illa legatione nuptias illius approbavit; vt tradit Bald. in leg. 1. num. 65. Cod. de secundis nuptiis. Sanch. aliis relatis, disp. 89. num. 52. Gutier. de matr. cap. 109. num. 60. Quod verum est, tamen intra annum luctus nupserit, quia pœnæ ob festinatæ nuptias iure civili statuta protius abrogatæ sunt, vt notauit Sanch. & Gutier. supra. Non tamen est coniectura certa approbationis nuptiarum, quod coniux defunctus potestatem coniugij superstiti reiquerit disponendi in vita, vel in morte de legatis à se relictis; virtute enim huius potestatis non poterit de proprietate legati sibi concessi disponere, si ad secundas nuptias transeat, quia illa potestatis concessio non est nuptiarum approbatio, sicuti docuerunt Sanch. n. 53. Gutier. n. 61.

Quod si coniux defunctus testetur bona à se relictia coniugi superstiti fuisse titulo oneroso, & non lucratio donata, satis est, vt coniux tranfrens ad secundas nuptias ea plenè retinere possit, nec debeat ex titulo nuptiarum filijs illius referuare. Nam cum sola coniugis defuncti voluntate hæc reservatio cesset, & hæc locum non habeat in bonis titulo oneroso qualitis, sufficienter suam voluntatem declarauit affirmans titulo oneroso ea bona coniugi dedisse; sicuti aliis relatis tradit Simon de Pretis de interpret. vltim. volunt. lib. 1. interpret. 1. circa legata, dub. 10. num. 12. quem refert, & sequitur Sanch. lib. 7. disp. 89. n. 57. & Gutier. cap. 109. num. 61.

Quantum casum, in quo coniux tranfrens ad secunda vota excusat ab hac reservatione, & retinere bona à coniuge accepta potest, asserunt Socin. in reg. 272. num. 3. Boëtius decis. 185. in fine. Villalobos in suo aratio commun. opin. tit. B. n. 30. Anton. Gabriel. c. 3. commun. opin. lib. 3. de secund. nupt. concl. 1. num. 46. esse, si coniux tranfrens minor sit, quia ratione minoris ætatis videtur ab hac pœna exculata, vt videtur probare lex 2. Cod. si aduersus delictum. Sed merito contrariam censuit Azuacedo lib. 5. recopil. tit. 1. leg. 4. num. 38. Sanch. disp. 89. num. 58. Gutier. d. c. 109. n. 66. Fachin. lib. 3. controuers. c. 69. in fine, quia nullo iure probatur hæc limitatio, nec rationi consona eratur, cum in presenti non agatur de damno vitando, sed de lucro captando, in quo euentu minor ætas nihil refert. Lex verò 2. excusat minorem à priuatione successione, alii que pœnis secundò nubentibus indictis, eo quod prius non adierit iudicem, perieritque tutorem filijs designari. Quod alienum est à nostro instituto.

Quintum casum refertur aliqui, si filius post ætatem pupillarem decedat, illique mater succedat in bonis paternis, quia videtur hæc non à parente, sed à filio accipere. Sed rectius Cifuentes leg. 15. Taurin. 2. limitat. 4. Azuacedo d. l. 4. tit. 1. lib. 5. recopil. n. 40. & 41. Sanch. d. disp. 89. n. 59. Gutier. cap. 109. n. 67. censent nullatenus huic casum esse admittendum; nam esto filius ante, vel post ætatem pupillarem decedat, si in illius bonis pater ab intestato succedit, censetur non à filio tanquam ab extraneo, sed à filio personam patris repræsentante, atque adeò ab eius patre ea bona accipere, vt colligitur aperte ex Auth. de Nuptijs collat. 4. §. bene nos, vers. si iugur.

Sexius casus eximens coniugem secundò nubentem à reservatione bonorum est, si nubat ex privilegio Principis, nam cum hoc privilegium aliquid operari debeat, si hanc reservationem nõ tollit nihil est quod operari possit, siquidem pœnæ statuta nubentibus intra annum luctus abrogatæ sunt. Atque ita docet Glossa in leg. solet. 10. verbo liceat. ff. de his qui notantur infamia. Angel. in repetit. leg. Mater. Cod. ad Tertullianum, num. 5. Decius in leg. 1. num. 10. Cod. de secundis nuptiis. Anton. Gomez leg. 15. Taurin. n. 6. ad fin. Boëtius decis. 185. num. 25. Anton. Gabr. tom. 3. commun. opin. lib. 3. tit. de secundis nuptiis, concl. 1. n. 45. Azuacedo leg. 4. num. 46. tit. 1. lib. 5. recopil. Sanch. lib. 7. disp. 89. num. 60. Gutier. cap. 109. num. 68. Etique omnium sententia teste Fachineo dicto cap. 65. in fine, tamen ipse contrarium censet.

Alios casus refert Gutier. in quibus non habet locum hæc reservatio, sed eos §. precedenti retulimus ideoque ab eis in presenti supersedendum est.

§. VI.

An vidua fornicationem committens incidat in pœnas secundò nubentibus statutas?

- 1 Pœnæ iure civili statuta aduersus secundò nubentes intra annum luctus iure Canonico non corriguntur, quatenus asserunt viduam fornicantem.
- 2 Post annum luctus si vidua fornicetur probabilis est non incurere pœnas statutas nubentibus intra annum luctus.
- 3 Quoad pœnas statutas secundò nubentibus non est dubium viduam fornicantem incurrere.
- 4 Iure Castella vidua luxuriose viuens amittit lucra, quæ conseruari

- stante matrimonio acquisit. teneturque heredibus mariti restituere, non tamen amittit dorem.
- 5 Prædictæ pœna locum habent in foro conscientia iuxta probabilem sententiam.
- 6 Rectius est solâ accedente iudicis auctoritate.
- 7 Ex his inferitur viduam fornicantem priuari sententiâ declaratoriâ criminis accedente proprietate bonorum ex prioris viri substantia acquisitorum.
- 8 In viro luxuriosè viuentē hanc pœnam locum habere negant plures.
- 9 Probabilius est oppositum.
- 10 Vidua fornicationem committens amittit tutelam, educationemque filiorum.

T Amens iure Canonico correctæ sint pœnæ iure Ciuili statutz aduersus secundò nubentes intra annum luctus, nullatenus tamen corriguntur, quatenus afficiunt viduam fornicantem. Nam vt constat ex cap. s. de secundis nuptiis, hæc pœnæ corriguntur, ne illis secundæ nuptiæ, quæ licitæ sunt impediatur, quod in fornicatione, quæ omni iure illicita est non procedit. Neque rationi consonum erat, vt Ius Canonicum viduis delinquentibus faueret. Atque ita vt certum ex omnium sententiâ aduersus vnum Corneum tradit Sanch. lib. 7. disp. 90. num. 1. Gutier. cap. 110. num. 1.

Quapropter vidua intra annum luctus fornicationem committens incidit in omnes pœnas, quæ iure ciuili statutz sunt eo tempore nubentibus, vt constat ex Auth. de restit. & ea quæ parit. §. fin. & subditur ibi ratio. Non enim aliquid amplius habet castitate luxuria & habetur leg. regia. 3. tit. 12. part. 4. Et licet plures Doctores videantur ad has pœnas incurendas exigere consuetudinem fornicandi. At longè verius est vnicam fornicationem intra annum luctus commissam sufficientem esse vt tradit Couarru. 4. decret. 2. p. cap. 7. §. 6. num. 12. in fine. Acosta in cap. si pater. 1. p. verbo legauit. num. 40. de Testam. in 6. Ioann. Garcia de coniugali acques. num. 45. Matien. lib. 5. recopilat. tit. 9. l. 5. gloss. 8. n. 5. Barbosa leg. 2. part. 1. in princ. n. 67. ff. soluto matr. Sanch. lib. 7. disp. 90. num. 2. & colligitur tum ex dicto Auth. quod viduam parientem non ex prioris matrimonio omnibus pœnis secundò nubentium afficit: partus autem ex vnica fornicatione provenire potest, idque indicat verbum illud propter stuprum. Item ratio illius Textus decidendi, ne plus luxuria, quam castitati tribuatur. Tum ex dicta lege regia ibi. [Si autem que palatè aîo sicie se maldad de su cuerpo.]

Post annum verbò luctus, si vidua fornicetur probabilis est non incurrere pœnas statutas nubentibus intra annum luctus, eo quod Textus in §. fin. Auth. de restit. & ea quæ parit, vbi hæc pœnæ fornicantibus indicuntur, expressè de fornicantibus intra annum luctus loquitur. Neque est eadem ratio de fornicante postmodum, siquidem fornicatio tempore luctus commissa grauior est, magisque virum offendit. Si enim Ius Ciuile iudicauit ob nuptias eo tempore contractas dehonestati, à foriori id ipsum de fornicatione censebit. Atque ita docet aliis relatis Sanch. lib. 7. disp. 90. num. 6. vbi num. 6. id ipsum dicendum esse asserit spectato iure nostro regio in leg. 4. tit. 12. part. 4. ibi: si ante que pafise el aîo per argumentum à contrario. Cui non obstat lex 9. tit. 12. lib. 2. fori, quæ inquit. [Si despues de la muerte de su marido no ficere buena vida pudalo todo quanto la dexo.] Nam vt rectè tradit Acosta cap. si pater de Testam. num. 36. & 41. Matien. lib. 5. recopilat. tit. 9. leg. 5. gloss. 8. num. 5. & 6. Barbosa leg. 2. part. 1. in princ. numero 67. & 68. ff. soluto matrim. Sanch. disputat. 90. num. 6. Gutier. cap. 110. num. 1. leges fori vim legis non obtinent, nisi vsu comprobentur. Præterquâ quod loquitur de vidua, quæ turpiter viuendi habitum habet, morèque meretricio stupra admittit.

Verùm quoad pœnas statutas secundò nubentibus, non est dubium viduam fornicantē siue intra annum luctus, siue post incurrere, ne plus tribuatur luxuriæ, quàm castitati, contra Auth. de restit. & ea quæ parit. §. fin. vti latè probat Garçon. Rub. Cod. de secundis nupt. pœna 28. n. 57. Auiles in proemio cap. prator. gloss. 1. num. 36. Sanch. lib. 7. disp. 90. n. 7. Gutier. cap. 110. num. 2.

Iure autem Castellæ vidua luxuriosè viuens si intra annum lectus, siue post amittit lucra, quæ constante matrimonio acquisiuit, teneturque ea heredibus mariti restituere, sicuti expressè decidit lex regia 5. fin. tit. 9. lib. 5. recopilat. Ad quem effectum non satis est viduam semel, aut iterum fornicari, sed necessarium est huic vitio deditam esse, id enim indicant verba illa legis. Y sendo vinda vniere luxuriosamente 3 vti colligitur ex leg. & mulieri. 1. §. ff. de curatore furioso, & aliis. Et ibi: & mulieri quæ luxuriosè viuit: iuncta gloss. verbo & mulieri. Neque enim censenda est vitam luxuriosam agere quæ semel tantum fornicata est, vt bene aliis relatis docent Couarru. in 4. decret. 2. p. cap. 7. §. 6. num. 12. in fine. Acosta in cap. si pater 1. p. verbo legauit. num. 38. de testam. lib. 6. Auiles in proemio cap. prator. numero 39. Matien. lib. 5. recopilat. tit. 9. leg. 5. gloss. 8. num. 7. Azuuedo leg. 4. tit. 1. lib. 5. n. 12. Barbosa h. 2. part. 1. in princ. num. 69. ff. soluto matrim. Zeuallos præct.

quest. 9. 708. num. 16. Sanch. lib. 7. disp. 90. num. 8. Gutier. lib. 2. præct. q. 12. 2. per totam. & de matr. c. 1. c. 1. num. 4. tamen si contrarium sentiant Anton. Gomez. Mexia, Ioann. Garcia, relati à Sanch. d. num. 8.

Dotem verbò nequaquam amittit vidua fornicationem committens, etiam intra annum luctus, quia nullibi habetur hæc priuatio, vti aliis relatis docuimus Acosta supra num. 44. Matien. numero 10. Barbosa num. 65. Sanch. numero 6. Gutier. numero 6.

Sed an prædictæ pœnæ locum habeant in foro conscientia ante vllam iudicis sententiam, ita vt vidua intra annum luctus fornicans teneatur nullâ expectatâ sententiâ restituere quiddid à marito liberali titulo acceperit, est post illum annum, vel intra luxuriosè viuat, omnia lucra constante matrimonio acquisita? Non leuis est difficultas, eo quod vidua sic delinquens eisdem pœnis afficiatur, quibus iure ciuili afficienda erat, si nuberet, vt constat ex Auth. de restit. & ea quæ parit. §. fin. Et ex leg. regia. 3. tit. 12. part. 4. At si intra annum luctus nuberet, ipso iure amittit omnia legata à priori viro, illisque heredibus applicatur, vt deciditur in leg. 1. Cod. de secundis nuptiis. Et colligitur ex eo quod lex non sufficit, sed hæres mariti vocet ad successionem, ea namque vocatione, & applicatione inuit sub conditione non transeundi ad nuptias donata esse, ac proinde transitu ad nuptias cessare donationem, & donatum heredibus applicari. Ego idem dicendum esse, si fornicationem committeret, aliàs plus haberet luxuria, quàm castitas contra Textum in Auth. de restit. & ea quæ parit. §. fin. Atque ita inuincit Præposit. c. 1. ta. q. 9. n. 1. 6. Qui filij sui legi rimi. Garçon. Rub. Cod. de secundis nupt. n. 73. vers. & plus dico. Corneus leg. fidei commissum. n. 3. vers. & ex prædictis, Cod. de fidei commissis. Et ibi Padilla n. 12. Tello leg. 6. Tauri, n. 21. Surd. de aliment. tit. 7. q. 24. n. 12. & 23.

Sed rectius Sanch. lib. 7. disp. 90. num. 11. quem sequitur Gutier. d. cap. 110. num. 7. existimat viduam sic delinquentem non esse obligatam heredibus mariti restituere quod ab ipso acceperat, aut constante matrimonio acquisierat, quouique criminis declaratio accedat. Quia esto iure ipso priuatur bonis prædictis, cum ea priuatio in pœnam delicti statuitur, nec cessantò exigit sententiam saltem declaratoriam criminis vt multis comprobauit tract. de legib. disp. 2. part. 2. Neque obicit quod non sufficit, sed hæres vocetur, quia ob iniuriam defuncto factam applicatur ea bona iis, qui eius personâ repræsentant, mediâ tamen sententiâ. Neque inde fit plus tribui luxuriæ, quàm castitati, siquidem idem quod secundis nuptiis iure Ciuili admittendum erat, amittitur fornicatione, tamen est modus amittendi diuersus sit, eo quod nuptiæ non sunt delictum, ac proinde amissio ob illas pœna proprio esse non potest. Secus verò amissio ob fornicationem, quæ quia pœna est sententiam exigit.

Ex his videtur inferendum viduam fornicantem priuari sententiâ declaratoriâ criminis accedente proprietate bonorum ex prioris viri substantia acquisitorum, obligatque eam filijs prioris matrimonij restituere, sicuti si ad secundas nuptias transisset, ne plus habeat luxuria, quàm castitas contra Textum in Auth. de restit. & ea quæ parit in vndecimo mensis post mortem viri, §. fin. Etque communis omnium sententia teste Azuuedo leg. 4. n. 10. & 11. tit. 1. lib. 5. compilat. Gutier. cap. 110. num. 11. Thom. Sanch. lib. 7. disp. 90. num. 13. quatenus ipse h. 2. contrarium sentiat in foro conscientia, eo quod in fornicatione fornicante non fit eadem suspitio iniquæ tractationis filiorum prioris matrimonij, quæ est secundò nupta, cum nec amatum, neque illius filios ita ardentè diligat, ac secundò nupta solet maritum, eiusque filios diligere. Quæ fuit ratio huius reservationis.

Sed an in viro luxuriosè viuente hæc pœna locum habeat? variant Doctores, Pincellus in leg. vlt. n. 19. Cod. de bonis mariti, quem sequitur Gutier. d. c. 110. num. 13. negat, eo quod in viro non procedat eadem ratio, ac in matre. Nam mater ob eius leuitatem, imprudentiam, ac iudicij defectum nequè redditur suspecta filijs prioris matrimonij fornicando, ac nubendo. At pater vt potè prudentior, ac iudicio constantior luxuriosè viuendo filijs suspectus non redditur. Et fortè ob hanc rationem luxuriosè viuenti mulieri interdicitur tanquam prodigæ bonorū administratio, vt ex communi resoluuit Ant. Gomez leg. 14. Tauri. num. 13. Arias Pincel. dicit leg. num. 24. quæ tamen viro luxuriosè viuenti non interdicitur. Neque obest plus operari castitatem, quàm luxuriam contra Textum in Auth. de restit. & ea quæ parit. §. fin. siquidem vit ad secundas nuptias transiens priuatur bonorum proprietate ex coniugis defuncti substantia quæstorum, non tamen luxuriosè viuens, quia id procedit quando est eadem ratio, quæ non videtur esse in presenti.

Ceterum est hæc sententia probabilis sit, probabiliorum existimo viro luxuriosum æquè priuari proprietate bonorum, ac fornicam, quæ fuit expressa sententia Nicolai Arce-latenf. Cod. de secundis nuptiis. q. 5. num. 22. Bolognini addit. ad Matheslanum de successione ab intest. art. 2. princ. Cifuentes leg. 15. Tauri ad fin. Tello leg. 6. Tauri n. 25. Et fauet Ripa leg.

10. Secundo infero ob eandem rationem viduam fornicantem...

§. VII.

An pœna à testatore imposta secundis nuptiis sint iure Canonico correctæ, locumque habeant in coniuge fornicante?

- 1. Suppono conditionem excludentem nuptias à testatore appositam ei, qui nunquam nupsit, neque matrimonium consummavit nullam esse; valere tamen si vidua appositam sit.
2. Hereditas, seu legatum uxori, vel viro relictum sub conditione, ne transeat ad secunda vota, cessat omnino, & in foro conscientie restituendum est hereditibus legatis nulla expectata sententiâ iudicis.
3. Depliciter conditio excludens à secundis nuptiis potest apponi à testatore.
4. Si legatum sub conditione negativa factum sit, tenetur institutus cautionem præstare de conditione observanda, si minus restitutum legatum.
5. Si vero legatum sub conditione distributum fuerit, nullam cautionem tenetur legatarius præstare.
6. An prædictum legatum annuatim relictum legatarius acquirat illo anno, quo conditioni non paruit? variant Doctores.
7. Verus est legatum non deberi legatario integrè, sed pro quota anni parte, quâ à nuptiis abstinuit.
8. Legatum coniugi ab alio coniuge, vel ab extraneo absolute relictum nequaquam amittitur, etsi secundò, vel terciò nubat.
9. Examinatur, an legatum relictum coniugi sub hac conditione, si casu, & honestè vixerit amittatur transiit ad secundas nuptias? Proprium triplex sententia.
10. Approbatur ultima.
11. Si secunda nuptia statim vidua, eiusque conditionem dedecere, etsi Sanch. existimes prædicta conditione excludi. Verus est oppositum.
12. Examinatur an legatum relictum sub conditione casu, & honestè vivendi unica fornicatione amittatur? Proprium duplex sententia.
13. Has duas extremas sententias Sanch. conciliat.
14. Ex qua distinctione tria inferi Sanch.
15. Difficiter distinctio à Sanch. consistit, & resolvitur quasi.
16. Satis fundamenti prima sententia.
17. Examinatur an legatum sub conditione casu, & honestè vivendi amittatur à femina amplexibus virorum, scilicet, quæ impudicis vacanti? Affirmat communis sententia.
18. Contrarium defendit Nauar.
19. Sanch. sub distinctione respondet.
20. Quia nobis sentiendum sit? Et satis distinctio à Sanch. consistit.
21. Deciditur legatum relictum sub conditione non transeundi ad secundas nuptias non amitti fornicatione, nec matrimonio irrito.
22. Nec item amittitur dictum legatum sponsalibus de futuro, nec matrimonio de presenti non consummato.
23. In foro tamen externo ex officio Iudicis amittendum est fornicatione commissâ, aut matrimonio irrito contracto.
24. Legatum relictum vidua, dum vidua fuerit nequaquam amittitur etiam ex Iudicis officio, & ex eo quod Religio-nem profertur.

Ferd. de Castro, Sum. Mor. Part. V.

- 25. Legatum relictum coniugi ab alio coniuge, quandiu in eius domo habitauerit, transiit ad secundas nuptias amittitur.
26. Legatum relictum coniugi, quandiu cum filio defuncti commoratus fuerit transiit ad secunda vota perire, siue legatum relictum sit uxori à marito, siue e contra affirmant plures.
27. Verus est non amitti ipso iure, si coniux velit filios secum retinere.
28. Decedentibus filius mater prædictum legatum retinere potest.
29. Legatum alicui relictum, quandiu apud uxorem testatoris commoratus fuerit, transeunt ipsa ad secundas nuptias non perit, tamen si legatarius cum ea uxore non commoretur.
30. Vir condens testamentum, & legans uxori, si ea defuncta aliam ducit, non debetur legatum posteriori, si sub nomine proprio legatum factum est.
31. Si vero sub nomine appellativo legatum factum est, vel lego uxori meæ, alij affirmant, alij negant.
32. Examinatur quibus conferendum sit legatum annuum pro maritandis feminis relictum, & asseritur solis feminis primò nubentibus conferendum.
33. Feminis iam maritatis etiam pauperibus legatum pro feminis maritandis non videtur concedi posse.
34. Quid si hoc legatum certa persona relictum sit.

Alia in hoc §. sunt certa, alia apud Doctores controversa, ut notavit Sanch. lib. 7. disp. 91. per totam.

Primò suppono conditionem excludentem nuptias à testatore appositam ei qui nunquam nupsit, neque matrimonium consummavit nullam esse, valere tamen si vidua appositam sit; ut pluribus comprobatur Sanch. lib. 1. disp. 33. & 34. n. 30. & seq. & lib. 7. disp. 91. n. 5. Matienzo l. 3. gl. 2. n. 14. l. 1. ibi 5. noue collecti Gutier. cap. 1. n. 1. & nos diximus disp. 1. & 2. ubi de conditione à nuptiis retrahere.

Vnde sit hereditatem, seu legatum uxori, vel viro relictum sub conditione ne transeat ad secunda vota cessare omnino, & in foro conscientie nullâ expectatâ iudicis sententiâ restituendum esse hereditibus legatis, quia illa non est pœna, sed conditio à testatore appolita, ut legatum effectum habeat, ut multis relatis docet Sanch. dicta disp. 91. n. 3. Gutier. cap. 1. n. 1. Vazq. de testament. cap. 8. §. 2. n. 31. Et colligitur aperte ex Authen. cui relictum. Cod. de in dicta viduit. Et idem censet Sanch. & Gutier. esse dicendum de legato relicto sub hac conditione, si casu vixerit, amittitur namque quantumvis occultè conditio cesset. Quod verissimum est positò quòd testator intellexerit de turpitudine occulta, quia illa non est pœna delicti, sed conditio requisita pro legato obtinendo. At mihi difficile est credere testatorem sub illis verbis, si casu vixerit turpitudinem occultam, & omnino secretam voluisse excludere. Sed potius censere solam turpitudinem, ex qua honor, & fama læduntur intelligendam esse, sicuti credit Manchaca de success. progressu, in pres. lib. 1. n. 98.

Secundò præmitto conditionem excludentem à secundis nuptiis dupliciter à testatore apponi posse, negativè, vel distributivè; negativè apponitur quando nuptiæ absolute negantur, ut si dicas lego coniugi centum si non nupsit, si e contra tatem servauerit. Distributivè vero apponitur, cum iuxta executionem conditionis legatum distribuitur, ut si leges uxori hereditatem, illiusve fructus quandiu, quousque, seu donec vidua fuerit.

Si legatum sub conditione negativa factum sit tenetur institutus cautionem præstare de conditione observanda, si minus restitutum legatum cum fructibus, iuxta l. Mutatam. Et leg. hares meus. §. qui post. Mutatam. Et §. quamvis ff. de condit. & demonstrat. Leg. cum filius §. qui Mutatam ff. de legatis 2. Et leg. regia 7. tit. 4. part. 6. Legatum vero post annum ab obitu testatoris numerandum tradendum est, nisi forte antea spēs nuptiarum deficiat. Ut expresse deciditur Authen. cui relictum. Cod. de in dicta viduit. tollend. Et Authen. de nuptiis, §. qua vero. vers. unde sancimus. quod iure Canonico correctum non est, ut superius diximus. Etenim cum prædictæ conditioni contrauenire institutus possit, dum vivit, æquumque sit legato non priuari, merito ius disposuit, ut legatum legatario traderetur præstata supra dictâ cautione. Hæc autem cautio (si fieri potest) pignoratitia, vel fidei iussoria esse debet, sin autem iuratoria sufficit secundum Greg. Lopez, leg. 7. verbo no quisere. tit. 4. part. 6. Et Molina. tit. 1. tract. 2. disputat. 206. vers. quando aliquis. Quod si postmodum hæres, vel legatarius conditioni non paruerit, tenetur hereditatem, vel legatum cum omnibus suis fructibus ab initio perceptis aliàs successorio restituere, quia ea instituto, & legatio nulla est, cuiusque nullitas retrorahitur ad initium institutionis, & legationis, ut expresse deciditur Authen. cui relictum. Cod. de in dicta viduit. tollend. ibi. Quod sic admittitur, ac si si relictum, vel ordinatum non esset. Atque ita docet ibi Paulus

Unico, ff. de excusat. tutorum. lalon. in leg. fin. num. 31. vers. in
 vltima parte. Cod. de iudiciis. viduit. Prapofiti cap. Nicena.
 num. 4. dist. 31. Gulielm. Benedicij cap. Raynuitus num. 228.
 vers. qui cum alia de Testamentis. Beronij, conf. 30. n. 2. volum. 2.
 Zephali, conf. 500. num. 39. volum. 4. Berachini in suo reperio-
 rio l. v. verbo vxor usufructuaris. Syluest. verbo Legatum 1. g.
 s. m. 9. & verbo Legatum. 2. in fine. Couarruu. 4. decret. 2. p.
 cap. 6. s. 8. num. 17. Nauarr. cap. 23. num. 61. & cap. 25. num. 65.
 Zenedo collect. 1. 54. ad decret. num. 9. & 10. Henrici lib. 13. de ex-
 communicat. cap. 65. num. 2. in comment. l. v. Philiaci de of-
 ficio Sacerdotis. 2. 2. part. 2. lib. 6. cap. 22. Menochij de presump-
 tionibus. lib. 4. praesumptio 188. numero 12. Manticæ de coniecturis
 vltim. volum. lib. 11. tit. 19. num. 35. Vega 2. s. sum. cap. 32. casu
 9. & tit. 1. cap. 94. casu 2. ad finem. Ludouic. Lopez, tit. 1.
 instructor. conscient. cap. 19. 3. post. amittit. quia
 si vnica fornicatione in commissis inhonestis, & turpis
 est, quippe hæc nomina, turpis, adulter, homicida, raptor
 &c. delictum significancia vnico actu contenta sunt, vt con-
 stat ex leg. ad huc. §. parricidator. ff. de his qui notantur infa-
 mia. Et leg. quis sit fugitiuus. ff. de iulio edicto. Et cap. fin. de
 raptorib. Et tradit Abbas in cap. 1. num. 38. de iudiciis. Et ibi
 Decius in 2. lectura. num. 11. Dominicus in cap. 1. de vita, &
 honestate clericor. in 6. num. 8. Et Francus ibi num. 3. At qui tur-
 pis, & inhonestus est, castè & honestè non viuit. Ergo ob
 vnica fornicationem conditio castè viuendi non seruatur.
 Secundò si promittas castè viuere, (vt promittunt qui sub-
 diaconatu insigniuntur, iuxta Textum in cap. 1. Et cap. quan-
 do dist. 28. & omnes Religiosi cum professionem faci-
 unt, promittit ab omni actu turpi abstinere. Ergo testator
 petens pro conditione sui legati vt castè viuas, petit vt ab
 omni actu turpi te contineas. Tertio castè, & honestè viuere
 est castatem seruare. At vnica fornicatione commissà non
 seruatur castitas, sed potius violatur. Ergo vnica fornicatio-
 nis, cuiusque actus turpis sufficit, vt conditioni castè viuendi
 non pareas.

13. Has duas extremas sententias Sanchez lib. 7. disputat. 91.
 num. 33. hac distinctione conciliat. Si legatum vidua reli-
 ctam sit ab eius filio, vel à marito, cuiusque filius, vel ab ali-
 quo alterius consanguineo, æt. illamve amicum coniun-
 ctum, vnica fornicatione amittitur, vt quæ vnica fornicatione
 grauius offendatur, & in hoc casu secundam sententiam
 verari censet. At si legatum ob alio extraneo relictum sit
 sit postulat etiam fornicationem frequentiam, vt iure optimo
 possit dici eius vita impudica, & inhonestæ. Probat Sanchez
 suam distinctionem; nam esto illa verba castè, & honestè viu-
 ere habiunt sonent, nec possit dici vita impudica, & inhonestæ
 illius viduæ, quæ semel aut iterum fornicatur, idè-
 que apposta ab extraneo exigunt turpitudinis frequentiam.
 At apposta ab his qui vnica fornicatione legatarij grauius
 dehonestantur, credendum est illis verbis voluisse omnem
 turpitudinem excludere, sicuti ad hæc offensionem superius
 collegimus illis verbis non solum turpitudinem illicitam
 voluisse maritum à coniuge superstiti excludere, sed quæ
 secundis iustis inest. Neque alienum est à proprietate sermo-
 nis aliquando ob causam gratiam, & vigentem recedere. Ar-
 gum. leg. maritum 29. vers. qui quæstioni. ff. ad leg. Iuliam de
 adulterijs. vbi sola vnica permittitur adulteri per maritum,
 censetur de vxore quæstus factus ob rei grauitatem, cum tam-
 en proprie quæstum facere consuetudinem adulterandi ob
 pretium significet.

14. Hinc tria inferit Sanchez. d. disp. 91. à num. 34. Primb legatum
 ab vxore, cuiusque filius relictum viro superstiti sub conditio-
 nis castè, & honestè viuendi vnà vel alterà fornicatione, seu
 turpitudine commissà non amitti, sed opus esse turpitudinis
 frequentiam. Quod à fortiori procedit, si à consanguineis vi-
 ri relictum sit. Dicitur, quia nec vxor, nec alij consanguinei
 grauius offenduntur ex vna, vel altera viri fornicatione; ac
 proinde nulla ratio est cogens à verborum proprietate recede-
 dere, sicuti in fornicatione femina contingit. Secundò in-
 fert, & rectè Sanchez. plures referens legatum amittit vel ob
 fornicationem, vel ob vitam inhonestam non recuperari
 redditum ad meliorem frugem, quia conditione legati deficientem
 legatum expirat. Tertio deducit legatum annuum relic-
 ctum ad collocandas feminas honestas, seu honestæ vitæ
 posse concedi iis quæ vnà, vel alterà vice fornicatæ sunt,
 tametsi consanguineæ sint testatoris, quia ex quo testator
 nullam consanguineam specialiter designauit, sed extraneas
 simul cum ipsis legati participes fecit, quamuis consanguineis
 ius prælationis concesserit, videtur æqualem in omnibus
 castitatem exegisse, neque ex turpitudine consanguineæ sin-
 gulariter offendi.

15. Ceterum huic distinctioni Sanchez. acquiescere non pos-
 sum: non enim testator eam conditionem castè, & honestè
 viuendi appositisse censendus est, ob vitandam suam infamia-
 m, sed ob castitatis amorem, & in illius obseruationem,
 & cultum, vt patet in eo, qui legatum relinquit pro mari-
 tandis feminis castè viuentibus. Ergo non ex infamia prouen-
 iente testatori ex turpitudine legatarij colligendus est valor

Erd. de Castro. Sum. Mor. Part. 1.

vel nullitas legati, sed ex violatione virtutis castitatis. At
 castitatis virtus aq. violatur vnica fornicatione à legatari-
 nis testatoris extraneis, sicut ab eius consanguineis. Ergo
 idem in omnibus dicendum est. Quapropter existimo secun-
 dam sententiam Probabiliorem esse tenendamque in iudican-
 do, & soluendo, nempe conditionem illam castè, & honestè
 viuendi vnica fornicatione publica siue facta, siue iure desic-
 cere. Et præter rationes ibi adductas hac consideratione con-
 uincor. Vidua cuius fornicatio publicè constat censeri nequit
 castè & honestè vixisse, siquidem saltem eo tempore quo for-
 nicata est inhonestè vixit. Deinde ex vnica fornicatione de-
 nominatur femina simpliciter, & absolute inhonestæ, &
 impudicæ etiam secundum Sanchez. disp. 41. num. 30. Ergo de-
 nominari nequit casta, & honesta, ergo nec castam vitam
 duxisse. Debet tamen fornicatio publica esse, vt legatum
 amittatur, quia dum occulta est, est apud Deum inhonestæ sitis
 apud homines tamen castè, & honestè viuere censetur, & tes-
 tator præsumi debet de honestate visibili, & hominibus
 apparente locutum esse; aliàs femina secretò se polluens
 incapax esset legari, quod pro feminis honestis relictum est.
 At eo ipso, quo turpitudine probata fuerit etsi vnica sit, repel-
 lendus est legatarius à legato, vt potè cui conditio requisita
 non aptatur Et ex his soluitur fundamentum Sanchez.

Fundamenta verò primæ sententiæ sic dilues. Ad primam 16
 desumptum ex §. item Lex Julia, de Adulterijs admittimus stu-
 prum committi posse cum virgine, vel vidua honestè viuente,
 honestè inquam antequam stuprum committeret, secus
 illo commisso. Ad secundam ex leg. supra respondeo ibi
 tantum definii stuprum esse posse cum his mulieribus, quæ
 ita turpiter viuunt, vt sui quæstum faciant, ibi tamen non de-
 ciditur viuere turpiter esse quæstum facere, siquidem absque
 quæstu potest mulier turpiter viuere. Ad tertiam concedo ex
 vnico actu honestatis non denominari quempiam honestum,
 negamus tamen non denominari inhonestum, & turpem ex
 vnico actu turpitudinis, quippe bonum ex integra causa, ma-
 lum ex quoque defectu. Ad quartam admitto luxuriosè
 viuere opponi contrariè castè, & honestè viuere, sed non con-
 tradictoriè, idè-que stare optimè potest quod quis non cas-
 tæ, & honestè vixerit quin vixerit luxuriosè, quia ad vitam
 luxuriosam requiritur, quod luxuriosus vtputet, at vt quis dic-
 ator non castè, & honestè vixisse, sufficit quod aliquando à
 castitate defecerit.

Quæstio tertia, An legatum sub conditione castè, & ho- 17
 nestè viuendi amittatur à femina amplexibus virorum, ta-
 ctibusque impudicis vacanti; Communis sententia censet
 amitti, quia hæc castitati aduersantur, & feminam inhonestam
 & impudicam denominant. Sic Bald. conf. 207. num. 1. &
 2. volum. 4. Couarruu. 4. decret. 2. p. cap. 7. §. 6. num. 1. in fine.
 Menoch. de presump. lib. 5. presump. 41. num. 38. Manticæ de
 coniecturis vltim. volum. lib. 11. tit. 19. num. 34. Salcedo ad ditionib.
 ad Bernard. Diaz reg. 216. in fine. Zenedo collect. 1. 54. ad decre-
 tal. num. 9. & 10. Grassi 1. p. decis. lib. 2. cap. 11. num. 58. Man-
 sumt. 1. cap. 99. num. 1. Lara leg. si quis à liberis. §. si quis ex his.
 num. 147. de liberis agnoscendis. Et alij relati à Sanchez. disp. 91.
 num. 38.

Contrariam sententiam defendit Nauarr. sum. cap. 23. num. 18
 92. eo quod prædicti actus etsi castitati aduersentur, quia ta-
 men non plene, & perfectè, sed inchoatè aduersantur non
 denominant feminam simpliciter impudicam, nec legatum in-
 capacem. Et confirmari potest ex iis quæ tradit Sanchez. lib. 10.
 disp. 4. num. 12. asserens prædictis tactibus non præberi suffi-
 cientem causam diuortio, nec dotis amissioni.

Sanchez. verò dicta disp. 91. num. 40. sequens Ludouic. Lopez 19
 1. part. instruct. cap. 293. censet prædictum legatum amitti, si
 toties hos actus femina multiplicauerit, vt meritò impudica
 censenda sit. Secus verò ex vno, vel alio actu huiusmodi lasciu-
 uo. Nam esto vnicus actus fornicationis sufficiat ad amittend-
 dum legatum à viro, cuiusque consanguineis coniungi relic-
 tum, id est quia actus fornicationis, vt potè in materia lu-
 xuriæ perfectus, & completus committentem denominat sim-
 pliciter impudicum. Secus verò est de huiusmodi acta im-
 pudico.

Ceterum in hac quæstione aliter dicendum videtur. Si 20
 enim forum externum spectemus, prima sententia asserens
 feminam his turpibus actibus vacantem legatum amittere
 sustinenda est, tum ob suspensionem vehementem, quam de
 se præbet fornicationis, vel pollutionis, tum in pœnam tur-
 pitudinis commissæ, meritò namque priuari à Iudice debet
 legato honestè, & castè viuentibus relicto, quæ sic turpiter
 viuunt. At si forum conscientiarum spectemus placet mihi Na-
 uarri sententia. Nam cum hæc priuatio odiosa sit, non est
 vltra proprietatem verborum extendenda. At verba castè,
 & honestè viuendi secundum proprietatem sumpta non de-
 ficiunt plene, & perfectè ex huiusmodi actibus libidinosi
 seclusà fornicatione, vel pollutione, quia in materia luxuriæ
 non sunt actus consummati, & perfecti. Ergo ex illis tantum
 legatum amitti non potest; nam ad amittendum legatum
 conditionale debet conditio integrè deficere.

Paulus num. 4. Iason num. 7. Mol. lib. 2. de primogen. cap. 12. num. 21. Alter Molina Iesuita r. tract. 2. disp. 207. vers. postea de iure. Mantica de coniect. ultim. volunt. lib. 11. tit. 19. num. 22. Sanch. lib. 7. disp. 91. num. 6. Quinimo vt bene tradit Molin. lib. 2. de primogen. cap. 12. num. 21. Mantica num. 22. Couarrua. reg. peccatum 2. p. §. 6. num. 4. Sanch. dicto num. 6. non solum obligatur restituere fructus perceptos, sed alijs percipiendos à successore, si institutio, vel legatio defuisset, quia in his detrimentum passus est.

5 Verum si legatum sub conditione distributua fuerit, nullam legatarius tenetur prestare cautionem, eo quod nihil receptum obligari possit ad restituendam, cum nihil accipere possit, nisi conditione impleta, vt notauit Salicet. leg. fin. num. 3. Cod. de iudicia. viduit. Ruin. cons. 170. num. 2. in fine. Mantica lib. 11. de coniecturis ultim. volunt. tit. 19. num. 22. Quos refert, & sequitur Sanch. lib. 7. disp. 91. num. 9.

6 Sed an prædictum legatum annuatim relictum legatarius acquirat illo anno, quo conditioni non paruit? Discordant Doctores. Nam Inmola in leg. cum filius. §. qui Mutianam. numero unico de legat. 2. Et Acosta lib. 2. selet. cap. 18. num. 4. negant, quia legatum non debetur, nisi posita conditione, at ea conditio integro anno non exitit, ergo legatum integrum illius anni deberi non potest. Limitat autem Acosta, nisi conditio defecerit abque culpa legatarij, eo quod initio anni mortuus sit, quia tunc cessandum est conditione integre impleta, ac proinde legatum integre deberi.

Verum in vtroque euentu deberi legatum videtur, eo anno quo nubit, affirmatur Alberic. in leg. defuncta num. 3. ff. de usufructu. Et quemadmodum quis utatur. Iason in leg. diuortio in princip. numero 7. ff. Solutio matrimonio. Signorolus cons. 66. Mantica de coniectur. ultim. volunt. lib. 10. tit. 2. num. 24. Sanch. lib. 7. disp. 91. num. 10. Mouentur ex leg. filia & leg. à nobis. ff. de annuis legatis, vbi statuitur sat esse annum inceptum esse, vt legatum annuum integre debeatur. Quippe, si initio anni ea conditio exitit, eo ipso legatum legatario acquiritur.

7 Ceterum etsi hæc sententia sint satis probabiles, verorem existimo legatum non deberi legatario integre, sed pro quorata anni parte, quæ à nuptiis abstinet. Nam cum solum debitum sit pro tempore, quo à nuptiis abstinet, siquidem sub ea conditione conceditur à nuptiis autem non integro anno, sed parte illius abstinet, censendus est partem legati, & non integrum legatum acquisisse. Quod non obscure docuit Bart. in dicta leg. à nobis. Et Crotus in leg. nemo potest. num. 54. ff. de legat. 1. quatenus ascitunt legatum relictum sub conditione alicuius facti à legatario exequendi deberi pro quorata anni parte, quæ legatarius factum excurrit, si quibus adheret Mantica de coniecturis ultim. volunt. lib. 10. tit. 1. num. 14. Ergo legatarius, cui legatum relictum est sub conditione abstinentiæ à nuptiis non poterit legatum habere, nisi pro ea anni parte, quæ à nuptiis abstinet. Neque contrarium colligitur ex leg. filia, & leg. à nobis, quia ibi tantum dicitur legatum annuum deberi conditione initio anni existente, sed an totum, integrumque legatum debeatur plures decidunt. Præterquam quod prædictæ leges intelligi possunt de legato, quod diuisionem non patitur.

8 Tertio præmitto legatum coniugi ab alio coniuge, vel ab extraneo absolute relictum nequaquam demittitur, etsi secundum, vel tertio nubat, quia cum nuptiæ non sint delictum, & absque vlla conditione legatum fuerit nulla est causa ob quam amitti possit, maxime cum iure Canonico correctæ sint pœnæ iure Ciuili statuta intra annum luctus nubentibus. Atque ita docent Couarrua 4. decret. 2. p. cap. 3. §. 9. num. 11. Acosta leg. cum tale. §. si arbitrarij. limitat. fin. numero 32. ff. de conditionib. Et demost. Mantica de coniectur. ultim. volunt. lib. 10. tit. 5. num. 21. Sord. de alimentis. tit. 7. quest. 23. num. 18. Sanch. alijs relatis lib. 7. disputat. 91. num. 12. Guriere. de matrim. capit. 11. numero 5. Quod procedit, tamen si alimenta, & usufructus legata sint. Nam cum coniux defunctus hæc legans ponerit secundas nuptias excludere, & sub conditione ab illis abstinenti legatum concedere, posito quod id non expresse, censendus est permisit, si enim ex ea omissione in alijs legatis nuptiæ censentur permissæ, cur non in legato alimentorum, quod fauorabilis est? Atque ita docent Sord. de alimentis. tit. 7. quest. 23. num. 6. Et segg. Anton. Gab. t. 3. commun. opin. lib. 3. tit. de secundis nuptiis. concl. 1. num. 43. Sanch. alijs relatis lib. 7. disputat. 91. num. 12. Guriere. d. cap. 11. num. 5. His positis Sanch. à num. 14. sex quæstiones mouet.

9 Prima An legatum relictum coniugi sub hac conditione, si castè, & honestè vixerit amittatur transitu ad secundas nuptias? In qua quæstione triplicem refert sententiam. Prima est Bart. in Auctent. de non eligendo secundò mubentes, §. cum igitur. num. 1. Et in leg. ult. in fine. Cod. de iudicia. viduitate Abbat. cap. quod à te num. 3. de cleric. coniugat. Et cap. v. clericorum. num. 5. De vita. Et honestate clericor. Felin. in cap. si cauio. numero 40. de fide instrumentor. Castillo in leg. 15. Tauri n. 1. vers. quod est verum. Menchaca de successonum progressu lib. 3. §. 27. num. 29. Ludouic Lopez, lib. 2. de contradi. cap. 45. vers.

ramen varior est. Vega 2. tit. sum. cap. 32. casu 29. Molina le. fuit, tit. 1. tract. 2. disputat. 207. post medium, quæ negat prædictum legatum amitti, nisi forte de testatoris voluntate, aut ex communi vsu loquendi appareat illis verbis nuptias excludi. Ducuntur eo quod secundæ nuptiæ, imò tertie castitati, & honestati non obstant ex Textu expresse in cap. Nicola. 3. 1. diff. Et leg. mulier. §. cum proponeretur ff. ad Senatus. Consultum Trebellianum. Et tradit D. Thom. 2. 2. quest. 152. artic. 3. in corp. Secunda, quæ est aliorum, quos tacito nomine refert Rosella, verbo Adulter. numero 6. distinguit, an legans vir doctus sit, vel simplex? Si doctus sit, cum sciat secundis nuptiis castitatem inesse, non est censendus illis verbis nuptias excludere, maxime cum interpretatio facienda sit aduersum eum, qui legem potuit dicere aperius. At si vir simplex sit, credendum est sub omnimoda castitate legatum relinquere.

Tertia, cui ipse Sanch. vt probabiliori adheret hæc videtur distinctio, si legatum relictum sit à filiis, vel nepotibus ipsius coniugis ad secundas nuptias transeuntis, vel ab alio coniuge defuncto, cuiusque consanguineis, legatum amittitur secundis nuptiis contractis, scilicet verbis si à quocunque alio fuerit legatum relictum. Et placet hæc sententia præcipue, quia communis est, vt constat ex iis quæ adducit Couarrua. 4. decret. 2. par. cap. 3. §. 9. numero vltim. Anton. Gomez. leg. 14. Tauri. numero 9. Mantica de coniectur. ultim. volunt. lib. 11. tit. 19. numero 31. Villalobos in communibus opinionibus verbo vxor. numero 126. Zetillos in suis op. pract. quest. 151. numero 1. Sanchez dicta disputat. 91. à numero 16. Deinde verba quæ indifferentia sunt, & quæ varios sensus recipere possunt, intelligi debent sumi à proficiente secundum sententiam, qui sua maxime interest. Leg. fin. in fine. ff. de obligationib. Et actionib. At illa verba si castè, & honestè vixerit indifferentia sunt, vt de omnimoda, & perfecta castitate intelligantur, vel de sola castitate, quæ coniugio inest: ex alia parte coniugi defuncto, cuiusque consanguineis, viduæque filiis magni refert, vt de perfecta castitate, quæ abstinentiam à nuptiis continet intelligantur, siquidem hæc ratione vidua amorem, & memoriam sui coniugis conseruat, qui secundis nuptiis aboletur. Ergo sic intelligenda sunt. Quæ ratio in alijs personis non procedit, ideoque alia persone dictis verbis solam turpitudinem propriam censenda sunt voluisse excludere. Et licet aliqui Doctores censent tertias, & vltiores nuptias excludi, eo quod ea castitate nuptiarum multiplicatio deficiat. At refutit Couarrua. dicto cap. 3. §. 9. in fine. Anton. Gomez. leg. 14. Tauri. numero 6. Gregor. Lopez, leg. 1. verbo o mas. tit. 12. par. 4. Mantica de coniectur. ultim. volunt. lib. 11. tit. 19. num. 31. Sanch. disp. 21. num. 24. censent nullatenus exclusas esse, quæ æque tertias, vltioresque nuptiæ castæ sunt, sicuti primæ, & secundæ.

Si autem secundæ nuptiæ statum viduæ, cuiusque conditionem dedecere, vel quia est ætatis prouecta, vel quia tertium Ordinem D. Francisci professæ est, vel quia nubit longè inferiori, aut legantis inimico censet Sanch. plures referens à num. 26. prædictas nuptias exclusas esse illis verbis si castè, & honestè vixerit à quocunque fuerit ea conditio apposita, quia illa nuptiæ cum viduæ famam demittent, non censendæ sunt honestæ. Ceterum contrarium verius censent, nam esto illæ nuptiæ viduam dedecant, & legantem offendant, id prouenit ex circumstantiis extrinsecis, non ex eo quod castitati, aut honestati opponantur. Si igitur illis verbis si castè, & honestè vixerit, appositis à consanguineis coniugis, vel ab alio extraneo sola turpitudinis illicita excluditur, secundæ, vel tertie nuptiæ quantumuis minus conuenientes excludi non erunt.

Quæstio secunda: An legatum relictum sub conditione castè, & honestè viuendi vnica fornicatione amittatur? In hac quæstione duplicem sententiam refert Sanch. dicta disp. 91. à num. 31. Prima negat, quæ est Azeuedi in leg. 4. tit. 1. num. 19. lib. 5. nota collect. Ducitur ex §. item lex Julia de adulterijs, in vers. eadem lege, in lit. de publicis iudicijs: vbi lege Julia punitur dicitur stuprum illius qui virginem, vel viduam honestè viuentem etiam absque vi stuprauerit. Supponit ergo cum honestate vitæ stuprum vnicum consistere posse. Secundò ex leg. stuprum 41. ff. de Ritu nuptiarum, ibi: stuprum intelligitur etiam in his mulieribus esse quæ turpiter viuere, colloque quæstum facerent: vbi notandum est turpiter viuere, & quæstum facere idem esse Tertio ex vnico actu non deominatur quis honestus, vel inhonestus, sicuti neque prodigus, aut liberalis, sed ad prædictam denominationem actuum frequentia desideratur, vt pluribus exornat Sanch. dicto numero 41. Quarto luxuriosè viuere opponitur castè, & honestè viuere, vt de se constat: at non dicitur luxuriosè quis viuere ex solo vnico actu fornicationis, vt superior §. diximus, sed necessario habitus, & consuetudo turpiter viuendi desideratur. Ergo &c.

Secunda sententia, quæ vnica fornicatione contenta est, vt legatum amittatur est Baldi, in leg. permitt. in prin. numero 210

Distinctionem verb Sanch. suis dictis parum consequentem nullatenus probandam cenfeo. Si enim vnicus actus huiusmodi turpitudinis non sufficit ad excludendam conditionem castæ, & honestæ vitæ, cum tamen vnica pollutio, vel fornicatio sufficiat, neque etiam si plures multiplicetur sufficiens erit. Quippe ob multiplicationem non redditur diuersus aut distinctus, ergo si ratione sui non reddit committentem simpliciter inhonestum, & impudicum, quia integrè, & perfectè non est castitati oppositus, sicuti est pollutio, vel fornicatio, neque etiam multiplicatus reddit committentem simpliciter inhonestum, & impudicum, cum nunquam integrè, & perfectè, sed inchoatè tantum castitati opponatur.

21 Quæstio quarta An legatum relictum sub conditione non transeundi ad secundas nuptias amittatur fornicatione, vel matrimonio irritò, aut consummato? Breuiter respondeo fornicatione non amitti, quia sub abstinentia à secundis nuptiis non continetur abstinentia à fornicatione, aliàs vovens non nubere peccaret contra votum fornicando. Neque obest quod fornicatio magis contraria sit testatoris voluntati, quam nuptiæ, vt potè quæ magis castitati opponitur, magisque ipsum, & legatarium dehonoraat, quia cum sub illis verbis abstinenti à nuptiis ea voluntas expressa non sit, censenda est mente retenta, ac proinde nullum effectum operari. Sic docet Nauarr. cap. 25. num. 65. Sanch. disp. 91. num. 42. aduersus Acofta in l. cum tale. §. si arbitrari, in fine n. 25. & 30. ff. de condition. & demonstr. Zenodo collect. 154. ad decretal. num. 9.

Neque etiam matrimonio irritò sine culpabiliter, siue absque culpa contracto legatum prædictum amittetur, quia cum matrimonium irritum non sit matrimonium, sed solum matrimonij attentatio, ex illo verificari non potest sic contrahentem ad matrimonium transire, sed solum illius transitum procurasse. At conditio prædicta legati non procuratio matrimonium excludit. Ergo ob illam procuracionem, & attentacionem legatum in foro conscientie amittendum non est. Fauetque huic sententiæ regula iuris. Non præstat impedimentum quod de iure non fortitur effectum, & axioma illud quod vitiosè factum est reputari debet, ac si factum non esset, iuxta leg. quoties, ff. Qui satisdari cogantur. & l. 4. §. condemnatum. ff. de re iudicata. Et tradit Sanch. d. disp. 91. n. 43.

22 Neque item amittitur dictum legatum sponsalibus de futuro contractis, quia per sponsalia de futuro conditioni abstinenti à nuptiis propriè non contrahitur. Quippe sponsalia de futuro non sunt nuptiæ, sed nuptiarum initium, & illarum obligatio. Et licet proximè accingendus reputari debet pro accincto, leg. si pecuniæ, ff. de conditione ob causam, id solum habet locum in fauorabilibus, & à iure expressis, sicuti etiam dispositum in matrimonio censi debet in sponsalibus dispositum, iuxta leg. oratio. ff. de sponsalib. At cum iure non sit dispositum, quod sub conditione à testatore appositâ abstinenti à nuptiis sponsalia continentur, neque ea conditio fauorabilis sit, sed potius odiosa, non est cur ad sponsalia extendatur, vt latè, & optimè probat Berouius toto cons. 31. volum. 2. Simon de Preis de interpret. ultim. volum. lib. 1. interpret. 1. circa legata, dub. 10. num. 116. Sanch. lib. 7. disp. 91. num. 44.

Nec denique videtur amittendum per matrimonium de præfenti, quod consummatum non sit, quia ante consummacionem non est à voluntate testatoris integrè recessum. Nuptiæ namque propriè non sunt, quousque matrimonium consummetur; sic docuit Sanch. num. 45.

23 Verùm etsi in foro conscientie non amittatur legatum per fornicationem, aut matrimonium irritum, at ex officio Iudicis amittendum est in pœnam delicti, ac plus habeat luxuria quam castitas. Et idem cenfeo ob sponsalia, & à fortiori ob matrimonium, meritò enim priuari debet legato, qui voluntatem habuit se illo priuandi. Neque his dissentit Sanch. d. disp. 91. n. 45.

24 Illud est certum legatum relictum viduæ, dum vidua fuerit nequaquam amitti, neque ex Iudicis officio amitti debere ex eo quod Religionem profiteatur, quia Religio viduali vitæ non obstat, sed potius firmiter conseruat. Neque professio Religionis delictum est, sed potius opus maximè laudabile, vt ob illius causam legato priuari debeat, sic relato Baldo, Iafon. & aliis docuit Sanch. num. 46.

25 Quæstio quinta quid dicendum sit de legato relicto coniugi ab alio coniuge, quando in eius domo, vel cum eius filiis habitaret, an inquam transiens ad secundas nuptias illud amittat?

Et quidem legatum habitationis etiam absolute relictum vxori à viro, vel e contra transitu ad secundas nuptias omnino amittitur, eo quod prædictum legatum factum sit, vt legatarium habitatione ipsa defuncti memoriam conseruet, quæ tamen secundis nuptiis aboleretur, vt tradit Greg. Lopez in leg. 21. verbo et. et su. minor. tit. 3. l. 3. Perez lib. 5. ordin. tit. 2. leg. 1. fol. 11 r. Sanch. lib. 7. disp. 91. num. 50. Et idem est dicendum, quando legatum factum sit coniugi supersubstiti, idam in domo coniugis defuncti persistit, quia eo legato procuratur

memoria defuncti retineri, cui secundæ nuptiæ obstant, sicuti docuit Bald. in leg. voluntatis. num. 10. Cod. de Testamento. Iafon. in leg. 1. num. 9. Cod. de legatis. Sordus de aliment. tit. 7. quest. 23. num. 22. quos refert, & sequitur Sanch. lib. 7. disp. 91. num. 51.

Si verò loquamur de legato relicto coniugi, quando cum filio defuncti commoratus fuerit, grauior est dubitatio, an per transitum ad secundam vota percat legatum? Affirmant perire tam legatum relictum vxori à marito, quam relictum marito ab vxore Guilielmus Benedictus cap. Raynuitus num. 170. verbo qui cum alia de Testament. Ioann. Lupus leg. 5. Tauri numero 5. Et ibi Castillo post princip. Gomez Arias leg. 3. Tauri num. 1. Matien. lib. 5. recopil. tit. 3. leg. 3. gloss. 2. num. 18. & alij quos refert, & sequitur Sanch. lib. 7. disp. 91. n. 48. Docentur, quia sic legans intendit, vt filiorum educatio, & habitatio apud coniugem supersubstitit perpetua sit. At hæc impediuntur transitu ad secundas nuptias, siquidem coniux redditur suspecta malæ tractationis, filijque præbetur sufficiens causa diuertendi à matris denuò nuptæ societate, ergo perit legatum.

Ceterum etsi hæc sententia sit satis probabilis, probabitur exilimo, quæ affirmat ipso iure non amitti prædictum legatum, si coniux transiens ad secundam vota velit filios secum retinere, vt tradit Glossa in Reg. i. ale. verbo sententia. ff. de conat. & demonstrat. Bart. & Pinel. ibi statim in principio. Salicet. leg. 2. num. 4. Cod. de legatis. Lara leg. si quis à liberis. §. si quis ex his. num. 96. & 197. ff. de liberis agnoscendis, & alij. Dacor, quia vir transiens ad secundam vota non amittit filiorum tutelam, nec educationem, mater verò est tutelam amittit, non tamen educationem, etsi ab initio Iudicis relinquatur, an conseruari in ea debeat, vt supersubstiti probauimus etiam ex sententia Sanch. Ergo ex solo transitu ad secundas nuptias non habent filij occasionem sufficientem à societate matris diuertendi, siquidem ipsa illius honestatis, moris, & conditionis esse potest, quæ suspicionem ortam ex secundis nuptiis euincat.

At autem decedentibus filiis mater prædictum legatum amittat? Difficultate non caret, eo quod videatur legatum esse factum coniugi in fauorem filiorum, vt ipsi redde educarentur. Nihilominus satis probabile est retineri à coniuge posse, quia credendum est non adæquatè in filiorum fauorem fuisse legatum factum, sed in beneficium coniugis, & ob illius contemplationem, idèque cessante filiorum fauore non cessat legatum, sicuti relato Garron. Rub. Cod. de secundis nuptiis, par. 15. num. 34. docet Sanch. disputat. 91. numero 49.

Hinc inferendum est legatum alicui relictum quando apud vxorem testatoris commoratus fuerit, transiente ipsâ ad secundas nuptias non perire legatum, tamen legatarium cum illa vxore non commoretur, quia testator intendit eo legato obligare legatarium, vt quantum in se est cum eius vxore viuat; at transiente ipsâ ad secundas nuptias cessat esse testatoris vxor, & reputatur vxor comparatione testatoris, & legatarij ac si motua esset, ergo quamuis legatarium cum illa non commoretur non est illi culpæ tribuendum. Non igitur legatum amittitur debet, sicuti multis comprobatur Simon de Preis de interpret. ultim. volum. lib. 1. interpret. 1. circa legata. dub. 10. n. 5. quem refert, & sequitur Sanch. lib. 7. disp. 91. num. 52.

Quæstio sexta, An vir condens testamentum, & legans vxori eâ defunctâ aliam ducat, debeat, & legatum illud vxori posteriori. Manifestum est non deberi, si sub nomine proprio legatum factum est, vt si dixerit, lego meæ coniugi Maria. Sic relato Menoch. de præsumpt. lib. 4. præsumpt. 122. num. 14. tradit Sanch. dicta disputat. 91. num. 58. Gutier. cap. 11. de marim. numero 8. Limitat autem, & bene, nisi testator secundæ vxori nomen prioris imposuisset, quia ea impositione manifestè indicauit voluisse secundam loco prioris subrogari iuxta Textum in leg. filia. §. vlt. ff. de conat. & demonstrat.

Si verò sub nomine appellatio legatum factum est, vt lego vxori meæ. Alij affirmant, alij negant deberi, prout referunt Couarr. in cap. requisisti num. 3. de testam. Mantica de coniectur. vlt. volum. lib. 8. tit. 15. num. 1. & 2. Menoch. de præsumptionib. lib. 4. præsumpt. 122. num. 8. Et quidem si vir tempore conditi testamenti coniugatus non erat certum debet esse legatum vxori postmodum assumptæ debitum esse, nam cum vxori mortuæ debitum esse non possit; ne ea dispositio irrita sit, assumendum est legare voluisse vxori assumendæ: sic tradunt Couarr. & Mantica supra. Sanch. dicta disputat. 91. numero 59. At si vir coniugatus erat tempore conditi testamenti, quamuis Menoch. n. 11. & 12. satis probabiliter existimet posteriori vxori legatum deberi, quia testator in ea dispositione perseverans, cum eam renouare posset, satis indicauit voluisse secundæ vxori applicari, maxime cum in casu dubio semper ea præsumptio lumenda est, quæ actum, & dispositionem testatoris sustinet, non verò quæ illum cassum, & irritum reddit, probabilius est casum esse dispositionem, & vxori postmodum assumptæ debitum

hunc esse legatum, ut docuit Sanch. *dicta disp. 91. num. 59.* Gutier. de matr. cap. 11. num. 9. cum Couaruu. & Mantica *supra*. Nam tempore conditi testamenti illud legatum referri non poterat ad uxorem postmodum assumptam, quia illi testator neque affectus erat, nec dum illius cogitationem habere poterat, postmodum vero nullum huius relationis indicium dedit, nam persecerantia in priori actu potius huius relationi aduersatur, quam fouet, quippe ea dispositio secundum uxori aptari nequit, nisi ex voluntate testatoris ex prima in secundam uxorem subrogatio fiat.

Temperat autem hanc doctrinam Barbosa in leg. diuorito. §. 3. num. 10. *off. soluto matrimonio*, quem sequitur Sanch. *d. disp. 91. num. 60.* ne procedat in legato alimentorum, seu alio quouis uxori favorabili, quia concurrente duplici favore scilicet viciniae voluntatis, & rei legatæ presumendū est testator secundum uxorem loco prioris subrogare voluisse. Et placet hanc limitatio.

12. **Questio septima, quibus conferendum sit legatum annuum maritandis feminis relictum?**

Etiā Ripa, Decius, & Syluest. relati à Sanch. *dicta disp. 91. numero 54.* videantur sentire feminis secundo nubentibus conferri hoc legatum posse. At longe verius est, & omnino tenendum solis feminis primò nubentibus esse conferendum, quia ea testatoris verba de solis primis nuptiis intelligi debent. Arg. leg. *bonæ fidei sermo. ff. de verbor. significat. ibi: hoc sermo, dum nuptia erit, prima nuptia significatur.* Et ibi Tiraquel. plures referens n. 111. Et docuit Bartol. in proximo de *re al. num. 25.* Guilielem. Benedic. *cap. Raynucius. verbo qui cum alia. num. 79.* de Testamentis Mantica de *coniectur. ultim. volunt. lib. 8. tit. 5. num. 21.* Gutier. de matr. cap. 11. num. 7. Sanch. alius relatis *disp. 91. num. 57.*

Hanc doctrinam Sanch. cui Gutier. adheret variis modis temperat; primò ne procedat in vidua, quæ prius matrimonium non consummauit, nam comparatione huius secundæ nuptiæ primæ censeri debent, nam nuptiæ quæ consummata non sunt nuptiæ integræ, & perfectæ non appellantur. Secundò ne procedat in vidua, cuius prius matrimonium irritum fuit, quia præstare non debet impedimentum quod de iure non sortitur effectum, neque illa vidua secundo nubis, cum primæ nuptiæ, vtpotè irritæ, nuptiæ non sunt. Tertio temperat ea quæ nullæ essent feminæ ætate nubiles, nam cum hoc legatum positum quod personæ determinatæ factum non sit exigat necessarium, ut persona, cui est concedendum habilis sit ad matrimonium, in cuius finem conceditur ex communi sententia tradit Bald. in leg. *sancimus in fine Cod. de nuptiis. Garton. Rub. Cod. de secundis nuptiis. num. 5.* deficientibus illis feminis viduæ concedi potest ex verosimili testatoris mente ne opus pium differatur. Quod si legatum certæ personæ factum sit, quæ tamen duodecim annuum nacta non est, alteri applicari nequit, quia testator eam personam determinatè designans dilatori legati tradendi consentit. Quippe legatum, quouisque femina nuptiis apta sit concedi non debet, quia non virget causa, ob quam factum est, ut bene docet Mantica *lib. 1. de coniectur. ultim. volunt. tit. 2. num. 5.* Sanchi *disp. 91. num. 61.*

13. **Feminis autem iam maritatis etiam pauperibus legatum pro feminis maritandis non videtur concedi posse, quia deficit hinc testatoris, quippe testator legato intendit, ut feminæ defectu dotis in nuptiis, neque eam pudicitia periclitetur, quæ ratio in feminis maritatis cessat. Atque ita sustinent Bald. in leg. *fin. num. 21. Cod. de sentent. quæ sine certa quant. l. ason leg. quominus. num. 13. vers. quinto pro eadem parte ff. de summis. Perez lib. 5. ordinan. tit. 2. leg. 1. vers. dubium est. Sanch. dicta disputat. 91. num. 64.* Gutier. cap. 11. num. 10.**

14. **Veniunt si hoc legatum certæ personæ, ut in matrimonium collocatur relictum sit, ipsaque viuo testatore, ipsoque ignorantè nupserit, censet Mantica de coniectur. ultim. volunt. lib. 12. tit. 1. num. 13.** legatum perire, quia deficit finis, ob quem est concessum. Secus vero (inquit) si conscio testatore nupserit, quia ex eo quòd testamentum non mutauit, cum potest, præsumitur voluisse legatum illud puellæ conferri oneribus contracti matrimonij sustinendis. Sed rectius Ioan. Lop. caput. *per vestras de donation. inter vir. & vxor. not. ab. 3. §. 10. numero 6.* Sarmiento *lib. 2. select. caput. 1. numero 10.* Tiraquel. *tract. cessante causâ limitat. 18. in fine.* Spino *speculo testamentor. gloss. 14. princip. numero 152.* Zeuallos, in *luis 99. tract. 9. §. 38. a numero 6.* Gutier. cap. 11. numero 11. Sanchez, alius relatis *disputat. 91. numero 65.* affirmant siue sciente, siue ignorantè testatore femina hæc nupserit posse illi legatum prædictum conferri quia non exinguit legatum, sed potius illud firmat conditionem legati impletam esse. Argum. *leg. si nuptia 11. ff. de conditionib. & demonstrat. & pluribus exor. nat. Couaruu. cap. officij num. 20. de testament.* Neque finis legati præcipuum censendus est in præsentem deficere. Hinc namque est testatorem se beneuolum animum, & benefactorem illius feminæ ostendere qui post matrimonium contractum adhuc persecerant. Quinimo existimat Sanchez

Ferd. de Castro. *Sum. Mor. Part. 2.*

num. 66. quem sequitur Gutier. num. 11. legatum relictum consanguineis maritandis etiam dari non possit maritatis tempore testamenti, vtpotè quod incertis personis relictum sit, bene tamen dari posse iis, quæ mortuo testatore nupserint, quia ab eo tempore ius aliquale in prædictum legatum habent; neque omnino incertis personis relictum est, sed aliquo modo certis scilicet consanguineis, in quas suum affectum, & voluntatem ostendere testator potest.

PUNCTVM XIV.

De impedimento impotentia.

§. I.

Quid, & qualis sit impotentia ad matrimonium?

1. **Impotentia ad copulam est impotentia ad penetrandum vas femininum.**
2. **Multiplex est impotentia.**
3. **Variant Doctores, An impotentia, quæ vincit nequit absque probabili periculo grauis morbi sit perpetua?**
4. **Communis sententia, & amplectenda asserit solam eam impotentiam, quæ absque peccato, vel morte corporali, aut illius graui periculo vinci non potest, esse perpetuam.**
5. **Si iudicio Medicorum impedimentum remoueri possit absque graui vite periculo per opus humanum, & licitum non constituitur impotentiam perpetuam.**
6. **Examinatur questio, An femina nupta, cuius arctitudinem ex Medicorum iudicio subueniri potest absque graui vite periculo obligata sit scissuram pati?**
7. **Resoluitur femina licitum esse scissuram pati, quoties absque periculo corporali eam sustinere potest.**
8. **Deinde femina, quæ nullam in se specialem arctitudinem habet obligata non est scissuram sustinere, tamen si absque illo incommodo possit.**
9. **Verum si femina præ cæteris acta sit, & conscia huius arctitudinis contrahat cum eo qui illius est ignarus, probabilis reputo obligatam esse scissuram pati, si absque graui sua salutis detrimento sustinere possit.**
10. **Femina nunquam obligata est hanc scissuram à viro Medici inconsultis pati.**
11. **Femina, quæ ob eius arctitudinem non potuit à viro agnosci, idcirco ab eius consortio separata fuit, si postmodum probatum fuerit ab alio cognitam fuisse, affirmant plures reddendam esse priori viro nullo laboranti impedimento frigiditatis, vel masculicis.**
12. **Sed rectius alij censent ex eo factum non sumi sufficientem præsumptionem, quod potuerit à viro cognosci.**
13. **Non est impotentia perpetua ad matrimonium, esse femina sciat concipere non posse absque manifesto periculo vitæ, vel sui, vel prolis.**

Impotentia ad copulam est impotentia ad penetrandum vas femininum, & semen generationi aptum intra illud effundendi: quæ impotentia prouenire potest à natura, tam ex parte viri si sit nimis frigidus, aut calidus, quàm ex parte feminæ si sit nimis arcta vel prouenire potest ab extrinseco, ut ex castratione, vel masculicio.

Deinde hæc impotentia alia est absoluta comparatione omnium feminarum, alia respectiua comparatione huius, vel illius feminæ. Rursus alia est perpetua, alia temporalis: perpetua est, quæ absque peccato, vel corporali periculo tolli non potest per opus humanum, ut exprèsse à contrario sensu colligitur ex cap. *fraternitatis. De Frigidis, & masculicis.* ibi. *Not autem perspicaciter attendentes, quod impedimentum illud non erat perpetuum, quod præter Diuinum miraculum per opus humanum absque corporali periculo poterat remoueri, sententiam diuortij per errorem licet probabilem nouimus esse prolatam, &c.* Ex quo Textu Doctores communiter colligunt impotentiam, quæ solo Diuino miraculo remoueri potest perpetuam esse; quia miraculum cum sit præter rerum naturam expectari nequit, necdum comprobari, sicuti pluribus comprobatur Sanch. *lib. 7. disputat. 93. numero 8.* Gutier. de matr. cap. 11. numero 22. Deinde colligunt impotentiam, quæ absque peccato tolli nequit perpetuam esse quia id possumus, quod iure possumus. Cum autem peccatum iure facere non possimus, nequaquam est possibile illud impedimentum remouere, uti pluribus comprobatur Sanch. *d. disp. 93. num. 9.* Gutier. *d. cap. 11. num. 23.* Coninch. *disp. 31. dub. 7. num. 76.* Paul. Layman. *lib. 5. sum. tract. 10. part. 4. cap. 11. numero 1.*

Sed quid nomine corporalis periculi intelligatur, an mors ipsa, an illius periculum, an etiam periculum grauis morbi? variant Doctores. Aliquibus placet impotentiam, quæ vincit nequit absque probabili periculo grauis morbi esse

O 3 perpe

perpetuam. Nam esto in dicto cap. *Fraternitatis* videatur periculum mortis exigi, inquit enim Textus: *Violentia inferatur non solummodo levis, sed ita gravis, ut ex ea mortis periculum timeatur.* Ergo cum ex graui morbo hoc periculum mortis eueniet, si timeret grauis morbus, etiam mors timeri debet, & consequenter impotentia, quæ uinci non potest absque graui morbi periculo perpetua censenda est. Sic Henricus de matr. lib. 12. c. 7. n. 6. Vega. 2. 2. sum. cap. 34. casu 111. Alij uero sustinent solam eam impotentiam, quæ absque peccato, vel morte nequit tolli esse perpetuam, nam quæ cum periculo mortis tollitur superstitie persona, quæ erat impotens dici non potest perpetua, siquidem ipso facto probatur esse durante uitâ tolli posse. Sic Innocentius in dicto cap. *Fraternitatis* à num. 1. & seqq. Ioann. Andreas ibi num. 16. Anton. de Butrio num. 22. & 13. Anchar. n. 16. q. 2. Cardinal. num. 5. Præposit. n. 18. & 20. & alij relati à Sanch. lib. 7. disp. 9. num. 16.

4 Communis tamen sententia, & amplectenda asserit solam eam impotentiam, quæ absque peccato, vel morte corporali, aut illius graui periculo uinci non potest esse perpetuam, quia periculum graue morti æquiuale. Quæ uero absque periculo grauis morbi superari non potest, perpetua censenda est, si morbus ille mortis periculum inducat, secus uero si solam grauem molestiam, & dolorem: sic Glossa communiter recepta in dicto cap. *Fraternitatis*, uerbo corporali, Gregor. Lopez, leg. 2. in 8. part. 4. uerbo *in peligo*. Matien. lib. 3. recopilat. tit. 1. Rub. gloss. 1. num. 97. Sanch. pluribus relatis lib. 7. disp. 93. num. 18. Gutier. de matr. capite 112. numero 28. Layman. lib. 5. sum. tract. 10. part. 4. cap. 11. num. 1.

5 Ex his inferitur, si iudicio Medicorum impedimentum remoueri possit absque graui uiræ periculo per opus humanum, & licitum, tamen si patiens impedimentum renuat curationem, imò nec teneatur illam sustinere non est censendum illud impedimentum perpetuum, quia impedimenti perpetuas non pendet ex uoluntate patientis impedimentum, neque ex eo quod tollatur, uel non tollatur, sed ex eo quod spectatâ rei naturâ tolli, uel non tolli possit absque uiræ periculo, ut docuit Paludan. in 4. d. 3. q. 2. art. 2. concl. 2. num. 3. D. Antonio, 3. part. 1. cap. 12. §. 1. Dominie. Sotus in 4. d. 34. q. unica articulo 2. uers. *sed nis*, & alij plures, quos refert, & sequitur Sanch. lib. 7. disp. 93. num. 15. Quando autem Medici dubij sunt, an ex medicamentis apponendis ad remouendam impotentiam periculum mortis subit, censendum est subesse, ut rectè cum Petro de Ledesma aduertit Sanch. d. num. 15. Gutier. de matr. cap. 112. num. 27.

6 Supereff tamen triplex grauis questio. Prima, An femina nupta, cuius arctitudini ex Medicorum iudicio subueniri potest absque graui uiræ periculo, ut apra uiri congressui reddatur obligata sit scissuram pati? In qua questione distinguendum est, an femina præ cæteris arcta sit, ob cuius arctitudinem à uiro nequit cognosci, an uero ex parte sua nullam præ cæteris arctitudinem habeat: Si præ cæteris arcta sit, teneatur plures relati à Sanch. lib. 7. disp. 93. num. 31. obligatam esse scissuram pati, quoties absque graui periculo mortis iudicatur fieri posse. Nam cum illud matrimonium validum sit, & ex matrimonio obligatio ad copulam oritur. Hæc autem esse non possit absque scissione, uidetur obligata scissuram sustinere. Quando uero femina nullam specialem arctitudinem habet præter uirginium claustrum, cenet Petrus de Ledesma, tract. de matr. quest. 58. art. 2. circa finem. non esse feminam obligatam pati scissuram, aut aliam curationem subire, tamen absque graui incommodo eam sustinere possit; quia per ipsam non fiat quominus debitum reddat. Non igitur ipsi, sed uiro penes quem est defectus sunt medicamenta adhibenda. Sanch. uero lib. 7. disputat. 93. num. 32. & 34. plures referens sentit feminam siue præ cæteris arcta sit, siue non, obligatam esse scissuram pati, quando absque periculo grauis inhumitatis fieri potest, tamen non absque graui molestia, & dolore, hic enim uidetur sustinendus, ut obligationi coniugali fiat satis.

7 Ceterum in hac re dicendum primò est aduersus Bald. lib. 7. cap. 62. feminæ licitum esse scissuram pati, quoties absque periculo corporali eam sustinere potest, quia licitum est naturam inuare ad actum honestum, ut omnes Doctores supponunt de hac questione tractantes, cum inquirent, an obligata sit.

8 Secundo dico, femina, quæ nullam in se specialem arctitudinem habet ut à uiro cognoscatur præter uirginium pudorem, obligata non est scissuram sustinere, tamen absque ullo incommodo eam sustinere possit. ut docuit Petr. de Ledesma superius relatus, & Gaspar Hurtado disp. 22. difficult. 7. Et Basili. Ponce, lib. 7. de impediment. caput. 62. à num. 2. Moueor, quia coniux in matrimonio corpus suum alteri coniugi tradit ad usum coniugalem, prout à natura destinatum est, at natura non destinauit apertionem claustrum uirginialis in ordine ad coniugalem usum fieri debere alio medio quam uiri pudendo, quinimo omnem alium modum ut potè extraordinarium natura abhorret, ergo non tenetur femina illo uti.

Tertiò dico, si femina præ cæteris arcta sit, & conscia huius arctitudinis contrahat cum eo qui illius est ignarus probabilius reputo obligatam esse scissuram pati, si absque graui suæ salutis detrimento eam sustinere possit, in quo communi sententiæ assentior. Ducor quia sic contrahens uirum decipit non manifestans ei illam difficultatem, quam ipse præsumere non tenebatur. Ergo ratione illius deceptionis obligata est ea medicamenta sustinere, quæ uirginium claustrum dispensant æquè aptum congressui, ac est claustrum cæterarum feminarum. Fateor tamen hanc obligationem raro contingere posse, cum uix possit euenire, quod femina sciat se præ cæteris arctam esse, eiusque arctitudinem à uiro superari non posse, idèoque censo ratio uel nunquam obligandam esse ad eam scissuram sustinendam, cum ipsa per matrimonium uiro corpus suum tradidit apertionem, non Chirurgus. Et forte ob hanc causam nunquam iura statuerunt in litibus subortis de impotentia uirginium claustrum aliquo artificio reuocari, sed solum uenalem habitationem concedunt. Signum ergo est nullam huius medijs esse obligationem.

Illud uero certissimum est etiam in doctrina Sanch. lib. 7. disputat. 93. num. 29. feminam obligatam non esse hanc scissuram à uiro Medicis inconsulitis patifed illo tentante eam præstare ligno, ferro, digitis, alijue instrumento posse ad eius consortio fugere, quousque huius uolentia securitatem faciat. Quippe uiro datum non est portam uirginem alio instrumento, quam sui pudendo releuare, maxime cum ex hac relaxatione non leue damnum salutis femina pati possit, periculùmque sit, ut factâ relaxatione adhuc committent uirum non possit.

Secunda questio, An femina, quæ ob eius arctitudinem non potuit à uiro cognosci, idèoque ab eius consortio separata sit, si experientia teste probatum fuerit ab alio cognitam fuisset, debeat priori uiro reddi, qui nec frigiditate, nec maleficio laborabat? Asserunt Innocentius in dicto cap. *Fraternitatis*, à num. 1. & seqq. Et ibi Hostiensis, num. 7. Alexand. de Neuo asserens communem num. 17. quia eo facto uidetur sufficienter comprobari potuisse à priori uiro illam arctitudinem superari, ac proinde validum fuisse inter illos coniugium.

Sed rectius Abbas in d. cap. *Fraternitatis*, n. 2. & 3. Et ibi Glossa uerbo *similis*, & alij plures, quos refert, & sequitur Sanch. lib. 7. disputat. 93. num. 13. & seqq. Gutier. cap. 112. num. 26. censent non ex eo quod à secundo uiro cognita sit sumi concludentem præsumptionem, quod potuerit à priori cognosci, sed attendit examinandum est, & inpicendum, an secundus uir sit priori omnino similis ætate, robore, ac membro uirili. Nam si in aliquo ex his dissimilis existat non est priori uiro reddenda. Secus uero, si dissimilitudo probata non fuerit, nam eo casu præsumitur esse priori similis, & consequenter potuisse à priori cognosci: ut traditur in d. cap. *Fraternitatis*, ibi, *Sententiam diuortij per errorem licet probabilem nouimus esse reuocandam, cum patens ex postfacto quod ipsa cognoscibilis erat illi, cuius simili committetur.*

Tertia questio, An censetur impotentia perpetua ad matrimonium, si femina sciret concipere non posse absque manifesto periculo uiræ uel sui; uel prolis? Ratio dubij est, quia stante eo periculo & feminæ est impossibilis copula, cum non possit ei absque peccato vacare. Ergo nequit obligationem ad copulam subire, quæ est matrimonij essentia. Sic docuit Henricus alius relatus lib. 12. de matr. cap. 7. num. 8. sed rectius Sanch. alios plures referens lib. 7. disputat. 93. num. 27. & 28. Gutier. c. 112. num. 17. Coninch. disp. 31. dub. 7. num. 96. affirmant eam impotentiam perpetuam non esse, quia solum est impotentia pro tempore, quo femina apta est conceptioni, cum ætate euenire possit tempus sterilitatis conuincitur manifestè eam impotentiam perpetuam non esse. Non enim requiritur ad matrimonium, ut conuuges se obligent ad reddendum debitum quouis tempore. Satis enim est si se obligent ad illud reddendum, cum legitimum impedimentum abfit, alias contrahens morbo affectus, quo à debiti redditione excusatur diceretur impotentiam ad contrahendum perpetuam habuisse.

§. II.

Quæ impotentia impedimentum sit matrimonij contrahendi?

1. Impotentia perpetua, & absoluta uas femininum penetrandi, uideatque semen effundendi de se generationi aptum, est impedimentum dirimens. Secus si hac impotentia temporaria sit.
2. Aliquibus placet esse necessarium, quod femina feminare ualeat, sed non approbatur.
3. Steriles opinantur possunt matrimonium contrahere.
4. Senes decrepiti capaces sunt matrimonij contrahendi, si natura uel arte calere possint.
5. Senes adeo exhausti, ut iudicio Medicorum iuari non possint.

- ad copulam habendam aptus non est matrimonio contrahendo, est filius Doctores contrarium sentiant.
- 6 Infirmitas cuius salus desperata est, capax est matrimonij contrahendi.
- 7 Hoc matrimonium habet vim legitimandi prolem susceptam.
- 8 Si impotentia non sit perpetua, sed temporalis, impedimentum non praestat matrimonio contrahendo.
- 9 Si ea impotentia temporalis diu duratura est, illius conscientia peccat mortaliter, si alteri coniugi suam impotentiam non manifestet.
- 10 Impotentia siue temporalis, siue absoluta superueniens matrimonio contracto nequit illud dissolvere.
- 11 Si superueniat impotentia verum semen effundendi, non impedit debiri petitionem, & redditionem, secus si impotentia sit seminandi extra vas.
- 12 Si impotentia superueniens non sit copulae, sed generationis non est obligata mulier reddere, tamen si possit reddere, & parere.

Erra sententia est ferè omnium Doctorum, impotentiam perpetuam, & absolutam vas foemineum penetrandi, ibidemque semen effundendi de fe generationi aptam, esse impedimentum dirimens matrimonij contrahendi. Secus vero si hæc impotentia temporalis sit, aut matrimonio superueniat. Constat ex cap. 2. & cap. Fraternitatis, & aliis de Frigidis, & maleficiat. Et ex leg. regia 17. tit. 2. par. 4. & leg. 6. tit. 8. eadem par. Ratio prioris partis est manifesta. Nam cum per matrimonium coniuges fiant vna caro, hoc praestare nequeunt altero impotente coire. Quapropter si vir vas foemineum penetrare nequeat, tamen si in illius inquitio semen verum effundat, censeri debet impotens ad matrimonium, quia illa seminatio per fe non sufficit, vt coniuges fiant vna caro, tamen si aliquando per accidens virtute naturali matricis aliqua pars feminis intrumittatur. Præterea illa seminatatio per se illicita est, quia est seminatatio extra vas, ergo potentia ad se seminandum impotentia censenda est, cum non sit potentia ad actum honestum, & licitum. Si autem vir potens sit vas foemineum penetrare, impotens tamen effundere semen per fe generationi aptum, nequaquam matrimonio contrahendo aptus est, quia nequit se obligare ad copulam, ex qua vna caro fiat, iuxta illud Genes. 2. vbi habetur Eunt duo in carne vna. Ob quam causam Sixtus V. anno 1587. definiuit Eunuchos vtroque testiculo carentes iure naturæ incapaces esse matrimonij contrahendi, nam esto valeant vas foemineum penetrare, non tamen possunt emittere semen, quod per fe generationi aptum sit, vt iacius innumeris referens docet Sanch. lib. 7. disp. 92. a. num. 7. & seqq. Gutier. lib. 2. canon. 99. cap. 16. num. 18. & de matr. cap. 12. num. 7. Coninch. disp. 1. dub. 7. num. 76. Paul. Layman. lib. 5. sum. tract. 10. par. 4. cap. 1. n. 1. Galpar Hurtado disp. 22. difficult. 3. num. 7. & difficult. 5. per textum.

Quod si vir potens sit vas foemineum penetrare, & intra illud semen ex fe generationi aptum effundere, quamvis aliqui Doctores, quorum meminit Sanch. statim referendus, quibus Galpar Hurtado. d. difficult. 5. in fine adhæret, in super requirant, vt femina seminare valeat, vt matrimonium inter ipsos contractum teneat; longè verius est eam potentiam necessariam non esse, vt tradit Sanch. d. illa disp. 92. num. 9. seminandi Gutier. lib. 1. canon. 99. cap. 16. n. 16. & de matr. c. 12. num. 8. Nam esto semen mulieris generationi apte conferat, simpliciter tamen necessarium non est, & saltem negari non potest illi esse dubium: at in casu subio pro matrimonij valore ferenda est sententia iuxta Textum in cap. su. de sentent. & re iudicata.

Ex his deducitur quid dicendum sit de matrimonio senum, & steriliu? Et quidem steriles non posse verum matrimonium contrahere docuit Iason cons. 115. num. 1. volum. 1. Felini in cap. cum sit. num. 15. vers. demum scire, de foro competentis, eo quod impotentes sint copulae generationi aptæ, ad quam tanquam ad finem primarium matrimonium referetur. Sed contrarium tanquam omnino certum tenendum est cum D. Thoma passim ab omnibus recepto in 4. dist. 34. q. unica. art. 2. Barbosa leg. 1. par. 1. num. 98. ff. soluto matr. Sanch. lib. 7. disp. 92. a. n. 2. Gutier. de matr. c. 12. num. 16. quia steriles valens semen effundere vna caro efficiuntur, nam esto ex illo foemine generatio nequeat euenire, id non est feminis natura, quæ eiusdem rationis est cum natura aliorum foeminarum generationem inferentium, sed ex speciali qualitate, & temperamento subsistit, ac proinde matrimonij valori obstat non potest. Neque refert quod finis primarius matrimonij frustretur per accidens, quia non est spectandum, quod per accidens contingit, sed quod per fe ex illa copula euenire potest. Adde matrimonij finem non esse tantum prolis generationem, sed concupiscentia remedium per copulam de fe generationi sufficientem, qui finis in sterilibus obtinetur.

Quoad senes decrepitos atque impotentes esse ad matrimonium contrahendum asseruit Portius in pr. insi. de nuptijs,

colum. 4. ad finem in vers. in fine glossa. Et dubius mansit Anton Gomez leg. 9. Tauri. num. 57. in fine. Et probabile censuit Henricus lib. 12. de matr. cap. 7. num. 3. in comment. lit. X. eo quod inepti videantur ad copulam generationi aptam. Sed longè verius est, & omnino tenendum capace esse matrimonij contrahendi, si natura, vel arte calere possint ad coitum, quia eo ipso fieri possunt vna caro, ex qua generatio per fe sequi possit. Vix enim reperitur vllus adeo senex, qui aliquando natura, vel saltem medicinarum arte non possit ad copulam excitari, vt tradit Glossa in cap. nuptiarum. 27. q. 1. verbo in quibusdam Tiraquel plures referens in leg. 6. comm. bial. gloss. 1. par. 6. numer. 19. idè quæ Ecclesia nullos senes à matrimonio contrahendo reicit. Atque ita docet S. Thom. in 4. d. 3. q. unica. art. 2. ad 3. Couarruu. 4. decret. 2. part. cap. 8. §. 2. num. 10. Mantica de com. vltim. volunt. lib. 1. tit. 13. Duenas in reg. 350. limit. 1. Rodrig. 1. ag. regul. 9. 13. art. 1. Gutier. cap. 12. de matr. num. 13. Sanch. aliis relatis disput. 92. num. 19. & seqq. In foeminis autem certissimum esse debet ob senectutem non esse censendas impotentes ad matrimonium, siquidem earum frigiditas non impedit feminis vitilis receptionem, vt docuit Syluest. verbo Matrimonium. 8. q. 16. dicto 4. Barbosa in leg. 1. par. 1. n. 97. ff. soluto matr. Anton. Cuchus, lib. 5. insi. maiorat. tit. 12. num. 262. Sanch. dicta disput. 92. num. 22. Gutier. d. cap. 12. num. 14.

Quinimo senem adeo exhaustum, vt iudicio Medicorum iuuari non possit ad copulam habendam, graues Doctores, nempe Tabiena verbo impedimentum. impedim. 2. q. 3. num. 4. Nauar. lib. 4. consil. tit. de sponsalib. cons. 39. num. 15. & 18. aliàs tit. de sponsal. impub. conc. 4. num. 15. & 18. Man. Rodrig. in sum. 1. tom. cap. 23. §. concl. 5. num. 5. Vega 2. tom. sum. cap. 34. casu 61. quibus fauent Anton. de Butrio in cap. 2. num. 5. de frigidis, & maleficiat. Iason in leg. sed est quaestum. num. 1. ff. de liberis, & posthumis. Roland. a Valle de iure dotis. q. 103. num. 17. 1. g. tract. diuersor. in nouis. censent capace esse matrimonij contrahendi, quia saltem habitum retinet potentiam intra vas feminandi, tamen si actu & per accidens ob senectutem ea priuatus sit. Sed rectius contrarium probat Abbas in c. 2. de frigid. & maleficiat. num. 5. Et ibi Innocent. num. unico. Ancharan. num. 1. Hostiens. in fine. Præposit. num. 4. Alexand. de Neuo num. 4. Glossa in leg. sed est quaestum. 6. verbo nec atas. ff. de liberis, & posthumis. Et additio Gloss. in leg. san. cimus. verbo homines. Cod. de nuptijs. Greg. Lopez leg. 1. tit. 8. par. 4. in fine. Matien. Rubric. 1. lib. 5. recopilat. gloss. 1. num. 193. Anton. Cuchus lib. 5. insi. maiorat. tit. 12. num. 257. Gutier. canon. 99. lib. 1. cap. 16. num. 13. & de matr. cap. 12. numero 15. Barbosa leg. 1. par. 1. num. 94. ff. soluto matr. Sanch. lib. 7. disp. 92. num. 23. Paul. Layman. lib. 5. sum. tract. 10. par. 4. cap. 1. in fine. Benim huiusmodi seni copula est impossibilis, ergo nequit ad illam obligari. Ego impotens est ad matrimonium contrahendum, de cuius essentia est obligatio natua ad copulam. Nec refert, an hæc impotentia à natura, an ex accidenti proueniat, ex quoque enim capite oriatur reddit subiectum incapax matrimonij contrahendi, vt potè quod ad copulam obligari non potest.

Hinc oritur grauis difficultas, An infirmus cuius salus desperata est capax sit matrimonij contrahendi. Videtur namque incapax esse, siquidem in eo status est constitutus; vt nullam medicinarum arte iuuari possit ad copulam habendam. Hæc igitur impotentiam perpetuam, ac proinde subire non potest obligationem à matrimonio requisitam. Contrarium tamen vbi, & consuetudine Ecclesiæ probatum est, & communi Doctorum sententiâ teste Couarruu. 4. decret. 2. p. c. 8. §. 2. num. 10. Sanch. lib. 7. disp. 105. num. 3. Basil. Ponce lib. 7. cap. 6. §. n. 7. Gutier. cap. 18. n. 1. Coninch. disp. 3. dub. 7. num. 88. Paulo Layman. tract. 10. par. 4. cap. 1. num. 6. Quia moribundus est, ob vehementiam morbi impeditus sit à copula habenda, at illius potentiam integram habet. Quod si vi morbi potentia destructa esset, quod nunquam præsumitur, eo casu incapax esset matrimonij contrahendi.

Quinimo hoc matrimonium habet vim legitimandi prolem antea susceptam, vt aduersus Bildum in leg. eam quam num. 27. Cod. de fideicommiss. asseruit Tiraquel. in leg. si vnam. verbo susceperit. num. 73. Cod. de reuocand. donationib. Couarruu. 4. decret. 2. p. cap. 8. §. 2. num. 10. Anton. Cuchus lib. 5. insi. maiorat. tit. 11. num. 138. Gregor. leg. 1. tit. 1. par. 1. verbo se casu con. ella. Gutier. in repetit. §. sui. num. 168. insi. de heredum qualitat. & differ. & de matr. cap. 118. num. 2. Thom. Sanch. lib. 7. disput. 105. num. 4. & seqq. Et probat Textus in cap. tanta, qui filij sint legit. vbi hæc vis legitima di prolem conceditur matrimonio vero, quale hoc esse necessario concedendum est. Hæc autem legitimatio vt potè vera, & absoluta vim habet excludendi substitutum vocatum sub conditione, si infirmitas absque liberis legitimis decesserit, quando non probatur animo fraudandi substitutum matrimonium contractum esse, vt aduersus Angelum in leg. nuper. n. 3. Cod. de natur. liberis. affirmat plures referens Gutier. in repet. §. sui. n. 169. insi. de heredum qualitat. & differ. & de matr. cap. 118. num. 3. Sanch. lib. 7. disp. 105. num. 7. & 8. At si animo fraudandi

- dandi, seu excludendi substitutum probatum fuerit matrimonium esse contractum in articulo mortis, estd legitimatio teneat; commun orque sententia doceat non esse excludendum substitutum, vt constat ex his quæ referunt Gutierr. & Sanchez locis allegat. ac fati probabile est, & forte verius substitutum excludat. Quippe nequit dici fraudem committere aduersus substitutum, qui iure suo vitur, facitque actum honestum, & à iure sibi permissum. Præterea iniqua intentio patris contrahentis matrimonium non debet priuare filium hæreditate ob legitimationem sibi proueniente, cum verus legitimus sit, eamque hæreditatem non à patre, sed ab instituente accipiat, vti docuit Sarmiento libro 1. selectar. cap. 6. numero 8. Menchaca libro 3. controuers. vsu frequent. capite 4. numero 5. Ioannes Garcia de nobilit. gloss. 2. i. numero 59. & in tract. de hypotheca post contractum. num. 14. Spino in speculo testament. glossa 15. in princ. numero 106. Molin. tom. 1. tractatu 2. disp. 172. ad finem. Sanchez libro 7. disputatio. 105. numero 10.
- 8 Verum si impotentia non sit perpetua, sed temporalis impedimentum non præstat matrimonio contrahendo, vti tradit D. Thom. ferè ab omnibus receptus in 4. dist. 34. quest. vn. art. 2. in corp. Petrus de Ledefm. quest. 58. art. 1. in difficult. princip. paulo ante solutionem argumenti Rodrig. 1. tom. summ. capite 235. numero 1. Sanchez disp. 92. numero 4. Gutierr. de matr. cap. 112. numero 3. Coninch. disp. 31. dub. 7. numero 78. Paul. Layman lib. 5. summ. tract. 10. par. 4. capite 11. numero 1. & 2. & alij apud ipsos. Quippe impotens pro aliquo tempore, & non in perpetuum absolute potens est, potest ergo absolute obligari ad copulam habendam.
- 9 Si rament ea impotentia temporalis diu duratura sit, illius concitus matrimonium contrahens peccabit mortaliter, si alteri coniugi suam impotentiam non manifestet ob grauem deceptionem, & iniuriam, quam illi irrogat vsu coniugali priuans, quem ipse putabat expeditum habere, vt bene probat Sanch. lib. 7. disp. 92. numero 5. Gutierr. de matr. cap. 112. num. 4.
- 10 Quod si impotentia siue temporalis, siue absoluta matrimonio iam contracto superueniat, nullatenus illud dissolueri potest, tamen consummatum non sit, quia matrimonium ratum solâ professione Religionis soluitur, vt contra Gratianum, & alios ex communi sententia docet Sanchez disp. 102. à numero 3. Gutierr. de matr. cap. 116. num. 1. Et probat Textus in capite si quis 32. quest. 7. Et in cap. si uxorem. 32. quest. 5. Quibus non obstat can. quod proposuisti, eadem causa. & q. Et cap. ex litteris de Frigidis, & maleficiis. vbi ob impotentiam conceditur licentia transeundi ad aliud matrimonium, quia intelligi debet de impotentia matrimonium antecedente, non subsequente.
- Difficultas est, qualiter hæc impotentia superueniens matrimonij vsu impediat?
- 11 Cui difficultati dicendum, si superueniat impotentia verum semen effundendi, vt quia vir post matrimonium vtroque testiculo orbat, non impedit debiti petitionem, & redditionem, vt bene docuit Toler. lib. 7. sum. capite 12. numero 4. quia per accidens contingit non posse veram copulam coniugalem habere, verumque semen effundere. At si impotentia sit seminandi intra vas ob imbecillitatem viri, vel feminæ arduum, aliãve causam non prohibet his coniugibus tactus, oscula, & amplexus absque pollutionis periculo, vti docent omnes. Imò nec copulam coniugalem, dum certi non sunt semen esse extra vas effundendum. Quare quorones spes aliqua subest intra vas seminandi, toties poterunt ad copulam conari, tamen videant sæpe extra vas semen effundi, siquidem procurant rem licitam, scilicet copulam coniugalem, quam sibi esse possibilem credunt: vti colligitur ex cap. laudabilem de Frigidis, & maleficiis. vbi triennium conceditur ad inuestigandam potentiam. Sic Sanch. lib. 9. disp. 17. numero 20. Nauarr. cap. 23. num. 60. & in cap. consideret. de poenitent. disp. 5. num. 48. Hentig. lib. 1. cap. 15. num. 4. Laym. lib. 5. tract. 10. par. 4. cap. 11. num. 4.
- 12 Quod si impotentia superueniens non sit copulæ, sed generationis, eo quòd mulieri conser fetus semper mortuos parere, aut se manifesto vitæ periculo exponi si concipiat, ex Medicorum iudicio non videtur obligata reddere; quia nemo tenetur debitum alteri soluere cum tam graui sui, proliue detrimento. At petere, & reddere ei licet, quia ob vitandum incontinentiæ, & salutis animæ periculum iustè periculum corporis sustinere potest, maxime cum hoc periculum non sit ita certum; non enim certum est prolem ex copula esse suscipiendam, & casu quo suscipiatur esse in partu periculaturam: vt bene Sanch. lib. 7. disp. 104. num. 8. & 11. Coninch. disp. 31. dub. 7. num. 87.

§. III.

An impotentia respectiua impedimentum sit matrimonij contrahendi?

- 1 Impotentia respectiua est comparatione huius, & non alterius.
- 2 Impotentia respectiua si perpetua sit dirimit matrimonium contrahendum.
- 3 Qualiter cognoscatur hæc impotentiam non à natura, sed à maleficio prouenire?
- 4 Quamuis aliqui consentiant ex maleficio oriri non posse impotentiam perpetuam. Verius est oppositum.
- 5 In dubio, An ex maleficio nascatur impotentia perpetua, vel temporalis, triennio coniuges copulæ carnali vacare debent?

Impotentiam respectiuam appellamus, ob quam coniux impotens est ad congressum cum hac femina, vel quia virgo est, vel quia est nimis arcta, vel quia ab extrinseco ob maleficiam impeditur, idcirco est duplex impotentia, alia naturalis, seu à natura proueniens, alia artificialis, seu ab extrinseco emanans.

Quocumque ex his modis detur impotentia modò perpetua sit, hoc est quæ absque peccato, vel graui corporis periculo tolli nequit impedimentum est matrimonij contrahendi, vti laudè docet Sanch. lib. 7. disp. 93. à nem. 2. Gutierr. cap. 112. num. 39. & 20. & cap. 113. à num. 1. Basil. Ponce, lib. 7. cap. 61. per totum. Coninch. disp. 31. dub. 7. à numero 77. Paul. Layman, lib. 5. summa tract. 10. par. 4. capite 11. à numero 1. Et de impedimento à natura proueniente est ferè expressus Textus in cap. fraternitatis de frigidis, & maleficiis. Et de impedimento maleficii probat Textus finalis 33. quest. 1. & de frigidis, & maleficiis. Et ratione euidenter conuincitur. Nam per matrimonium euidenter conuincitur. Nam per matrimonium coniuges sibi inuicem obligantur, vt via caro fiant, quam obligationem subire nequeunt, si copula illis sit impossibilis, tamen cum aliis possibilis sit.

Cognoscitur autem hæc impotentiam non à natura, sed à maleficio prouenire ex parte viri, si sentiat aliquando genitalium organum inflari, & erigi nocte, vel in vigilia polui, & cum vult feminæ accedere subito laxari, & concitissimè frigidus enim nullo ex his motibus agitur, nec dum appetitum veneris sentit. Ex parte feminæ indicium est prouenire impotentiam ex maleficio, si nimis horreat vium sibi copulari volentem, nullaque via pettrahi possit ad accessum, cum tamen circa alios moueatur, & excitetur, vel comparatione viri nimis arcta reddatur, cum tamen competum sit aliis similibus non reddi.

Sed non desunt Doctores, qui sentiant ex maleficio oriri non posse impotentiam perpetuam, quia nullum est maleficiam, quod tolli non possit, vel Ecclesiæ exorcismis, vel saltem ab Authore maleficii, vel ab alio maleficio. Ergo nulla est ex maleficio impotentia perpetua, siquidem humana industria cessare posse sic docuit Glossa in cap. finalis 33. q. 1. & in cap. fraternitatis de Frigidis, & maleficiis. Innocent. in laudabilem. s. eodem. tit.

Sed contraria sententia scilicet posse dari impotentiam perpetuam prouenientem ex maleficio verissima est, vti docuit D. Thom. in 4. d. 34. quest. vnica art. 3. in corpore, quem ferè omnes sequuntur teste Sanch. disput. 94. à num. 8. Gutierr. de matrim. cap. 113. à num. 1. Basil. Ponce, lib. 7. cap. 65. num. 6. colligiturque expressè ex cap. fin. 33. quest. 1. quod esto si cuiusdam Archiepiscopi, vsu, & consuetudine Ecclesiæ approbatum est, vti censent Doctores in cap. fin. de Frigidis & maleficiis. per Textum ibi, & probatur ex leg. 5. regia, & fin. tit. 8. par. 4. Et ratione conuincitur, nam experientia teste reddi coniux potest ex maleficio sic impotens ad copulam, si frigidus à natura esset, quia maleficio destructa est generatiua potentia, neque humana industria reparari potest. Quod si impotentia non sit destructa, sed solum maleficio ligata, & impedita, contingere potest, vt hoc ligamen, & impedimentum tolli nequeat, ordinariis Ecclesiæ exorcismis aliòve medio licito. Nam esto Author maleficii, & quicumque alius signa malefica remouere possit animo destruenti pactum cum demone iustum, fortè Author maleficii mortuus est, nec reperitur alius qui hæc signa remouere sciat. Ergo eo casu censenda est impotentia perpetua.

In dubio, An ex maleficio nascatur impotentia perpetua, vel temporalis, triennio coniuges copulæ carnali vacare debent, quam si perficere non poterint, declarandum est ad esse perpetuam impotentiam, ex Textu in cap. fin. de frigidis, & maleficiis. & tradit ex communi Sanch. lib. 7. disp. 94. num. 11. Gutierr. cit. num. 7.

An impotentia ex defectu ætatis impedimentum sit matrimonij contrahendi?

- 1 Spectato iure naturæ nulla ætas signata est matrimonio contrahendo. Secus iure Ecclesiastico.
- 2 Ab hac doctrina excipitur, nisi proximus pubertati discretionis, potentiaque coeundi polleat.
- 3 Quis dicatur proximus pubertati.
- 4 Qui ante ætatem puberem contraheret ignorans malitiam supplere ætatem, mortaliter peccaret.
- 5 Omnino tenendum est completa pubertate aptos esse ad matrimonium contrahendum, a minori potentiam coeundi non habeant, etsi aliqui contrarium censeant.
- 6 Cum dubium est, An impotentia perpetua, vel temporalis sit, non possunt coniuges dissolutionem petere, quousque plenam pubertatem nacti sint?

Spectato iure naturæ nulla ætas determinata signata est matrimonio contrahendo, sed ea censeretur apta, quæ perfectum vim rationis attingit, quia illa est sufficiens, vt contrahens se obliget ad copulam coniugalem mediâ potentia successu temporis habendam, sicuti ex omnium sententia docuit Sanch. lib. 7. disp. 104. num. 11. Iure tamen Ecclesiastico ætas ad matrimonium contrahendum est in viris decimusquartus annus completus, in foeminis duodecimus, vt constat ex cap. puberes. cap. continebatur. cap. arrefra. iones. cap. ex litteris de desponsat. impuber. Quod adeo verum est, vt esto Rebell. lib. 3. q. 16. sect. 2. censeat non esse necessarium eam ætatem mathematicè completam esse, sed sufficere, si moraliter completa sit, vt indicatur si 20. vel 30. dies deficiant, quia quod parum distat nihil distare videtur, & quia ea ætas definita est ob præsumptionem potentia ad copulam, quæ eo tempore, & non antea creditur adesse. Rectius tamen Sanch. disp. 104. in princ. Basil. Ponce lib. 7. c. 6. §. 1. Gasp. Hurtado disp. 22. diffie. 11. n. 4. §. & alij asserunt eam ætatem mathematicè compleri debere, sicuti debet compleri ætas ad professionem Religionis, & Ordines assumendos. Etenim quoties ius ætatem alicui ad ius præscribit integra esse debet. Neque in his quæ à iure præscripta sunt locum habet regula illa. Quod parum distat, &c. aliàs nihil firmum esset, sed solum procedit regula illa in his quæ ab humano arbitrio pendunt. Neque obstat quod ob præsumptionem potentia eo tempore frequenter contingente ætas determinetur. Satis enim est quod determinata sit, vt nemini liceat prædictæ determinationi contrauenire.

Ab hac doctrina excipendum est, nisi proxima pubertati discretionis, potentiaque coeundi polleat, iuxta Textum in cap. continebatur. cap. de illis de desponsat. impuberum. Quia eo casu valdè & licite cum in foro conscientia, tum in foro externo matrimonium contrahet. Sed quia hæc qualitates ante pubertatem præsumuntur, vt rectè tradit Sanch. dicta disputat. 104. numero 21. Basil. Ponce, dicto cap. 6. §. numero 1. contrahenti incumbit onus probandi eas qualitates ante contractum habuisse, aliàs irritum matrimonium indicabitur. Primò namque probare debet matrimonij valorem, illiusque onera rectè percepisse. Hoc enim intelligitur sub nomine discretionis, & prudentia, cuius sit mentio in cap. fin. de desponsat. impuber. Deinde probare debet habuisse coeundi potentiam, quæ per copulam cum alia, vel seminis effusione, si fortè contingit, vel per alia signa Medicorum iudicio probanda est, vt bene Basiliius dicto cap. 6. §. numero 4.

Proximus vero pubertati dicitur secundum aliquos, cui duo, vel tres anni deficiunt, alij cui sex menses tantum, alij arbitrio iudicis relinquunt, alij & verius cui solus vnus annus deficit, vt insinuat in cap. continebatur, de desponsat. impuber.

Qui autem ante ætatem puberem contraheret ignorans malitiam supplere ætatem mortaliter peccaturus esset, vt potè qui ætatem contractum ab Ecclesia reprobatur, inire, vt colligitur ex cap. non est, 2. de desponsat. impuber. Et tradunt aduersus Sanch. lib. 3. disputat. 17. Rebell. lib. 4. quasi. 5. Coninch. disput. 21. num. 54. Basil. Ponce, lib. 7. cap. 6. §. num. 3. Gasp. Hurtado disp. 22. difficult. 12. num. 47. Ex virgeatissima tamen causa poterit ordinari cum impuberibus vsum rationis habentibus dispensare, vt matrimonium validè & licite contrahant, sicuti notauit Sanch. disp. 104. num. 9. Gasp. Hurtado. A. difficult. 12. in fine.

Pubertate obtenta si desit contrahenti potentia coeundi non desunt qui probabiliter asserant matrimonium non subsistere, quia contrahens ex defectu ætatis non obtinet coeundi potentiam non videtur ætatem ad matrimonium requisitam obtinere iuxta Textum in cap. puberes, de desponsat. impuber. Et tradit ibi Glossa, verbo iardi. Et in cap. continebatur, eodem tit. verbo proximo. Et in sum. verbo sponsalia 30. quasi. 2. Abbas in dicto cap. puberes. n. 4. dicens fortè hanc sententiam esse veriorum. Alph. à Vemetur in suo speculo coniugali, art. 39. concl. 2.

Sed longè verius est, & omnino tenendum completo in viris decimoquarto anno, & in foeminis duodecimo habiles esse ad matrimonium contrahendum, tamen si potentiam coeundi non habeant, modò sperent successu temporis eam habituros, vt docuit Syluest. verbo Matrimonium §. quasi. 7. Couaruu. 4. decret. 1. p. cap. §. num. 2. Petri de Ledesma. quasi. 5. 8. art. §. in fine. Malcard. de prob. concl. 889. num. 10. Sanch. lib. 7. disp. 104. num. 5. Gutier. cap. 117. num. 1. quia Textus eam potentiam postulant, cum ante pubertatem contrahitur matrimonium, non verò ad eptâ pubertate, aliàs non daretur triennium ad expectandum an illa impotentia temporalis sit, vel perpetua, sed illud coniugium dissoluendum esset.

Sed quod tempus expectandum sit, vt censeatur illa impotentia perpetua vel temporalis? Variant Doctores. Alij censent triennium esse expectandum, alij biennium. Verius, & receptius est dissolutionem peti non posse, quousque coniuges plenam pubertatem adepti sint, scilicet vir decimum octauum annum, & foemina decimumquartum, iuxta Textum in §. minore. in tit. de adoptionib. Et leg. arrogato. ff. eodem. Et leg. Mela ff. de alimentis, & cibariis. Quippè cum hominum complexiones diuersæ sint, æquitas postulat ne matrimonij dissolutio intenteretur ob impotentiam, quousque coniux ea ætate polleat, in qua perfectum robur natura comparat: sicuti aliis relatis docuit Sanch. lib. 7. disp. 104. num. 18. Gutier. cap. 117. num. 1. Basil. Ponce, lib. 7. cap. 6. §. num. 1. Excipe nisi ad oculum pateat impotentiam non ex imbecillitate naturæ, sed ex frigidityte, vel alio impedimento prouenire, vt aduertunt Gutier. & Sanch. supra.

An hermaphroditus impotens sit matrimonio contrahendo?

- 1 Quid sit hermaphroditus.
- 2 Quando hermaphroditus constat quo sexu emineat validè, & licite secundum illum matrimonium contrahit.
- 3 Si secundum sexum imbecillitorem contrahat, validè contrahet, & fortè licite, si potens sit ad coitum.
- 4 Illud certum coniugio secundum vnum sexum contracto, non posse alio vti.
- 5 Quam diligentiam facere hermaphroditus debet, cum dubius est, quo sexu præualeat?

Hermaphroditus est qui vtroque sexu pollet virili, & foemineo. Iudicatur autem vir, vel foemina iuxta sexum prævalentem, ex Textu in leg. quæritur 10. ff. de statu hominum. Quod si neuter præualeat, quæque virac foemina iudicandus est, electioque sexus ei conceditur, à qua semel facta variare non licet: vt docet aliis relatis Sanch. lib. 7. disp. 106. n. 1. Gutier. de matr. cap. 119. n. 1.

Quando hermaphroditus constat quo sexu emineat validè, & licite secundum illum matrimonium contrahit, ita vt si sexu virili præualeat foeminam ducere possit, si autem præualeat foemineo, viro possit copulari, vt docuit Glossa in cap. si testis, verbo ad testimonium. 4. quasi. 3. Angel. verbo Hermaphroditus. numero vltim. Syluest. Tabiena, & Amilla eodem, in fine. Sanch. disputat. 106. num. 4. Gutier. d. cap. 119. numero 1.

Sed an secundum sexum imbecillitorem validè, & licite contrahere matrimonium possit? Difficultate non caret. Sanch. dicta disp. 106. num. 5. & Gutier. cap. 119. num. 1. negant eo quod ex sexu fortiori vir, vel foemina hermaphroditus reputetur, non autem ex sexu debili, & infirmo. Sed rectius distinguit Basil. Ponce, lib. 7. de impedim. cap. 6. §. in fine, num. 8. Gasp. Hurtado disp. 22. difficult. 10. in fine, num. 35. si secundum sexum debilem impotens est ad coitum, non poterit secundum illum contrahere. At si potens sit validè, & fortè licite contrahere poterit, quia esto ex sexu fortiori vir, vel foemina denominetur, absolute tamen & simpliciter vir, vel foemina ex sexu debiliore spectato, cum secundum illum habeat potentiam ad congressum. Igitur attento naturæ iure poterit iuxta illum contrahere. Iure autem positio nullibi inuenitur irritum tale coniugium, quinimo nec prohibetur. Ergo non solum validum, sed fortè licitum erit secluso vtu, & consuetudine.

Illud est certum coniugio secundum vnum sexum contracto peccatum adulteri esse altero vti, quia hermaphroditus nequit alteri corpus suum tradere in duplicis sexus vsum, sed in vsum vnus tantum, vt æqualitas seruetur.

Quod si non constet hermaphroditus quo sexu præualeat, spectato vtu, & consuetudine nequit matrimonium contrahere, quia prius à Medicis inuestigetur quem sexum habeat fortiore, qui si dubij sint, electio sexus hermaphroditus conceditur. Quam electionem coram Iudice Ecclesiastico facere obligatur, penes quem est cautionem iuratoriam ab hermaphroditus petere, quod nunquam altero sexu vteretur. Quæ diligentia semper præmittenda est antequam Parochus huic

huic matrimonio interfit, sicuti bene docent Maiol. de irregulari. lib. 3. cap. 2. §. num. 16. Sanch. d. disp. 106. num. 6. & segg. Gutier. d. cap. 1. §. num. 2. & seqq.

§. VI.

Qualiter impotentia perpetua impedimentum sit matrimonij contrahendi?

- 1 Si matrimonium sumatur pro traditione corporis ad prolem generandam, ut frequenter sumitur, non solum iure positivo, sed naturali impedimentum prestat impotentia perpetua. Secus si matrimonium sumatur pro quadam confederatione.
- 2 Aliqui affirmant hanc confederationem verum matrimonium constituere.
- 3 Oppositum verius est.
- 4 Satis sit fundamentum Basilij.

1 **S**I matrimonium sumatur, ut communiter sumitur pro traditione corporis ad prolem generandam, omnes fere Doctores conveniunt non solum iure positivo, sed naturali non posse cum impotentia perpetua coeundi contrahi, quia nequit illa impotentia affectus le ad copulam obligare, ut colligitur ex tota causa 33. quest. 1. Et ex toto titulo de Frigidis, & maleficiat. Et ex motu proprio Sixti V. edito anno 1587. At si matrimonium sumatur pro quadam confederatione ad simultaneam habitationem, obsequiorumque communicationem secluso incontinentiam periculo, non videtur ex impotentia ad coitum irritari, tamen omnino dissuadendum sit, sic pluribus comprobatur Sanch. lib. 7. disp. 97. à n. 5. & Gut. de matrim. cap. 114. à numero 1. Et colligitur ex cap. consultatori. Et cap. laudabilem de frigidis, & maleficiat. Et c. 2. 33. quest. 1. Et ex dicto motu proprio Sixti V. Et ex lege regia 1. tit. 9. part. 4. ibi: [Per si quis iterum callat su embargo, y viuir en vno no como marido y mujer para a yuntarse carnalmente, mas como hermanos puedan lo fazer.]

2 **C**ontrouersia autem est, An illa societas, & confederatio verum matrimonium constituat tam iure naturæ, quam Ecclesiastico. Affirmare videtur Paludan. in 4. d. 34. quest. 2. Antonin. 3. part. 1. cap. 22. §. 3. Veracruz in suo speculo coniug. 1. part. art. 38. Petr. Sotus lect. 5. de matrim. cap. 3. Medina lib. 5. de continentia, cap. 74. quibus fauet D. Thom. in 4. d. 34. q. 1. art. 2. ad 4. & 3. part. quest. 29. art. 2. prout eos refert, & sequitur Basil. Ponce lib. 7. de matr. cap. 56. Moneatur ex dicto cap. consultatori, & cap. laudabilem de Frigidis, & maleficiat. & ex dicto motu proprio Sixti V. vbi supponitur, quod inter impotentes matrimonium contrahi in ordine ad castitatem videndum. Ratione à priori suam sententiam Basilij confirmat, quia de essentia matrimonij tantum est mutua coniunctio animorum in naturalem vitæ societatem cum diversitate sexus: at hæc coniunctio stare optime potest cum impotentia ad coitum, ergo impotentia ad coitum matrimonio non obest. Consequentia, & minor legitimæ sunt. Maiorem in qua est difficultas sic probat, quia commune est, & satis à Doctores receptum dominium rei ab usu illius distingui. Potest ergo coitus impotens dominium sui corporis alteri tradere, tamen illius usum non tradat. Ergo esse corpus impotens ad usum obstat nequit dominij translationi. A posteriori probat Basilij, quia nullum sacramentum esse potest, si illi desit materia necessaria, ut patet in Baptismo, Penitentia, Eucharistia, & Confirmatione. At hoc Sacramentum Matrimonij consistere potest absque potentia ad copulam, ut contingit, cum hæc impotentia matrimonio iam contracto superuenit. Ergo.

3 **C**eterum omnino dicendum est talem confederationem verum matrimonium non esse non solum iure Ecclesiastico, quod mihi certissimum est, sed etiam iure naturali. Quæ fuit sententia Bonavent. in 4. d. 34. art. 2. quest. 1. Nauar. cap. 2. 2. num. 60. & lib. 4. consil. titulo de frigidis, & maleficiat. consil. 3. numero 2. in secunda edit. Matien. Rub. gloss. 1. num. 196. tit. 1. lib. 5. collect. Barbosa leg. 1. part. 1. num. 95. Solutio matrim. Gutier. de matrim. cap. 114. num. 1. Coninch. disputat. 31. dub. 7. concl. 1. num. 76. Gaspar Hurtado, disp. 22. difficult. 4. num. 10. Valq. 3. part. disp. 125. cap. 7. Sanch. plures refert lib. 7. disp. 97. art. 2. colligiturque ex dicto motu proprio Sixti V. absolute desincentis impotentes ineptos esse ad matrimonium contrahendum, idque satis insinuat in cap. consultatori. Et c. laudabilem, de Frigidis, & maleficiat. vbi absque vlla distinctione matrimonij ad copulam, vel ad castitatem conueniendum deciditur stante impotentia non posse coniugem haberi ut uxorem. Ratio vero videtur manifesta, quia matrimonium primo, & per se institutum est ad honestam humani generis propagationem, ut constat ex illo Genes. 2. vbi dicitur Propter hanc relinquit homo patrem, & matrem, & adheret uxori suæ, & erunt duo in carne una, &c. At coniugis impotens nequit tradere sui corporis dominium ad prædictam propagationem, tamen tradat, uti seruas ad rerum domesticarum obsequium,

ergo nequit verum matrimonium constituere. Præterea si prædicta confederatio esset verum matrimonium, pater cum filia, frater cum sorore contrahere possent, siquidem inter ipsos mutua obligatio sibi inuicem obsequendi, & alendi potest intercedere. Item ex mutuo consensu dissolui hoc matrimonium posset, cum solum ob bonum prolis, & in ordine ad illam indissolubile censetur. Deinde adulterium non esset accessus ad aliam, siquidem non traditur corpus, cuius alter habeat dominium. Quæ certe absurda sunt. Et quamuis Basilij illis respondere intendat, credo intentionem non esse affectum.

Fundamentum, quo mouetur Basil. leuissimum est. Dicitur namque matrimonij essentiam esse animorum, corporumque coniunctionem in naturalem vitæ societatem, humanique generis propagationem, ut colligitur ex definitione matrimonij communiter approbata, & satis indicata ab Alexand. III. in cap. illud quoque, 11. de præsumptionibus, dicente esse coniunctionem maris, & femine, & ex fine ad quem esset institutum. Et licet dominium rei ab usu illius distingatur, at nequit tradi dominium, quia tradatur ius, & potestas illa re vtendi, tamen ex alio capite contingat cum potestatem ligari, & usum illius impediri, ut cunctis in iis qui matrimonium contrahunt sub voto castitatis, vel sub promissione inuicem facta castitatem viuendi. Minus efficax est ratio à posteriori. Aliud enim est fieri matrimonium, & Sacramentum, aliud esse matrimonium factum. Ad matrimonium Sacramentumque constituendum necessarium requiritur corpus generationi aptum, quia debet tradi illius dominium in ordine ad generationem, secus verò post matrimonium contractum, quia dominium semel traditum non perit per eam potentiam generandi, cuius iudicium manifestum est, quia impotentibus, quibus impotentia contracto matrimonio superuenit licet tactus, & amplexus, qui tamen non licent in qui cognita impotentia contraherent, ut tradit Sanch. plures refert lib. 7. disp. 103. num. 4. Gutier. cap. 114. numero 3.

§. VII.

Qualiter dubia impotentia impedimentum sit matrimonij contrahendi, vel saltem illius usus?

- 1 Dubius de impotentia necessario abstinere debet à matrimonij contractu sub graui culpa.
- 2 Si non obstante dubio contrahat non solum reddere, sed & petere potest, ut Ecclesia constet, an valide contraxerit.
- 3 Si dubitetur, an matrimonium consummauerit, & re diligenter examinata dubium vinci nequit, sententia ferenda est pro matrimonij valore.
- 4 Quando dubium est, an præcesserit impotentia, vel subsecuta fuerit matrimonium, assensus plures satis probatiui præsumi debere præcessisse.
- 5 Verior est opposita sententia.
- 6 Præcedit doctrina, quando post longum tempus à matrimonij contractu allegatur impotentia.
- 7 Quando est dubium, an impotentia naturalis, vel accidentalis sit, præsumi accidentalis debet.

Dvplex dubium de impotentia esse potest. Primum, an sit vera impotentia? Secundum, an præcesserit, vel subsecuta sit matrimonium?

Dubius de impotentia necessario abstinere debet, sub graui culpa à matrimonij contractu, tum ob grauem iniuriam, quam alteri coniugis potenti irrogat, ut ex certa sententia tradit Sanch. disp. 103. in fine. Gutier. de matr. cap. 116. in fine num. 3.

Quod si non obstante eo dubio contrahat non solum reddere, sed & petere potest, ut Ecclesia constet, an valide, vel inualide contraxerit, sicuti prædicti Doctores aduertunt. Si verò intra triennium quod ab Ecclesia conceditur ad hanc inuestigationem non poterit matrimonium consummatione iudicio Ecclesie separandum esse, quia præsumitur cum impotentia perpetua contraxisse.

At si dubitetur, an matrimonium consummauerit, & re diligenter examinata vinci dubium nequit, sententia ferenda est pro matrimonij valore, quia vniuersique præsumunt potens, dum contrarium non probatur, ut docuit Innocent. in cap. 1. n. 3. de frigidis, & maleficiat. Dominicus Sotus in 4. d. 34. q. unica art. 2. ver. prologus, & alij quos congerit Sanch. supra n. 3. Gutier. cap. 126. n. 2.

Rursus cum de impotentia constat, dubitatur autem an præcesserit, vel subsecuta fuerit matrimonium, variant Doctores, ut videre est apud Sanch. lib. 7. disp. 103. à n. 1. Et quidem siue impotentia proveniat ex frigiditate naturæ, siue proveniat ex maleficio, siue ex humana industria, debere præsumi

matrimonij contractam præcessisse asserunt satis probabiliter Host. eni. in sum. de frigidis, & maleficiat. & quæ impotentia num. 7. Et in cap. fraternitatis, num. 4. eodem tit. ibique communiter scribentes Montaluis in leg. 4. & leg. 7. ad finem tit. 8. par. 4. Gregor. Lopez leg. eodem tit. & par. verbo de salenburgo. Matien. Rub. gloss. 1. num. 20. tit. 1. lib. 5. collect. Mascard. lib. 12. cap. 8. num. 3. & alij plures relati à Sanch. dicta dispur. 103. num. 2. Quorum fundamentum est. Nam impotentia quæ est à natura semper præsumitur fuisse, cum ea quæ à natura proveniunt perpetua sint, impotentia verò accidentalis, est per se non præsumatur adesse, nisi dum fuerit probata; ac postea quod in præsentem constat eam adesse, & solum dubium est an matrimonium præcesserit, vel subsequuta sit, expedit præsumptionem sumere, quæ coniugibus, proli, & matrimonio favorabilior sit: at prædictis favorabilior est, si præsumatur impotentiam præcessisse. Quippe potest coniux potens alium matrimonium inire & prolem generare, vitæque periculum accedendi ad non suam. Ergo &c.

6 Nihilominus verior mihi videtur sententia Ant. de Butrio in cap. Fraternitatis. num. 20. de frigid. & maleficiat. præsumi debere impotentiam quamcumque matrimonio subsecutam esse, non præcessisse, & de impotentia accidentali proveniente scilicet ex maleficio, vel morbo; vel ab effluo membri docuit Sanch. dicta dispur. 103. num. 5. Gutier. dicto cap. 116. num. 3. Et enim unusquisque præsumi debet à natura potens, dum contrarium non probatur. Ergo asserenti illam impotentiam coniugis ante matrimonium fuisse, cum id non constet incumbit onus probandi, quod si probationi succumbit præsumendus est fuisse potens, atque adeo matrimonium ritè contractum esse. Neque est periculum accedendi ad non suam, cum iure optimo præsumere debeat suam esse. Potius namque in dissolutione matrimonij hoc periculum reperitur, si fortè potens alteri copulatus, cum dubium maximum sit an sit prior ligatus.

7 Prædicta doctrina procedit, quando post longum tempus, scilicet post aliquot annos à matrimonij contractu allegatur impotentia. Nam si illud, ac matrimonium contractum est impotentia opponatur, eaque constet confensa est matrimonium præcessisse. Non enim brevi tempore præsumi quis potest ex vno ad aliud extremum transire, uti notatur Sanchez, & Gutier. loc. alleg.

8 Quando verò dubium est, an impotentia naturalis, vel accidentalis sit semper præsumenda est accidentalis, quia dum contrarium non constat, non est præsumendum naturam defecisse. Sic Sanch. & Gutier. supra.

§. VIII.

Qualiter coniugi tam potenti, quam impotenti liceat aduersus matrimonium proclamare?

- 1 Coniugi potenti licitum est proclamare aduersus impotentem quocumque tempore.
2 Mulieri alleganti viri impotentiam transacto bimestri à matrimonio contracto, & copula attentata deneganda est audientia, quousque triennium transeat.
3 Qualiter coniugi impotenti liceat reclamare explicatur.

Hæc ut diximus, qualiter impotentia impedimentum præstat matrimonio contrahendo: superest dicendum qualiter licet contractum dissolvendum sit. Cum autem ea dissolutione regulariter incipiat à coniugum querela, ut potè quibus est impotentia notior, examinandum est qualiter proponi possit? Et quidem coniugi potenti licitum esse proclamare aduersus impotentem manifestum est, cum sua maxime interfit non esse impotentem alligatum. Sed quo tempore proclamare debeat ut audiarur non satis constat. Nam in cap. 1. de frigidis, & maleficiat. denegatur audientia mulieri alleganti viri impotentiam, si initio matrimonij hoc est post unum, vel duos menses à contracto matrimonio, & copula attentata non proclamauerit. At in cap. fin. eodem tit. auditur mulier reclamans post octo annos. Et cap. fraternitatis, eodem, auditur reclamans post multos, & merito: quia quod nullum est tractu temporis conualescere non potest.

Dicendum igitur est mulieri alleganti viri impotentiam transacto bimestri à matrimonio contracto, & copula attentata audientiam denegandam esse, non quidem absolute, sed quousque triennium transeat, quia præsumitur verum non dicere, siquidem ita se se proclamauerit. Cito enim, & in paruo tempore (ait Pontifex) scire potuit, si secum vir coire potuisset. Exspecte tamen nisi per signa certa, & euidencia, vel verosimiliter euidencia impotentiam se offerat probare; tunc enim triennium expectandum non est, sed statim audiri debet, quia cessat falsitatis presumpcio, in qua decisio Pontificis niebatur, uti pluribus comprobat Sanchez lib. 7. disp. 109. num. 5. Gutier. cap. 110. num. 20. Notantur

dixi transacto bimestri à matrimonio contracto, & copula attentata. Nam esto lex regia 6 rit. 8. part. 4. solum unicum menssem concedat, standum est decisioni cap. 1. de frigid. & maleficiat. bimestre concedentis. Hoc autem bimestre computandum est à die, quo vir post matrimonium contractum copulam intentauit, ut colligitur ex dicto cap. 1. dum eam rationem ferotinae proclamationis redit, quod citò mulier nosse posset, an vir secum coire potuisset; hoc namque nullo modo scire potuisset, nisi vir copulam intentasset. Ergo à tempore nixus copulæ, & attentatæ bimestre computandum est, ut rectè Gloss. in sum. verbo quod autem, in fine 33. q. 1. Et in cap. laudabilem, verbo celebrati de frigidis, & maleficiat. Et ibi Innocent. & Hostiens. statim in princ. Anton. de Butrio, n. 10. Alexand. de Neuo num. 10. Sanch. lib. 7. disp. 109. num. 4. Gutier. cap. 120. num. 19. Transacto autem triennio conceditur mulieri audientia, tamen per signa dubia impotentiam probare intentens, iuxta Textum in cap. fraternitatis. Et cap. fin. de frigidis, & maleficiat. Sicque huiusmodi Textus qui videbantur oppositi conciliat Sanch. dicta disp. 109. num. 14. cui adhæret Gutier. cap. 120. num. 27.

Quoad coniugem impotentem attinet, si periculum incontinentiæ timeat, nisi dissolutionem matrimonij procuret, receptum à Doctoribus est reclamare posse, eo quòd tunc nequeat cum coniuge simul habitare, eamque ut fororem habere. Quod si prædictum periculum absit (quod raro contingit) distinguendum est, si tempore contractus matrimonij suam impotentiam ignoravit optimè reclamare potest, ne cogatur onera matrimonij sustinere, uxoremque alere, uti colligitur ex cap. 1. de frigidis, & maleficiat. ubi vir propriam frigiditatem allegavit. Et idem est si impedimentum se teneat ex parte feminae, eo quòd absque periculo corporali nequit apta reddi viri congressui reclamare potest, ne viro tanquam capiti subiciatur, cum tamen caput non sit. At si tempore contractus matrimonij suæ impotentiam conscius fuerit, neque reuente coniuge potente separationem procurare, quia ratione deceptionis facta, & iniuriæ irrogatæ, videtur obligationem suscepisse omnia onera matrimonij sustinendi: sicut hæc omnia docet Sylvest. verb. Matrimonium 8. q. 16. dicto 11. Sanch pluribus relatis disp. 114. num. 5. & seqq. Gutier. de matr. cap. 121. num. 13.

§. IX.

Quæ probatio requiratur, ut matrimonium dissolui possit ob impotentiam?

- 1 Probationes exigenda sunt quoad fieri possit clariores.
2 Expenduntur signa impotentie.
3 Si impotentia signa sint certa, & euidencia, statim absque alia probatione, alioque termino spectato coniugum dissolvendum est.
4 Si signa verosimilia sint, ita ut impotentiam morte aliter certam demonstrare non est expectandum triennium.
5 In prædicto casu non requiritur iuramentum coniugum, & septima manus propinquorum, est aliquibus contrarium placeat.
6 Si signa impotentie dubia tantum sint, & vnus coniux impotentiam faceret, alius negat, seruanda est forma statuta in cap. laudabilem de frigid. & maleficiat.
7 Si elapsi triennio adhuc veritas cognosci non potest, regulariter pro matrimonio sententia ferenda est.
8 Quod si vterque coniux impotentiam faceret, plures consent non esse concedendum triennium, sed tempus arbitrarium.
9 Opposita sententia verior est.
10 Satis est fundamento opposito.
11 Ultra triennium requiritur iuramentum vtriusque coniugis, & alia conditiones.

Dissolutio matrimonij grauissima est, vtpotè in qua veritas non leue animarum periculum, ideòque oportet iudicem nimis circumspectum esse, & probationes exigere quoad fieri possit clariores. Ut docet Glossa in cap. fin. in fine de frigid. & maleficiat.

Signa igitur impotentie in triplici sunt differentia. Quædam certò, & euidenter concludunt. Quædam verosimiliter. Quædam dubiè, & presumpciue tantum. Quæ sunt distinctio Anton. de Butrio in cap. laudabilem de frigid. & maleficiat. num. 14. Et ibi Præposit. num. vlt. Et Alexand. de Neuo, num. 6. & 17. & aliorum, quos refert, & sequitur Sanch. disp. 107. num. 2. Gutier. de matr. cap. 120. num. 2. Basili. Ponce, lib. 7. cap. 66. num. 2. Signa euidentia sunt ex parte viri, si testiculis careat, si virilia sint amputata, si omnino sicca ita ut erigi ad coitum nequeant. Ex parte feminae si ita æta est, ut iudicio Medicorum à nullo viro absque manifesto periculo cognosci valeat. Verosimilia censentur ex parte viri, quando aliquoties membrum ad copulam erigitur, & ex parte

femina, quando ob excessum pudendi rimetur ab eo viro cognosci non posse, bene ab aliis. Dubia vero sunt, quando ex maleficio impotentia procedit, vel ex alio capite prudentis arbitrio, & in his Doctores conveniunt, ut videre est apud Sanch. lib. 7. disp. 1. 7. à num. 4. Gutier. de matrim. cap. 120. à num. 2. Basilio Ponce, lib. 7. cap. 66. num. 2. His positis,

3 Dico primò, si impotentia signa sint certa, & evidentià stant abique alia probatione, alioque termino spectato coniugium dissolvendum est, uti ex omnium sententià tradit Sanch. Gutier. & Basil. *suprà*. Quippe triennium aliaque probationes à iure requiruntur, ut impotentia constet ea autem manifeste apparente frustra exhibentur.

4 Secundò dico, si signa verosimilia sint, ita ut impotentiam moraliter certam demonstrant triennium expectandum non est, quippe in humanis moralis certitudo evidentià æquivaler. Sic docet Sanch. *dicta* disp. 107. num. 4. Gutier. cap. 120. num. 4. Basil. Ponce, lib. 7. cap. 66. num. 2. & 6. Gaspard. Hurtado *disp.* 2. diff. 11. num. 38.

5 Addant tamen Anton de Butrio, in cap. *laudabilem de frigidis*. & *maleficia*, num. 14. Et ibi Alexand. de Nevo, numero 17. Sanch. Basil. & Gutier. *suprà*, in prædicto casu requiri iuramentum coniugum, & insuper septimæ manus propinquorum, hoc est iuramentum septem testium propinquorum ex parte cuiuslibet coniugis; aut illis deficientibus septem vicinorum testantium se credere coniuges verum fieri, & præterea necessarium esse, ut coniug impotens inspicatur à Medicis, seu matronis, quorum omnium testimonia convenientia sint. Sed licet hæc communi Doctorum sensu probata sint, spectato iuris rigore placet mihi sententià Gasparis Hurtado *disp.* 22. de *mar. difficult.* 11. num. 38. assentiri nec iuramentum coniugum, nec septimæ manus propinquorum, nec impotentis inspectionem necessariam esse, cum signa impotentia moraliter certa sunt. Non enim illa probat omnes iure naturali requiri possunt, neque aliqua alia, cum de veritate impotentia moraliter certum sit. Neque item iure positivo, quia iuramentum coniugum, & septimæ manus propinquorum, inspectioque impotentis solum requiritur in casu dubio, & post triennale habitationem, ut constat ex cap. *laudabilem*. & ex cap. *fin. de frigidis* & *maleficia*. ubi hæc habentur. Si iugur atriennalis habitatio stante morali certitudine impotentia necessaria non est, neque etiam prædicta alia conditiones, quæ subsequuntur.

6 Tertio dico, si signa impotentia dubia tantum sint, & vnus coniug impotentiam fateatur, alius neget, servanda est forma statuta in dicto cap. *laudabilem de frigidis* & *maleficia*, nempe iis coniugibus iuramentum esse deferendum de impotentia, & insuper accedere debet iuramentum septimæ manus propinquorum, id est septem consanguinorum, illius coniugis impotentiam fatentis, qui testentur se credere illi in coniugem verum dicere. Ex parte vero coniugis negantis impotentiam nulli testes iurantes requiruntur, uti docuerunt Innocent. Ioan. Andr. & Ancharan. in cap. *laudabilem de frigidis*, & *maleficia*, in *prin.* Quos, refert, & sequitur Sanch. lib. 7. disp. 109. num. 13. Gutier. cap. 120. num. 10. Præterea debet triennium his coniugibus concedi, ut copula valeat, sicuti ex communi sententià decidit Rota apud Farinac. 1. p. decis. 695. Quod triennium omnino concedendum est, cum impotentia ex maleficio provenit, quia decursu temporis, & orationis instantia, aliisque remediis adhibitis fortè removebitur, uti tradit Hostiens. in d. cap. *laudabilem* num. 1. & cap. *fin. ad finem*. verbo *triennium de frigidis*. & *maleficia*. Et ibi Ioann. Andreas num. 11. Ancharan. num. 9. notab. 12. Gregor. Lopez, leg. 5. verbo *si facta esse placet*, tit. 8. part. 4. Sanch. lib. 7. disp. 107. num. 9. Gutier. de *mar.* cap. 120. num. 7.

7 Quod si elapso triennio adhuc vnus affirmet, & alter neget matrimonium consummatum esse, neque veritas per signa verosimiliter certa inveniiri possit, regulariter pro matrimonio sententià ferenda est, quia stat pro illo possessio, uti notavit Alexand. de Nevo in dicto cap. *laudabilem* n. 17. casu 4. Sanch. lib. 7. disp. 109. n. 15. Quod efficacius procedit, quando mulier assertit se à viro cognitam esse, tunc enim potius ipsi, quam viro neganti credendum est, ut rectè aliis relatis docuerunt Malcard. de probationib. concl. 312. num. 24. Sanch. *disputat.* 109. num. 9. Gutier. cap. 120. num. 25. Basil. Ponce lib. 7. cap. 66. numero 8. Neque enim præsumi debet feminam velle cum impotenti habitare. Si vero ipsa neget se à viro cognitam esse, offeratque probare matronarum aspectu, adhuc existimat Basilius non esse illi fidem adhibendam, sed viro assertenti eam cognovisse, eo quod hic aspectus vtpotè minus decens, non est permitendus. Præterquam quod fallacia subiectus est. Sæpe enim mulieres se virgines fingunt, cum tamen sint corruptæ. Sed contrarium in hac specie communis sententià firmat cum Glossa in cap. *si quis acceperit*, verbo *tempore* 33. q. 1. v. Et in cap. *propoluit*, in *fin.* Et cap. *penult. de probationib.* Et cap. 1. verbo *caput de frigidis*, & *maleficia*. Gutier. de *mar.* cap. 120. n. 21. Sanch. pluribus relatis *disp.* 109. n. 6. & probati videtur ex dicto cap. *propoluit*; ubi iuramento puellæ, & testimonii illarum septem mulierum fides est

potius ordinata. Et licet hæc probatio vtpotè minus decens permittenda non sit, quando alia haberi potest, at aliis probationibus deficientibus ob veritatem inveniendam permitti debet, rationeque necessitatis honestatur. Neque obest esse probationem deceptioni subiectam, id enim solum probat non esse concludentem, non tamen probat non esse verosimilem, & satis probabilem, aliàs nulla humana probatio adhibenda esset, cum omnes fallacia subiciantur.

Quando vero vterque coniug impotentiam fateatur, plures gravèque Doctores asserunt non esse concedendum triennium, sed tempus aliquod arbitrium, ut duorum, vel trium mensium, vel ad summum vnus anni. Quo elapso accedente iuramento coniugum, & septimæ manus propinquorum, absque vlla alia diligentia esse matrimonium dissolvendum. Sic docuit Glossa in cap. 1. verbo *per verum*, & verbo *probari de frigidis*, & *maleficia*. Angelus verb. *Matrimonium* 3. impedim. 6. Rosella verb. *Diurnum*, num. 1. Syluest. qu. 18. num. 21. & alij relati à Sanch. *disp.* 108. num. 7. Et probati potest ex d. cap. 1. de *frigidis*, & *maleficia*, ubi mulier allegans vitii impotentiam. Si intra bimestre reclamasset audiretur, & matrimonium nullo expectato triennio dissolveretur. Neque iuris facit, si dicas id verum esse, quando per signa certa, vel moraliter certa viri impotentiam probaret, quia eo casu non derogaretur audientia, etiam si serò reclamasset, ut *superius* diximus. Loquitur ergo Textus de probatione impotentia ex signis dubiis. Deinde probatur ex cap. *laudabilem*, eodem tit. de *frigidis*, & *maleficia*, à contrario sensu: ibi enim triennium conceditur, quia vnus negat impotentiam, alter affirmat. Nullus est autem Textus triennium exigens vtroque coniuge impotentiam restante, ergo absque fundamenta petitur. Tandem quia efficax probatio videtur esse vniuscuiusque coniugis confessio, siquidem elapso triennio hæc sufficiens iudicatur.

Nihilominus communior, veriorque sententià, & tenenda asserit in prædicto casu triennium concedendum esse, quam docuit Glossa in cap. *si quis acceperit*, verbo *tempore* 33. q. 1. & cap. *laudabilem de frigidis*, & *maleficia*. verbo *vterque*. Abbas ibi in *fin.* & in cap. 1. eodem, titul. num. 5. & cap. 1. num. 4. D Thom. in 4. d. 34. in *exposit.* littera Mag. ver. *septima manu*. Gregor. Lopez, leg. 6. titul. 8. part. 4. in *gloss.* Malcard. de *prob.* tom. 1. concl. 311. verbo *coitus*, num. 4. & tom. 2. verbo *frigiditas*, num. 5. & 16. Syluest. verbo *matrimonium* 8. num. 16. Et alij quamplures Canonista, & Theologi quos refert, & sequitur Sanch. *disp.* 108. num. 5. Gutier. de *matrim.* cap. 1. o. num. 20. Basil. Ponce, lib. 7. cap. 66. num. 4. Gaspard. Hurtado, *disp.* 22. *difficult.* 11. num. 40. Et colligitur etiam cap. *laudabilem*, ubi in *prin.* statuitur dubiis probationibus de impotentia triennium esse concedendum. Deinde si distinguatur duo casus, non vt in illis hæc triennis probatio omittatur, sed an vltra illam alia probationes requirantur, uti ex contextu litterarum constat. Et præterea ratione conueniunt. Si enim cum vnus negat, alter affirmat impotentiam triennium assignatur, vt veritas eluceat: eadem & potius ratione assignatur est, cum vterque testatur impotentiam, quippe hic casus grauior periculo deceptionis est expostus, iustique timeri potest inter coniuges colloso ob voluntatem à matrimonio recedendi, ideoque Iudex cauillans procedere debet, & veritatem diligentius inuestigare. Adde etiam vniuscuiusque coniugis confessio probet impotentiam addebat, at probare nequit esse perpetuam, cum eam signis certis, vel verosimilibus certis non probet, debet ergo triennium adhiberi, vt ipsi Iudicique constent an temporaria sit, vel perpetua, an ex maleficio, vel ex alia causa, quæ decursu temporis remoueatur?

Neque fundamentum oppositæ sententiæ virget. Ad Textum in cap. 1. respondemus mulieri serò reclamanti denegari audientiam, quousque triennium elabatur, quia præsumitur fidè reclamare, vel reclamare ex signis tantum dubiis, & non euidentibus. Quando vero intra bimestre reclamat conceditur audientia, quia præsumitur ex signis certis velle impotentiam probare. Quod si illam ex his signis non probet, conceditur triennium. Textus vero in cap. *laudabilem* eorundem sententià confirmat, vt *num. præcedenti* expendimus, ubi diximus, quare vltra confessionem vniuscuiusque coniugis triennium requiritur?

Rursus vltra triennium requiritur iuramentum vniuscuiusque coniugis fatentium impedimentum. Vir namque iurare debet se bonâ fide, & absque dolo copulam intrasse, nec consummatam potuisse, mulier vero iurare debet per eam non fuisse, quin matrimonium consummatum. Insuper accedere debent ex parte cuiuslibet coniugis septem propinquos ipsi vero deficientibus septem vicinij bonæ famæ, qui iurare debent se credere coniuges verum affirmate. Vbi habetur dicto cap. *laudabilem*. Et tradit lex regia 5. tit. 8. part. 4. Quod si tot testes haberi non possint pauciores sufficiant arbitrio Iudicis, vt docuit Glossa in cap. *requisisti*, verbo *septima manu* 33. q. 1. Gregor. Lopez, in d. leg. 5. verbo *si se*. Malcard. de *prob.* concl. 889. num. 7. Sanch. aliis relatis *disp.* 108. num. 14.

spolium non est, ubi matrimonium non fuerit consummatum. Argum. cap. ex transmissa, de restitut. spoliat. ubi viro petenti restitutionem vxoris ei conceditur, dummodo probet matrimonium & copulam. Ergo cum coniux potius intendit copulæ impotentiam probare, nequit restitutionem petere. Alij verò affirmant restitutionem concedendam esse, si sponsa de presenti traducta sit in domum sponsi, secus si se virginem esse probauerit. Alij tandem concedunt restitutionem quoad habitationem, mutuaque obsequia, secus quoad copulam, quia copulæ possessionem non habet.

Ego verò dicendum existimo coniugem recedentem statim esse restituendum, nisi incontinenti coniux recedens probationes impotentia certas, & euidentes offerat: nam illis oblati non restituitur, sed matrimonij iurii declaratio faciendæ est. At seclusa probatione certâ, & euidenti impotentia restituendus est coniux recedens antequam de valore matrimonij audiatur, non solum ad mutuum cohabitationem, obsequiorumque exhibitionem, vt placuit Sanch. d. disp. 112. num. 8. sed etiam vt copulæ vacare possint, vt colligitur ex cap. ex parte, de restitut. spoliat. Ratione namque matrimonij coniuges adinucem ius possident, nisi Religionem profiteri velint, vt mutua sibi obsequia præstent, mutuaque habeant, mutuaque reddant sibi debitum petitum. Ergo coniux hoc iure alterum spolians ante omnia cogendus est coniugi spoliatæ restitutionem præstare.

Hæc efficacius procedunt, cum coniux recedit antequam triennium experientia à iure concessum elapsum sit, eo quòd hoc tempus à iure concedatur ad examinandam impotentiam. Quâ examinatione omisâ impotentia allegatio nullius est momenti, vt docuit Sanch. dicta disp. 112. num. 12. Quod si lapsò triennio coniux ob impotentiam alterius recedit, non est statim restituendus, sed admitti debent impotentia exceptiones, sicuti ex communi sententia tradit Sanch. supra.

§. XII.

Qualiter prius matrimonium ob impotentiam dissolutum restaurandum sit?

- 1 Si ob impotentiam ex frigidityte prouenientem separatur à priori coniuge, incapax est alterius coniugij.
 - 2 Matrimonio dissoluto ob foeminae arctitudinem, si illa aliud inecat, sub distinctione respondetur, an reddenda sit priori viro.
 - 3 Si dissolutio matrimonij ob impotentiam ex maleficio prouenientem facta fuerit iuxta requisita à iure, nulla restauratio faciendæ est.
 - 4 Si ob impotentiam in genere absque expressione causa specialis prius matrimonium dissoluatur, & vir impotens aliud inecat matrimonium statim separandus est.
 - 5 Illis in casibus, in quibus prius matrimonium instaurandum est, uterque coniux poenitentiam agere debent de perituro.
 - 6 Coniuges redditi ad prius coniugium posteriori dissoluto, si intra triennium copulari non possunt separandi sunt, & ad posterius coniugium reddendi.
 - 7 Sententia in conugali causa non transit in rem iudicatam.
 - 8 Apponuntur aliqua notabilia pro prædictorum intelligentia.
- SI coniux ob impotentiam ex frigidityte prouenientem à priori coniuge separatur, incapax est alterius coniugij. Quare si de facto aliud init statim separandus est, vt potè incapax iudicatus. Si verò secundum matrimonium consummauerit priori coniugi si viuit, restituendus est, quia iam constat falsò impotentiam allegasse. Et idem est, si quamlibet aliam foeminam fornicariè cognouisset. Quinimò esto prior vxor obierit cum secundas nuptias contrahit, ab illis separari debet omnino, quousque se potentem probet, & Ecclesiam fuisse deceptam, quia interim stat aduersus eum præsumptio. Vt ex communi sententia docent Sanch. lib. 7. disp. 99. à n. 4. Gutier. de matr. cap. 115. n. 1. & segg. Basilius Ponce, lib. 7. cap. 64.
- Matrimonio autem dissoluto ob foeminae arctitudinem, si ipsa aliud inecat matrimonium, distinguendum est, si separatio fuerit, eo quòd comparatione cuiuslibet viri iudicata fuit ita arcta, vt absque periculo vitæ cognosci non possit separanda est, & priori coniugi reddenda. At si facta fuerit matrimonij dissolutio ob arctitudinem respectuam, quia scilicet respectu prioris viri arcta fuit iudicata (vt regulariter contingit) non est statim à secundo viro separanda, & priori reddenda, tamen non leuis adit præsumptio nullitatis secundi coniugij, sed ante omnia examinandum est, an secundus vir prior sit omnino similis, vt inde inferatur à priori viro cognosci potuisse, iuxta Textum in cap. fraternitatis de frigidis, & maleficiis. Quippè potest mulier comparatione vnius esse ita arcta, vt absque periculo vitæ nequeat

cognosci, quæ ab alijs absque hoc periculo cognoscibilis sit, vt rectè tradit Sanch. d. disp. 99. à n. 15. Cui acceditur Gutier. d. cap. 115. num. 4. Basili. lib. 7. cap. 94. num. 3.

Verum si dissolutio matrimonij ob impotentiam ex maleficio prouenientem facta fuerit lapsò triennio experientia, aliisque probationibus à iure requisitis, nulla restauratio faciendæ est, tamen maleficiatus aliud matrimonium inecat quia satis commune est aliquem esse maleficiatum comparatione vnius tantum, & non alterius, sicuti videtur expressè decisum in cap. fin. 33. quasi 1. & leg. regia finali tit. 8. parti. 4. ibi: [Mas si el que fuele maleficiado maguer lo de partiele la santa Iglesia de vna muger, si despues casale con otra bien puede fincar con la segunda; e no debe toma a la primera. E esto es porque podria ser maleficiado a la primera muger, e no a la segunda.] Et tradit ibi Gregor. Lopez, Sanch. plures referens lib. 7. cap. 63. num. 6.

Quod si ob impotentiam viri in genere absque expressio, ne causa specialis prius matrimonium dissoluatur (quod Iudex præstare non debet) si vir impotens aliud inecat matrimonium statim separandus est, vt potè qui absolute est impotens iudicatus, mulier verò si alteri nubat separari non debet, quousque prius inuestigetur causa impotentia, ob quam prius coniugium fuerit dissolutum, quod optimè cognoscitur, si Iudex qui prioris matrimonij dissolutionis sententiam protulit causam dissolutionis expresserit. At ea non expressa ex actis in priori processu, & ex causis quas testes, & matronæ reddiderit colligit Iudex dissolutionis causam. Quod si neque ex his cognosci possit, denuo Iudex inquirat causam impotentia. Interim tamen mulier à secundo coniuge separari non debet, quia stat pro ipso possessio, vt prædicitur discitur Sanch. lib. 7. disp. 99. à num. 27. quem sequitur Gutier. de matr. d. cap. 115. num. 9. Basilius Ponce lib. 7. cap. 64. num. 4.

In illis autem casibus, in quibus prius matrimonium instaurandum est, uterque coniux poenitentiam agere debent de perituro commisso, dum in separatione iuramentum impotentiam iuxta Textum in cap. laudabilem de Frigidis & maleficiis, ibi: & peractâ poenitentia cogantur, ad conubia priora redire, & idem habetur c. requisisti 33. q. 1. Sed vt inquit Turretremata ibi in fine, satis est poenitentiam incipiam esse, imò vt placet Sanch. d. disp. 99. num. 300. Gutier. cap. 115. num. 30. sufficit esse poenitentiam esse iniunctam, quia satis est poenitentia exequenda obligationem iubilisse, vt peracta moraliter cõsecetur. Neque enim credendum est Pontificem velle ob poenitentia executionem instauratorem prioris matrimonij differre cum animarum iactura.

Coniuges verò redditi ad prius coniugium posteriori dissoluto ob errorem deprehensum, si intra triennium copulari non possunt, omnino separandi sunt, & ad posterius coniugium reddendi; quia coniuicium impotentiam respectuam vel ex frigidityte, vel ex maleficio habere vt pluribus relictis allecit Sanch. d. disp. 99. num. 34. At si tempore quo prius coniugium instaurandum esset alter coniux sit professus, cum per professionem prius matrimonium ratum dissoluatur, nulla est restitutio faciendæ. Coniux verò transiens ad secundum matrimonium separandus est, si ante professionem alterius transiit, quia nulliter contraxit: secus verò si professio facta transiit, vt ex Petro de Ledesma notauit Sanch. d. disp. 99. num. 38. ubi num. 39. inquit: Si ad sacros Ordines vt ascendisset, vxore in saculo remanente restituendum vxori est, si ipsa petat, quia sacris Ordinibus matrimonium ratum non dissoluitur, secus ipsa non petente.

Ex supradictis manifestum est sententiam in conugali causa latam quantumcunque confirmata sit, vel elapsus fuerit terminus ad appellandum non transire in rem iudicatam, sed retractandam esse, quoties competum fuerit ex errore processisse, vt deciditur cap. lator. vers. mandamus Cap. conuincui. Cap. tenor. de sententia, & re iudic. Cap. fraternitatis de frigidis, & maleficiis. Et ibi communiter Doctores, quos refert, & sequitur Covarruv. 4. decret. 2. part. cap. 8. §. 12. num. 11. & sequentibus. Sanch. lib. 7. disp. 100. num. 1. & sequentibus. Quinimò Iudex ex officio etiam inuitâ parte teneat ad huiusmodi retractationem, quia sua iniret peccata auferre, & inconuenientia vitare, vt dicitur in cap. Porro de diuortio. At non leue est inconueniens matrimonium validum irritum declarare, & virtute huius declarationis coniuges se liberos reputare, cum tamen non liberi, sed alligati existant. Sic docuit Cardinal. in cap. lator. num. unico vers. in gloss. fin. de sententia, & re iudic. Sanch. d. disp. 100. num. 3. Gutier. c. 15. n. 14.

Pro huius illationis intelligentia plura aduertant Covarruv. Sanch. & Gutier. locis allegatis, quæ sunt maxime notanda. Primò sententia in causa matrimoniali non transit in rem iudicatam quoad hoc, vt per vim querelæ non possit contra eam allegari, non solum à coniuge condemnato, sed etiam à quocunque alio, quia omnibus competit peccata vitare. Suscipit authoritatem rei iudicatæ ne per appellationem corrigi possit, né ve impugnetur, quin allegans contra ipsam sine impugnationis causam verosimilem proponat, quam Iudex

pius summarie non citato adversario cognoscere debet, quia verosimili apparet audiendus est, si minus repellendus. Adhuc autem debet nova querela, non utique libello proposito, quia secundum priorem instantiam transit sententia in rem iudicatam, ex Textu in cap. ex litteris ad finem, de in integrum restitut. proponendaque est querela coram eo Iudice, qui adiri potest per simplicem querelam, qui est ipse coram quo prius causa matrimonialis acta fuit, vel agi poterat. Secundo advertunt sententiam in causa matrimoniali transire in rem iudicatam quoad expensas, in quibus succumbens condemnatus fuit, quia ex firmitate huius condemnationis nullum peccatum fovetur, quae est ratio retractandi sententiam circa matrimonij nullitatem. Ex quo evidenter inferitur, si observata sententia ex consensu utriusque coniugis peccatum cesset, ut contingit, cum his movetur circa matrimonij valorem ob impedimentum metus, vel conditionis levilis ignorare. Et hic qui allegavit impedimentum succumbit, quia pronuntiata sententia valuisse coniugum legitimo tempore non appellavit, aut appellationem non est prosecutus, non potest adversus sententiam latam insurgere, quia ex huius observatione nullum est peccatum.

Pro complemento doctrinae de impedimentis matrimonij supererat dicendum de impedimento coactionis, & clandestinitatis. Sed de his disp. 2. ubi de matrimonio coacto, & clandestino late egimus.

PUNCTUM VLT.

De dispensatione impedimentorum matrimonij.

Plura in presenti examinanda tract. 2. de legib. disput. VII. de dispensationibus, pro tenuitate nostri ingenij enodavimus, idcirco illis suppositis quae propria fuerint huius puncti, decidemus.

§. I.

Qui possint dispensare in impedimentis matrimonij dirimentibus?

1. In impedimentis iure naturali, & Divino dirimentibus nulla humana potestas dispensare potest. Secus in impedimentis iure Ecclesiastico dirimentibus.
2. Praeter summum Pontificem nullus alius iure ordinario in praedictis impedimentis dispensare potest.
3. Hinc fit iure ordinario non posse Episcopum dispensare in praedictis impedimentis.
4. Neque item delegatus summi Pontificis, nisi ei specialiter committatur.
5. Commissarius Cruciatum ex delegatione potestatem habet dispensandi in impedimento affinitatis ex fornicatione provenientis.
6. Deinde Nuntij Hispaniarum facultatem specialem habent dispensandi ante & post contractum matrimonium in impedimento publicae honestatis.
7. Ratione urgentis necessitatis posse Episcopum dispensare cum his, qui bona fide impedimento ligati contraxerunt, ut matrimonium ratificent, docent Doctores committer.
8. Explicatur qualis sit urgentis necessitatis hanc potestatem concedens.
9. Praedicta potestate gaudet Episcopus non solum post contractum matrimonium, sed etiam ante, si casus necessitatis exigentis dispensationem occurrat.
10. Aliqui asserunt posse Episcopum post matrimonium contractum, dispensatione neque subreptitia obtenta dispensare in eo impedimento dispensationem Pontificis confirmando.
11. Hac extensio non approbatur.
12. Vicarius generalis Episcopi non gaudet hac facultate.
13. Resoluitur posse Episcopum praedicto Vicario eam facultatem concedere.
14. Satisfit oppositis fundamentis.
15. Plures Doctores censent non posse Episcopum dispensare in impedimentis matrimonij superuenientibus petitionem debiti interdicentibus.
16. Verius est spectata consuetudine hanc Episcopis facultatem esse concessam.
17. Ob eam consuetudinem possunt Episcopi dispensare, ut debiti petant qui voto castitatis ligati matrimonium contraxerunt.
18. Societatis Religiosi, aliquique Mendicantes destinati a suo Provinciali facultatem habent dispensandi ad perendum debitum, cum his qui voto castitatis ligati contraxerunt.

Ferd. de Castro. Sum. Mor. Part. V.

EX supra dictis constat aliqua esse impedimenta iure Divino, imò naturali matrimonium impediencia, alia vero solo Ecclesiastico. In impedimentis iure naturali, & Divino matrimonium impediencia, qualia sunt impotentiae, & ligaminis, & secundum communem sententiam consanguinitatis in primo gradu nullus potest dispensare, quia nulli inveniuntur haec concessa potestas: ut colligitur ex his quae diximus d. tract. 3. disp. 6. punct. 2. & 3. At in impedimentis, quae à iure Ecclesiastico proveniunt, optime potest Pontifex dispensare, licet si adit causa, valide ea non interveniente, siquidem ab eius voluntate habent esse matrimonij impedimenta, ut latius dixi d. disp. 6. punct. 1. Solum erat dubium, An Pontifex dispensando in impedimento, quod matrimonium dirimebat, quo sublato coniuges denuo contrahunt filium illegitimè conceptum legitimum reddat non solum quoad officia Ecclesiastica, sed etiam quoad secularia. In quo dubio etsi plures negaverint, probabilius censuimus affirmativam partem tract. 13. de benef. disp. 4. p. 1. §. 5.

Praeter summum Pontificem nullus alius iure ordinario in praedictis impedimentis dispensare potest, quia in lege Superioris nequit inferior dispensationem concedere, nisi ab ipsomet Superiore iure, vel consuetudine reperitur concessum. Vt diximus d. disp. 6. p. 5. At nec iure, nec consuetudine reperitur posse alium à Pontifice iure ordinario in impedimentis dirimentibus dispensare. Ergo horum dispensatio solum est summi Pontificis. Sic docuit Anastas. Germanus de sacrorum immunitatib. lib. 3. cap. 11. n. 105. Tolet. lib. 7. sum. cap. 18. num. 5. Gutier. de matrim. cap. 12. num. 2. Sanch. plures referens lib. 8. disp. 6. n. 14.

Hinc fit in his impedimentis iure ordinario non posse Episcopum dispensare, quodque de impedimento affinitatis, seu consanguinitatis decilum est à sacra congregatione teste Farinacio volum. 4. decil. concil. sess. 24. cap. 5. ad finem. ibi. Episcopus auctoritate ordinaria non habet facultatem in quibus adhibus affinitatis, seu consanguinitatis à iure prohibitis contrahentes matrimonium dispensandi. At idem est de aliis impedimentis. Quare non est audiendus Dominicus. Sotus in 4. d. 4. 2. quest. 1. art. 1. ante solutionem ad primum principale, asserens posse Episcopum dispensare in impedimento cognationis ortae ex Baptismo tempore necessitatis collato. Et q. 2. articulo. 2. in fine corp. quem sequitur Ludovic. Lopez 2. part. instruct. cap. 51. in fine. Eman. Saa, verbo Matrimonium, ubi de impedimentis dirimentibus num. 6. asserens dispensare posse in impedimento cognationis legalis. Et d. 41. unica art. 2. in fine. Cui adharet Ludovic. Lop. tract. de matrim. cap. ultim. vers. propterea. Saa, verbo matr. ubi de impedimentis dirimentibus n. 12. dicens in impedimento publicae honestatis ex sponsalibus ortae, si expeditissimum non sit accessus ad Pontificem posse Episcopum dispensare. Non inquam Sotus, neque alij Doctores ipsum sequentes audiendi sunt, quia nullo fundamento nituntur, cuius virtute in his impedimentis hanc potestatem Episcopo concedant, cum in aliis impedimentis ex omnium ferè sententia denegetur. Sicuti rectè notavit Sanchez dicta disp. 6. n. 17. Gutier. tract. de matr. c. 12. n. 4.

Secundo fit in his impedimentis neque Legatum summi Pontificis potestatem habere, nisi ei specialiter committatur, quia in dispensationibus non habet Legatus à latere ampliore facultatem in provincia sibi commissa, quam Episcopus in sua diocesi: sicuti docent Glossa in cap. quia circa, verbo à sede. Et cap. quod dilectio, verbo indulgentiam de consanguinitate, & affinitate. Innocent. in cap. ex parte num. unico de Transactionibus. Et ibi Immoles num. 6. Abbas in cap. quod translationem, num. 9. de officio legati. Couarrua. de sponsal. 2. part. cap. 6. §. 10. num. 1. Anton. Cuchus lib. 2. in fin. maiorat. tit. 1. num. 141. Coninch. disp. 3. dub. 3. concl. 5. Gutier. de matr. cap. 12. num. 3. Sanch. lib. 3. disp. 6. n. 15. & alij passim.

Dixi iure ordinario, nam ex delegatione Commissarius Cruciatum potestatem habet dispensandi in impedimento affinitatis ex fornicatione provenientis cum his, qui servata forma Trident. Conc. sess. 24. cap. 1. de reformat. matrim. contraxerunt hoc impedimento ligati, si tamen ex parte vnius contrahentis bona fides adierit tempore contractus matrimonij, ipsique declarata fuerit eius nullitas, tamen causa specialis non declaratur, ut aduertit Sanch. lib. 8. disp. 6. n. 23. Gutier. c. 12. num. 8. Coninch. disp. 3. dub. 3. concl. 6. in fine. Gaspar Hurtado de matrim. disp. 26. difficult. 2. num. 8. Basilus Ponce, lib. 8. cap. 13. num. 8. Insuperque potestatem habet legitimandi prolem susceptam, & suscipiendam ex eo matrimonio. Quod intelligendum est quando fuit suscepta utriusque contrahentis mala fide, ut aduertitur Sanch. Coninch. Basil. & Hurtado. supra. Nam stante bona fide ex parte vnius proles inde concepta legitima est iuxta Textum in cap. ex venore. Qui filij sint legitimi. Hanc potestatem dispensandi, & legitimandi prolem exercere potest Commissarius etiam praesente Pontifice, quia est ei ab eque vlla restrictione concessa, sicuti notatur Sanch. Basil. Coninch. & alij supra.

Deinde Nuntij Hispaniarum facultatem specialem habent dispensandi ante & post contractum matrimonium, in impedimentis

dimento publicæ honestatis, legitimandique prolem suscipiam, teste Nicolao Garcia, 11 part. de beneficiis, cap. 5. num. 367. quem approbare videtur Basil. Ponce, lib. 8. cap. 13. num. 7010.

7 Ratione tamen virginitatis necessitatis posse Episcopum dispensare cum his qui bonâ fide impedimento ligati contraxerunt, ut matrimonium ratificent docent communiter Doctores, Sylvest. verbo dispensatio, quest. 9. §. decimoquinto. Armilla ibi: num. 20. Angel. num. 5. Nauar. cap. 22. num. 85. Sanch. lib. 2. disp. 40. num. 3. Coninch. disp. 33. dub. 3. concl. 7. Valq. 1. 2. disp. 178. cap. 2. num. 16. Rebell. 2. part. de obligat. iustit. lib. 3. quest. 5. num. 20. Salas de legib. disp. 20. sect. 3. num. 25. Basilius Ponce, lib. 8. cap. 13. num. 2. Riccius praxi decis. 261. Gaspar Hurtado disp. 26. de matr. difficult. 2. num. 6. Gutier. de matr. cap. 49. num. 7. & alij plures apud ipsos. Ratio, quia cum hæc facultas dispensandi animarum bono maximè expedit, non est verosimile Episcopis denegatam esse à Pontifice, præcipuè cum ipse Pontifex ignorare non possit passim Episcopos hac facultate vti, Doctorèque litteris, & scripturis mandare ea vti posse.

8 Vt autem hæc potestate Episcopus utatur virgens necessitas esse debet, qualis est si coniuges absque graui inconuenienti separari non possunt, neque pro dispensatione obtinenda est facilis recursus ad Pontificem, vel ad eum qui vices Pontificis habet, tum ob pauperatam, tum quia Pontifex, & præuilegiatus longè distans, & interim coniuges incontinentiæ periculum patiuntur, vti aduertunt prædicti Doctores. Neque pauperibus coniugibus obligatur Episcopus pecunias concedere, ut dispensationem impetrent, sicuti asseruit Gab. Vafq. loco citato: quia alia opera nobiliora Episcopo offerri possunt, in quæ suam pecuniam expendat, ut bene Salas, de legib. disp. 20. sect. 3. num. 27. Sanch. lib. 4. sum. cap. 40. num. 39. Basil. Ponce, lib. 8. de matr. cap. 13. num. 3. Et latius diximus dicta disp. 6. de legib. p. 5. num. 9. Item impedimentum debet esse secretum, aliàs non vergeret necessitas obtinendi ab Episcopo dispensationem, vti docuerunt pluribus relatis Riccius, Sanch. Coninch. Basil. loc. allegatis. Præterea debent coniuges matrimonium bonâ fide contraxisse, quia non presumitur Pontifex aliter velle facultatem Episcopo concedere: coniuges enim mala fide contrahentes digni non sunt Ecclesiæ benignitatem experiendi, cuius salubria præcepta temere contempserunt. Vnde si temerè, & malitiosè omnis denunciationibus contraxerint, nequaquam poterit Episcopus dispensare ob rationem Concil. Trident. sess. 24. cap. 5. de reform. matr. quia eius auctoritatem contempserunt, indignique sunt experiendi Ecclesiæ benignitatem, sicuti aduertit Sanch. Coninch. & Basil. loc. alleg. Quinimò Nicol. Garcia 11. part. de beneficiis, cap. 5. num. 357. vtriusque coniugis bonam fidem ad hanc Episcopalem dispensationem exigit; aliàs coniugi malâ fide contrahenti dispensatio concederetur. Sed rectius Thom. Sanch. lib. 2. disp. 40. num. 4. Et Basil. Ponce, lib. 8. cap. 13. num. 4. censent vnius coniugis bonam fidem sufficientem esse ad hanc dispensationem concedendam, quia stante vnius coniugis bonâ fide censetur matrimonium bonâ fide contractum. Argum. cap. cum in ihibitio de clandestina desponsat. Et cap. ex tenore Qui filij sint legitimi. Neque æquum erat, ut malitia vnius alteri noceret, potius namque benignitatem Ecclesiæ decet, ut ratione innocentis nocenti beneficiat.

9 Prædicta potestate gaudet Episcopus non solum post contractum matrimonium, sed etiam antea, si casus necessitatis exigentis dispensationem occurrat, sicuti occurrere potest, cum aliquis morti proximus matrimonium contrahere astringitur ob legitimandam prolem, ob restaurandum honorem ob discordias sedandas, vel ob propriæ animæ salutem, vti docuerunt Sanch. lib. 2. disp. 40. num. 7. Gab. Vafq. dicta disp. 178. cap. 2. Salas de leg. disp. 20. sect. 3. Basil. Ponce, lib. 8. c. 13. num. 6. Gaspar Hurtado, disp. 16. diff. 2. num. 7. Et colligitur ex cap. 2. de desponsat. impuber. ibi: Distinctius inhihemus, ne aliqui ante ætatem canonibus præscriptam coniungantur, nisi forte aliqua virginitatis necessitate interueniente, ut potè pro bono pacis talis coniunctio toleretur. Toleretur inquam non permissiue, sed approbatiue, ut aduertit Basil. Ponce, d. cap. 13. num. 6. Ergo ex virginitatis necessitate ante contractum matrimonium potest Episcopus in impedimento ætatis dispensare, sed eadem est ratio in aliis impedimentis. Ergo in omnibus admitti debet hæc dispensatio. Ratio autem id manifestè conuincit, idèò namque conceditur Episcopo potestas dispensandi in his impedimentis matrimonio contracto, quia communi Reipublicæ bono, animarumque saluti expedit, ne virgente necessitate homines remedio salutari destituantur: at ante matrimonium contractum virgere ea necessitas dispensationis potest, vt compertum est. Ergo concedenda est Episcopis hæc potestas.

10 Ad hæc reduci potest sententia Glossæ, Cardinalis, Hostiensis, Henrici Alexand. de Neao, & aliorum in cap. quia circa, de consanguinit. & affinit. Speculatoris tit. de desponsat. §. nunc de Episcoporum, num. 17. vers. 144. Seluæ beneficior. 4. part. 27. num. 140. Bertrachini tract. de Episcopo, lib. 4. part. 2. qu. 49.

num. 139. vers. 141. Conrad. in templo iudic. lib. 2. cap. 5. de Episcopo §. 4. num. 10. vers. 140. Gut. de pœst. Pontificis c. 17. vers. 127. sub dubio Basilius Ponce, lib. 8. cap. 13. Et Gaspar Hurtado disp. 26. difficult. 2. asserentium posse Episcopum post matrimonium contractum dispensationeque subreptitiâ obtentâ dispensare in eo impedimento, dispensationem Pontificis confirmando. Quia id videtur concessum in d. cap. quia circa, quatenus Pontifex consultus de his qui subreptitiâ, dispensatione contraxerunt respondit Episcopo interroganti: Dissimulare poteris, ut remaneant in copula sic contracta, cum ex separatione videas graue scandalum imminere, illa namque dissimulatio dispensatio est. Nam licet dissimulatio superioris, quæ suo facta, & impunitate fit non sit dispensatio, ut probat Textus in cap. cum iam dudum de præbendis: at dissimulatio verbis facta dispensatio censeri debet, quia est quædam approbatio.

Hæc tamen extensio mihi non probatur, quia nullo fundamento nititur. Nam ex Textu in cap. quia circa, nullatenus colligi potest Pontificem Episcopos hanc potestatem concessisse, ad summum enim probatur eo casu datam fuisse illi Episcopo eam facultatem, non tamen inde inferendum est omnibus Episcopis datam esse. Sed neque hoc ex prædicto Textu probatur. Non enim Pontifex alicuius dispensationis meminit, sed solum dixit ob graue scandalum ex separatione imminens permittens esse illos coniuges in sua bona fide perseverare. Si autem ipse Pontifex dispensaret, vel facultatem dispensandi Episcopo concederet, monendi essent coniuges, ut matrimonium reualidarent, quia copula subsequens cum procederet ex errore, quo credebant se matrimonio esse ligatos matrimonium constitueri non poterat, ut falsò, & factis inconsequenter suis principibus existimauit Basil. Ponce, dicto lib. 8. cap. 13. num. 7. vt interpretationem legitimum Thom. Sanchez libro 2. de matrimon. disputat. 38. numero 12. impugnet.

Vicarius verò generalis Episcopi prædictâ facultate dispensandi non gaudet, tamen si eius facultate expressum esset, ut possit dispensare in casibus Episcopalis etiam matrimonialibus, quia cum ij casus non pertineant Episcopo iure ordinari, sed extraordinario, ob virginitatem necessitatem non censetur Episcopis, vti docuit Henric. lib. 12. c. 15. num. 1. Sanch. lib. 2. disp. 40. n. 9. & 10. Gutier. de matr. cap. 49. num. 12. & 13.

An autem Episcopus eam facultatem suo Vicario vel alij teri delegare possit, difficultate non caret, quod iurisdictionis voluntaria commissa ex privilegio Principis delegari non potest, secundum Bald. leg. 3. num. 6. Cod. quando procurator non est necesse. Et tradit Gratian. plures referens reg. 44. num. 13. sed hæc iurisdictionis dispensandi in casu virginitatis necessitatis commissa est à Pontifice Episcopis, ergo nequeunt Episcopi eam delegare. Et confirmari potest tum ex cap. vlt. §. fin. de officio delegati, vbi dicitur: Quod nulli cui commissum fuerit excommunicare, vel absolueri aliquos, dispensare cum irregularibus licet hæc alijs demandare, quia non iurisdictionis sed certum ministerium illi committitur: tum ex decreto Concil. Trident. sess. 24. cap. 6. de reformat. ibi: Et in quibuscumque casibus, concedit namque Episcopis casus occultos, ut possint ab eis per se ipsos, vel per Vicarium specialiter deputatum, quoscumque sibi subditos absolueri. Ergo ex se Vicarium deputare Episcopi non poterant, aliàs vti quid Concilium id expressit? Sed omnino tenendum est posse suo Vicario, & committere alteri potestatem dispensandi in impedimentis ob virginitatem necessitatem specialiter delegare, sicuti docuit Couarr. lib. 3. var. cap. 2. §. num. 6. Sanch. lib. 2. disp. 40. §. num. 15. Gutier. de matr. cap. 4. num. 16. Ratio ea est, quia hæc potestas à Pontifice conceditur Episcopis quatenus tales sunt. At iurisdictionis Principis privilegio, competens alicui non quæ talis persona est, sed quatenus talem dignitatem, vel officium retinet, non est delegata, sed ordinaria, & iurisdictionis ordinariæ iura habet, ut tradit Bart. in leg. ambitiosa, num. 4. ff. de decretis ab ordine faciendi. Couarr. d. cap. 2. §. num. 6. Sanch. disp. 40. num. 14. Gutier. num. 16. Ergo hæc potestas Episcopis competens cum eorum dignitati, & officio perpetuò sit annexa delegari potest iuxta Gloss. in cap. fin. de officio ordinarij. Quod adeo verum est, ut non solum possit Episcopus hanc potestatem delegare pro vno vel alio casu occurrente, postquam ipse casus euenierit, ut placuit Henric. lib. 6. de pœnit. cap. 14. num. 7. iuncto commento litt. O. Et lib. 14. de irregulari. cap. 19. in fine, sed antequam casus vllus euenierit poterit hanc potestatem suo Vicario, vel alteri ad omnes casus euenturos specialiter delegare. Verbum enim specialiter non specialem casum exigit, sed specialem, & expressam delegationem, ut tradit alijs relatis Sanch. d. disp. 40. n. 17. Gutier. cap. 49. num. 21.

Neque obstat oppositum fundamentum: admitto iurisdictionem commissa à Principe delegari non posse, si commissa sit personæ, secus verò si commissa sit dignitati, vel officio in perpetuum. Erat Textum, in cap. vlt. §. fin. de officio delegati respondeo id esse intelligendum, quando nudam ministerium

committitur personæ, quod non est quando ex privilegio perpetuo dignitati concessio eam potestatem habet, quia tunc non est nudum ministerium, sed iurisdicchio ordinaria. Ad decretum Concilii respondet opinio Sanch. & Gutier. *locis allegatis* non posse Vicarium ratione vicariatus dispensare in illis casibus, qui ob vrgentem necessitatem Episcopis conceduntur, bene tamen si specialiter ad id munus fuerit deputatus. Neque enim dicendum est in hac commissione Episcopis facta certæ personæ indultum electam esse, liquidem nō solum Episcopis presentibus, sed futuris facta est. At futuri Episcopis incogniti sunt. Ergo illis electis non est electa indultia certæ personæ, vt optime docet Iason in *leg. more. num. 65 ff. de iurisdic. omnium iudic. Gregor. Lopez in leg. 47. in fine. tit. 13. par. 3. Menoch aliis relatis lib. 1. de arbit. q. 64. n. 17.*

Porro si de impedimentis matrimonio superuenientibus loquamur, quæque debiti petitionem interdicunt, vt est affinitas contracta cum coniuge ob incestum cum eius consanguinea in primo vel secundo gradu commissum, vel spiritua- lis cognatio ob filium leuatum ex sacro fonte, plures grauius- que Doctores. Couaruu. in 4. decret. 2. p. cap. 7. §. 2. num. 6. ad inom. Marten. lib. 5. recopilat. tit. 1. Rub. gloss. 1. num. 103. Grassi d. p. decif. lib. 2. cap. 8. num. 3. Galpar Hurtado disp. 26. difficult. 2. & alij quorum meminit Gutier. lib. 1. canon. q. cap. 23. num. 16. existimant Episcopo nequaquam competere hanc potestatem dispensandi, nisi ad summum in casu vrgentis necessitatis, vt diximus competere in impedimentis matrimonium dirimentibus, vt matrimonium contrahatur, quia nullibi reperitur hæc potestas Episcopis concessa.

Ceterum est spectata rigore prædicta sententia amplectenda sit; at spectata consuetudine cenfeo verissimum posse Episcopum cum his coniugibus in debiti petitione dispensare, vt probat vsus, & consuetudo, quem habent in his impedimentis dispensandi. Neque dici potest id fieri ob vrgentem necessitatem, cum facilis semper aditus pateat ad Religiosos Mendicantes, qui hac potestate dispensandi gaudent. Atque ita iustinet Valencia 4. d. disp. 10. q. 5. p. 5. Sanch. lib. 8. disp. 12. m. 13. Basili. Ponce lib. 8. cap. 13. num. 9. Gutier. de matr. cap. 122. num. 5.

Ob eandem consuetudinem asserendum est posse Episcopum dispensare, vt debitum petat ij qui voto absoluto castitatis legat matrimonium contraxerunt. Nam esto hæc dispensatio sit relaxatio partis voti castitatis absoluti, ideòque ex iure non competit Episcopis, competit tamen illis ex consuetudine, vt tradit aliis relatis Sanch. lib. 8. disp. 12. a num. 4. Gutier. de matr. cap. 122. n. 14.

Illud est omnino certum Societatis Religiosos, aliòsque Mendicantes, quique horum privilegio communicant, si a suo Prouinciali facultatem habeant posse dispensare ad petendum debitum cum iis, qui voto simplici castitatis ligati contraxerunt, quique post contractum matrimonium affinitatem habent, vt constat ex concessione facta à Pio V. relata in *manuscriptis fol. 79. Et in nostris Privilegiis, verbo dispensatio §. 8. & 9. Et tradit plures referens Sanch. lib. 8. disp. 16. n. 3. & 8. Gutier. d. cap. 122. n. 14. & seqq. Et licet Manuël Rodri. addit ad bullam §. 13. num. 17. hoc privilegium Religiosis concessum dispensandi ad petendum debitum cum iis, qui voto castitatis ligati contraxerunt, vel post contractum matrimonium affinitatis impedimento astringantur, extendat ad eos, qui cognationem spiritualem contraxerunt. Rectius tamen Sanch. lib. 8. disp. 16. n. 9. negat, quia est diuersum impedimentum, & privilegium non debet ex vno casu ad alium diuersum extendi.*

§. II.

Quæ sint causæ ob quas Pontifex in impedimentis matrimonium dirimentibus dispensare licite possit?

1. Vrgentior causa requiritur pro gradu propinquiori, quam pro remoto.
2. Expenduntur latæ causæ, qua communiter à Doctoribus assignantur.
3. Expenduntur causæ pro dispensatione votorum Religionis, & Castitatis.
4. Existente causâ legitimâ an teneatur Pontifex dispensare? Remissius respondetur.

Quædam ex his impedimentis proueniunt ex solâ lege Pontificia, vt est impedimentum affinitatis, consanguinitatis, cognationis legalis, vel spiritualis, &c. Alia supponunt specialem obligationem proueniencem à voluntate ipsorum coniugum matrimonio aduersam, vt sunt votum Religionis, & Castitatis. Hoc postro, Communis est omnium sententia vrgentiorum causam requirit, vt dispensatio concedatur in gradu propinquiori consanguinitatis, vel affinitatis, quam in remoto, quia quo gradu propinquior est, eo minus decet coniunctio. Et eadem ratione grauior causa exigitur pro dispensatione consanguinitatis, quàm affinitatis, & pro dispensatione cognationis spiritualis, quàm legalis, & pro voto solemnî, quàm simplici. Quod enim vinculum strictius est, eò magis vrget ratio prohibitoria. Deinde cæteris paribus, facilius in prædictis impedimentis dispensatur cum Principibus, quàm cum nobilibus, & facilius cum iis, quàm cum diuitibus, & facilius cum iis, quàm cum hominibus ex infima plebe, vt colligitur ex Conc. Trident. sess. 24. cap. 5. asserente in secundo gradu consanguinitatis solum magnis Principibus dispensationem concedi debere. Neque inde fit vitium acceptionis personarum committi, cum adsit specialis ratio huius prerogatiæ concedenda, scilicet bonum pacis, & Sedis Apostolicæ indigentia, vel saltem grauis utilitas, quæ prouenit ex eo quòd has personas specialiter deuictas habeat, vt notauit Coninch. *disputatio. 33. dub. 5. num. 44.*

Specialiter autem loquendo plures causæ legitimæ assignantur à Doctoribus, quibus Pontifex moueri potest ad dispensationem concedendam, quas breuiter perstringemus. Prima est vitio scandali, quod euenit, si mulier iacturam famæ pariat, nisi viro pro quo petitur dispensatio nubat, vel si his grauis, graueque discordia timeatur, vel periculum fornicationis ob frequentem habitationem, nisi illud matrimonium celebretur. Hæc enim reddunt dispensationem honestam, & conuenientem tum ipsis coniugibus, tum Reipublicæ; sicuti docuit Nauarr. cap. 22. numero 71. Couaruu. 4. decret. 2. p. cap. 6. §. 10. num. 13. Sanch. multis citatis disp. 19. num. 4. Basili. Ponce lib. 8. cap. fin. num. 21. Coninch. disp. 33. dub. 5. num. 45. Secunda, si non reperitur matrimonium æquale in eodem loco, ob angustiam loci, vel ob propagationem familiarum. Nam dispensatione negata cogitur scemina aut innupta manere, quod est graue damnum; aut in alium locum migrare, quod est nimis durum; aut inferiori nubere, quod bono communi non expedit, liquidem ex eo matrimonio infelices solent exitus sperari, & pax mutuaque amor abesse. Sic Sanchez disp. 19. numero 13. Basilius dict. cap. fin. numero 22. Coninch. dicto dub. 5. num. 46. & decimum est à sacra Congregatione 18. Nouembris anno 1570. prout Sanch. refert: æqualitas autem non est pensanda solum ex generis, aut diuitiarum paritate, sed magis ex honestate morum, ne inter coniuges pax deficiat, vt bene aduertunt Sanch. Basilius, & Coninch. *supra*. Tertia est defectus dotis sufficientis, ob quem non potest viro extraneo æquali nubere. Expedit namque bono communi matrimonium inter æquales celebrari. Quod venit intelligendum, etiam si post mortem parentum speret sufficientem dotem habitura, si tamen de præsentî eam non habet, neque habere possit, eo quòd nequeat parentes cogere ad dotem competentem sibi assignandam. Nam cum dos de præsentî necessaria sit ad onera matrimonij sustinenda; & constat nullum extraneum æqualem reperiri, qui eam ducere velit, ne cogatur innupta manere, potest Pontifex in impedimento consanguinitatis dispensare. Sic Henric. lib. 12. de matr. capite 3. numero 9. Sanchez dicta disputatio 19. numero 25. Basilius capite fin. numero 23. Coninch. numero 46. Quarta, si in aliquo ex coniugibus periculum adsit grauem patiendi iacturam in bonis quæ possidet, vel ius habet possidendi, nisi matrimonium contrahat cum eo quòd est impeditus. Quia ad pietatem pertinet fauere patienti iacturam in propriis bonis. Quæ causa contingit, cum duo consanguinei instituti sunt hæredes sub conditione, vt inter se coniungantur; aut si scemina dotem habeat litibus implicatam, & consanguineus eam volens ducere in negotiis peritus est, neque alius extraneus æqualis ita expertus offeratur. Sic Gutier. conf. 18. numero 11. Sanchez 19. numero 19. & 20. Basili. dicto cap. fin. num. 23. Acquisitio autem diuitiarum per se non est sufficiens causa dispensationis, quia non tam ad pietatem, & bonum animæ conducit, quàm ad bonum temporale, quod regulariter in his dispensationibus attendi non debet. Vti aduertit Basili. d. cap. fin. num. 23. Quinta causa legitimam dispensationem concedendi est consuetudo aliquis illustri familiarum in eodem sanguine, expedit enim Reipublicæ bono hæc consuetudo, leg. 1. §. denunciare. ver. si publicè. ff. de ventre inspiciendo. Et sic inter Principes hæc vnica causa pro dispensatione obtinenda assignari solet. Quinimò consuetudo diuitiarum in magna quantitate in eadem familia præbet sufficientem dispensationis causam ex d. leg. 1. Quia Reipublicæ bono maximè expedit familias locupletes integras conferuare, sicuti docent aliis relatis Sanch. d. disp. 19. num. 30. Basili. cap. fin. num. 24. Coninch. disp. 33. dub. 5. num. 49. Galpar. Hurtado disp. 26. difficult. 3. num. 12. Sexta; proles habita cum consanguinea ex matrimonio bona fide contracto, quia pietati congruit, ne coniuges separentur iuxta Textum in cap. quia circa de consanguinit. Secus verò esset, si proles malâ fide vtriusque coniugis suscepta esset, quia incestus non potest mouere Pontificem, vt dispensationem, & fauorem incestuoso concedat, capite cum haberet. De eo qui duxit in



matrimonium ibi: Cum multiplicitas prolis ita suscepta magis eorum crimen exaggeret. Atque ita docent Gutier. lib. 2. can. 99. cap. 13. num. 107. Sanch. plures referens, lib. 8. disputat. 19. num. 33. Coninch. & Hurtado locis allegatis. Septima, excellentia meritorum dispensationem petentis, vel eius cui petitur dispensatio. Sicuti habetur cap. rals coniugio. 1. qu. 7. Pertinet enim ad bonum commune Pontificem illis se gratiam exhibere, ut sic alij ad similia exercenda moveantur. Præterquam quod dignum est, ut benignitatem Ecclesiæ experiantur qui de ea sunt benemeriti. Sic Gallego be cognat. spirit. cap. 22. numero 17. Sanch. disputat. 19. num. 32. Coninch. & Basili. supra. Octava solet legitima causa dispensandi iudicari exhibitio pecuniarum in subsidium Sedis Apostolicæ maxime in gradibus aliquantulum remotioribus. Merito namque ob illud opus pietatis eximi potest à cõmuni legis obligatione. Sanch. num. 15. Gaspar. Hurtado disputat. 26. difficult. 5. num. 12. Coninch. num. 49. His adde legitimam causam dispensationis consurgere posse ex pluribus simul sumptis, quorum singulæ insufficientes reputantur, uti notavit Sanch. d. disp. 19. num. 34. Coninch. & Hurtado. supra.

Quæ hæcenus dicta sunt specialiter procedunt pro dispensatione impedimentoium, quæ ex solo iure Ecclesiastico oriri habent. Si verò loquamur de causis legitimis ad dispensandum in illis impedimentis, quæ ex ipis coniugibus nascuntur, quæ nulla alia sunt, quam votum Religionis, vel castitatis. Et intelligendum est de his votis quatenus solemnitas sunt, & impedimentum dirimens præstant matrimonio contrahendo. Nam eo casu gravissima causa, & quæ in bonum commune cedat exigitur. Cum enim observatio inviolabilis, & perpetua votorum, quæ in professione Religionis, Ordinis sacri assumptione emittuntur Ecclesiæ expediendissima sit causa vi cuius hæc observatio relaxetur gravissima esse debet. Eâ verò stante posse Pontificem dispensare, ut probabilius defendimus. 2. p. tract. 16. de statu religioso, disp. ult. punct. ult. At si de votis Religionis, & castitatis simplicibus, quæque matrimonium contrahendum non dirimunt, sed impediunt sermo sit, ea causa dispensandi legitima est, quæ voti executioni obstat: obitare autem potest vel ob periculum graue transgrediendi votum, vel ob grauem difficultatem illud exequendi, sicuti latè explicui tract. 15. de voto. disput. 2. punct. 9.

An verò existente causâ legitimâ teneatur Pontifex dispensare; Dixi dicto tract. 3. de legib. disp. 6. punct. 3. §. 2. Qualiter autem pro dispensatione concedenda cognitio causæ requiratur, ibidem explicui, punct. 13.

§. III.

Quæ expressio falsitatis, vel veritatis suppressio vitiet dispensationem in matrimonij impedimentis.

- 1 Semper est expr. mendus gradus dispensandus.
- 2 Negant plures taciturnitatem copula inter consanguineos, vel affines irritare dispensationem.
- 3 Ex quâ doctrinâ inferitur inique Ordinarios cum dispensationem expeditur, interrogare dispensandos, an copulam habuerint?
- 4 Probabilior est sententia asserens mentionem esse faciendam copula.
- 5 Solutur oppositum fundamentum.
- 6 Qualiter mentio faciendâ est copula siue publica, siue secretat
- 7 Sanchi, negat extendi prædictam doctrinam ad eos qui impedimento cognationis legalis, spiritualis, vel publica honestatis legati sunt. Sed contrarium est probabilius.
- 8 Copula habita eo sine, ut facilius impetretur dispensatio, hic sine explicandus est.
- 9 Si contrahentes copulam, seu infamiam ex ea prosequentem allegent pro causâ dispensationis, eamque copulam habuerint, ut facilius possent dispensationem impetrare, obligati sunt intentionem declarare.
- 10 Aliis difficultatibus, quæ circa hanc materiam occurri possunt remissive respondetur.

DE hac quæstione latè egi dicto tract. de legib. disp. 6. punct. 16. §. 3. 4. & 5. Semper enim exprimi debet gradus dispensandus. Si autem essent coniuges consanguinei, vel affines in tertio gradu, & proponeretur secundus, dispensatio valida esset, quia sub secundo tertius continetur, sed non econtrâ: uti plures referens docet Sanch. lib. 8. disp. 24. num. 17. & 18. Gutier. de matr. cap. 124. num. 8. & 9. Basili. lib. 8. cap. 17. num. 31. Quod si coniuges consanguinei, vel affines essent duplici ex parte, id ex stylo curiæ Romanæ videtur explicandum necessario, ne vitietur dispensatio, teste Sanch. lib. 8. disp. 24. n. 5. Basilio Ponce lib. 8. cap. 17. §. 5. n. 25. Coninch. dub. 6. num. 81. Gaspar Hurtado disputat. 26. difficult. 6. Gutier. cap. 124. nu-

mero 1. & decim referunt à Rota in nouiss. volum. 5. lib. 2. de us. 17. Et lib. 2. decif. 70. numero 1. tamen contrarium sentiat Henric. lib. 12. cap. 10. Petr. de Ledesim. ubi de matr. cap. 27. & alij relati à Sanch. supra. Quinimò sæpè non est sufficiens explicare gradum consanguinitatis, sed necellario explicandus est qualis sit. V. g. si femina sit amita illius quocum nubere velit, teneatur hanc consanguinitatis qualitatem explicare. Nam cum per matrimonium reddatur subdita, & inferior suo consobriño, cui iure naturæ superior erat, iustè exigitur mentio huius qualitatis dispensationem difficiliorum reddentis, ut aduertit Sotus in 4. dist. 40. q. unica. art. 3. vers. quarta demum. Molina 1. de instr. disp. 16. 1. vers. illud tamen. Sanch. disp. 24. num. 12. Gutier. de matr. cap. 124. num. 4. esto contra sententiam Basili. lib. 8. cap. 17. num. 27. Ob eandem rationem, si publicæ honestatis impedimentum ex matrimonio nascatur expiandum est, quia difficilis dispensatur, quàm impedimentum ortum ex sponsalibus, uti docuerunt Sanch. num. 10. Gutier. n. 7. aduersus Basili. d. cap. 17. num. 30.

Solum superest difficultas An taciturnitas copulæ inter consanguineos, vel affines irritet dispensationem consanguinitatis, vel affinitatis?

Negant irritare grauisissimi Doctores. Nauarr. lib. 4. consil. tit. de sponsalibus. consil. 2. in fine: alias tit. de consanguinit. & affinit. consil. 10. in fine. Salcedo addition. ad pract. Bernard. Diaz. cap. 126. vers. unde merito. Quand. in 4. d. 41. disp. unica. ante. proposit. Eman. Saa. verbo dispensatio. num. 11. Henric. lib. 12. cap. 2. num. 7. Petr. de Ledesim. de matrim. q. 16. art. ubi dubit. difficult. 3. concl. 1. & in sum. ubi de matr. cap. 27. circa 1. consil. dub. 4. Rodrig. 1. 2. sum. cap. 238. num. 8 Vega 21. sum. cap. 34. casu 97. Basili. Ponce lib. 8. cap. 17. §. 6. num. 32. & segg. Gaspar Hurtado disputat. 26. de matr. difficult. 5. Zeevallos pract. q. 717. num. 6. Mouentur quia incestus per se non eget dispensatione, cum impedimentum non sit matrimonio contrahendo. Ex alia parte non reddit difficiliorum dispensationem consanguinitatis, vel affinitatis, sed potius mouet Pontificem ad illius concessionem. Ergo ex eius taciturnitate vitari non potest dispensatio. Nam ut tradit Glossa in cap. super litteris de rescriptis, verbo litteras. Ex ibi Felin. num. 8. Decius, num. 9. Berolius. num. 7. 5. quoties tacetur veritas, quæ si fuisset expressa faciliorem redderet concessionem, concessio non est subreptitia censenda. Præterea copulam explicandam esse in dispensatione consanguinitatis, vel affinitatis non est statuum iure scripto, ut de se constat, neque etiam consuetudine, aut stylo curiæ, siquidem eam consuetudinem, & styli plures Doctores negant, tamen alij affirmant. Ego non est ea obligatio inducenda.

Ex his inferunt prædicti Doctores inique Ordinarios cum dispensationem super consanguinitate, vel affinitate expeditur interrogare dispensandos an copulam habuerint, cum eius mentio necessaria non fuerit. Quod si aliquando in litteris dispensationis apposta fuerit clausula, *atammodo copulam non habuerint*, intelligi debet de copula publica & probata, fecit de secreta, ideoque, etsi copulam habuisset, negare eam restitutione possunt.

Nihilominus etsi prædicta sententia probabilis sit, probabilior est ista, quæ asserit mentionem esse copulæ faciendam, faciendam inquam, si copula publica sit in dispensationis petitione, si autem copula fuerit secreta in sacra Penitentiaria. Sic pluribus firmat Sanch. lib. 8. disp. 25. num. 8. Gutier. lib. 1. canon. cap. 15. num. 12. & de matr. cap. 124. in fine. Coninch. disp. 33. dub. 6. num. 83. Rebell. lib. 3. de matr. q. 50. 24. Valerius Reginald. in praxi fori penitent. lib. 3. in sum. 200. vers. simulque. Ludouic. Lopez instruct. conscient. 1. cap. 296. Paul. Comitol. respons. moral. lib. 1. q. 104. Zerola in praxi Episc. cap. 1. p. verbo dispensatio. §. 4. Stephanus Quaranta in summo bullarij verbo matrimoniales dispensationes. num. 13. Marc. Anton. Genuens. in praxi Archiepisc. curiæ Neapolit. cap. 2. num. 4. Nicolaus Garcia de benefr. par. 8. cap. 3. n. 31. & segg. referunt à sacra Congregatione sæpè esse becifum, quæque declarationes adducit Barbosa in remissionib. Concilij sess. 24. cap. 1. Moucor, nam etsi incestus solet faciliorem reddere dispensationem, cum non ex malitia ad ipsam impetrandam habitus est, sed ex infirmitate: attamen facit, ut dispensatio aliter concedatur quàm concedenda esset eo non habito. Quippe expresso, incestu dispensat Pontifex poenitentias aliquas iniungens, & maiorem pecuniæ summam exigens, præcipique superstiti, ne alius matrimonium inecat. At tacere veritatem, quæ expressa non solet Pontifex eodem modo dispensare, reddit dispensationem subreptitiam, ut latè probauit dicta disp. 6. de legib. p. 16. §. 3. Et docet Sanch. lib. 8. disp. 21. n. 17. Ergo ex taciturnitate copulæ redditur dispensatio subreptitia.

Neque his obest, quod Ordinarij raro, vel nunquam soleant interrogare dispensandos, an copulam habuerint. Atque Gutier. de matr. cap. 124. numero 14, quia cum mentio illius in supplicatione facta non sit, supponunt habitam non esse Ordinarij namque solum tenentur inuestigare, an preces veritatis nitantur? Quod si aliquando hanc præstiterint interrogatio

gationem vel ex officio, vel quia Pontifex in rescripto apposuit clausulam, *Hummodo copula habitam non sit*, teneatur dispensandi causam manifestare quantumcunque occultra sit, si forte in sacra Penitentiaria dispensationem illius non obtinuerint, aut non incederint obtinere quia vt bene inquit Sanch. *dicta disp. 2 §. 1. & 16.* Et Gutier. *num. 14.* hæc interrogatio non tendit ad puniendam copulam, sed ad impediendum dispensationis subreptitiæ vsum, & matrimonium irritum; quo casu teneatur dispensandi veritatem fateri, vel à dispensationis vfu desistere vt latius Sanch. *lib. 3. disp. 14 num. 3.*

5 Hinc soluitur oppositum fundamentum: dicimus namque ex stylo curiæ huius copulæ mentionem esse faciendam, & merito, nam vi prædictæ obligationis acceritur consanguinei, vel affines matrimonium contracturi ab incestu. Neque huic stylo obstat, quod plures Doctores illum negent, cum longè plures, & grauiori penitentia asserant: id enim solum probat nostram sententiam non esse vnaquaque certam, quin contraria probabilis.

6 Dixi mentionem esse copulæ faciendam in supplicatione dispensationis, quando copula publica est, quia inde nullum detrimentum dispensandis pronenit, potius namque scandalo fastidiantur. At si copula secreta sit non est credendum Pontificem velle illi us fieri publicè mentionem, quia id cederet in dispensandorum infamiam, idèòque non in supplicatione dispensationis publica, sed in sacra Penitentiaria tacito nomine contrahentium manifestari incestus debet simul cum gradu affinitatis, vel consanguinitatis, in quo Pontifex dispensat, vel dispensaturus est, vt notauit Gallego *de cognat. spirit. cap. 2. num. 3.* quem sequitur Sanch. *lib. 3. disputat. 2 §. numero 11.*

7 Sed an hæc doctrina extendenda sit ad eos, qui impedimento cognationis legalis, spiritualis, vel publicæ honestatis ligati sunt. Nou conueniunt Doctores. Nam Sanch. *lib. 8. disp. 2 §. num. 9.* negat eo quòd copula inter hos habita non sit propriè incestus, neque ad hunc stylo curiæ de illius manifestatione. Sed contrarium probabilis censuit Gallego *de cognat. spirit. cap. 2. num. 3. & seqq.* Garcia *de benefic. 8. p. cap. 7. num. 65.* vbi num. 66. refert decisiones sacre Congregationis. Raro est, quia copula habita cum illis, qui matrimonium contrahere impediuntur in reuerentiam alicuius virtutis incestuosa est, vel sacrilega, vt ipse Thom. Sanch. pluribus relatis tradit *lib. 7. disp. 5. num. 6. & 7.* At copula habita inter eos, qui impedimento cognationis spiritualis, legalis, & publicæ honestatis obstricti sunt prohibetur in reuerentiam virtutis, religionis, vel pietatis, vt ipsemet Sanch. fatetur *num. 10.* Ergo est specialis mentio illius faciendæ in supplicatione dispensationis horum impedimentorum, sicuti fit cum petitur

dispensatio impedimenti consanguinitatis, vel affinitatis. Præterea negare non possumus expressâ hac copula Pontificem non eodem modo dispensationem in his impedimentis concedere, ac si expressâ non fuisset. Quippè expressâ copula maiorem pecuniæ compositionem exigit, penitentias iniungit, & superflitem prohibet, ne ad aliud matrimonium transeat: quæ est ratio ob quam ipse Sanch. fatetur illius esse mentionem faciendam, cum impetratur dispensatio in impedimento consanguinitatis, vel affinitatis.

Quod si copula habita sit eo fine, vt facilius impetretur dispensatio: Henric. *lib. 12. de matr. cap. 3. num. 8.* Garcia *8. p. de benefic. cap. 3. n. 95.* censent, si contrahentes alias causas pro dispensatione allegauerint non opus esse huius qualitatibus copulæ mentionem facere. Sed rectius contrarium censuit Gutier. *lib. 1. canon. 99. cap. 15. n. 20.* Sanch. plures referens *lib. 8. disp. 2 §. n. 38.* eo quòd ex stylo curiæ in rescriptis dispensationis in cuius supplicatione mentio copulæ facta est, hæc clausula apponatur, *Hummodo copula habitam non sit spe dispensationis facilius obtinenda.*

Illud verò existimo certum, si contrahentes copulam, seu infamiam ex ea provenientem allegent pro causa dispensationis, eamque copulam habuerint, vt facilius possent dispensationem impetrare, obligatos esse eam intentionem declarare. Tum quia intentione expressâ difficilior Pontifex dispensat, & grauiori penitentia iniuncta, copiosiorque summa pecuniæ exacta. Tum quia ea tacita intentione virtualiter falsum exprimitur, cum proposita copula, nec declarata illius malitia censetur ex fragilitate carnis commissa. Atque ita docent Sanch. & Gutier. *supra.* Garcia *dicto cap. 3. num. 96.* Navarr. *cap. 22. num. 86.* Tolet. *lib. 7. cap. 18.* Rodrig. *99. regalar. 2. t. 9. 46. art. 6.* Rebellus *2. p. lib. 3. quest. 5. num. 24.* Probabile tamen est hanc intentionem iniquam manifestam esse debere, nam si interius tantum concepta sit, cum humanæ potestati non subdat, non videtur necessariò exprimenda, vt notauit Gaspar Hurtado *disput. 26. de matr. difficult. 5. in fine.*

Supererat dicendum, An ligatus duplici impedimento debeat vtriusque mentionem facere, ne subreptitia sit dispensatio. Sed de hac difficultate dixi *disp. 6. de legib. p. 16. 8. 4. n. 10.* Item explicandæ erant clausulæ apponi solitæ in dispensationibus pro foro conscientie, & externo, nisi de his latè egissem *disp. p. 1 §. 1. & 2.* Item quando causa in dispensationibus allegata subsistere debet, & quando ex eius cessatione corrumpatur dispensatio. Sed de his actum est *disp. 4. de legib. vbi de privilegiis. p. 15.* idèòque omnia quæ huic tractatui de matrimonio desiderari poterant explicata sunt. Vtinam rectè, & in Dei honorem.

