UNIVERSITÄTS-
BIBLIOTHEK
PADERBORN

Didaci Covarrvvias A Leyva Toletani Episcopi Segobiensis ... Opera Omnia

Covarrubias y Leyva, Diego de

Antverpiae, 1610

Epitome Quarti libri Decretalium, in qua de Sponsalibus & earum definitione.

urn:nbn:de:hbz:466:1-96556

Visual Library

DIDACI

COVARRVVIAS TOLETANI, EPISCOPI SEGOVIENSIS, AC REGII SENATVS PRAESVLIS, IN QVARTVM LIBRVM DECRETALIVM EPITOME.

DE SPONSALIBVS.

CAPVT PRIMVM.

De Sponsaliorum Definitione.

SVMMARIA.

1 *Sponsaliorum definitio. & eiusdem nominis ratio.*
2 *Repromissio quid.*
3 *Aqua & ignis in nuptiarum solennitate olim interueniebat.*
4 *Nuptiarum solennia veterum remissiuè.*
5 *Sponsalia etiam dici munera, quæ ab sponso sponsæ dari solent.*
6 *Sponsalia propriè dici, quæ de futuro appellamus, quandoque tamen & id usu frequentiori, quæ de præsenti iuris pontificij professores appellant. & num. 5.*
7 *Sponsa ante nuptialem benedictionem, vel carnis copulam: vxor verò postea à sacra scriptura, canonibus, & communi appellatione, dicitur.*
8 *Intellectus ad l. non sine. C. de bonis quæ liberis.*
9 *Vlpianum in l. si vxor. §. si Diuus. ff. de adul. in sponsa de futuro intelligendum esse.*
10 *Intellecta atque exactè perpensa verba Bart. in eodem §. diuus.*
11 *Adulterium minimè committi cum alterius sponsa, quam de futuro appellamus.*
12 *Adulterium quid.*
13 *Sponsus coitum cum sponsa sua quomodo vindicare possit. & verus Vlpiani sensus in d. §. diuus.*
14 *Eiusdem interpretatio in §. si minor. sub eadem lege.*
15 *Adulter non est, qui sponsam alterius vxorem ducit. & Papiniani nõ inelegans intellectus in l. miles. §. quærebatur. ff. de adult.*
16 *Percutiens clericum cum sponsa fornicantem, an sit excommunicatus sententia canonis.*
17 *Filius natus ex fornicatione, cum alterius sponsa de futuro contingenti, adulterinus non est.*
18 *Qui cum alterius sponsa de futuro fornicatur, in interiori animæ iudicio, non tenetur hanc qualitatem sponsaliorum sacerdoti indicare.*
19 *Pœna adulterij non habet locum in fornicante cum sponsa alterius.*
20 *Femina an ante 12. annum nuptias contrahere possit.*
21 *Regia lex. 2. tit. 15. lib. 8. ordinat. ad vnguem exponitur.*
22 *In sponsum parricidium committi. & verus ac germanus sensus leg. sciendum. ff. ad l. Pomp. de parricid.*
23 *Sponsus verè quis sit.*

1 Sponsalia, † Auctore Florentino, sunt futurarum nuptiarum mentio ac repromissio, ex eo sic dicta, quod veteres per stipulationem futuras sibi vxores sponderent. *l. 1. & 2. ff. de sponsal. l. sponsio. ff. de verborum significat. & ibi Alciat. cap. nostrates 30. quæst. 5.* Sed & elegan-
2 ter † repromissionis dictione Iurisconsultus vsus est, quod ex propria significatione pro reciproca promissione accipiatur, quæ vere in sponsalibus fit: quia hinc inde reciproca est promissio. [Vtuntur verò Iurisconsulti dictione, mentio, in eadem definitione, vt cum iudicio adnotauit Ottomannus μνιστεία apud Græcos & desponsationē & memoriam significet. Ipsi verò Iurisconsulti viderint, quàm aptè ea dictione fuerint vsi, quoad sponsalia.] & hæc quidem sæpissime præcedebant nuptiarum fœdera, quę variis gentium moribus solenniter sanciebantur. Nã & Lactan-
3 tius Firmian. *lib. 2. diuin. instit. c. 10.* auctor est, aqua † & igni nuptiarum fœdera contrahi solere, eo quod humore ac calore animantium fœtus corporentur. Cuius solennitatis meminit Iurisconsultus *in l. pen. ff. de donat. inter virum & vxor.* vbi Budæus id eleganter explicat, & Plutarchus *in problematis Romanis, cap. 1.* Dionysius Halicarnass. *lib. 2. Roman. Antiq.* & Ouidius *4. Fast.* agens de aqua & igni:

An quod in his vitæ causa est, hæc perdidit exul,
His noua sit coniux: hæc duo magna putant?

Cui subscribit Festus Pompeius in dictione, *aqua.* Sed & M. Varro *lib. 4.* idē signific[at]
4 rum ritus † nost[ros]

agit de Alexandri & Roxanes connubio. Alexan. ab Alex. *Dierum genial. lib. 1. cap. 24.* Virgil. Polyd. *de inuent. rerum, lib. 1. cap. 4.* [Brisson. *lib. de ritu nuptiar.* Petr. Pithoeum. *in notis ad Fragmenta Iurisconsultorum. tit. 16.*] Ludouic. Cælium *lectio. antiq. lib. 15. c. 13. & 17.* Nobis, qui Christi fidem profitemur, satis sit ab ecclesia sancitum esse in nuptiis contrahendis morem religioni maximè conformem, quem tradit tex. *in c. aliter. & c. nostrates. & c. feminæ. 30. q. 5.* nec is ad vinculi coniugalis effectum attinet. vt probat tex *in c. 1. de sponsal.* cum communi Doctorū intellectu. Huic etiã sponsaliorum significationi aptari potest alia ratio, qua constat, sponsorē dici eum, qui pro alio promittebat, & inde spōsalia dicta, quia is, qui vxorē ducturus erat, non ab ipso, sed ab eo, vnde ducturus erat, nempe à patre vel à fratre stipulabatur, eam in matrimonium ductum iri. vt ex Aulo Gellio *lib. 4. cap. 4.* deducit Alciat. *lib. 1. parerg. cap. 2.* Quibus & illud adjiciendum est, sponsalia † etiam dici munera, quæ ab sponso sponsæ dabantur. 5
l. 1. C. si nupt. ex rescript. petan. & in rubr. & l. 1. C. si rector prouinciæ sponsalia dederit. lib. 3. C. Theodosiani. Sic *1. Regum. 18.* scribitur: Non habet rex sponsalia necesse, nisi tantum præputia Philisthinorum. Quin & Varro *lib. 5. de lingua latina* scribit, olim à veteribus pecuniam nuptiarum causa sponso promissam, dictam fuisse sponsam.

Non tamen inficior, † sponsalia dici quandoque non tã- 6
tum futuri coniugalis consensus promissionem, quam spōsalia de futuro magistra voce appellamus, verum ipsam mutui coniugalis consensus dationem, quam sponsalia de præsenti dicimus: vnde sponsam eam dicemus, quæ verè matrimonio adducta est: quod sacra scriptura & iura canonica passim obseruant. *cap. tertio loco. de præsumpt. cap. 2. cap. fin. de sponsa. duo. cap. coniuges. cap. qui desponsatam. 27. quæst. 2.* non ex eo tantum, quod futura traditio corporū promittatur, vt existimat Abb. *in cap. penult. de sponsa.* & Felin. *in rub. de sponsa. 2. colum.* sed ex eo quod matrimonium per sponsionē, id est, per stipulationem, vt moris est, contrahatur, per interrogationē & responsionem. *cap. penult. de sponsa.*

Quod etiam apud veteres fieri solebat, si quidem vxor interrogabatur à viro, an vellet sibi esse materfam. rursus vir ab vxore interrogabatur, an vellet sibi esse paterfa. auctore Boetio *lib. 2. Topic.* quem Alciat. retulit *in l. pronunciatum. §. matrem. ff. de verb. sign.* & Tiraq. *de legib. connub. l. 3. colūm. 3.* Hinc nostrates † vxorem ab sponsa, quę coniugalem consensum 7
præstitit, hoc solo distinguunt, quod vxor post nuptialem benedictionem, & solennitatem, seu carnis copulam, dicatur: antea verò sponsa appelletur. *c. ex publico. de conuer. coniug.* quam significationem diuina etiam scriptura obseruat, & eam frequens vsus recepit. secundum Abb. *in d. c. ex publico.* vbi text. ea vtitur. notat Ancha. *cons. 21. col. pen.* Felin. *in rub. de sponsa.* optime Dec. *cons. 540.* sed & has sponsas quandoque dici coniuges vel vxores constat, non re præsentium, sed spe futurorum, ex eo, quod propter fidem, quam in desponsatione dederunt, postea efficiantur verè vxores, *c. sic quippe. 27. qu. 2.* vbi Gratia. ex pluribus auctoritatibus hoc ipsum probat, cuius est locupletissimus testis Hieronymus aduersus Heluidium *de perpetua virginitate beatæ Mariæ. 2. Tom.*

Verùm apud Iurisconsultos proprior ac frequentior est prima sponsaliorum atque sponsarum significatio, quas sponsas propriè intelligimus, quas de futuro appellamus: quod Abb. Anton. & Felin. *in rub. de sponsa.* & Conra. Lagus *in Methodica iuris. tit. de nupt.* Martin, tam[en] ſt

Ex quo infertur † prim[um] sque gradum fore[m] 8
sine. C. de bonis q[uæ] *liber.* vt intelligenda pro[ta], *in d. l. vltim. probat.* futuro, qui-
sponsal[ia] [con]s[ti]t[uta] de [fu]t[uro] cognat. Verum de hoc dubitare

bitare liceat. *l cum veterum. C. de donat. ante nupt. auth. vt sponſ. largi. colla.* 8. Regia *l. 2. tit.* 11. *part.* 4. nam de sponsis de præsenti iam idem statuerat. *l. 1. C. de bonis quæ lib. ſub nomine viri & vxoris.*

9 Secundo, † ex his patet *l. ſi vxor. §. diuus. ff. de adulter.* dum coitum alterius cum sponsa vindicare permittit, in sponsa quã de futuro vocamus, intelligendam esse, vt propriam Iurisconsultorum significationem sequamur. Nec huic interpretationi Bartol. ibi aduersatur, dicens, spem matrimonij, quam ibi violari prohibet lex, intelligi, quando sponsalia iam sunt contracta de præsenti: non enim exigit Bartol. sponsalia, quę nos de præsenti vocamus, esse contracta: sed contractum sponsaliorum iam præcessisse cum promissione præstandi futurum consensum coniugalem, vt spes
10 matrimonij posset dici. † Nam alias, inquit ipse, sponsalibus non præcedentibus non diceretur spes matrimonij ex *eadem l. §. ſi quis vxorem.* vbi maritus non accusat vxorem propter adulterium, quod commiserat ante matrimoniũ contractum, cùm ibi nulla sponsalia ipsum matrimonium præcesserint. Nec decet opinari ita ineptum Bart. sensum fuisse, vt minimè putaret, spem matrimonij dici post sponsalia futurum matrimonium promittentia. Id vero constat Bartol. aduertisse, non posse dici spem, nisi ex aliquo actu præcedenti, quod probat text. vbi Bartol. *in l. quod ſeruus. ff. de condit. ob cauſam.* Bart. idem *in l. qui Romæ. §. duo fratres. ff. de verborum obligat. quæſt.* 6. Abb. & Imol. *in cap. 2. de renunciatione.* optime Aymon Sauillianus, *conſil.* 11. *colum.* 2. & 3. sensit text. *in l. non ſolum. §. ſi l. bertus. ff. de excuſationibus. tutor.* Sic etiam dictam *l. vxor. §. diuus.* intelligit gloss. *in cap. quemadmodum. in verbo. ſponſam & iureiurando.* Abbas & Præpositus *in cap. diſcretionẽ. de eo qui cognouit conſ. vxor.* Oldrad. & Albe. *in l. miles. §. quærebatur. ff. de adulter.* Quę omnia non temerè adduximus, sed vt quosdam obiter ostenderemus hallucinari, quippe qui in sponsa de præsenti dictum §. *Diuus.* intellexêre, quorum primas obtinet gloss. *in cap. ſi vero. in 1. de ſent. excõmun.* ibi recepta communitur. Ana. *in cap. 1. de adult.* Felin. *in rubric. de ſponſal. 2. colum.* id certè falsum, & ab illius legis vero sensu est alienũ. Qua
11 lege sic perpensa, quidã probare conantur, adulteriũ † cõmitti cum alterius sponsa de futuro. glo. *in dict. cap. quemadmodum.* Abb. & Præpoſ. *in dict. cap. diſcretionem.* Oldra. & Albe. *in dict. §. quærebatur.* pro quibus videri potest text. sub. *ea. l. ſi vxor. §. ſi minor.* vbi iure sponsi potest quis adulterium cum propria sponsa commissum accusare, quamuis iure mariti non possit: ergo adulterium cum sponsa alterius committitur. Quod tantùm abest vt probem, vt apertissimis argumentis id falsum esse conuincam. Primum enim à difinitione adul-
12 terii argumentum assumo. Est autem † adulterium, coitus mentalis, vel realis, per quem alterius thorus violatur. *cap. lex illa. §. adul. 36. quæſt. 1. l. inter. §. 1. ff. de adul. l. inter ſtuprum. ff. de verb. ſignificat.* & colligitur hęc definitio ex diuo Thom. *in* 22. *quæſt.* 154. *articu.* 8. gloss. *in rubr. C. de adult.* Doct. *in rubric. infra de adulter.* sed coitus cum sponsa non violat thorum alterius: ius enim sponso non competit accedendi ad sponsam ante coniugalem consensum expressum vel tacitum: igitur non erit adulterium coitus, cum sponsa alterius contingens. Secundo eadem *l. inter.* asserit, adulterium solum cum nupta comitti: sponsa vero nupta non est: ergo coitus cum ea adulterinus minimè censetur. quod etiam probat *dict. l. ſi vxor. §. ſi quis vxorem.* Tertio eandem opinionem probo auctoritate gloss. *in cap. quidam deſponſauit. 27. quæſt. 2.* quę negat adulterium committi cum sponsa alterius de futuro. glos. etiam *in dict. cap. diſcretionem.* cùm sponsa tantùm de præsenti adulterium committi, notat. vbi Card. hanc opinionem aperte sequitur. idem probat gloss. *in cap ſi verò. in primo. de ſenten. excommunic.* quibus conuenit, quod Anton. *in dict. cap. diſcret. ouem.* notat, dicens, adulterium committi ex iniuria illata vinculo matrimonij, etiam ante copulam. idem tenent Anan. *in dict. cap. 1. de adult.* Felin. *in rubr. de ſponſal. 2. colum.* ac Ioan. Lupi huius sententię esse videtur. *in rubr. C. de donat. §. 20. in princip.* Mihi tamen hoc ipsum asserenti obiciet statim lector, me contraria opinari. quippe qui §. *Diuus.* in sponsa de futuro intellexerim, & negem cum ea adulterium
13 committi. Cui ego respondeo, ex rescripto † Imperatoris licere sponso coitum alterius cum sponsa vindicare: per textum *in d. §. diuus.* non tamen ex eo, quod ille coitus sit adulterinus: sed vel quia iniuria atrox sponso infertur, propter spem matrimonij, vnde sponsus non vindicat hanc fornicationem eò quòd sit adulterium sed ratione atrox iniuriæ sibi illatæ, quem [illegible] vindicare licet ob eandem matrimonij spem. *l. item apud Labeonem. §. ſponſam. quoque. ff. de iureiur. and.* vel saltem *in dict. §. Diuus* sponsus non vindicat illam fornicationem iure adulterii: quod mihi sat est: atque hunc opinor esse verum sensum *dicti. §. Diuus.* [Qui probatur omninò ex Pauli Iurisconsulti fragmento, quod inter alias veterum Iurisconsultorum reliquias typis tradi curauit Petrus Pithoeus *titu.* 4. inquit enim Paulus, in vxorem vindicatur adulterium iure mariti. non etiam in sponsam, quo in loco nostram opinionem ipse Pithoeus *in notis* probat, quę & probari poterit *ex l. miles. §. quærebatur. ff. de adulter.*]

Non obstat §. *ſi minor. ſub eadem l.* quia † loquitur in accusa- 14
tione, quæ fit iure sponsi, non iure adulterij, quod aperte ex eius littera constat. Vel erit ille textus intelligendus in sponsa ad domum traducta: cum qua ex illa traductione consensus coniugalis saltem tacitus interceſſerat, cum illa esset nubilis, malitia supplente ętatem, vt ibi constat. & probatur hic traductionis effectus *in leg. mulierem. ff. de ritu nuptiarum.* à lege tamen sponsa appellatur ante duodecimum annum traducta, non vxor, quia lex illam ætatem vxoribus statuerat. *l. in ſponſalibus. ff. de ſponſalibus.* quam ætatem malitia pręueniri posse quoad vxoris nomen lex ciuilis minimè permiserat: imò etiam nuptam ante duodecimum annum non appellari vxorem, donec duodecimus annus sit completus, probat *l. minorem. ff. de ritu nuptiarum.* & sponsalibus præcedentibus si nuptię sequantur ante duodecimum annum solenniter, nomen sponsaliorum & sponsę adhuc durat. *l. quæſitum. ff. de ſponſalibus.* tametsi ad matrimonij vim malitia ætatem suppleat, quod alibi trademus.

Ex his † subinfertur intellectus ad textum *in l. miles. §. quæ-* 15
rebatur. ff. de adulter. dum dicit, eum non esse adulterum, qui sponsam alterius acceperit vxorem, & cognouerit carnaliter: nam idem est dicendum, si cum ea absque coniugio fornicetur, quamuis iniuriam irroget sponso: ob quam vel iniuriam actionem in iudicium sponsus deducere poterit, vel iure sponsi illud crimen vindicare, non iure mariti, nec ratione adulterij.

Secundo ex eadem assertione constat, † quod quamuis 16
clericum cum vxore fornicantem percutiens, non teneatur absolutionẽ excommunicationis petere à summo pontifice *c. 3. ad finem. de ſent. excomm.* eam tamen petere debet ab ipso Romano Pontifice, si clericum, cum sponsa de futuro fornicantem, percusserit., vti sensit glossa ab omnibus approbata *in d. c. 3.* sed ratione iniurię, quę ipsi sponso infertur. ex hoc crimine crederem ipsum excusari, & satis esse ab episcopo eundem absolui: nam & ex eodem cap. apparet, percutientem clericum cum sorore fornicantem excusari.

Tertio † hinc patet, filios ex tali fornicatione natos non 17
esse adulterinos, quod ad plurium legum & canonum intellectum plurimum conducit.

Quartò colligitur ex his, eum, qui cum alterius sponsa de futuro fornicatus fuerit, non teneri ad confitendum sacerdoti hanc circumstantiam, seu qualitatem sponsaliorum: nec ipsammet sponsam ad hoc adstringi, cum hęc † qualitas speciem peccati non mutet: omnibus tamen in- 18
iuriam passis satisfactio debetur. receptum enim est *frequentiori calculo*, circumstantias, quę non mutant criminis speciẽ, non esse reuelandas sacerdoti in interiori animę iudicio. Thom. *in 4. diſt. 17. quæſt. 13.* Florent. 3. *part. tit. 17. c. 17. §. 5.* Syluest. *in verb. confeſſio. 1. quæſt. 9. & verb. circumſtantia.* ac Martinus Nauarrus, quem præceptorem Salmanticę habuimus: at nunc Conimbricę non vulgari stipendio ius canonicum profitentem, propter eius summam iuris vtriusque sapientiam, & mores integerrimos, veneramur. is, inquam, *in c. conſideret. de pœnit. diſtinct. 5. in prin.* dum tractatum de circumstantis exactissima diligentia expendit, hanc *communem opinionem* probat.

Quintò consequitur ex supradictis, pœnas † à canonibus 19
legibusve, pro adulterii crimine speciatim designatas, locum non habere pro coitu cum alterius sponsa ante coniugalem consensum perpetrato, quam assertionem plurimum coadiuuant Regiæ leges. vna sub *tit. 15. lib. 8. in ordinamen. tu. 2.* est, altera 18. [81.] *inter leges Tauri.* sanctas. Dicta tamen *l. 2.* exigit ad adulterii pœnas ipsos sponsos, qui coniugalem consensum præstiterunt, constitutos fore in ætate perfecta, d[illegible] annorum in fœmina, quatuordecim in [illegible] requisita, quasi lex illa [illegible] cum quando [illegible] tur

violatur matrimonium, quòd ante perfectam ætatem contractum, malitia supplente ætatis defectum, verum matri-
26 monium iudicatur; vt alibi dicemus, si fœmina † ante ętatis annum duodecimum discretionem habens, contrahat matrimonium, & ex eo quod ab alio quam à marito cognita fuerit, appareat apta matrimonio, verum coniugium iudicatur: gloss. & ibi Doct. *in cap. vno. §. 1. de despons. in 6.* sequitur eam Præpo. dicens esse *communiter* approbatam *in cap. de illis in*
21 † *2. eodem tit.* & † tamen lex illa Regia hoc casu non videtur permittere adulterij accusationem, quam oporteret permitti saltem iure sponsaliorum, sicuti permisit Iurisconsultus *in dict. l. si vxor. §. si minor.* quo fit, vt Regia lex sit intelligenda. Primo, vt verum adulterium, commissum tamen ante ætatem nubilem à iure diffinitam, lege Regia impunitum sit quod probare videtur Regia *lex. 4. tit. 19. par. 6.* atque etiam *l. si minor. ff. de adult.* ita vt licet iure communi huius criminis accusatio sponsaliorum iure sit permissa: adulterii verò ratione prohibita, ex *d. l. si minor. adiuncto §. si minor. l. si vxor.* iure tamen Regio omninò impunitum sit adulterium commissum ab sponsa de præsenti, malitia ætatis defectum supplente: imò eadem Regia lex probat immunem esse fœminam maiorem ætate nubili adulterium committentem, si sponsus minor sit quatuordecim annorum: quod durum est, si ipse sponsus matrimonio aptus sponsalia de præsenti contraxerat. Vnde secundo Regia lex intelligi potest, quandò sponsus nondum erat perfectæ ætatis ad matrimonium, nec ex eius parte constabat potentia ad carnalem coitum: tametsi sponsa potens ad eum esset, quo casu matrimonium non est: ideò nec adulterium committitur: nõ enim arbitror, velle legem illam impunitum relinquere adulterium commissum cum sponsa de præsenti, quæ viripotens est ante duodecimum annum, si ipse sponsus ætatis sit perfectę, vel coniugio aptus ex præmatura potentia coitus: cum in his casibus verum matrimonium contractum fuerit.

Nec obstant leges prohibentes minores nubili ętate accusari de adulterio, quia ex præsumptione procedunt, quasi non sit verosimile, luxurię crimen ab eis committi. nec prohibent accusationem omninò, sed præsumptionem innocentię inducunt: non tamen inficior, adulteros minores ętate nubili, non ita acriter, vt maiores, puniendos esse, etiam adulterio verè probato. Tertio potest lex Regia intelligi, vt etiam verè adulterio commisso, in hoc casu marito non liceat occidere adulteros, nisi ipsum matrimonium iam inter maiores nubili ætate constet, etiam si malitia supplente ætatem sit illud verum coniugium, quod lex induxit propter defectum ætatis.

¶ Tertio, principaliter ex præmissa sponsaliorum cog-
22 nitione † deducitur interpretatio vera *l. sed. sciendum. ff. ad leg. Pomp. de parric.* vbi Iurisconsultus asserit, legem Pompeiam in sponsis locum habere, vt intelligamus, sponsos illos, qui promiserunt præstare coniugalem consensum, quos de futuro appellamus: nam in sponsis de præsenti apertè id cautum & expositum fuerat *in l. 1. ff. ad leg. Pompeiam. de parri. notat gloss. in §. alia. Instit. de publ. iudic.* vbi probatur, in occidente vxorem locum habere legem Pompeiam, atque eadem ratione in vxore occidente virum idem seruabitur: sicuti probatur *in d. l. 1.* & eleganter expressit doctissimus ille vir, qui Alphonsi Regis imperio leges, quas Partitas Hispani vocamus, concinnauit *in l. 12. tit. 8. par. 7.*

23 ¶ Denique, † vt summatim agamus, cùm de sponsis mentio occurrerit in aliqua lege, aut alia quauis parte, quæ explicanda sit, de his intelligendum est, qui nondum matrimonium contraxêre coniugali consensu præstito: ni aliud suadeat communis ac frequens vsus loquendi, eiusve intentio, qui legem condidit, contractum, aut testamentum fecit: qua in re prętер Felin. *in rub. de sponsal.* legito Paul. Paris. *consil. 62. col. 3. vol. 4.*

CAPVT II.

De ætate ad sponsalia requisita.

SVMMARIA.

1 *Ætas septem annorum ad sponsalia requisita præmaturo iudicio, ac malitia supplenti & præuenire potest.*

2 *Sponsaliorum contractus annum septimum ita completum exigit, vt inceptus minimè sufficiat.*

3 *Sponsalia ante septennium contracta ex consensu tacito post septennium conualescunt.*

ÆTas † verò ad sponsalia contrahenda non ita matura, ac 1 † prouecta vt ad matrimonium exigenda est, cũ sit satis ipsos sponsos, quid agant, intelligere: vt inquit Iurisconsultus *in l. sponsalibus. ff. de sponsalib.* septem annos requirens. quod iura canonica passim probant. *cap. literis.* ac accesserit *cap. ad dissoluendum. de despons. impuber.* adeò, vt nec malitia contrahentium præueniri hanc ætatem posse existimet Abbas *in cap. iuuenis. de sponsalibus.* quia vbi certa ętas ad intellectum & discretionem requiritur à iure, non potest suppleri malitia, nec præcoci iudicio. *l. quæ ætate. ff. de testament.* ex communi intellectu: quem etiam sequitur Francisc. *in rubr. de testament. in 6. versic. primo prohibetur. sensit glos. in cap. si pater. verbum impuberes. de testament. in sexto.* vnde si impubes ante legitimam ætatem religionem profiteatur solenniter, professio non est nulla, *cap. 1. de reg. in sexto.* etiam si maximè discretus sit puer, ac doli omninò capax, gloss. ibi *communiter* approbata *in cap. postulasti. de regul.* quam Abbas sequitur *in cap. significatum. eodem tit.* idem notat Card. *in clement. final. de ætate & qualitat. quæst. 3.* Abbas *in cap. attestationes. de despons. impuber.* Sylvest. *in verb. religio. 2. quæst. 12. & in verb. religio. 3. quæst. 2.* & Caietanus *in verb. votum. versicul. imperfecto.* His ergo probari potest Abbatis opinio *in dict. cap. iuuenis.* cui etiam suffragatur Regia. *l. 6. titut. 1. part. 4.* quæ dum matrimonii mentionem facit, ætatem malitia suppleri dicit. sed vbi de sponsalibus loquitur, de supplenda ætate verbum nullum: erit tamen dicta lex reducenda ad canonum decisionem. Eandem Abbatis sententiã sequitur Brunellus *in tractat. de sponsalibus. conclusione. 4.* Sed Bernardus *in dict. cap. iuuenis.* contrarium palam asserit, dicens in casu illius textus: sponsalia ante septennium valida esse, quia malitia ætatis defectum supplebat: & quamuis quoad intellectum illius textus non recipiatur glossa illa: tamen in hoc dicto communiter eam probari, testatur ibi Prepositus. quę quidem opinio probatur ex ratione Iurisconsulti *in dict. leg. in sponsalibus.* dicentis, satis esse, sponsos, quid agant, intelligere: igitur si præcocis iudicii paruulus, quid in hoc contractu agat, satis intelligit, non video, cur ætas exactè expectanda sit, nam & ea ratione, qua ante ætatem matrimonio designatam præmatura potentia ad generandum ipsum ætatis defectum supplet, in sponsalibus ipse intellectus idem efficiet: quo fit, vt gloss. opinionem veriorem esse existimem: quam etiam Thom. asserit *in 4. distinct. 27. quæst. 2. artic. 2. gloss. in cap. sponsam. de sponsalibus.* Ioan. Andræ. Dominic. & Franciscus, *in cap. vno. in princ. de sponsalibus. in sexto.* Bald. *consil. 44. in 4. volum.*

Hęc † tamen ætas septem annorum ita perfecta esse de- 2
bet, vt non sufficiat septimum annum esse inceptum, nisi completus sit, *cap. literas. & cap. sequenti. de despons. impube.* & potest suaderi ex verbis iurium, quę exigunt septem annos in contrahentibus sponsalia, quo quidem casu non est satis annum esse inceptum, sicut esset, si iura permitterent sponsalia contrahi posse ab existentibus in septimo anno, gloss. quæ ita distinxit *in clement. fin. de ætate & qualitate.* ibi ab omnibus recepta. Bartol. & alii *in leg. si cui. legetur. ff. de legatis. 1.* Abbas *in capit. cum in cunctis. in princip. de elect.* Felinus *in cap. cum vicesimum. de offic. delegat. columna penultim.* quam distinctionem *communem* esse fatetur Corne. *consilio 213. in primo volumine.* dies tamen vltimus anni vtroque casu sufficit etiam inceptus, licet nondum sit completus. *l. qua ætate. ff. de testament.* quam ad hanc rem allegat Abbas *in cap. attestationes. de despons. impuber.* ætas verò septem annorum ex eo ad sponsalia sufficiens videtur, quod voluntas, quæ in naturali consensu quiescit, cadit in impuberem, qui ætatem septem annorum complerit. *l. si infanti. §. vltim. iuncta l. potuit. Cod. de iure deliber.* tradit Zasius *in quæst. 2. de Iudæis.*

¶ Cęterum, † si sponsalia ante septennium contrahan- 3
tur, & nulla sint: post septennium tamen conualescunt, ex tacito etiam consensu ad sponsalia deducto. gloss. quam ibi notant Abb. & Doctor *in cap. literas. de despons. impube. probat text. secundum.* Abb. *ibi. in cap. duo pueri. eod. titu.* & *in cap. vnico. in princip. eod. titu. 9.* hic enim consensus ad hunc contractum sponsaliorum sufficiens est.

CAPVT

CAPVT III.

Quibus verbis sponsalia contrahuntur.

SVMMARIA.

1 *Sponsalia contrahuntur verbis, ex quibus futurus coniugalis consensus promittitur.*
2 *Sponsalia verbis præsenti consensui aptis contracta, quæ tamen ætate impediente non possunt esse de præsenti, ex iuris interpretatione erunt de futuro.*
3 *Vera ratio ad textum in cap. vnico. §. 1. de desponsa. impub. in sexto.*
4 *Actus si non valet vt agitur, valeat vt valere potest.*

1 HIs † verbis, quibus ad futurum matrimonium consensus promittitur, vera sponsalia contrahuntur. *capit. penult.* vbi notant Abb. & Præpos. *cap. ex literis S. Syluani, capit. sicut. de sponsa. cap. iuratt. de probat.* & ibi Abb. illis autem † verbis, 2 quibus coniugalis consensus significatur, impediente tamen ætatis defectu, legitimus ad matrimonium non censetur, contrahuntur sponsalia iuris interpretatione: quamuis ex conceptis virbis matrimonium censendum foret. *cap. vnico. §. 1. desponsat impuber. in 6.* & ante illum text. probatur idem *in cap. à nobis.* secundum Præpos. *ibi & in cap. attestationes. & in cap. sin eod. tit.* tametsi ex antiquioribus quidam nec sponsalia contrahi existimabant, quando minores ætate ad matrimoniũ requisita, perverba coniugio apta contraxerunt: ex eo enim, quod actus intentus minime valebat vt matrimonium impediente ætatis defectu. nec valere debebat, ille actus eo modo, quo fieri poterat, nempe vt sponsalia, quẽadmodũ disputat gloss. *in dict. cap. à nobis.* cuius controuersiam refert gloss. *in cap. vnico. de desponsa. impuber. in sexto. versi. de futuro.* Nec videtur procedere illius textus decisio, si aduertamus ad opinionem Bart. quę *Communis* est *in l. 1. §. si quis ita. ff. de verb obligat.* vbi scribit per illum text. actum eo modo, quo agitur inualidum, minime valere eo modo, quo, fieri recte potuit: si tractetur de obligatione contrahenda, quæ à duorum voluntate pendet. idem probare videtur text. *in l. eo tempore. versi. fideiussorem. ff. de peculio. & lege 1. §. deinde. ff. quod iussu.* cum ergo actus hic pendeat à voluntate duorum, & agatur de obligatione contrahenda, nec vt factus est, valere potuit, scilicet, ad matrimonium, nequaquam prodesse debet ad sponsalia, quæ contrahi rectè poterant: qua ratione ne ab *illius §. 1.* decisione discederet noster Coriphæus Panorm. *in capit. cum super. de offic. deleg.* illum text. contra Barto & communem notat ab eadem opinione recedens. Verum, quia Barto. opinio 3 iure recepta videtur, conuenit, † vt ad illum text. *in dict. §. 1.* aliquot rationes assignemus, ne subuertat quæ diu à Iurisconsultis recepta sunt, & primo Alexand. *colum. 3.* Socin. *col. penult.* Iason. *num. 9.* Lanc. Galiaul. *conclus. 7. in dict. §. si quis ita.* & Franc. *in dict. cap. vnico. §. 1. col. 1.* Anton. & Præpos. *in dict. cap. à nobis.* & Felin. *in cap. cum super. col. 3.* intelligere videntur text. *in dict. §. 1.* quando actus non valet, vt agitur, ex defectu causæ efficientis, id est, personæ, quo casu actus deficiens in causa 4 efficienti, valet eo modo quo † agi potuit, si non valet vt agitur, etiam si tractemus de actu à duorum voluntate dependenti. atque ex Bart. *in d. §. si quis ita.* colligunt hunc intellectum iuniores quidam paulo ante citati. Bar. tamen loquitur, quando tractatur de obligatione dissoluenda, fauore liberationis: tunc etenim actus, qui non valet, vt fit ax defectu personę, & sic causæ efficientis, valet eo modo, quo fieri potuit. *l. quacunque ratione. ff. de procurat.* non autem loquitur Bartol. quando agitur de contrahenda obligatione: vt ibi pendunt Alcia. *7. concluſi.* & Cort. *concluſi. 8.* qui allegat text. *in cap. ex parte de conc. præb. & in l. mavitus. C. de procur* ad probandum, quod actus inualidus, vt fit propter defectum causæ efficiẽtis, non valet, vt fieri poterat, quando agitur de obligatione contrahenda, & quamuis Crotto tespondere poteram, tamen quia hoc ipsum est, quod Bartol. voluit, atque in dubium reuocari poterat communis opinio, quod modo tractare non vacat: sit secundus intellectus ad text. *in dict. capitu. 1. §. 11.* vt procedat matrimonii fauore: qui fortasse quibusdã non placebit, quippe quibus huiusmodi responsiones ratione iusta destitutæ minimè applaudant. Potest igitur tertio ille text. intelligi, vt eius decisio locum habeat optimo iure, quia sub contractu matrimonij etiam sponsaliorum cõuentio comprehenditur: vbi enim id, quod fieri poterat sub eo quod fit, includitur, actus inualidus eo pacto, quo fit, valet eo, quo fieri poterat. *l. tã augustã. ff. de seruit.* vbi Angel. Alb. Flor. & communis hoc ipsum notant, & sequuntur Doc. & re *vin dicto. §.* [illegible] *ita.* Hin[illegible] dari pote[illegible] mum decidendi ratio. quam Crott. *in dicto §. si quis ita. conclusion. 8.* reddit: & ante eum opinor Ioann. Monac. Domin. *in dicto capitu. vnico. §. primo.* eiusdem sententiæ fuisse: nec detrectat Henric. qui *in dicto capitu. à nobis.* dixit, illum *§.* primum procedere ob intentionem contrahentium, qui videtur sponsalia voluisse contrahere, casu quo matrimonium foret. Quibus igitur verbis sponsolia contrahantur, ex dictæ legis regula constat, quàm diligentius tractabimus, vbi, quibus verbis matrimonium contrahatur, explicabimus.

CAPVT IV.

De sponsaliorum effectu & vinculo.

SVMMARIA.

1 *Promittens contractum ingere, licet nondum ex hoc contraxerit, contrahere tamen tenetur.*
2 *Promittens aliquam fœminam ducere in vxorem, etiam absque iuramento, eam accipere tenetur præstito coniugali consensu, alioquin mortale crimẽ committit.*
3 *Sponsio prima futuri coniugalis consensus, præfertur secundæ etiam iuratæ.*
4 *Ecclesia nec vult nec potest secluso consensu eorum, qui coniungendi sunt, matrimonium efficere.*
5 *vera interpretatio cap. requisiuit. de sponsal.*
6 *Matrimonium metu contractum esse nullum omnino, etiamsi vim passus coactus sit eam vxorem accipere, cui prius coniugalem consensum promiserat.*
7 *Ecclesia tolerat quandoque minus malum, vt maius euitetur.*
8 *Fornicatio simplex peccatum mortale est, & iure naturali prohibita.*
9 *Concubinæ quæ dicatur, & quo pacto meretrices in republica tolerentur.*
10 *Lupanaria an toleranda.*

DE sponsaliorum † effectu & obligatione acturus illud 1 præmitto, quod is, qui sponsalia contraxerit, tenetur coniugalem consensum præstare, & sic promissum absoluere: in cæteris enim contractibus, is qui contrahere promisit, licet nondum ex hoc contraxerit, contrahere tamen tenetur. *l. b. si fideiussor. §. meminisse. ff. de legat. 1. l. b. si. quis stipulatus sit Stichum. §. vltimo. ff. de verbor. obligat.* qui enim promisit fideiubere: & si vere fideiussor non sit, tenetur tamen fideiubere: & qui locare promisit, locare tenetur. *l. in bonæ fidei. §. si tamen. ff. de eo quod certi loc.* & qui vendere promisit, vendere tenetur. not. *in leg. si sterilis. §. penultimo. ff. de act. empti.* Bartolus & alii *in l. si eum. §. qui iniuriarum. ff. si quis caut.* ex quo patet, promittentem aliquam in sponsam accepturum nondum sponsalia contraxisse, sed sponsaliorum contractum promisisse, vt docet Vincent. quem ibi sequitur Ioann. Andre. *in capitu. si inter. de spon.* Henri. *in capitu. is qui fidem. penultim. col. eodem tit.* Nicol. Milis *in repert. in verbo. sponsal. a non contrahuntur* & Andr. Tiraquell. *libr. 2. de retractu. §. sin numer. 53.* longe equidem distat promissio contrahendi ab ipso contractu, etiam si promissio sit facta cum iuramento. vt tradit Nic. Boer. *decis. 3. colum. 1. & 2.* dicens, ex hoc filiam, que iuramento præstito promisit renuntiare bonis paternis, non teneri ad renuntiandam iuramẽto adiecto, sed satis esse simpliciter renuntiare. Qua de re modò non disputo, eam tractaturus *in cap. quamuis pactum. de pactis, in feico. in initio 3. part. numer. 3.* † Sed tamen in matrimo- 2 nii contractu constat, omnino debere illud contrahere eum, qui promisit aliquam in vxorem accipere. textus est *in cap. ex literis S. Siluani. in cap. sicut. in cap. requisiuit. de sponsa. & in cap. 2. eodem tit.* licet in hac promissione iuramentum præstitum non fuerit. probat text. *in cap. de illis. el. 1. versic. mulierem. de desponsa. impub.* vbi hoc notat Abb. post Hostien. & Henr. idem Abb. *in dict cap. ex literis col. 2. optimus textus in cap. iuramenti. 22. q. 5.* vnde mortaliter peccat sponsus, qui non vult coniugalem consensum præstare. Thom. *in 4. dist. in. 27. quæst. 2. columm. 1. Flo. 3. part. titut. 1. cap. 18. §. sin.* Sylu. *in ver. sponsalia. qu. 4. & probatur in cap. 1. de sponsa. duo.* notat Fel. *in cap. 1. de pact. 6.* declarat. † Imo iu- 3 re tenetur quis primam sponsam, cui fidem dedit futuri cõsensus, absque iuramenti religione, vxorem accipere, etiam si post prima sponsalia alteri eadem sub iuramenti vinculo præstiterit, notant Innoc. Ioan. Andr. Abb. Præp. &. Rauen. *in cap. sicut. de sponsa.* Floren. *in d. §. sin.* Regia. *lib. 8. titut. 1. part. 4.* quorum sententia plurimum probatur ex Thom. & Palud. *in 4. distinct. 28. q. 1.* asserentibus, sponsalia de futuro non efficere matrimonium, ex eo quod postmodùm iureiurando firmentur: vnde in propria quæstione non dissoluuntur prima sponsalia per secunda iureiurando præstito contracta. ad hoc[illegible] tendit, quod notant Hostien. Anton. Abb. [illegible] dicentes, iuramentum di[illegible] ius seruare re[illegible] tetur,

netur, temerarium esse, & minimè obligare, cum sit in dispendium salutis eternę, & foueat peccatum mortale, quod committeretur, si promissio prior non seruaretur, nec aduersatur Innoc. ibi, quia ipse dicit seruandũ iuramentũ, & priori promissioni satisfaciendũ esse. vbi innuit, non esse omnino priorẽ promissionẽ violandã, vt secundũ iuramẽtum seruetur: sed iuramentum seruandum esse, quando id non obuiat directe prioris promissionis satisfactioni, casu quo illis satisfiat, si id, quod interest, soluatur. & hunc ego opinor esse sensum Inno. ex Anto. Abb. & Henr. ibi, quamuis Imo. verbis Innoc. mordicùs adhærens aliter sentiat.

Ex his opinio glo. *in d.c.de illis* erronea est, dum dicit, spõsos, qui promiserunt coniugalem consensum sine iuramẽto, non esse compellendos à iudice matrimonium contrahere: id etenim falsum est, tametsi idem asserat Contra. Lagus *in Methodica iuris, tit. de nuptiis.*

Secundo, hinc constat perperam dubitasse Abbatem *in cap. requisiuit. de sponsa.* an peccet sponsus, qui ex sponsione non vult coniugalem contractum, quem promisit perficere. Est enim hæc dubitatio iuris naturalis, diuini, & humani principijs maxime aduersa.

Nec refragatur his, quæ modo diximus, text. ille memorandus *in d.cap. requisiuit.* ex quo constat, non esse ab Ecclesia cogendos sponsos, promissum consensum Præstare, in cuius intrepretatione illud animaduerto ex Hostien. Anto. & Præpos. *in cap. fin. de sponsa. duo.* Abbas & Præpos. *in capit. is qui*
4 *fidem. de spon.* Ecclesiam nec velle, † nec posse matrimonium aliquod constituere sine consensu eorum, qui coniungendi sunt, quia impediretur finis ad quem tendit matrimonium, si aliqui ab Ecclesia inuiti coniungerentur: inuitis etenim coniugibus, non bene procederent procreatio atque educatio prolis. item inuiti sic copulati ad alios coitus fornicarios libenter accederent: atque illa animorum societas omninò cessaret. quare constat, ab Ecclesia tale matrimonium sine consensu iniungi non posse. quod probat efficaciter Franciscus à Victoria, religione, quam ex diui Dominici instituto profitetur, insignis, ac eruditione egregia inter primarios sacræ Theologiæ professores censendus: is, inquam, in relectione, quam Salmanticæ de matrimonii contractu disseruit, assertionẽ hanc pluribus rationibus veram esse ostendit: eandem probat Dominicus So-
5 tus *in 4. senten. distin. 27. quæst. 1. artic. 2.* Ecclesia † ergo id statuit, vt sponsi admonerẽtur, ac censuris Ecclesiasticis cogerentur, promissum coniugalem consensum præstare. vt *in cap. ex literis S. Sylua. de spon.* sed cum libera debeant esse coniugia, neque à iudice metus inferri debeat sponsis, ne eorum consensus auferatur, oportet vt hæc sit moderata coactio, vnde si iudex videat sponsum ita obstinatum esse, vt liberè consentire coniugio nolit, potius monitione vti debet quã exactissima coactione, ex qua consensus sequutus nec liber esset, nec verè dici consensus posset, saltem ad huiusmodi sacramentum, atque difficiles infelicesque exitus è talibus nuptiis euenire par esset: hæc enim vitanda sunt, quemadmodum Papa in dicto capitu. *requisiuit*, iudicibus Ecclesiasticis iniungit, ne forte eorum auctoritate, atque indiscreta coactione matrimonia, quæ nulla sunt deficiente consensu, adulteria forent, vt optimè explicat Fortu. *in cap. 1. de pact. numer. 30.*

6 ¶ Ex quibus † consequens est quod si sponsus, qui liberè sponsalia contraxit, metu compellatur illum consensum coniugalem præstare, matrimonium erit nullum ipso iure. quod Abbas notat *in d.c. requisiuit.* & Fortun. *in d. num. 30.* qui idem repetit *in tract. de vlt. fine. illat. 2. col. 12.* dicens ad hoc esse decisionem *Singularem in d.c. requisiuit.*

7 ¶ Secundo subinfertur, Ecclesiam † quandoque tolerare minus malum præsens ob euitandum maius malum futurum, quod verisimilibus coniecturis speratur. probatur *in dict. capit. requisiuit.* quem textum ad hoc dicit *Singula.* Ioan. Lupi *in cap. per. vestras. §. 18. num. 16. optimus textus in cap. inter opera, de sponsa.* vbi Ecclesia Meretrices tolerat, ob euitandam promiscuam luxuriam in republica, fœdissimasque coniunctiones: tametsi meretrices esse, & eas nos accedere mortale peccatum sit. *cap. meretrices. 22. quæst. 4.* etiam si ipsa meretrix soluta sit, & qui ad eam accedit à coniugio, ordine, ac re-
8 gionis, seu castitatis voto, liber sit: simplex † enim fornicatio mortale peccatum est, & iure naturali vetita. vti probat Thom. 2. 2. *quæst. 154. articul.* [illegible] *quæst. 1. articul.* [illegible]

mian. *libr. 6. cap. 23.* gloss. per textum ibi, *in clemen. ad nostram. de hæred. ad fin.* Ioan. à Medina *de restit. quæstio. 19.* nam & hæresis esset asserere fornicationem, etiam simplicem, nõ esse peccatum mortale, quam hæresim egregie conuincit Alph. de Castro, vir acutissimo ingenio, ac præsigni eruditione præditus, *lib. de hæresibus, in dictione, coitus.* His etiam suffragatur Aug. *Homil. 49.* à Gratiano relatus *in cap. audite. 34. distin.* idem denique Augustin. in sermonibus de tẽpore, *dominica. 22. sermo. 2.* qua in re audacter nimis nostrates loquuntur, dum Bar. *in l. penult. ff. de concubi.* Alexan. *in l. ex facto. §. si quis rogatus. num. 13. ff. ad Trebel.* & Anton. Rossel. *in tract. legit. lib. 1. col. 5.* asserunt, simplicem Concubinatum iure naturali legitimum coitum esse, ad differentiam adulterii, incestus, & coitus contra naturã, qui illegitimi complexus dicuntur, etiam iure naturę: rectius enim dicerent, simplicem concubinatum lege ciuili non puniri: maximè quia etiam iure ciuili simplex fornicatio est illicita, quamuis cum concubina, text. *in cap. 1. de filiis nat. ex matri. ad Morgan. contracto.* Illud tamen adnotare libet,
9 à canonibus antiquis veras † vxores dici quandoque concubinas, eo quod absque dotalibus instrumentis, cæteris-que solennitatibus, à iure ciuili introductis, fuit coniugium celebratum. quod Grati. probat *in cap. omnibus. & cap. seq. 34. distinct.* quæ iura inter prima Memoralia retulit Catel. Cotta *in dict. vxores.* sacra autem scriptura eas fœminas, quas sancti patres prætet proprias vxores carnaliter cognouêre, easque in contubernio veluti vxorum ancillas retinebant, promiscuè appellat vxores, vel concubinas: veras tamen vxores præcedenti nuptiarum solennitate coniunctas, numquam concubinas nominauit, auctore Augu. *libr. 1. quæstionum. super Genes. cap. 19.* & Magistro *in 4. distinct. 23.* explicat idem Aug. *lib. 16. de Ciu. Dei. cap. 34.* scribens, Cethuram Abrahæ vxorem peculiari mysterio dici concubinam. *Genes. cap. 25.* Etenim auctore Thom. *in distinct. 33. quæst. 1. artic. 3. ad*
3. vbicunque in veteri Testamento legitur, aliquos sanctos viros concubinas habuisse, oportet dicere, eas illis fuisse matrimonio iunctas, & tamen aliquo modo concubinas dici, quòd aliquid habebant de ratione vxoris, & aliquid de ratione concubinæ. Nam secundũ quod matrimonium ordinatur ad suum principalem finem, qui est prolis procreatio, sic erant vxores. Sed secundum quod ordinatur ad secundarium finem, qui est dispensatio familię, & mutua cõmunicatio operum viri & vxoris, & simul cohabitatio: sic vxores non erant, quę primæ vxori accedebant, sed concubinæ appellabantur, quasi simile aliquid habentes cũ concubina, in hoc scilicet, quod poterat eiici à lecto, & à domò, sicut illa, quę verè est concubina. Vnde & de Agar dicitur per Saram ad Abraham: Eiice ancillam hanc, & filium eius: quam tamen prius dederat ipsa viro suo vxorem. Talis dicitur fuisse Bala ipsi Iacob. *Gen. cap. 35.* sic & doctissimus Aloisius Lippomanus super *Genes. cap. 22.* inquit, concubinæ olim erant: non illegitimę & fornicarię, sed vxores minimè principales, quarum filiis non debebatur hereditas, nec æqualis honor, non sacerdotium, non primogenitura: munera tantum recipiebant, & mutua se charitate complectebantur, sese iuuabant. Hæc Aloisius. Alibi & frequentius cõcubina dicitur mulier domi in contubernio retenta. *cap. non omnes. 32. quæstio. 2.* atque eodem pacto iura ciuilia Pandectarum, quę de concubinis loquuntur, intelligenda sunt: erat enim apud veteres concubinæ nomen honestum, cum ea loco vxoris haberetur, etque citra criminis notam: vxor autem minimè dicebatur, quia nõ fuisset solenniter ducta, ex Iurisconsulto, *in l. Masurius. ff. de verb. significat.* vbi hoc ipsum notat Alciat. Ecclesia igitur, ac totius Christiani orbis Catholici Principes Lupanaria † permittunt, non quod illud
10 peccatum approbent, sed vt adulteria, incestus atque alia luxurię crimina compescant. Nam & diuus August. *lib. 2. de ordine*, scribit: Tolle Meretrices de mundo, & Sodomia totus efficietur reprobus, quem Thom. citat 2. 2. *quæst. 10. artic. 11.* idem Thom. *de regim. prin cap. 13.* tribuit hoc Aug. *lib. 13. de Ciu. Dei.* Sed & ipse Aug. *lib. 14. de Ciu. Dei. cap. 18.* dicit, terrenã ciuitatem licitum fecisse scortorum vsum. Idem Ioan. Eckius profitetur *in Homil. 1. super cap. 7. Matth.* in festo diuæ Magdalenę. Hic adde quę de locantibus proprias domus publicis meretricibus, ut lupanaria sint, scribit Iurisconsulti. *in l. ancillarum. ff. de petit. hære.* & de ipsis meretricibus Domi. Sotus. *in 4. sen. distin. 32. quæst. 1. artic. 6.* Hinc Solon Athenienſis, prius emptas meretrices iuuentuti cõparauit vt effuso illic [illegible] quid turpius cogitare deberet. quod ad-

notan-

notauit Ludo. Cælius, *lib.8.lectio.antiq.cap.4.* & Alex. ab Alex. *lib.4.cap.1.* & Alciat. *in d.l.Masurius*, Potest hoc comprobari ex *c.duo mala.13.distin.* & ex Arist. *lib.5. Ethic. cap.* 3. quo in loco inquit: minus malum boni vicem habere, si maiori malo comparetur. Nec sequitur, hoc fit, & tamen nec lege ciuili, nec canonica punitur, ergo est licitum: hanc enim collectionem destruxit text. *Sing. in l.at si quis. §. diuus autem Marcus. ff.de relig. & sump. funer.* quem dixit notabilem Bald. *in l.3.C.de sacr. Eccl.* & singu. idem Baldus. *cons.15.in 1. volu.* & Andr. Tiraq. *de iure matri. l.connubiali.8. optima gloss. in c.denique.4. dist.* poteratque hæc nostra interpretatio pluribus aliis similibus adductis reddi fortior: quę omittimus, ne præscriptum nobis limitem transgrediamur. Illud tamen obiter adnotamus, aliud esse, offerre materiã minoris mali, aliud, inducere ad minus malum, vt maius euitetur. Illud etenim licet, hoc vero peccatum est: cum non sint faciẽda mala vt eueniant bona, nec minora mala, vt maiora euitentur. Nec enim Loth, offerendo filias suas abusui impiorum, & offerendo materiam minoris mali, induxit impios, nec filias ad stuprum. Hoc etenim illi nec licuisset, secundum Caiet. 2. 2. *quæst.78.art.* 4. qui Loth à peccato excusat, authoritate Petri scribentis, 2. *Epist.c.2.* Loth virum iustum à nefandorum iniuria liberatum fuisse à Deo. idem ex Ambrosio, Chrysostomo, & Augustino probare conatur Ioan. Arboreus, *lib.10. Theosophiæ capit. 2.* Sic & *Gen. cap.* 37. Iudas obtulit fratribus materiam minoris mali: nempe venditionem Ioseph vt euitaret maius: occisionem inquam illius, quo consilio vsus fuerat Ruben, qui eodem animo euitandi homicidiũ eisdem fratribus dixit: non occidamus eum, sed proiiciamus in cisternam veterem. His addenda sunt quę tradit August. *in lib.vno, de mendacio, cap.* 18. Et lib. *contra mandacium.cap.* 7. & 9. [cogere autem fœminas, & in fornicem detrudere, vel inuitè sui quibuscunque copiam facere, improbum est, etiamsi lege lata id in pœnam delicti ab eis commissi fiat. Quod alioqui lege Romana statutum, Theodosius Imperator improbauit teste Socrate, *lib.5 histor. Eccles. c.* 18.] Multa de meretricibus, hac in re quam tractamus post quartam huius operis editionem scribit ac refert Cladius Spenceus, *lib.3. de continentia, c.3. & 4.*

§. PRIMVS.

In quo de coitu medio inter sponsalia & matrimonium agitur, eiusque effectu.

SVMMARIA.

1 *Qua ratione sponsalia, secuta carnis copula, matrimonium efficiantur.*
2 *Præsumptionem matrimonij ab ecclesia inductam, ex copula post sponsalia secuta, iuris & de iure censeri.*
3 *Confessio probat aduersus præsumptionem iuris & de iure.*
4 *An confessio in causa matrimoniali sit probatio legitima & n. 6.*
5 *Delatio iuramenti in coniugali controuersia an sit admittenda, an non? & num. 7.*
8 *Iuramentum suppletorium non defertur in matrimoniali causa, habenti semiplenam probationem.*
9 *Confessio minimè est admittenda contra præsumptionem consensus coniugalis ex coitu procedentem.*
10 *Indirecta probatio aduersus præmissam præsumptionem admittenda est.*
11 *Ex coitu cum sponsa matrimonium præsumitur, etiam si sponsa ab alio quã sponso cognita fuerit.*
12 *In conscientiæ foro defectus consensus assertione ipsius confitentis probatur: atque ideo non iudicatur matrimonium ex copula, quæ sponsalia subsequitur.*
13 *Matrimonium vt sine consensu fiat ecclesia efficere non potest.*
14 *In dubio certius & melius eligendum.*
15 *Contractus duobus sponsalibus, secunda in matrimoniũ transeunt per carnalem coitum.*
16 *Coitus prædictam matrimonij præsumptionem inducit, etiam si metu conditionali contingat.*
17 *Vir opprimi à femina carnaliter non potest.*
18 *Coacta voluntas qualiter voluntas sit, atque inibi explicatur tex. in cap. merito.15.q.1.*
19 *Inuita qua.*
20 *Coitus, sponsalia præcedens, nil conducit ad coniugalis consensus præsumptionem.*
21 *Per osculum post sponsalia datum sponsa lucratur dimidiam partem donationis sponsalitiæ. & lex regia Tauri explicatur.*
22 *Matrimonium per copulam consummatum, non potest dissolui per dispensationem Papæ.*
23 *Matrimonium minimè censetur, nec dici potest consummatum, propter copulam præcedentem.*
24 *Optimus intellectus ad c.2. de conuers. coniugat.*
25 *Carnalis commixtio cum sponsa, etiam incerta, coniugij præsumptionem inducit.*
26 *Protestatio dissensus non impedit dictam præsumptionem oriri.*
27 *Nexus copulæ hanc præsumptionem minimè inducit.*
28 *Conatus copulæ circa sponsalia iuris interpretatione de futuro, verbis tamen præsenti, an aliquid operetur.*

NVnc agendum est, † qualiter sponsalia in matrimoniũ 1
transeant. & in primo constat, sponsalia in coniugiu transire per carnis copulam: quæ post ipsa sponsalia inter sponsos contigit. *cap.veniens.in 2.de spons. cap.is qui fidem.eod. tit.* non ex eo quod canones velint sine nouo consensu coniugali, ex sola copula matrimonium inter sponsos decernere, sed quia Ecclesia præsumit ex illa carnali coniunctione consensum coniugalem: quam præsumptionem meritò canones statuerunt ex præmissa consensus coniugalis promissione, & simul ne dicamus copulam illam carnalem esse mortale peccatum: quod dubio procul dicendum esset. nisi in sponsum & sponsam animarum affectio coniugalis, præsenti consensu, daretur: nec præsumendum delictum est. *l.merito.ff. pro socio. l. Quintus. ff.de donat.inter virum & vxor.* iustis igitur rationibus Ecclesia præsumit sponsum, carnaliter ad sponsam accedentem, præmissam promissionem ad effectum, deducere, potiùs quàm crimen velle committere, ad eam fornicario affectu accedendo.

¶ Ex quibus plurima deducenda sunt, & primo, Ecclesiam ita † vrgentem hanc præsumptionem iudicasse, vt su- 2
per ea, tanquam super certo consensu statuerit: & ideo præsumptionem hanc iuris & de iure censemus. ex gl. *in d. c.is qui fidem. Communiter* recepta per tex. ibi gloss. *in c. ferrum. 50. distinct. notatur. in l. siue possidetis. C. de probat.* Abbas & Feli. *in c. quanto. de præsumpt.* Alcia. *in tract. de præsump. in prin.* quo fit, vt in contrarium probatio non admittatur. vt *in dict. c.is qui fidem. probatur & in l.antiquæ. C. ad Velleia. & in l.fi. C. ad Macedo.*

Secundò quamuis † contra præsumptionem iuris, & de 3
iure probatio per confessionem eius, pro quo ius præsumit, recipienda sit, iuxta gloss. *in l.in contractibus. versi. nullo modo. Cod. de non num. pecun.* quam conclusionem repetit idem Accurs. *in auth. de æqualit. doti. §. aliud. versi. scribat.* & dicit *Singul.* Alex. *in l.1. §. si is qui quadraginta. ff. ad Trebell.* & idem *in l.à Diuo Pio. §. si ignora. ff. de re iudic.* Lanfr. *in c. quoniam. de proba. num.* 40. Bald. Nouel. *de dot. 6. part. principali. priuileg. 2.* & Corset. *in singu. verb. sententi.* Bart. etiam eam sequitur *in authen. sed iam necesse. Codic. de donatio. ante nupt.* à quibus & aliis, qui ad idem citari poterant, hoc *Communiter* receptum est: aduersus tamen hanc canonis præsumptionem probatio non admittitur, etiam per confessionem illius, qui pro matrimonio contendit. quod notant Abb. & Docto. *Communiter in dict. cap. is qui fidem.* Feli. *in c. quanto. de præsump. num.* 3. Alciat. *in tract. de præsumpt. 2. par. nu. 9.* à quibus illa ratio traditur: quia † in matrimoniali causa 4
non statur confessioni litigantis. *c. super eo. de eo qui cognosc. consvxor. sua.* quæ mihi non placet ex eo, quod licet confessioni litigantis contra matrimonium credendum non sit, tamen confessioni illius qui contendit matrimonium esse contractum, & valuisse, stari debet aduersus ipsum matrimonium gloss. *in cap. attestationes. de despons. impu. in verbo, euasisse.* quam ibi Abba. & Rauenna dicunt singul. & Roman. *singu.* 614. notant Hostiens. Abb. & Doct. *in c. penult. de raptor.* non enim est præsumendum quenquam sine causa sibiipsi contradicere. Hæc tamen conclusio non omninò recipienda est: non enim vindicat sibi locum, quandò esset præsumptio aliqua collusionis inter litigantes. ita Hostiens. Abb. & Prepos. *in d.c. attestationes.* qui omnes tenent plurimum in hoc valere iudicis arbitrium. quod notat Brunel. *in tractat. de spons. quæst.* 29. pro quo est optima gloss. quam ita intelligunt Hostiens. Abb. & doctor. *in c. penul. de rapto.* ex qua constat confessioni in præiudicium matrimonii standum esse, quando fit ab vtroque coniuge, & eam fama coadiuuat. Secundo non procedit, quandò ex illa confessione alii, qui in eadem causa non litigat, fieret præiudicium: vt notat Areti. *consil. 13. col. 5. & 6.* sentit Abb. *in c. mulieri. de iureiuran.* † dum asserit in causa matrimoniali non esse deferendum 5
iuramentum actori ab ipso reo, nec reo ab actore, etiam si nullæ essent aliæ probationes, quandò ex hoc iuramento posset præiudicium alii quam deferenti, inferri: cùm ille, qui non detulit, contendat cum altero ex litigantibus matrimonium contraxisse vel contractũ non tenuisse: si enim ex delatione alter iuraret pro matrimonio, & istud iuramentum teneret: tertius, qui prętendit matrimoniũ cum litigante contraxisse, maneret aliquo pacto elusus: sic etiã ex [illegible] iuramentum fieret contra matrimonium: [illegible] per eum cum altero ex liti-

ex litigantibus contractum, non valuisse, propter primum coniugium, super quo litigatur, frustraretur suo iure, quod forsan habet. quo fit, vt delatio iuramenti, etiam vbi nulla est probatio in causa coniugali, sed reus est omninò absoluendus, minime sit admittenda, quando ex illa delatione posset alij nocumentum aliquod inferri: qui tamen eandē litem minime tractat, ex eius verò decisione sperat damnum, aut commodum quoad propriam causam. Imò maris
6 & fœminæ† confessio asserentium matrimonium inter eos contractum fuisse, absque testibus tamen, & clam, admittenda non est, vbi ex ea præiudicium fieret alteri coniugio, gloss. *in c. si quis diuinis 39. quæst. 5. Domin. cons. 27.* Regia *l. 2. tit. 3. par. 4.* sic etiam est intelligendus tex. *in cap. 2. de clandest. desponsat.* dicens, posset matrimonium clam contractum, ex cōfessione vtriusque coniugis, ab ecclesia publicum iudicari atque nunciari. Sic sane vtriusque coniugis confessiō matrimonio probat, quoties fit eo tempore, quo alteri matrimonio minime fit præiudicium, & potest expressim nouo consensu contrahi coniugium. gloss. & ibi Panorm. *in d. cap. super eo. colum. 2. versic. secundo casu. Probatur in cap. 2. de clandest. desponsat.* notant Hostiens. *in summa de sponsal. & matri. §. qualiter contrahatur. colu. 2. vers. Sed si ambo confitentur,* & Dec. *cons. 133. col. 1. & 2.* quorum *Opinio Communis* est secundum Curt. Iun. *cons. 27. col. 2.* ex quibus optime perpendi potest. *lex 10. tit. 11. part. 3.* dicens in matrimoniali causa posse iuramentū ab actore ipsi reo deferri.

7 Ex quo infero, quod licet† actor, qui pro matrimonio agit, possit, non data probatione legitima reo qui absoluēdus alioquin est, iuramentum deferre super ipso contractu matrimonii, an præcesserit, vel ne: sicut ex aduerso ipse reus potest actori etiam idem iuramentum deferre, cessante alterius præiudicio: posset enim nouo præstito consensu matrimonium contrahere: tamen si contendit actor, non subesse, in matrimonio iam legitimè probato, aliquod impedimentum, reo id allegante, non potest ipse actor reo deferre iuramentum super illo impedimento: quia matrimonio legitimè contracto, & iam probato præiudicaret, & est maxima collusionis suspicio, vt notat optime Abba. *in d. c. mulier. colum. 4.*

Hinc etiam perpendi potest gloss. *in dict. cap. mulieri.* quæ
8 dixit in matrimoniali causa non esse deferendum† iuramentum habenti probationem semiplenam. quam gloss. præter alios dicit notab. Alexand. *in l. 3. in princip. ff. de iureiurand.* & singul. Iaso. *in repetit l. admonend. ff. eodem. num. 277.* vbi Barto. idem notat *colum. antepen.* & Ioan. de Selua *in tract. de iureiuran. 3. parte, in fine.* est enim dicta conclusio vera, nisi iudex concurrētibus aliquot coniecturis, atque attenta personarum qualitate arbitretur iuramentum esse deferendū habenti probationem semiplenam, quę ita dictis coniecturis coadiuuatur, vt non simpliciter dici debeat semiplena probatio. His enim recte à iudice pensatis, potest talis delatio iuramenti fieri, siue agatur de aliquo impedimento ipsius coniugii. Abba. *in dict. c. mulieri. col. 3. & 4. & penult.* Alex. *in d. l. 3.* Ias. *in d. l. admonendi. n. 281.* vbi Curt. Iun. *n. 67.* dicit hanc *Opinionem* esse *Communem*, quam ibi approbat Curt. Senior, *fallentia 65.* Ioan. Coras. *lib. 3 miscella. cap. 4.* & Hippo. *sing. 27.* Regia *l. 10. tit. 11. part. 3.* quo pacto intelligenda est gloss. *in cap. vidua. de reg.* quę dixit etiam in coniugali causa deferendū esse iuramentum ei qui semiplene probauit. quibus illud addēdum est, standum fore confessioni litigantis, quādo agitur ad thori separationem, text. quem ibi Dd. notant *in c. ex literis. de diuort.* quem etiam dicit sing. Romanus *singul. 614.*

Igitur vt ad institutū redeam, si cōfessioni illius qui pro matrimonio stat, cōtra ipsū matrimoniū creditur, cessante collusionis suspicione, alteriusque matrimonij præiudicio,
9 cōsequens est *in c. is qui fidem.* nō† esse ex hoc contra illā præsumptionē repellenda confessionem illius, qui pro matrimonio agit. Veram ergo rationem esse nos opinamur: quia confitenti nō potest esse notus defectus cōsensus in altero coniuge: cū ille in animo cōsistat, nec credere debet spōsa ipsi sponso profitēti dissensum ante coitū, ne præsumat ab eo committi mortale crimē, & quamuis posset hic defectus apparere, illa tamen cognitio plena non est. defectus autē consensus in ipso confitente, nō satis constat: cum ei fides non detur, propriā turpitudinē proferēti. Cum ergo cognitio illius rei, quę probanda est, non sit satis sufficiens in cōfitente, nec digna tanta fide, vt ju[illegible] præsumptioni [illegible]

Tertiò ex prædictis colligitur† contra dictam iuris ca-10
nonici præsumptionem admittendam esse probationem, quæ indirecte, & per obliquum ipsi præsumptioni obuiat. Si enim sponsus, qui contra matrimonium stat, probare velit, illa sponsalia ante coitum fuisse mutuo consensu, vel alias legitime soluta, vt *in cap. 2. de sponsa.* vel nulla fuisse propter aliquod impedimentum, admittendus est. secundum Abb. & Præpos. *col. 4. in dict. cap. is qui fidem.* & Felin. *in c. cum M. colum. penult. de constit. & probatur, ex gloss. celebri in clem. vnica de probat.* quæ dixit probationem indirectam admitti contra præsumptionem iuris & de iure. quam dicit *singul.* Imol. *ibi.* auream Feli. *in cap. quanto, de præsump.* & sollennem idem Felin. *in c. cum à nobis. de testib. col. 3.* notat Alciatus *de præsump. 2. par. n. 3.*

¶ Quartò infertur ex ratione† dictæ decretal. sponsalia 11
in matrimonium transire per coitum, etiam si post sponsalia ante coitum cum sponso, fuerit sponsa cum alio fornicata. Nam quamuis propter illam fornicationem dissolui possint sponsalia. *cap. quemadmodum. de iureiur.* donec tamen iudicio Ecclesiæ fuerint dissoluta, manet sponsaliorum vinculum, vt notat gloss. *in c. de illis. in 1. de desponsat. impub.* Henric. & Prepos. *in c. de sponsa. col. fin.* Regia *l. 1. tit. 1. par. 4.* nondum ergo per sponsum sponsaliorum dissolutione petita, non video cur sponsalia per coitum, matrimonium non efficiantur, ex dicto coniugali consensu à canonibus præsumpto, quamuis Ioan. de Neuiza. *in Sylua nupt. lib. 2. numer. 12.* dum plurima congessit contrarium notauerit, id falsò tribuens Feli. *in dict. cap. cum M. colum. penult.* apud quem ego nondum hoc notare potui, etsi sæpius ex consulto authorem legerim.

Quinò ex præmissis patet, quod in foro interiori animæ
12 vbi† creditur ipsi confitenti, si sponsus diceret se ad sponsam accessisse affectione fornicaria, non coniugali, non iudicantur illa sponsalia matrimonium: nō ex eo quod coniugium illud verum sit in foro exteriori: non tamen in interiori, sed quia iudex exterior iudicare debet ex illa canonis præsumptione, nec probationem recipiet in contrarium, & ideò iudicat matrimonium esse, quod verè nō est; at iudex interior iudicat ex defectu consensus coniugalis, qui sibi constat, ita notant Abba. Anton. & Præpos. *in dict. c. is qui quidem.* Socin. *cons. 28. 1. volu.* Anchar. *in reg. possessor. colu. 7. de reg. iur. in 6.* optime Thom. *quodlib. 5. artic. 15.* & est hæc *Opinio* à Theologis & Canonistis recepta vt Syluest. asserit. *in verb. matrimonium. 2. quæstio. 15. & probatur. in cap. tua nos. de sponsa.* cuius intellectum alibi attingam. Hostien. tamen *in d. cap. is qui fidem.* minime à dicta opinione discedens, licet Abba. cū contra eandem opinionem alleget, optat fieri ab Ecclesia constitutionem, in qua sponsus, qui cum sponsa carnale commercium habuit, redderetur inhabilis ad matrimoniū cum alia contrahendum: sicuti ab Ecclesia redditur inhabilis ad contrahendum matrimonium consanguineus intra quartum gradum: in quo errat Hostien. quamuis enim 13
Papa possit ex causa iusta reddere aliquem inhabilem ad contrahendum matrimonium (quod proprio loco dicitur) non tamen potest Ecclesia matrimonium† constituere sine consensu. vt *in d. c. is. qui fidem.* idem Hosti. & Abb. fatentur Syluest. *d. q. 15.* & nos idem probauimus in interpretatione tex. *in c. requisiuit. de sponsa.* Item Syluest. *d. q. 15.* in hac eadē concl. credit in foro interiori non esse matrimonium censendum, si sponsus, qui cognouit sponsam, fateatur se omninò dubitare an tempore coitus affectum habuerit coniugalem, an fornicarium. Ego vero opinor in hoc casu iudicandum esse matrimonium: certius enim est affectum habuisse coniugalem, quàm fornicarium, & sic cōsensum ad mortale crimen, vt constat ex penitissima *c. is qui fidem.* ratione: nisi iam post copulam cum sponsa, verum & indubitatum matrimonium cum altera contraxisset: tunc etenim tutius est secundo coniugio certiori adhærere. ex *c. iuuenis. de sponsa. c. 2. §. item si, de pœnit. distinct. 7.* nam si res verè† dubia est, 14
& tangit salutem animę, oportet eligere certius, vbi imminet precisa elect. quod in dictis iuribus probatur, adiunctis his, quæ notat Floren. *1. par. tit. 3. cap. 10 §. 10. colum. 3.* docte & eleganter Marti. Natar. *in cap. si quis autem. de pœnit. dist. 7. nu. 34.*

Sextò, ex his etiam constat† contractis duobus sponsa- 15
libus secunda sponsalia in matrimoniū transire per copulā cū secunda sponsa contingentē. quod Ioan. Maior asserit *in 4. distinct. 27. quæst. 5. casu 2.* & Syluest. *in verb. sponsalia. quæst.* 10 Idem Ioan. Andr. Anton. & Præpos. *colum. 3.* tametsi du-
d. ap. u qui fidem. Idem Præpos. *in c. de illis. de sponsa. col. pen.*

& Brun.

& Brun. *in tract. de sponsa. q.8. num. 3.* pro quibus opt. text. *in c. penult. de spons. cap. licet. cap. fin. de spons. duo.* vbi coniugium primum nondum copula consummatum non tollitur per secundum, etsi carnali copula consummetur: quia in primo coniugio iam aderat consensus coniugalis: igitur si in primo non interc[e]sisset coniugalis consensus, sed tantum sponsio, tolleretur per secundum, quod hic datur ex coitu. Præterea tex. *in cap. duo pueri. de despon. impub.* ibi hoc notante Præpos. *col. 1.* probat sponsalia tolli per matrimonium, quod ab initio sponsaliorum vim tantum habuit, sed successu temporis effectum est coniugium: sic ergo quamuis matrimonium ex secundis sponsalibus statim contractum non fuerit: sed tantum sponsio quędam futuri consensus: quia tamen ex coitu consensus ille coniugalis datur præsumptione canonis, tolluntur priora sponsalia. Scio tamen rem esse dubiam ex eo quod secunda sponsalia primis non præferuntur, nec eis præiudicant. *c. sicut de sponsa.* nec consensus coniugalis ex copula præsumi debet, ne præsumamus peccatum mortale in sponso, qui eo ipso frangit fidem priori sponsę. Verum his respondeo, secunda sponsalia licet primis minimè præferantur, nec præiudicent, valuisse tamē vi promissionis ad hoc, vt si quando contingeret mori primā sponsam, vel ad matrimonium impediri, vel dissolui prima sponsalia, teneretur sponsus cum secunda contrahere matrimonium: non ergo nulla fuerunt secunda sponsalia. Secundo dico validiorem esse præsumptionē consensus coniugalis, quę ex coitu à canone colligitur, cum habeat initiū voluntātis in contractis sponsalibus cum secunda, quā illa præsumptio dissensus ad euitandū mortale peccatum, quod violādo fidem committeretur. potioribus enim rationibus adducor vt potiùs coniecter sponsum voluisse violare fidē promissionis primæ, quam vt præsumam coitum cum secunda sponsa fornicarium fuisse.

16 ¶ Septimò hinc etiam infero † sponsalia in matrimoniū transire ex prędicto consensu ab Ecclesia præsumpto, per coitum sponsi & sponsæ, etiam si sponsus timore mortis sibi illato coactus sit sponsam cognoscere: illa etenim copula si fornicario affectu peracta fuit, etiā metu acerrimo, peccatum mortale fuit. *cap. sacris. de his quæ vi metusve cau.* non ergo debet præsumi in sponso hoc crimen mortale: sed potiùs, metu secluso, in animo affectum coniugalē habuisse: nam potiùs mori debet, quam peccato consentire. vnde iustius est præsumere ab sponso eum actum sine mortali peccato perpetratum fuisse, quam eum voluisse animam reatu mortalis culpæ commaculare. huius opin. auctor est mihi Hosti. *in d. c. is qui fidem.* dicens *2. colum.* quod mulier potest allegare contra præsumptionē illius text. se oppressam fuisse

17 vi præcisa, virum autem hoc non posse dicere: quia vir † opprimi non potest, nec solent viri à fœminis præcisę ad coitum cogi: sentit ergo Host. quod cessante præcisa oppressione carnis commixtio per metum contingens, matrimonii præsumptionem inducit. idem tenet Paul. *in 4. distinct. 29. q. 1. artic. 4.* pro quibus optimus est text. *in c. insuper. qui cleric. vel vouent.* neque ille timor posset dici cadens in constantem virū. quod in interpretatione *c. cum locum. de sponsalib.* ostendā. distinxit verò Hostiens. vim præcisam seu absolutā à vi conditionali, vt distinxit text. *in c. sacris de his quæ vi metusve cau. capitu. contra Christianos, de hære. in 6. capit. maiores. §. item quæritur. de baptis.* vis enim præcisa est, quæ nos aliquid ita compellit agere, vt in nobis non sit vtrum agamus, vel non agamus: sicuti ventus impellit ac defert in aliquem locum, ad id aptissimus tex. *in c. constat. 1. quæst. 1. capitu. presbyterorum. §. qui autem. 50. distinct.* conditionalis autē mixtam habet voluntatē: si quidem in nobis voluntas est: attamen timore quodam illa voluntas elicitur. quod ex Aristo. constat *3. Ethic. c. 1.* Et Damasceno *lib. 2. De fide orthod. cap. 24.* vnde Thom. *2. 2. q. 108.*

18 *art. fin.* dicit † coactionem timoris non facere simpliciter inuoluntariū: sed habere voluntarium mixtū. idem Thom. *1. 2. q. 6. art. 6.* Almain. *in Morali. c. 3.* & Fortu. *in tract. de vlt. fine. illat. 21. col. 16.* idem eleganter probat Epictetus apud Arrianum *lib. 1. c. 17.* Hinc dicitur *in c. meritò. 15. q. 1.* voluntatē coactam, voluntatem esse, & idem *in l. si mulier. §. si metu. ff. quod met. cau.* est enim voluntas simpliciter, ita vt libe a nō sit Tho. *in 4. distinct. 29.* Abb. *in c. de mulcere. de sponsal.* Card. *in c. verum. de iureiur.* sensit Bald. *in l. pen. C. quo, & quando.* quāuis Dec. *in l. velle. ff. de reg. iu.* dicat coactā voluntatē esse secundum quid, id est coactā, non simplicē: quasi dicat non esse absolutam & li-

beram. & li[c]et Deci. optimum sensum habu[i]t. re-

primus dicendi modus, scilicet, coactam voluntatem simpliciter voluntatem esse. actiones enim, quæ per timorem fiunt, mixtę sunt, magis tamen sunt similes spontaneis: quia principium earum est in nostra voluntate, & ideò denominantur simpliciter voluntariæ actiones illæ. Verùm quia, secluso metu illo, agens illas minimè eligeret, dicuntur inuoluntariæ. Imò Aristót. *d. c. 1.* dicit simpliciter dici inuita

19 † ea, quæ timore fiunt. non tamen intelligas quoad actiones ipsas: illæ enim in actu simpliciter sunt voluntariæ, vt ipse docet: sed quo ad apprehensionem dici possunt simpliciter inuitæ: quia eas agens non eligeret cessante timore: ita intelligit Aristot. Thom. *in d. q. 6. art. 6.* id vero quod in actu cōsideratur, debet considerari simpliciter: quod autē consideratur apprehensione, secundum quid non simpliciter: vt docet Thom. ex Arist. dicente, ea quæ fiunt timore per se inuita esse: actiones autem circa particularia fiunt: hæc autē spontanea esse, cuius sensus est, auctore Eustatio. per se enim perinde est ac vniuersaliter: in agendis autem rebus, vana omnis est vniuersalis ratio: actiones enim in particularib. sunt: in particularibus verò spontaneæ concipiuntur: quare consequitur, vt in quibus maximam vim habent actiones, vt vel spontaneę dicantur, vel inuitæ, in his constitutæ, spontaneæ magis quam inuitæ sint. ex quibus omnibus hanc septimam interpretationē cum Hosti. probamus. tametsi refragentur Abb. & Præposi. *in c. consultationi. de spons.* Floren. *3. par. 1. c. 7. ad fin.* Paul. Paris. *cons. 58. n. 69. & cons. 60. n. 34. vol. 4.* Ant. & Henr. *in d. c. is qui fidem. col. pen.* vbi Præposi. *col. 4.* fatetur, eorum opinio. contra Hosti. commu. esse.

¶ Octauò, vt quibusdam rem hanc graue intelligentibus occurramus, perpendimus iura canonica dictam præsumptionem † inducentia copulam contingentem post sponsa-

20 lia considerasse, ita vt coitus ipsa sponsalia præcedens minime sufficiat, vt sponsio illa matrimonium iudicetur. Sic tex. *in c. veniens. in 2. de spons.* inquit, si post fidem præstitam cognouerit. Sic *c. is qui fidem. de sponsa.* dixit carnali copula subsecuta. igitur non sufficit precedens coitus. Abb. *in c. veniens. in 2. de sponsa.* Soci. *cons. 28. 1. volu. col. 3.* Henr. *in c. attestationes. col. fin. de despons. impub.* & ex Theologis Ioan. Maior. *in 4. distinct. 28. q. 1.* & Sylues. *in verb. diuortium. quæst. 1. & in verb. sponsalia. quæst. 10.* vnde concludens Titium eius sponsam Semproniam carnaliter cognouisse, non esset testis sufficiens ad hoc, vt matrimonium iudicaretur: potuit enim eam cognoscere ante sponsalia: oportet ergo probare post sponsionem illam cognouisse, vt notat. Abb. *in d. c. veniens.* & ibi Anton. & Præposi. & Deci. *in c. in præsentia. de probat. nu. 24.* Ioan. Crot. *in tract. de testib. nu. 288.* Thom. Grammat. *iconsi. 26. colu. 1.* Hinc † etiam 21

Regia *l. 52. Tauri*, à Caroli Cęsaris matre condita, [*quæ. est. 4. tit. 2. lib. 5. Recopil.*] quę statuit propter osculum, sponsam lucrari dimidiam partem rerum, quas ei sponsus dederat, etiam iam præstito coniugali consensu ante copulam, est intelligenda quando osculum post sponsalia præstitum fuit, secùs verò si ante. vt ibi eius interpres Ioan. Lupi. notauit. *num. 8. & 9.* quod etiam subseruiet ad intellectum *l. si ab sponso. C. de donatio. ante nupt.* à qua differt Regia. l. quę in sponsis etiam de præsenti iam maritali consensu coniugatis ante copulam loquitur: illa verò in sponsis de futuro ante coniugalem consensum. Cęterùm octauam hanc conclusionem Hippo. nostra ætate vir doctissimus, sed in referēdo aliorum dicta quam in perscrutando diligentior, *in singul. 500.* propria ipsius auctoritate dictis auctoribus non citatis impugnat, cōtrariam probans ex Claudio, *in Rubr. ff. solut. matr.* & Ioan. de Neuiza. *in sylua nupt. lib. 2. n. 12.* quorum neuter id tenet, quamuis id argumentum sit, quod Claudi. scribit dicens matrimonium censeri copula carnali consummatum, etiam ex coitu præcedenti: atque ob id sicut Papa non potest dispensare, vt dissoluatur matrimonium † copula carnali con- 22

summatum, quandò copula post matrimonium, contingit: ita nec dirimere potest matrimonium cui præmissa fuit commixtio carnis, citat ad id Bald. *in c. licet. de transl. Episcopi.* qui tamen in hoc est valde dubius. Ego verò si compertū habere Papam posse dissoluere coniugiū † non- 23

dum carnali copula consummatū, quod alibi tractabo: minimè dubitarem posse & illud soluere, cui præmissa fuit carnalis copula, non secuta. non enim dicitur coniugium consummatum ex coitu præcedenti, sed ex secuto: ille si-

quidem [illegible] arius est, hic verò coniugalis. sicuti Socin. [illegible] omninò ab eo diuertit ipse [illegible] Hippo. vides ergò qua-

liter

liter ipse Hippo. propria ipsius auctoritate nouam ac certè falsam opinio. conceperit? nam quod in *capitu. tanta. qui filij sint legi.* scribitur, statutum est ab Ecclesia fauore prolis susceptæ vt legitima sit. quod si Hippo. opinio vera esset, oportet fateri filios susceptos, non tantum effici legitimos per matrimonium subsecutum, sed etiam per sponsalia, quę de futuro dicimus; quod minimè fatebor. Subinde cohi-
24 stat ex vera huiusce opinionis cognitione † non vulgaris intellectus ad tex. *in c. 2. de conuers. coniugat.* quo cautum est, posse sponsam iam coniugali consensu præstito ante copulam religionem profiteri, atque ex ea professione dissolui coniugium illud: idem enim dicendum erit, si post coniugalem consensum, vel eius sponsionem coitus non contigerit, quamuis prius carnalis copula præcesserit: illa enim coniugalis non fuit, sed fornicaria, nec in illa traditio consugalis dari potest, quæ *in illo c. 2.* iuribusque similibus exigitur. ita Paul. de Cast. *in l. pen. C. de epis. & cler.* & Ioā. Boschoeus *lib. 1. de nup. colu. 2.* nec etiam impediet copula præcedēs sponsalia, quin sponsus possit profiteri religionem, quæ impediret si concluſ. Hippo. vera foret: cum ex eo matrimoniū illud dici deberet consummatum.

25 ¶ Nonò hæc canonis præsumptio adeo vrget, † vt matrimonium præsumamus per copulam secutam cum sponsa incerta: nempè quando quis ex tribus puellis sororibus iurauit vnam ducturum vxorem: si enim aliquam ex eis post hanc promissionem cognouerit, erit eius maritus censendus. Hosti. & Abb. *in c. ex literis. 2. de sponsa.* quorum opinio placet Floren. *3. par. tit. 1. c. 18. col. 2.* & Sylvest. *in verb. matrimonium. 2. quæst. 11.* vbi subdit esse hanc *Opinio. communem.* quam probat Regia *l. 11. tit. 1. part. 4.* Cùm enim ille sponsus teneatur ex vi promissionis vnam ex illis ducere in vxorem præsumitur illam, quam cognouit, vxorio ac maritali affectu cognouisse. ex *dict. cap. is qui fidem.* gloss. tamen *in d. c. ex literis.* quam ibi sequuntur Ioannes Andr. Anton. Henric. & Gard. diuersum tenet, dicens, quod nec sunt sponsalia cū illa cognita, nec matrimonium: licet iudex ex officio debeat compellere hunc virum ad illam ducendam: quia cum eam cognouerit, non potest aliam ex illis sororibus vxorem ducere, & sic nec iuramentum seruare. pro quo fortis tex. est *in c. 1. in princ. de spons. in 6.* vbi ex spōsalibus certis, quamuis nullis, oritur impedimentum publicæ honestatis iustitiæ: & tamen ex his non oritur, vt constat: potest enim quamlibet ex his ante copulam ducere: ergo hæc non sunt sponsalia: si enim sponsalia essent, oriretur ex eis impedimentum: si sponsalia non sunt, consequitur matrimonium ex coitu non esse iudicandum, nec præsumendum. Ego à recepta & communi sententia non discedo, propter illam præsumptionem quam modò explicui: hæc enim sponsalia sunt, quamuis incerta, & ideò ex eis non oritur impedimentum publicæ honestatis iustitiæ: oritur tamen obligatio recipiēdi in vxorem vnam ex illis sororibus, ex præmissa sponsione, cui optimè conuenit sponsaliorum definitio: Præterea sponsalia incerta, nempe conditionalia in matrimonium transeunt secuta copula. *c. super eo. & cap. per tuas. de condit. appo.* igitur & ista sponsalia per coitū transibunt in matrimonium, licet incerta sint.

Decimò hic notandū est, præfatæ decretalis præsumptionem adeo mature ab Ecclesia introductam, vt etiam si pro-
26 testetur † sponsus ipsa sponsa presente & consentiente, se nolle per coitum matrimonio consentire, nihilominùs iudicandum sit ab Ecclesia matrimonium copula secuta: nam & canon præsumit propter coitum sponsos ab hac protestatione recessisse, sicut & à cōditione, *cap. super eo. cap. per tuas. de condit. appo. cap. de illis. eod. tit.* quod expressè notat gloss. *in d. c. per. tuas.* ibi *Communiter recepta.* Abb. *in cap. cum M. num. 29. de constit.* Felin. *ibi num. 80.* Ripa *num. 95.* dicens hanc opinionem cōmunem, quam notat Aretin. *consil. 142. colum. 7.* Rube. *cons. 60.* Ias. *in l. non solum. §. morte. ff. de non. oper. nuntiat. nu. 14.* & ibi Rube. *num. 520.* Arelatens. *in additio. ad Alciat. in tract. de præsumptio. 2. part. num. 20.* idem notant Doctor. *in d. c. veniens. el. 2. de sponsa.*

Vndecimò ad perfectam huiusce rei cognitionem infer-
27 tur, adeò esse copulam necessariam inter sponsos, vt matrimonium iudicetur, vt † ipsa tentatio, seu nixus copulę subsecutus minimè sufficiat. *cap. fin. de spons.* cum enim conatus non habuerit effectum, non potest ex eo præsumi consensus coniugalis, etiam si ille nixus inter habiles ad matrimonium contigerat, ex dicta ratione [illegible] And. Domin. & Fran[illegible]

rum *Opinio Communis* est. vt testatur Præpos. *in dict. c. fin.* & eam secutus idem refertur Sylvest. *in verbo matrim. 2. q. 16.* & Alciat. *in tract. de præsumpt. reg. 3. præsumpt. 38.* idem not. Aret. *cons. 142. vol. 5.* quamuis contrariū teneat Calder. & Prepos. *in d. cap. fin.*

Hinc etiam constat † per nixum copulæ non effici ma- 28
trimonium etiam illa sponsalia, quæ verbis consensum præsentem exprimunt, tamen deficiente ætate, à iure intelliguntur de futuro, nempe contracta inter impuberes, vel inter impuberem & impuberem. probat text. *in c. attestationes. de spons. impub.* Vnde impubes, qui per verba consensum coniugalem exprimentia cōtraxit, etiam si sæpè nixus fuerit sponsam cognoscere carnaliter, potest resilire ab sponsalibus, adueniente ætate. Subdit tamen ille text. hoc fallere, vbi consensissent impubes in matrimonium propè ipsam ætatem perfectam, post ipsum nixum copulæ, etiam multo ante illum consensum præcedentem. Anton. Abb. Præposit. & communis ibi, quod non video alia ratione probari, nisi ex eo quod præsumatur discretio ad consensum ratione ætatis pubertati proximę, & ex nixu potentiæ ad coitum: his ergo duobus adiunctis præsumitur matrimonium esse perfectum: quod etiam Cardin. ibi, *2. colum.* videtur sentire. ex quibus etiam colligo, conatum copulæ propè ipsam ætatem perfectam, efficere matrimonium sponsalia illa verbis de præsenti, iuris tamen interpretatione de futuro. ita Hostiens. Anton. & Prepos. *in dict. cap. attestationes.* illum text. ad hoc notantes. Hinc infert Prepos. ibi esse differentiam inter sponsalia re & verbis de futuro, & sponsalia sola iuris interpretatione de futuro. prima enim non transeunt in coniugium per nixum copulæ, *vt in dict. cap. fin.* secunda verò transeunt in coniugium per conatum copulæ propè ipsam ætatem perfectam contingentem. Ego verò, vt quid ipse sentiam, planè fatear, credo solum conatum copulę, etiam propè ipsam ætatem perfectam, minimè efficere coniugium: nulla enim ratio id persuadere potest, nisi præsumptio consensus coniugalis: ista autem non colligitur ex nixu copulæ, vt *in dict. cap. fina.* probatur: igitur conatus copulę, etiam propè ætatem perfectam, coniugium non efficit, & si dixeris facilius colligi ex signis cōsensum coniugalem post sponsalia verbis de præsenti contracta, quàm post sponsalia re & verbis de futuro, id ego fateor, modo signa illa, ex quibus cōsensus coniugalis præsumendus est, post ætatem perfectam contingant, & non ante illam, vt statim dicam in intellectu *cap. 1. §. idem. de despons. impub. in 6.* quo fit, vt ipse credam malè Præpos. aduertisse: conatus enim *in dict. cap. attestationes.* etiam iuxta communem interpretationem, consensum non inducit, nec eius præsumptionem, sed præsumptionem potentię ad coitum: discretio verò ad consensum, ex proxima ætate perpenditur, si consensus ipse tunc præstetur: quod probatur *in cap. continebatur. de despons. impub.*

§. SECVNDVS.

De sponsalibus de futuro.

SVMMARIA.

1 *Sponsalia de futuro traditione sponsæ ad domum, non efficiuntur matrimonium.*
2 *Sponsalia quæ re & verbis de futuro appellamus, per oscula, amplexus, & similia signa, nequaquam transeunt in matrimonium.*
3 *Sponsalia per subarrationem matrimonium fieri dicuntur.*
4 *Ex subarratione consensus coniugalis præsumitur.*
5 *Sponsalia iuris interpretatione de futuro, verbis autem de præsenti, an per predicta signa matrimonium efficiantur.*
6 *Consensus præsumitur in sponsalibus ex variis signis.*
7 *Sponsalia de futuro facilius soluuntur quàm de præsenti contracta. & exactè perpenditur intellectus ad text. in c. de illis l. 1. de spons. impub.*

SEcundo † sponsalia transeunt in coniugium, si sponsus
sponsam ad domum traduxerit: ex hoc enim præsumitur inter eos coniugalis consensus. probatur *in l. mulierem. ff. de ritu nupt.* notat. Ioan. Andr. *in d. cap. fin. de spons.* quem sequitur Alciat. *in tractat. de præsumptio. regul. 3. præsumpt. 38.* idem notat Angel. *in authentic. quibus mod. natural. effician. legat §. fina.* Decius *in capit. iurauit. de probationibus. 1. colum.* sed contrarium est verius: non enim hęc præsumptio est iure canonico introducta. ita Calder. Anto. & Abb. quorum *Opinio Communis* est secundum Prepos. ibi, qui eam sequitur *in d. cap. fina.* dicit eandem opinio. communem eam secutus Aretin. *cons. 142.* Potest tamen prima opinio procedere duobus casibus.

sibus. Primo quando est dubium graue, an præcesserint sponsalia de futuro, an de præsenti: in hoc enim dubio ex traductione ad domum præsumi potest, præsentia sponsalia fuisse de præsenti: & sic præstitum fuisse ante traductionem consensum coniugalem, ex Baldo, & Saliceto *in l. cum te. C. de donatio. ante nupt.* Secundo, potest Ioan. Andr. opinio procedere, quandò sponsa fuit traducta ad sponsi domum cum illa solennitate, qua duci solent vxores ad maritorum domos, *argum. cap. vidua, de regul.* ita Abba *in cap. ex parte. numer. 26. de restitut. spoliat.* Ioan. Lupi *in Rubr. de donatio. §. 57.* sic etiam est intelligenda *d. l. mulierem. ff. de ritu nuptia*. Hactenùs ergò in hac re nullam vidimus differentiam inter sponsalia re & verbis de futuro, & sponsalia verbis quidem de præsenti, at iuris intellectu de futuro. igitur, vt aliquod discrimen demus inter hæc, tractare oportet, an sponsalia efficiantur matrimoniũ, per aliquot alias coniecturas à præmissis distinctas.

¶ Ergo adnotandum est, † sponsalia re & verbis de futuro, non transire in matrimonium per amplexus, oscula, munera, aliaue similia signa, *text in c. 1. de matrimon. contract. inter eccles.* ubi Ioan. Andr. id notat, & reputat ibi. Abb. singul. & Anton. Corset. *in singul. in verbo, matrimonium.* idem Ioan. Andr. & Dd. *Communiter in c. 1. §. idem de sponsa. impube. in 6.* & Paris. *cons. 62. colum. 1. volum. 4.* ex quo falsa est Anton. & Præpos. opinio *in cap. fin. de desponsa. impube.* dicentium, per subarrationem † sponsalia matrimonium effici. vbi Præpos. dicit esse ibi tex. cui responderi non potest: sed ille text. dum dicit, *desponsant*, est intelligendus per verba de præsenti. sicut Innocen. ibi, ac cæteri *Communiter* intelligunt: à quib. etiam *in d. c. fin. de desponsa. impub.* asseritur, sponsalia re & verbis de futuro, non effici matrimonium per subarrationem. posset tamen procedere opinio Anto. quando extra ipsa subarratione † consensus coniugalis colligeretur: quod regulare non est, sed id locum habet in casibus, quos in secunda parte explicabimus, *c. 4. in princ.*

¶ Sponsalia † verò iuris intellectu de futuro, verbis tamen consensum præsentem exprimentia, quamuis adueniente ætate, & contradictione cessante, non efficiantur matrimonium, tamen post ætatem perfectam dictis signis intercedentibus consensus coniugalis præsumitur, & matrimonium censetur. tex. est sic per gloss. & Docto. intellectus *in c. 1. §. 1. de desponsa. impube. in 6.* nã dùm text. ille ex cõsensu tacito illa sponsalia matrimonium esse iudicat: gloss. ac cæteri interpretantur illum consensum † colligi ex cohabitatione, amplexibus, & similibus signis. quem intellectum approbat Henric. post alios *in cap. attestationes. colum. 2. de desponsa. impub.* Ludouic. Gozad. *cons. 2. colum. penult.* Carol. Ruin. *consil. 203. volum.* 3. Deci. qui hanc *Opin. communem* esse fatetur *cons. 368.* & Paris. *cons. 51. volum. 4. colum. 2.* quem etiam sensum sermone Hispano exhibet Regia *lex. 3. tit. 1. per. 4.* & probatur, quia sicut per copulam Romanus Pontifex præsumit ibi consensum, vt illa sponsalia matrimoniũ efficiantur, ita per alia signa, ex quibus detur perseuerantia in consensu iam præstito minori ætate, iudicat esse matrimonium adueniente ætate: sic etenim inquit, nisi euidenter constiterit eosdem contrahentes cum perseuerantia eiusdem voluntatis ad pubertatis tempora peruenisse. maximè, quia quod constat ex coniecturis dicitur euidenter constare. *lib. 1. C. de testamen. milit. lib. licet Imperator. ff. de legat. 1.* Hanc tamen illius tex. interpretationem communi omnium iudicio receptam, non omnino veram esse putamus ex sequentibus.

† Primò, quia constat hæc sponsalia esse de futuro, & non matrimonium, faciliusque solui, quam sponsalia illa, quæ verbis & re futurum consensum præ se ferunt: quod *in c. de illis. eccles. 1. de desponsa. impub.* probatur: cur ergo faciliùs hæc quam illa in coniugium transire iudicamus? Secundò. matrimonium post sponsalia in iure non datur, nisi ex consensu denuò expresse præstito, vel tacitè præsumpto per copulam, simileve signum; atque ita vrgentem coniecturam *c. fin. de desponsa.* Si enim sponsalia ponimus, necesse est, vt cõiugium demus, vtriusque consensum coniugalem euidenter adesse: cur igitur ex amplectibus, osculis, ac similibus coniecturis consensum hunc præsumimus? Tertiò, *in d. §. 1.* Roma. Pontifex ad præsumendum coniugalem consensum exigit copulam, similemve coniecturam; ex qua solet à iure post sponsalia consensus præsumi: vnde oscula, amplexus, & similia, copulæ carnali adæquare, prorsus videtur absurdum. Quarto, id constare dicitur euidenter, quod constat ex coniecturis à lege, vel canone approbatis [illegible] *licet Imperator. colum. 3.* & idem *in d. l. 1. C. de testam. milit.* nullibi tamen video dictas Dd. coniecturas iure canonico probatas: ergo in eis minimè erit præfata decisio intelligenda. Quinto. ille tex. exigit consensus ante pubertatem præstiti perseuerantiam, id est quod nunc in matrimoniũ contrahentes consentiant, sicut in ætate minore consenserant expresse, si per ætatem licuisset. Nam tunc ille text. exigit in signum consensus carnis copulam, vel alium modum, ego intelligo traductionem solennem ad domum, vt paulòante dicebam, vel subarrationem, quę sufficiat, vt sponsalia vere de futuro efficiantur matrimonium. quod in sequenti parte *in princ. cap. 4.* trademus. quibus adducor, vt ægre feram hunc illius text. communem intellectum.

Hæc tamen communi declaratione præmissa, eam intelligo, quando signa illa, nempe amplexus, oscula, & similia, iam ætate completa processerunt. nec sat existimo, si illa inter proximos pubertati contingant. auctore Areti. *in cons. 142. colu. 6.* pro quo adest text. *in d. c. 1. §.* dum dicit, ad pubertatis tempora peruenisse: requirit enim ætatem omninò completam ex Bart. *in l. si cui legetur. ff. de leg. 1.* atque idem mihi probat Innoc. quem in hac parte sequuntur ibi Anton. & Præpos. *in c. attestationes. de desponsa. impub.* quamuis ibi Henric. *col. 2.* existimet satis esse, quod hęc signa prope ipsam ætatem perfectam interueniant. Sed præcedens opinio verior est, etiam si malitia ætatis defectum suppleat, secundum Carolum Ruinum. *cons. 203. vol. 1.*

Secundò eandem opinionem intelligo, quandò illa sponsalia, verbis de præsenti, iuris tamen intellectu de futuro contracta fuêre inter maiores septennio, secùs esse opinor, si contracta forent à minoribus septennio, ac post septennium consensu tacito comprobata. Hæc enim sponsalia adueniente ætate, non efficiuntur matrimoniũ, etiam si oscula, amplexus, & similes coniecturæ dentur, præter nouum expressum consensum, vel ex copula deductum, qui sufficeret ad hoc. ita Ioan. Andr. *in d. c. 1. idem.* cui subscribit Henric. *in d. c. attestationes. col. pen.* & Collector decisionum Rotę in nouis, *decis. 462.* tametsi dicat iudices in prætorio Rotę contrariam sententiã secutos fuisse, cum Archid. Dominic. & Franco. *in d. §. 1.* quorum *Opinio Communis* est: quibus & ego libenter consentirem, ni viderem primam, & communem illius tex. interpretationem nimis latã esse.

CAPVT V.

Quibus modis sponsalia soluantur.

SVMMARIA.

1 *Sponsalia etiam iurata soluuntur mutuo consensu contrahentium.*
2 *Sponsaliorum dissolutionem potest petere sponsus, si fuerit sponsa ab alio congnita, post sponsalia etiam vi præcisa.*
3 *An idem sit dicendum in sponsa de præsenti, coniugio nondum consummato.*
4 *Sponsalia minimè dissoluuntur propter superuenientem sponsæ paupertatẽ.*
5 *Mulier contrahens matrimonium vel sponsalia, an censeatur dedisse in dotem marito vel sponso propria bona.*
6 *Iurans aliquã accipere vxorem, an teneatur contrahere cum ea matrimonium, si cum ipsa dines sit, nolit ei dotem assignare & nu. 4.*
7 *Sponsa de futuro an teneatur expectare sponsum absentem.*
8 *Sponsalia dissoluuntur adueniente die, quæ fuit matrimonio contrahendo præfignata.*
9 *Sponsalia per matrimonium omninò soluuntur, etiam si fuerint iuramento firmata.*
10 *Venditio posterior præualet priori, si traditione firmata. & l. quoties. C. de rei vendicat. habere locum, etiam si prima venditio fuerit iurata.*
11 *Sponsalia ex religionis professione tolluntur.*
12 *Sponsalia quandocunque iudicio ecclesiæ soluuntur, interdum ipso iure absque sententia euanescunt.*

QVinta nunc restat huius tractatus pars, in qua agere oportet quonã pacto sponsalia dissoluantur. & primò ea constat † dissolui mutuo contrahentũ *Dissensu.* sicut cæteri † contractus ex quibus ita argumentatur text. *in c. 2. de sponsal.* qui ius commune non dispensationem induxit ex intellectu Tancred. quem ibi cæteri contra Bernard. sequuntur. Sola enim promissio in sponsalibus fit: ab hac ergò promissione licet promittentibus discedere, nullisque ex dissensu iniuriam irrogant. vnde quamuis sponsalia iuramento firmentur, possunt dissolui mutuo iurantium dissensu, secundum communem ibi. Nam etsi iuramentũ in Deum dirigatur: id tamen fit tanquam in testem promissionis quę alteri fit. Est siquidem Deus testis illius promissionis [illegible] hominis [illegible] ætatem, maiori sub vinculo, ex eo quod ipse [illegible] testis esset: fit ergò iniuria

Deo

Deo propter illud testimonium, si homini illi, cui ipso teste est facta promissio, fides frangatur: at si homo ille obligationem illam remittat, Deus item illam remittit. *c.1. de iureiuran.* vbi Abb. & Dd. id explicant. Oldrad. *cons.* 241. Ioan. Lupi. *in rubr. de donatio.* § 45. & diuus Thom. 2.2, *q.* 89, *art.* 9. Nec obstat text. *in d.c.* 2. dicens ex patientia id tolerari, quasi dicat non de iure: id enim text. expressit propter vulgares, apud quos posset forsan scandalū oriri ex hac dissolutione sponsaliorum: ideò dicit monendos esse contrahentes sponsalia, ne illa dissoluant: non tamen compellendos: eorum enim consensus sufficiens est ad illa dissoluenda.

Secundo sponsalia dissoluuntur *Fornicatione* secuta: si enim
2 sponsa † cum alio fornicetur, non tenetur sponsus contrahere cum ea matrimonium, imò absolui potest ab illa promissione, *c. quemadmodum, de iureiuran.* vbi probatur secundum Abbatē, & Dd. idem esse si sponsalia sint iurata. notat gl. *in c. si quippe. 27. q. 2.* Præposit post. alios. *in c. de illis. de spons.* id tamen intelligitur volente illo, cui facta est iniuria: si enim sponsus vellet non obstante fornicatione sponsam accipere in vxorem, esset sponsa cogenda cum eo matrimonium contrahere, alioquin ex fornicatione sponsa consequeretur commodum. Sic ex aduerso si sponsus fornicetur, non tenetur sponsa cum eo matrimoniū contrahere. Abb. *in c. quemadmodum in princ.* idem *cons.* 48. 1. *vol* Regia *l.* 8. *tit.* 1. *par.* 4. Imo si ipsa sponsa vi præcisa esset cognita, adhuc non teneretur sponsus eam accipere in vxorem: sed petere posset sponsaliorum dissolutionem gl. *in c. raptor. 27. quæst. 2. gloss. in d. c. quemadmodum. vers. oculos in fine.* quam ibi sequuntur Ioannes Andreas, Abbas, Imola, & cæteri Doctores, neque enim cogendus est quis contrahere bigamiæ vitium, nondum præstito coniugali consensu. idem notat Regia *l.* 8. paulo ante adducta. idem repetit Abbas *in c. discretionem. de eo cogno. consang. vxo. suæ.* post alios ibi in sponsa † tamen de præsenti secus esse
3 asserit Abb. *in d. c. discretionem.* quod ipse intelligo, vt matrimonium quoad vinculum dissoluatur: non enim dissoluitur sed quoad thorum dissolui posset propter fornicationē commissam metu, & sic vi conditionali, crederem tamen secùs esse, si sponsa cognita, & oppressa esset vi præcisa, ex his, quę de metu dicebam *præced. c. num.* 11. tametsi Abb. *cons.* 4. *vol.* in vtroque casu velit à prædicta pœna sponsam de præsenti, vel vxorem immunem esse.

4 ¶ Sed † quamuis ipsa sponsa, quę dies erat tempore spōsaliorum ad paupertatem redacta sit, tenetur nihilominùs sponsus eam ducere in vxorem. gloss. *in d. c. quemadmodum. vers. oculos.* quæ intelligenda est quandò nihil dare promisit ipsa sponsa in dotem sponso: nam si promisisset, non tenetur sponsus cum ea contrahere, nisi id daretur. ita Ioan. Andr. Anton. Imo. & alii *in d. cap, quemadmodum. in princip. per tex. in cap. de illis. de conditio. appo.* iuxta *Communem* eius intellectum, *& l. si ita stipulatus fuero te sisti. § si tibi nupsero. ff. de verborum obligat. in fine.* quibus addo quod Baldus notauit *in c. iurauit. de probationib.* dicens quod iurans aliquam accipere in vxorem, etiam nulla dotis promissione præmissa, non est compellendus eam ducere, si ipsa dies sit, & nolit dotem congruentem sibi assignare. sequitur eum Ioan. Lup. *in c. per vestras. de dona. 3. not. ab. §.* Verùm Panormitanus *in d. cap. quemadmodum.* gloss ibi reprobat, dicēs sponsum non teneri ad ducendam sponsam in vxorem, si post sponsalia, ipsa sit effecta pauperior, etiam si sponso nihil dare promiserit: iuramentum etenim est intelligendū rebus sic stantibus, ac non mutatis, vt ibi constat: & tamen sponsa censetur tacitè omnia bona sua in dotē promisisse, sicuti † mulier, quę matrimonium contrahit, habens patri-
5 monium, censetur illud marito in dotem viri dignitati cōuenientem dare, notat Bart. *in leg. si constante. ff. solut. matrim. num.* 78. idem præmittunt Aristoteles, & Cicero in Topicis ad Trebatium. Ego tamen non sequor in hoc Abba. imò pro communi opinione iudicandum esse censeo: nam quod Abb. dicit, iure non probatur: non enim est verum, quod mulier habens bona si simpliciter contrahit matrimonium, videatur illa in dotem dare, etiam attenta dignitate mariti: id enim falsum est, vt notat gloss. rectè intellecta & Bald. ibi, *in l. mulier bona. ff. de iure dot.* Bartolus idem *in quæst. 7. incipiente. mulier habens. col.* 3. & alii, quos refert & sequitur Dec. *cons.* 521. *colum.* 4. & Mayne. *in l. in ambiguis, pro dot. num.* 163. *ff. de regul. iuris.* nec aliqua lege contrarium probatur, vt ipsa gloss. fatetur: imo auctore Salycet. ibidem potius probatur hæc nostra opinio *in l. cum post. §. generi ff. de iure d[illegible] ff. eodem titu, & in l. si ex ca[illegible]*

omantia, dialogo. 27. & si vera fuit opinio Bartoli *in d. l. si constante.* esset intelligenda in muliere, quę matrimonium contrahit, non sic in ea quę sponsalia tantum contraheret: vbi tāte præsumptionis ratio non esset ita efficax: nec valeret argumentum à dote certa in specie promissa ad illam à lege subintellectam. vti Ias. in eodem casu notat *in §. fuerat. de actionib. num.* 127. † Subinde fateor illam opinionem, quam ex
6 Baldo *in c. iurauit.* retuli, non probari omninò iure, quandò ipse spōsus esset dives, & haberet bona, ex quibus posset sepsum, & sponsam alere: sibi namque imputet sponsus paupertatem dotis, quippè qui de ipsa dote constituenda pactū non fecit: quin & contra Panormitan. dicendum est, imputandum esse sponso, qui fortunæ bonis confidit: si quis etenim sponsalia contraxisset cum puella pulcherrima, quę tandem labente tempore pulchritudinem amisit, non tamen priuata est oculis, nec naribus, nec arbitror ob id spōsalia dissolui posse.

¶ Tertio, possunt dissolui sponsalia, † *si sponsus sit absens. &*
7 *vagetur per orbem,* modò expectetur per triennium, si nescitur quo in loco sit. *l. 2. C. de repud.* Regia *l. 8. tit. 1. part. 4.* Si verò spōsus sit intra prouinciam, expectari debet per biennium *l. 2. C. de sponsal.* ita tamen, vt si absentia sit necessaria ex iusto impedimento, expectetur quousque cesset impedimentū *l. sæpe. ff. de sponsal.* nisi ex periculo fornicationis iudex det lecētiam sponsæ ad contrahendum matrimonium cum alio. *argumento cap. fina. de eo qui cogno. consang. vxor.* Hanc etiam distinctionem à iure ciuili collectam esse seruandam iure canonico tenēt Ioannes Andreas, Hostiens. & Anton. *in c. de illis de spons.* Sylvest. *in verbo sponsalia. quæstio.* 10. atque dictam *l. 2. C. de sponsal.* iure canonico admittunt Hostiens. Ioan. And. & Abb. *in cap. sicut, de sponsal. 2. col.* Sed idem Abbas. Cardin. & Præposit. *in de. cap. de illis.* dictas legesin foro canonico minime admittunt: imò asserunt iure canonico sponsam non teneri ad expectandū sponsum vagantem per orbem: sed posse petere licentiam ad contrahendum matrimonium, per tex *in d. c. de illis.* liberum sit, illa equidem verba excludunt licētiam sponsi, atque moram illam biennii vel triennii, argū. glos. *in Clemen. dudum. verbo liberè. de sepultur.* quam sequuntur Abbas, Barbat. & Alciat. *in c. 1. de offic. ordin. in 3. nota.* & Curtius *2. parte de feudis, quæst.* 2. Decius *in c. si pro debilitate. de officio. deleg.* Baldus Cardin. & Imol. *in c. quæ in ecclesiarum. de constitut.* Anton. Burg. *in cap. 1. de empt.* Curtius Iunior *consil. 2. 1. colum.* iudicis tamen auctoritas in hac nostra quæstione requiritur. Henric. & Præposi. *in d. cap. de illis. gloss. in cap. de illis. in 1. de desponsi. impub.* vnde gloss. *in dict. cap. de illis. de desponsi.* dum alegat. *l. 2. Codic. de repud.* non vult illam esse iure canonico seruandam: sed eam ad differentiam canonum, & legum adduxit. Hinc constat Abba. *in dict. cap. sicut.* dum *2. colum.* dicit, *dict. l. secund. Codic. de sponsal.* procedere nisi sponsalia essent iurata: quia tunc auctoritas superioris foret necessaria, non rectè perpendisse ea, quę priùs dixerat. *in dict. cap. de illis.* nam siue sponsalia sint iuramento firmata, siue sola simplici promissione, lex illa, quæ ciuilis est, iure cononum nō procedit, & vtrobique iudicis ecclesiastici authoritas est necessaria ad sponsalia dissoluēda. Credo tamen, vt diligentius absoluam, sponsum in loco propinquo absentem, vel expectandum esse, vel requirendum, vt intra certum tempus contrahat matrimonium, ex ratione illius *cap. de illis de desponsat.* quod si iusto impedimento detineretur, non temere sunt sponsalia soluenda: sed attenta sponsæ qualitate, quę forsan ex mora periculum pateretur. quod colligitur ex Hostiens. *in dict. c. de illis.* vbi text. non loquitur in his casibus.

¶ Quartò principaliter † sponsalia dissoluuntur *Lapsu tem-*
8 *poris* in sponsaliorum contractu constituti ad matrimonium contrahendum. text. *in cap. sicut. de sponsal.* vbi gloss. dicit esse speciale in matrimonio, vt post lapsum terminum promittens minimè sit obligatus: habent siquidem sponsalia hanc tacitam conditionem, vt mutuo dissensu dissoluantur: vnde si sponsus requirat ab sponsa, vt matrimonium contrahat certo die, & ipsa nolit, ipse requirens liber videtur à sponsalibus, si etiam ipse velit huic dissensui consentire, vt sentiunt Cardin. & Præposit. *in d. cap. sicut.* Ego tamen hanc opinionem Cardin. & Præposit. intelligo veram esse. Primò, quandò apparet, alterum requisitum, vt contrahat, nolle illo tempore, nec alio contrahere: tunc enim dissensus colligitur: alioqui licet ipse prouocatus respondeat, illo tempore nolle matrimonium contrahere, non sequitur [illegible] sentire: quia forsan illud tēpus non videtur sibi cō-
[illegible]uenien-

ueniens ad contrahendum ob aliquam causam. Secundo procedit text. *in d. cap. sicut.* quandò terminus adiicitur sponsalibus ad limitandam obligationem, & ad eam restringēdam, ita vt lapso termino expiret : tunc enim extinguitur obligatio : ille tamen, per quem stetit, tenetur ex culpa, vt *in d. cap. sicut.* & probatur *in l. si fideiussor. §. fin. ff. mandat. l. obligationum. §. 1. ff. de act. & oblig. l. damni. §. Sabini. ff. de damn. infect.* sed in dubio ex gloss. Anton. Abb. & Præposit. *in d. cap. sicut.* terminus tempore sponsaliorum appositus ad contrahendum, censetur adiectus causa restringendæ obligationis ; quia nullus contractus est initus perfectè ; sed ille terminus ad initium alterius contractus datur ; vnde tunc terminus restringit ita obligationem, vt eo lapso non duret, quod etiā notauit Archidiac. *in cap. nuptiarum. 27. quæst. 2.* Abb. & Imol. *in cap. cum dilecti. de dolo & contumac.* Hinc Angel. & Alexand. *in l. si insulam. colum. penul. ff. solut. matrimon.* notant, quod vbi dies adiicitur causa inuitandæ obligationis, non est locus purgationi moræ ; pro quibus argumentum est *l. traiectitia. §. de illo. ff. de actio. & obligatio. l. commissoriæ. C. de pact. inter empt.* secus ergo erit, vbi dies adiicitur obligationi iam perfectæ, & contractui consummato. quo casu dies potius censetur adiectus ad solicitandum effectum obligationis, quam ad extinguendam ipsam obligationem, *l. Celsus. ff. de arbitr. cap. cum dilecti. de dolo & contumac.* ex quo Abb. *in d. cap. sicut.* dicit, quod si contractis iam sponsalibus ex interuallo tractetur de die nuptiarum, lapsus illius diei non liberat sponsum à sponsione & promissione matrimonij contrahēdi, etiamsi ipse illo die paratus esset contrahere ; quæ quidem adnotatio mihi placet, licet Præposit. displiceat.

9 ¶ Quinto soluuntur † sponsalia per *Matrimonium subsequens*, etiam absque copula. text. *in cap. sicut. & cap. si inter. & cap. de illis. de sponsa.* ex quibus id receptum est *communiter*, etiamsi prima sponsalia essent iurata, quod *in d. cap. sicut.* aperte probatur ; nec est necessaria ad hanc dissolutionem iudicis auctoritas, licet Conrad. Lagus *in method. iuris, tit. de nuptiis.* contrarium opinetur. Item, nec obstat tunc à periuro matrimonium contrahi ; cum matrimonium à periuro contractum validum sit, quod alibi dicemus. Huic sententiæ simile est, quod Ioan. ab Imol. notat *in cap. cum contingat. de iureiurand. num. 81.* dicens, quod si quis vendat rem quandam duobus, ac secundo emptori eam tradiderit, illius censetur effecta, nec potest ab eo auferri prætextu primę vendi-10 tionis, etiam † iuratæ, per *l. quoties. C. de rei vendic.* vbi hoc optime probatur. Imol. sequuntur Hippol. *in l. qui duobus. num. 9. ff. ne falsa.* Ias. *d. l. quoties. num. 36.* & Gozadin. *cons. 14. num. 2.* Subdit Imol. idem dicendum esse, quandò primo promisit etiā cum iuramento vendere ; & tamen vendidit secundo : hæc enim secunda venditio tenet, & ex ea potest compelli ad tradendam rem venditam. Crederem tamen ego, quod si ante venditionem vel traditionem vendidisset illi, cui iurauerat vendere, esset eius venditio potior ad compellēdum venditorem, vt illi traderet rem potius, quam alteri propter vinculum iuramenti. Posset etiam esse secunda venditio, vel eius causa facta traditio nulla, si primus, cui promisit vendere, vel vendidit, cum iuramento, venditorem extraiudicialiter admoneret, vt seruaret iuramentū, neque quidquam contra id ageret directè vel indirectè appellatione proposita ad iudicem ecclesiasticum ; tunc equidem venditio aut traditio post hanc appellationem facta, esset nulla, tanquam facta appellatione pendente, vt Ias. *in d. l. quoties. num. 36.* ac Gerard. *singul. 98.* licet ipse Gerard. Imol. impugnet *in secundo casu.*

11 ¶ Sextò † sponsalia soluuntur per ingressum religionis, professione secuta ; nam si matrimonium ante copulam ita soluitur, etiam quoad vinculum, *cap. ex publico. de conuer. coning. cap. ex parte. eod. tit.* à fortiori ergo sponsalia ita soluentur, quod omnes fatētur. Nec obest *cap. commissum. de sponsal.* quia licet dicat tex. ibi consulendo, tutius fore matrimonium contrahere, ac demum religionem ingredi, non tamen id ita fieri præcipit, nec promissor contrahere tenetur, si velit religionem profiteri. Ita Abb. & Præposit. ibi perpenso secundo intellectu gloss. idem not. Palud. *in 4. distinct. 28. quæst. 1. in fin.* Nam etsi iure certum sit, posse tutè sponsum ingredi religionem dimissa sponsa, & tutius esse contrahere, ac demum religionem profiteri, non ex hoc sequitur, hoc esse necessarium. Sat enim est tenere, quod certum est ; tametsi consilium sit eligere certius, quod probatur ; nam [illegible] salutem animę promptior est via castitatis, [illegible] *c. nuptiæ. 32. q. 1. clement. exiui. in princip. de verb. signif.* & tamen potest quis tute eligere viam coniugij, *c. integritas. 32. q. 1. c. gesta. cum gloss. 74. distin.* igitur potest quis dimissa sponsa tutè religionem profiteri, quamuis tutius sit cum ea contrahere, fidem præstitam, & iuramentum absoluens, & postmodùm monasticam vitam eligere. Præterea potest optimè dici, quod *in d. cap. commissum.* sponsus nolebat statim deliberatè religionem profiteri : sed id in animum absque voto induxerat : ideò Papa ei consuluit, vt contrahat, atque fidem seruet, & postea, si velit, religionem profiteatur. nec Romanus Pontifex consuleret ei matrimonij contractum, si statim vellet deliberato animo religionem profiteri : ex his, quæ ibi notat gloss. & est intellectus Innocent. quem alij simpliciter referunt.

¶ Soluuntur tandē sponsalia pluribus aliis modis, † quan- 12
doque sententia iudicis ecclesiastici, quod frequentius est. gloss. *in d. cap. de illis. in 1. de despons. impub.* Henric. & Præposit. *in c. de illis. de sponsalib.* quandoque absque sententia *ipso iure.* vt traditur post gloss. *ibidem. & in cap. si quippe. 27. quæst. 2.* quam dicit ordin. Bald. *in l. fin. in princ. colum. 3. C. de episcop. & cleric. & in l. iubemus. in vlt. §. 1. C. eod.* tradit Thom. *in 4. dist. 27. quæst. 2. art. fin.* Regia *l. 8. tit. 1. part. 4.* è quibus libet vltimo loco tractare, quo pacto sponsalia dissoluantur, eo quod ætate minori contracta fuerint.

§. PRIMVS.

In quo de sponsaliorum dissolutione quædam.

SVMMARIA.

1 *Impubes sponsalia contrahens, poterit adueniente pubertate ab eis recedere.*
2 *Contractis sponsalibus à duobus impuberibus, qui primo ad ætatem perfectā accesserit, poterit statim huic contractui renuntiare.*
3 *Impubes contrahens sponsalia præstito iuramento, minimè potest ab eis resilire.*
4 *Iuramentum ab impubere, doli tamen capace, præstitum, ipsum iurantem obligat, contractum vero ab eo factum minimè firmat.*
5 *Maior sponsalia contrahens cum minore, ab eis recedere nequit.*
6 *Adnotatio quædam nouiter animaduersa, ex c. de illis. 1. de despons. impub. refellitur.*
7 *Matrimonium à pubere contractum, sponsalia cum impubere præcedentia dissoluit, licet is pubes à sponsalibus dissentire nequeat.*
8 *Sponsalia iuris tantum interpretatione de futuro, contracta à pubere & impubere, non efficit matrimonium ex consensu impuberis ætatem legitimam attingentis, nisi & pubes consentiat.*

SEptimo igitur solent in iure sponsalia dissolui, eo † quòd 1
contracta fuerint in minori ætate, ex *solo impuberis dissensu* : is enim si dissentiat, sponsalia dissoluuntur, licet verbis de præsenti, re tamen de futuro, ipsa sponsalia sint contracta : verum hic dissensus ante ætatem perfectam non admittitur, propter ætatis fragilem constantiam : sæpè enim impuberes contraherent, ac sæpe à contractibus dissentirent. gloss. Cardin. & Præposit. *in c. de illis. in 1. de despons. impub.* quamuis vterque impubes peteret contractus dissolutionem, secundum Præposit. *ibi*, quod probatur *in cap. à nobis. eod. titul.* In † contractis verò sponsalibus à duobus impuberibus, is qui 2
prius ad ętatem perfectam peruenit, non tenetur alium expectare, qui adhuc impubes est : sed poterit statim contradicere, ac recedere ab sponsalibus, secundū *communem*, quam Abbas & Præposit. *in d. cap. de illis. colum. 2.* sequuntur. & probatur : nam si hic potest dissentire altero impubere ad pubertatem peruenire, non video, cur modò non possit contradicere : cum ipse iam sit ętatis perfectæ. licet gloss. *in d. capitul. de illis. versic. cum sponsalia. & sequent.* teneat, hunc perfectam ætatem adeptum non posse dissentire, donec alter eandem perfectam ætatem habuerit. Nec tantùm poterit, imò tenetur statim contradicere, si nolit sponsalibus stare, alioqui postea non poterit. sed erunt ista sponsalia firma, quoad effectum sponsaliorum, quamuis non quoad vim matrimonij. Hostien. *colum. 2.* Henric. & Præposit. *in d. c. de illis.* qui hanc asserit esse *communem opinionem.* Nec obstat, quod secundum hanc communem opinionem nulla videatur constitui differentia inter *vers. si vero. & vers. vlt. in d. c. de illis.* quia constat manifestum discrimen : nam *in §. si verò.* loquitur text. quando tempore contractus alter erat pubes, & is, [illegible] qui tempore contractus fuerat impubes, factus pubes, pete- [illegible] dissolutionem [illegible] qui tempore contractus [illegible] pubertatem alte- [illegible] rius,

rius, secundum Abb. Præpos. & comman. ibi. quibus suffragatur Regia *l. 8. tit. 1. part. 4.* quæ ita illum text. interpretatur. Ex quibus apparet, primo casu contradictionem admittendam esse, non in secundo. His adde † impuberem sponsalia præstito iuramento contrahentem, ratione ætatis non posse ab his recedere: sed ille contractus in vim & effectum sponsaliorum firmus est. gloss. quæ *singul.* est, secundum Abb. ibi. *in d. cap. de illis.* quam & cæteri Iuris canonici interpretes sequuntur, quod intelligendum est, quando illud iuramentum præstitum fuit ab impubere, qui tamen ita erat proximus pubertati, vt intellectum ac discretionē haberet, is enim iuramento se astringere potest. gloss. Abb. & Doct. *in c. ex literis, in 2. de sponsa.* & probari videtur *in l. fin. §. in eum. ff. de lib. caus.* idem Bart. Corn. & Iaſi *volum. 4. in authent. sacramenta puberum. C. si aduers. vendit.* dicentes, contractum † à minore gestum, de iure tamen inualidum, iuramento præstito validum fore, etiamsi iuramentum sit præstitum à pupillo, qui tamen erat doli capax. in quo Bartol. asserit, hanc *opinionem communem* esse. Idem voluit Abb. *cons.* 108. *in 2. vol.* Dec. *in l. pupillum. ff. de regul. iur.* nec me latet gloss. Cynum, & alios *in d. auth. sacramenta.* contrarium voluisse, asserentes, nō firmari contractum inualidum, à pupillo etiam doli capace initum, iuramento ab eo præstito, ex eo, quod *d. authent.* pubertatem exigat, vt iuramentū firmet contractum iure inualidum propter ætatis defectum: neque refert, quod iuramentum valeat ob discretionem: cum aliud sit iuramentum obligare, aliud contractum inualidum ratum efficere. Primo siquidem casu sequitur, dandam fore absolutionem, ratione imperfectæ ætatis, quę absolutio necessaria est, non tamen ex hoc sequitur, ipsum contractum illo iuramento firmari. Ita hanc *opinionem* vltimam scribit *communem* esse Alex. *in l. qui iurasse. in prin. ff. de iureiur.* & Alciat. qui plures allegat *in c. cum contingat. de iureiur. num.* 141. vbi eam sequitur, & mihi verior atque æquior videtur. præterquam in sponsaliorum contractu, ex *d. c. ex literis. in 2.* in quo quidem contractu ætas non ita stricta & certa est, sicut in cæteris: cū eam suppleri ex discretione, iudicio, & intellectu constet, qua ratione hanc opinionem sequor, minimè adhærens respōsionibus, quas Alciat. ad text. *in d. ex cap. ex literis.* dare cōnatur, atque huic opinioni, quam ex Alexand. communem esse diximus, suffragantur duæ Regiæ leges: quarum prima est *l. 56. tit. 5. part. 5.* altera est *l. 6. titul. 19. part. 6.* Cæterum hæc † omnia intelligenda sunt, quando tempore † contractus vterque impubes est, vel alter tantum: is vero, qui dissentit, impubes contraxerat: vnde in ipso, qui pubes erat tempore contractus sponsaliorum, manifestum est nullū dissensui locum esse: imò contractui stare tenetur, quoad spōsaliorum vim, vt probat text. *in d. c. de illis.* nec mirum esse debet, hunc contractum ex dissensu impuberis dissolui posse, non tamen ex contradictione puberis: sicuti, si maior cum minore contraheret sine tutoris auctoritate, contractus teneret vtique in fauorem minoris, nec posset maior dissentire, licet minor liberè posset à contractu discedere, *l. eo minus. C. de procur.* neque hic agitur de matrimonio, quod exigit vtriusque consensum perfectum: sed de promissione futuri matrimonij, & sic de sponsalibus, vti gloss. & cæteri explicant *in d. c. de illis.* Hinc constat contractis sponsalibus inter puberem & impuberem esse sponsalia vtriusque respectu, tametsi minor possit ab eis recedere, quod apertissime probat text. *in c. fin. de despons. impub. & in cap. vnico. §. 1. eod. tit. in 6.* alioqui si non esset in hoc contractu vtriusque ad sponsalia consensus, non oriretur ex eo impedimentum publicę honestatis iustitiæ; vt constat *in c. 1. in prin. de sponsal. in 6.* & tamen oritur id impedimentum, *cap. literas. & cap. accessit. de despons. impub.* igitur ex eo consensu non tantum maioris, sed & minoris, hic contractus verè est sponsaliorum: quo fit, vt Fortun. Garsias Hispanus apud Italos non minorem in vtriusque Iuris prudentia gloriam assequutus, quam apud nos in Cæsaris supremo Hispaniarū prætorio, *in l. 1. colum. 3. ff. de pact.* non exactè perpenderit † text. *in d. cap. 6 de illis.* ex eo notans de Iure canonico, ex pollicitatione actionem oriri: id enim sitne verum, non disputo: tamen ibi non probari contendam liberè, cum consensus vtriusque, puberis & impuberis, ibi detur: & sic pollicitatio dici illa promissio non potest.

¶ Ex his deducitur, *Matrimonium* † à pubere cum alia contractum valere, atque dicta spōsalia omnino soluere, gloss. Io. And. Hostien. Præpos. & alij, *in d. c. de illis. in 1. de despons. impub.* Rota noua, 450. Regia *l. 8. tit. 1. part. 1.* Nec video dubiū in hoc versari, quando pubes contraxit matrimoniū, priusquam impubes ad ętatem perfectam accedens, consentiat matrimonio contracto in minori ętate: illud verò maximè dubium est, an idem sit dicendum, quando pubes matrimoniū contraxit, postquam sciuit impuberem iam ętatē perfectam habentem, illi coniugio consensum præstitisse. & Sylvest. *verb. matrimonium. 5. quæst. 8.* in ea est sententia, vt † opinetur, sponsalia, quæ verbis de præsenti, iuris vero intellectu de futuro censentur, eo quod à pubere & impubere contracta sint, in matrimonium transire, si impubes ętate iam perfecta factus maior, consentiat illi matrimonio, tametsi pubes dissentire velit, eiusque consensu minimè expectato. Idem asserit Ludouic. Gozadin. *cons. 2. num. 11. 27. & 28.* contra quos, ni fallor, iuris canonici est decisio apertissima *in cap. 1. §. 1. de despons. impuber. in 6.* vbi matrimonium contractum inter duos impuberes, vel inter puberem & impuberem, non efficitur perfectum, nec firmū, pubertate accedente, nisi nouus vtriusque consensus accedat ad matrimonium tacitus, vel expressus. Item, si matrimoniū contractum inter puberem & impuberem, iuris intellectu, spōsalia de futuro iudicatur, quod nec Sylvest. nec Gozadinus negabunt, cur dicere audent hęc sponsalia ex alterius tantum consensu in matrimonium transire? contra textum *cap. super eodem. de condit. appos.* gloss. receptam *communiter, in d. cap. de illis.* Huic etiam Sylvest. opinioni refragatur auctoritas Hostiens. Anton. Henric. qui *in d. cap. de illis.* planè fatentur, dicta sponsalia, etiam impubere ętatem perfectissimam iam adepto, nec contradicente, dissolui ex omnibus causis, ex quibus sponsalia re & verbis de futuro dissoluuntur. vnde ego non video, quo iure defendi possit horum Doctorum opinio, aduersus quos adest optimum Baldi responsum, *consil. 194. & consil. 290. in 3. volum.* & tandem post primam huius operis editionem legi Carol. Ruin. *consil. 203. volum. 1.* quod doctissimus ille vir nostram sententiam probat. Atque hęc de Sponsaliorum tractatu sufficiant.

DE MATRIMONIIS.

SECVNDA PARS.

Etsi hæc secunda huius operis pars, quæ de matrimonio tractat, quotidiana ac frequentissima sit, eam tamen nec longè, nec perfunctoriè differam. Sed iusti interpretis officio vsus eam octo capitibus absoluam. Primum, *Matrimonij definitionem* complectitur. Secundum, an *Consensus ad matrimonium sit necessarius.* Tertium, *Qualis consensus*, ad id exi[illegible] Quartum, qua ratione hic *Consensus exprimatur, quibusq; verbis.* Quintum, de *Ætate* ad matrimonium requisita tractabit. Sextum, de his, *quæ matrimonium impediunt.* Septimum, de *Coniugalis contractus effectu*, Octauum, de *Prole ex matrimonio suscepta*, quam breuissimè aget.

CAPVT

CAPVT I.

De definione matrimonij.

SVMMARIA.

1 *Matrimonium vnde sic dicatur, & eius definitio.*
2 *Matrimonij etiam copulati appellatione, illud, quod ex solo consensu constat, continetur: licet consummatum non sit.*
3 *An sponsalia de præsenti, sub matrimonij dictione significentur, copula non secuta.*
4 *Sponsus & sponsa de præsenti sub viri & vxoris nominibus comprehenduntur.*
5 *Matrimonium iure canonum non præsumitur ex diutina maris & fœminæ cohabitatione.*
6 *Matrimonium non dicitur qualibet maris & fœminæ coniunctio.*
7 *Theophili Boscheti & Cantiuncula error annotatur, atque verus sensus restituitur, l. nuptias. de reg. iur.*
8 *Matrimonium esse individuum vinculum ex institutione diuina.*
9 *Matrimonium est sacra rei signum, vbi, quid significet, explicatur.*

1 MAtrimonium † sic denominatur, quòd fœmina ob id potissimum nubere debeat, vt mater fiat, auctore Augustino, *lib.* 10. *contra Manichæos, cap.* 26. vel à matris nomine non adhuc obtento, sed cum ipse statim adipiscendo, teste Aulo Gellio, *lib.* 18. *cap.* 6. vel ea forte ratione, quod maior matris, quam patris in liberorum procreatione habeatur ratio, atque ea certa sit, non ita pater sit certus, iuxta illud Homer. *Odyss.* 1. vbi Telemachus inquit: Me esse Vlyssis filium, reuelauit mater. sicut & ius ciuile iudicat à matre seruos vel liberos esse filios, not. Boscho. *in tract. de nupt. in princip.* Diffinitur autem sic, matrimonium est maris & fœminæ coniunctio, indiuiduam vitæ consuetudinem retinens, *l.* 1. *ff. de ritu nupt.* §. 1. 27. *quæst.* 2. & §. 1. *Institut. de patr. potest.* Dicitur vero coniunctio, non corporum, sed animorum: quæ quidem coniunctione alter alteri se tradit ad coniugalem vsum expresse vel tacite, atque in hac coniunctione consistit consensus: vnde nuptias non concubitus, sed consensus facit, *l. nuptias. ff. de regul. iur.* quo fit, vt lex, quę de
2 † matrimonio copulato loquitur, intelligenda sit in matrimonio iam ex consensu perfecto, quamuis coitus sequutus non sit, *cap. final. de frigid. cap. per tuas, qui filij sint legitim. cap.* 1. & 2. *de matrimonio contract. contra interdict. Eccles.* quæ iura citat And. Tiraquell. *in l. si vnquam. C. de reuocand. donat. in verb. donat. largitus. num.* 179. aduersus Bald. *in cap. appellamus. in fin. de feriis.* Paul. de Castr. *in l. penult. C. de episcop. & cleric.* atque alios, qui huic sententiæ palam aduersantur, quibus obstat etiam gloss. *in clement. vnica, de consanguin. verbo, contrahere.* quæ illum text. pœnam inferentem contrahenti matrimonium, dato canonico impedimento, intelligit, etiam in matrimonio solo consensu contracto, copula nondum sequuta. quam ibi Doct. approbant *communiter.* opinio tamen Bald. procederet, vbi subiecta materia, vel legis intentio copulam exigeret. Subdit præterea gloss. prædicta, constitutionem illam non punire contrahentes sponsalia, quam gloss. præter Doct. ibi dicit notabilem Dec. *in cap. nam concupiscentiam. de constit.* 2. *lect.* idem Dec. *consil.* 256. *colum.* 3. Hippolyt. *in l. si qui cum telo. C. de sicariis. numer.* 39. & 41. dicit *sing.* Ias. *in l. quo minus. ff. de fluminib. num.* 18. & Abb. *in d. clement. vnica.* vbi
3 cæteri eam sequuntur. Attamen video † illam gloss. citantes, non exacte distinguere sponsalia proprie assumpta à contractu matrimonij, & sic à sponsalibus de præsenti: cum illa gloss. dum loquitur de sponsalibus, aperte sponsalia, quæ de futuro dicimus, intelligat. Nec me latet sponsalia communi vsu loquendi etiam illa dici, quæ de præsenti appellamus. sicuti in præcedente parte, *cap.* 1. diximus: qui quidem vsus à canonibus & sacra scriptura receptus videtur, quod ibi ostendimus; & potest deduci ex eo, quod ante copulam non censetur matrimonium omnino perfectum esse, *cap. cum societas.* 27. *quæst.* 2. Verum hac in re opinor,
4 iura † loquentia in matrimonio, locum habere, vbi contractus coniugalis præcessit, etiam nondum sequuta copula. idem etiam assero, vbi iura aliquid statuerint in marito & vxore, *l. penult. C. de incest. nupt. l. penultim. ff. de donat. inter virum & vxorem.* Quod si quando iura solum erunt intelligenda in viro & vxore data commixtione carnali, & in matrimonio iam consummato, id erit vel ex communi vsu loquędi, ex legis intentione, vel ex alia simili ratione. Quo pacto reoluenda sunt omnia, quæ longe lateque adducunt [illegible] linus *in rubric. de sponsalibus.* Decius *consil.* 540. Anch[illegible] *consilio* 216. Chassaneus *in consuetud. n. Burgund. rubric.* 4. §. 6. vbi octo paginis hoc ipsum prosequitur. Salicet. etiam *in l. non sine. Cod. de bonis quæ liber.* idem *in l. cum in te. Cod. de donation. ante nupt.* Andreas Tiraquellus *de legib. connubialib. l.* 14. qui tamen non ita exacta, vt prolixa, disputatione contendunt, an contracto matrimonio dicantur hi, qui contraxerunt ante copulam, vir & vxor: eos perlegat, qui hac de re plura nosse cupit.

¶ Ex prefata etiam diffinitionis interpretatione infertur, quod licet † iure ciuili ex concubitu & cohabitatione
5 inter æquales conditione, matrimonium præsumatur, *l. in liberæ. ff. de ritu nuptiarum.* gloss. *in cap.* 30. *quæstio.* 5. Roman. *singul.* 446. Regia *l.* 2. *titul.* 14. *part.* 4. iure tamen canonico talis cohabitatio non præsumitur coniugalis, sed fornicaria, *d. cap.* 1. 30. *quæstion.* 5. gloss. Abb. & Imol. *in cap. illud. de præsumpt.* Nam etsi lex ciuilis in dicta cohabitatione consensum præsumat, nec ex solo concubitu iudicet matrimonium. vt aduertit Ioan. Ferrar. *in dict. l. nuptias.* ius verò canonicum ex solo concubitu consensum, qui in matrimonio principatum obtinet, præsumere noluit, maximè in præiudicium alterius matrimonij: quod explicat Paris. alios allegans, *consil.* 59. *volum.* 4. *numer.* 4. Vnde sic cohabitantes cogendi sunt vel ab contubernio recedere, vel consensum ad matrimonium necessarium, palam profiteri. Verum si hæc cohabitatio diutina foret, nempe decem annorum, etiam iure canonum, & ratione ipsorum viuentium, eorum nemine refragante: nedum quoad prolem ipsis vita functis, matrimonium præsumeretur. Hostiens. Abb. & Anton. *in cap. lator. qui fil. sint legitim.* Cæpoll. *consil. ciuil.* §. *numer.* 16. quibus addendum erit, filium, mortuis parentibus, legitimum præsumi, ex eo, quod eius parentes simul cohabitauerant. gloss. per text. ibi, *in d. cap. lator.* vbi Abb. notat. & sequitur Felin. *in capitul. per tuas. de probation. final. colum.* Decius *in cap. ecclesia. de constitut. numer.* 39. Iason. *consil.* 168. 4. *volum.* Curtius iunior *consil.* 52. *colum.* 1. quę tamen opinio *in d. cap. lator.* non probatur; quia ibi ille filius reputabatur, & communi opinione credebatur leg. timus. Vnde Henricus ibi tenet contrariam sententiam, & Alciat. *de præsumption. regul.* 3. *præsumptio.* 1. *nu.* 12. verior tamen videtur, opinio gloss. & Abb. quę receptior est: tametsi contra hanc præsumptionē possit opponi discrimen generis inter illos cohabitantes. Item, virum fœminam tractasse non ita honorificè, sicuti vxorem tractari ab eo decebat. Ita Paulus de Castro *in l. donationes. in princip. ff. de donatio.* cui accedit Ioan. Lupi. *in capitul. per vestras. de donattio* 3. *notab.* §. 7. *numer.* 7. quidquid ipse velit. §. 20. *ad finem.* Procedit tamen Abbatis opinio, etiamsi illa cohabitatio decennio non durauerit, ex mente eorum, qui hanc sententiam profitentur. Ego verò eam admitterem, præmissa decem annorum cohabitatione: alioqui contrarię potius accederem. Illud prę terea notandum est, hanc diutinam cohabitationem matrimonij præsumptionem inducere, si aliis argumentis coadiuuetur: text. optimus *in d. cap illud.*

Tertio ex diffinitione sic intellecta deducitur verus sensus *l.* 1. §. *ius naturale. ff. de iustit. & iur.* §. 1. *Institut. de iure natur. cap. ius naturale.* 1. *distinct.* vbi † maris & fœminæ coniunctionem, iu-6 re naturali omnibus animantibus communem, à nobis matrimonium appellari, inquit lex: quasi velit ipsam * copulam carnalem, matrimonium esse. Sed oportet altius hæc perpendere: non enim inquit lex, maris & fœminæ qualemcunque coitum, nos matrimonium appellare: sed est legis sensus, maris & fœminæ coniunctionem omnibus animantibus, etiam brutis, esse iure naturali communem: illam verò, quæ iure naturali animalibus ratione præditis licita sit, matrimonium à nobis appellari. Est ergo maris & fœminæ coniunctio matrimonium in sensu, *d. l.* 1. non quod ipsa copula maris & fœminæ sit matrimonium: sed quod sine matrimonio nobis non sit, etiam iure naturali licita maris & fœminæ coniunctio. Hinc sequitur, nos ideo maris & fœminę coniunctionem, matrimonium appellare, quod aliter, quam ex matrimoniali vsu nobis licita non sit carnis commixtio: tametsi Theophilus *in pr. Institut. de iure natur. gent. & ciuil.* Boscho. † *in tract. de nupt. in prin.* & Claud. Cantiun. *in §. nuptiæ. Institut. de patria potest.* adnotauerint, matrimonium appellari qualem[illegible] nque c[illegible], etiam brutis conuenientem quibus mi[illegible] & no[illegible] id firdum existimem, maris & [illegible] coniu[illegible] appellari.

Nec

Nec etiam admitto, quod idem Boschoeus notat, non dici propriè matrimonium absque coitu. vbi *l. nuptias* ita interpretatur, vt nuptias non tantum concubitus, sed & consensus faciat. nam hoc ex eo confunditur, quod nubere dicatur, quæ coniugium absque copula contraxit. *l. cum fuerit. ff. de condit. & demonst.* notat optime Dec. *in d. l. nuptias.* Cui regulæ illud exemplum *l. cum fuerat.* aptat Constantinus Hermenopulus *lib. 4. tit. 2.* quem retulit Antonius Augustinus vir egregiè doctus, atque in Pandectarum emendationibus diligentissimus, *lib. 1. cap. 7.* quibus mire suffragatur Chrysostomus *Matth. 19. Homil. 33.* scribens, verum esse matrimonium, verasque nuptias ex solo coniugali consensu. Hinc etiam apparet, iure naturali illam tantum copulam hominibus conuenire, quæ ratione & iure subsistat, qualis est coniugalis. quod eleganter Fortun. explicat *in d. § ius naturale. colum. 6.* & idem sentit Ioannes Lupi Segobiensis *in tract. de matrimonio, colum. 5.*

Subsequitur in diffinitione : *Indiuiduam vitæ consuetudinem retinens.* ex eo, quod † matrimonium diuina institutione indiuiduum vinculum sit, quod ab homine dissolui non potest; iuxta illud; *Quos deus coniunxit, homo non separet.* Igitur in coniugio exigitur consensus ad indiuiduum vinculum saltem tacitus, conformis quidem diuinę institutioni, ex qua coniugium indiuiduam consuetudinem retinet. sicuti apud nos optimè docet Fortu. *in l. 1. colum. 9. ff. de iustit. & iur.* nec inconuenit, quod matrimonij vinculum antè copulam, religionis solenni professione soluatur; id enim contingit præter pactum contrahentium, à quibus coniunctio hæc fuit his animis comparata, vt constans ac perpetua sit, eritque satis contrahentes prædictum consensum præstitisse, vt verè dici coniugium possit, *c. solet. 32. quæst. 2.* Hostiens. *in summa, tit. de matrimon. §. 1.* Præposit. *in rubr. de sponsa. col. 2.* vnde non immerito dicemus hunc coniugalem consensum totius vitæ consortium promittere, quod Theophil. Græcus Institutionum Paraphrastes satis eleganter expressit, *Instit. de part. potest.* dicens, Matrimoniū est maris & fœminæ coniunctio, indiuiduam vitæ consuetudinem retinens, seu promittens. atque significantius Ioan. Maior, *in 4. distin. 26. quæst. 1.* sic diffiniens; Matrimonium est, inquit, signum sensibile, quo mas & fœmina præuio cōsensu perpetuo coniunguntur; vt hinc pateat, sacramenti definitionem matrimonio conuenire, cum † sacramentum sit sacræ rei signum, *c. sacrificium. de consecr. distinct. 2.*, signum inquam, visibile sacrę rei inuisibilis. Significat enim matrimonium dilectionem inter ipsos cōiuges futuram, quam deus per gratiam ipsis coniugibus nectit. Significat etiam spiritualem vnionem Christi & Ecclesiæ, id est, Christi, & animarum fidelium. Item, repręsentat coniunctionem Christi cum vnica sponsa Ecclesia per carnis assumtionem, & sic coniunctionem diuinitatis cum humanitate. iuxta illud; *& verbum caro factum est.* hoc autem vltimum significat matrimonium, carnis commixtione secuta, non ante coitum, *c. cum societas. 27. q. 2.* notatur *in c. debitum. de big.* & vberrimè in Concilio Colonien. *tit. de sacramento matrimonij. cap. sed dices.*

§ VNICVS.

In quo de definitione Matrimonij.

SVMMARIA.

1 *Matrimonium antè carnis copulam perfectum, quoad vinculum & sanctitatem sacramenti, non tamen quoad significationem.*
2 *Matrimonium sacramentum est nouæ legis.*
3 *Matrimonij sacramentum gratiam confert.*
4 *Matrimonium in legitimum, ratum, & consummatum distinguitur.*
5 *Matrimonium contractum per procuratorem, an sit sacramentum.*
6 *Matrimonium à quo, & quæ ratione fuerit institutum.*
7 *Matrimonium contractum propter non conuenientem fidem valet, licet illicite contrahatur.*
8 *Quæ sit huius sacramenti substantia, forma, & materia.*

1 EX his † sequitur, matrimonium ante copulam perfectum quidem esse, quoad vinculum, factumque ex sanctitate sacramenti, vt fuit inter Mariam & Ioseph. *c. de Beata. c. coniunx. cap. omne. 27. q. 2.* imo tanto sanctiꝰ & [illegible] quanto à carnali coniunctione alienius, secundū Aug[illegible] ditia cuius verba ad id refert M[illegible] probatur autho[illegible] tinentiā in coniugatis. Est tamen imperfectū, quoad significationē: non enim illa omnia significat, quæ significaret, carnali copula consummatū. ex his, quę idem Magister notat, & Hostien. *in summa. tit. de matrimonio. §. quid sit matrimonium.* Ang. *in verb. matrim. 1. q. 3.* & Colonieſe Conciliū *in d. c. sed dices.*

¶ Secundo ex his deducitur, matrimonium esse † sacra- 2
mentum, & nouę legis, quod probatur ex Paulo *ad Ephes. 5.* dicente : *Sacramentum hoc magnum est* : quæ verba ita interpretantur sancti Doctores, vt tradit Ambros. Cathar. *lib. 5. contra Caiet. cap. 1. de matrimon.*, Ecclesia etiam hanc assertionem profitetur *in cap. ad abolendam de hære.* & in Concilio Floren. sub Eugenio IIII. vt plane contrarium asserentes, censendi sint hæretici, quos conuincunt sacris testimoniis, & Conciliorum authoritatibus, Roffensis, Ioan. Eckius, atque eruditissimus Alfonsus à Castro, *lib. de hæres. in verb. nuptiæ.* & Colonien. Concil. *tit. de matrimonio, cap. quæ omnia.*

Tertio ex † præmissis aperte constat, matrimonium gra- 3
tiam conferre : Sacramenta siquidem nouæ legis gratiam conferre, receptissimum est apud Theologos, & in eodem Florentino Concil. *vers. quinto hoc docet Ecclesia.* hoc autem est sacramentum nouæ legis ; igitur gratiam confert. quod probat Colonienſe Concil. & Theologi frequentius fatentur, vt constat ex Maior. *in 4. distinct. 26. q. 1.* notat Tho. *2. 2. q. 100. art. 2.* Alfons. de Castro, *in d. verb. nuptiæ.* Abb. *in c. cum in ecclesiis. de symon.* Præpos. *in rubr. de sponsa. col. pen.* post Cardin. *ibi.* Hostiens. Ioan. And. *in cap. 3. de sacra vnctione.* & Canariensis Episcopus, *Philip. 12.* licet gloss. *in c. quicquid. 1. q. 1. & in alma. mater. vers. sacramentis. de sentent. excomm. in 6.* & *in d. c. cum in ecclesiis.* voluerit in hoc sacramento minimè conferri gratiam, quod falsum & erroneum est.

¶ Hic † vero & illūd notandum est, non omne matrimo- 4
nium protinus esse sacramentum. proinde scire conuenit, matrimonium aliud esse legitimum, aliud ratum, aliud cōsummatum : est enim matrimonium legitimum id, quod legitimo consensu contrahitur, quale esse potest apud Ethnicos. ratū est illud, quod à Christianis more fidelium contrahitur, & istud sacramentum est. consummatum dicitur illud, quod omnino copula carnali firmatū est. quę omnia explicat Colonienſe Concilium, *tit. de matrimonio. cap. vero & cap. sed dices.* & probatur *in c. fin. 28. q. 1.* Magister Sentent. *in 4. distinct. 39.* & Præpos. *in rubr. de sponsa. col. penult.* Nec oberit text. *in cap. gaudemus. de diuort. & in cap. vlt. de transact.* dicens, inter infideles dari hoc sacramentum : nam intelligitur dari inter infideles matrimonium, id est vinculum indissolubile matrimonij; quod quidem vinculum quodammodo sacramētum appellatur. non tamē matrimonij sacramentum: cum illud coniugium ratum non sit, in quo deficiat fides, vti probat text. *in cap. quanto, de diuort.* dicens, apud infideles matrimonium contingere: non tamen esse ratum: effici vero ratum coniugij sacramentum, quod fidelibus competit. ergo infidelibus minime conuenit matrimonij sacramentū: vel, vt aptius intelligatur litera. *c. dicemus.* opinor apud infideles matrimonium esse sacramentum habitu non actu: quia non contrahitur in fide Ecclesię. ita Thom. *in 4. distinct. 39. q. art. 2.* quo fit, vt non ita firmum sit coniugium infidelium, sicuti Christianorum, *c. quanto.* supra citato. quod nos alibi tractabimus, nempe *cap. 7. §. 4.*

Ex his etiam redditur dubia Caiet. sententia. Is, inquam, *2. tom. quæst. 1. de matrimonio*, dixit, matrimonium † contractum 5
per procuratorem, non esse sacramentum, nec gratiam conferre, donec inter prę sentes coniuges id matrimonium saltem tacite ratum habeatur. hoc enim certum non est, tametsi subtili ratione id probare nitatur. quem etiam reprobat Ambrosius Cathar. contra Caietan. *lib. 5. cap. de sacramento matrimonij.*

Institutum † autem fuit matrimonium ab ipso summo 6
omnium rerum opifice in statu innocentiæ ante peccatum ore prophetico ad ami dicentis. *Genes. 2. Hoc nunc os de ossibus meis, caro de carne mea: quamobrem, relinquet homo patrem & matrem, & adhærebit vxori suæ, & erunt duo in carne vna.* & quia spiritu prophetico illa verba protulit Adam, in sacro Euangelio *Matt. 19.* Redemptor nosterillaverba ad Deum ipsum refert. not. Magist. *in 4. distinct. 26.* text. *in cap. lex diuina. 27. quæst. 2.* verum ante peccatum fuit coniugium [illegible] tum in officium naturæ, nempe ad conseruat[illegible] anæ creaturæ. Dixit enim Deus, *Genes. capit. 1.* C[illegible] ipli ni. atque idem repetit post diluuium

CAPVT

[illegible] sumptis. G[illegible] 8. in

fuit matrimonium, vt esset prima humanæ societatis copula, quæ amicabilem quandam coniunctionem alterius quidem regentis, alterius verò obsequentis, complecteretur: quod probatur, dum *Genes.* 2. dixit Deus: *Faciamus ei adiutorium; simile sibi.* & adnotauit Thom. *in 4. distinct. 26. quæst. 1.* & deducitur ex *l. 1. §. ius naturale. ff. de iustit. & iur.* vbi Fortun. *colum. 6.* & *illat. 10. colum. 6.* ad idem optimus textus *in cap. ius naturale. 1. distinct. §. 1. Instit. de iure natur.* comprobat idem ex Platone Ludouic. Cælius *lib. 15. cap. 13.* quibus mirè concinunt verba Aristot. *1. Polit. cap. 1.* Principio, inquit, necessarium est maris & fœminę coniugium, quorum vterque sine altero debilis est, nec potest consistere procreandi causa: id que naturale est desiderium, quale quidquid est, tale quid alterum relinquendi; eius autem, qui imperat, & eius, qui paret, naturalis est coniunctio salutis causa constituta. Ex quibus constat, matrimonium in officium naturæ fuisse institutū ante peccatum. Cæterum post peccatum fuit institutum in remedium fornicationis, vt est auctor Angel. quem Magist. aduocat *in d. distinct. 36.* Colonien. Concil. *tit. de matrim. cap. est autem.* Thom. *in addit. ad 3. part. quæst. 41. & 42.* gloss. & Cardin. à Turre Crem. *in summa. 27. quæst. 1.* & probatur *in cap. nupt. 27. quæst. 1.* quo tandem vltimo fine officium sacramenti matrimonio conuenit, vt sit in medelam, ac remedium peccati, quod in fornicatione committitur. incautè igitur loquuntur Cardin. & Præpos. *in rub. de spons.* dicentes, hoc sacramentum non fuisse institutum in remedium peccati.

¶ Ex his manifestè apparet, propter dictas causas matri-
7 monium fore à Catholicis contrahendum; quod † si ex alia causa contrahatur, nempe ob diuitias, seu pulchritudinem, non ritè contrahitur, valet tamen text. *in cap. tua. de spons.* vbi Abb. hoc notat, Thom. *in 4. distinct. 30. quæst. 1. art. 3.* Maior. *in 4. distinct. 26. q. 2.* sed & Caiet. *in 2. tom. quæst. 3. de matrim.* probat esse licitum contrahere matrimonium propter pulchritudinē, aut diuitias, ita vt istę causæ contingant, vt ratio matrimonij cum tali fœmina, vel vt causæ applicandi animum ad coniugium, non ergo sunt causę finales, seu principales, sed causę, sine quibus actus non fieret; quæ finales minimè dicuntur. quemadmodum in simili docet Maior. *in 4. distinct. 25. quæst. 2. colum. 4.* illa etenim est causa principalis, ad quam is, qui actum agit, magis intendit, quamque præcipuam existimat. ita Thom. *1. 2. quæst. 18. art. 7.* Bart. *in l. ambitiosa. colum. 4. ff. de decret. ab ord. faci.* quo fit; vt si in hasce causas pulchritudinis, ac diuitiarum; seu libidinis principalis intenderet animus, non crederem licitè, sed cum graui peccato contrahi matrimonium, quod probat Ambros, Cathar. *l. 5. contra Caiet. cap. de matrimonio.*

8 ¶ Sed cum matrimonium † sacramentum esse constet, oportet scire, quæ sit huius sacramenti forma atque materia; qua in re gloss. *in cap. tua nos de spons.* dicit, substantiam esse cōsensum; forma verò ipsa verba consensum exprimentia, quam ibi nostrates approbant, & sensit Bald. *in Rubr. ff. de instit. & iur.* quin & Thom. *in 4. sentent. distinct. 26. quæst. 2.* fatetur, formam esse verba, quibus consensus exprimitur. rectius tamen dicemus, contrahentes ipsos esse materiam, & si dicamus ipsa verba esse forman, quibus quidem verbis consensus exprimitur. Ita Palud. *in 4. distin. 26. q. 4. col. 4.* & Adrian *in 4. tract. de matrim. q. 1.* vnde gl, eadem *in d. c. tua nos.* incautè loquitur, dum dicit, in matrimonio præsumpto ipsum factum esse substantiam & formam. Idem sensit *in c. is qui fidē. de spons.* verius enim dici potest, in matrimonio præsumpto ipsam substantiam & formam etiam præsumi. nam ille actus, ex quo matrimonium presumitur, designat substantiam ac formam interuenisse, saltem iuris intellectu, atque istam gloss. reprobat Alber. Brun. *in tract. de forma. fol. 9. colum. 4.* Hactenus igitur primum huius partis caput absoluimus; ad secundum oportet vt festinemus.

CAPVT II.

An consensus sit ad matrimonium necessarius.

SVMMARIA.

1 Gis ante
resoluenda sunt.
linus *in rubric.*

necessarium ad matrimonium in exteriori atque
icio exteriori quandoque præsumitur, in interiori
rior in

4 *Protestatio, altero consentiente, precedens verba consensum exprimentia, defectum ipsius consensus probat, etiam in exteriori iudicio.*
5 *Fœmina decepta verbis fallacibus, & stupro vitiata, quid agere debeat.*
6 *Furiosus contrahere matrimonium non potest.*
7 *Furiosus nemo præsumitur, & ideo qualiter furor probetur, ibidem tractatur.*
8 *Furiosus interuallis quibusdam legitimè contrahit eo tempore, quo furor cessat.*
9 *Mente captus matrimonium contrahere nequit.*
10 *Ebrius coniugium minimè contrahit.*
11 *Mutus, item mutus & surdus nuptias per signa contrahere potest.*

CONsensum esse † ad matrimonium necessarium, ne- 1
mo ambigit; idque iura canonica & ciuilia profitentur, *c. 1. c. cum locum. c. tua. c. tua. de spon. c. sufficit. c. sic quippe. 27. q. 2. c. tuas. de spons. duorum. lib. nuptias. ff. de reg. iur.* adeo, vt nec summus Pontifex possit condere legem, qua caueatur, matrimoniū quandoque sine consensu constitui, quod præcedenti parte notauimus, & probatur, quia quatenus matrimoniū contractum est, consensum exigit, *l. consensu. cum l. seq. ff. de act. & obligat. l. 1. ff. de pact. l. 1. ff. de contrahen. empt.* Nec in vinculo aliquod discrimen est inter iudicium exterius, & interius, quod conscientiæ † forum appellamus; illud siquidem matrimo- 2
nium, quod validum est in conscientiæ iudicio, id erit etiam firmum in foro exteriori. Rursus, quod † nullum est in 3
interiori foro, minimè valebit in exteriori; tametsi iudex, qui per exteriora signa iudicare debet, pronunciet illud esse matrimonium, quod vere non est. text. recte perpensus *in c. tua nos. de spons.* Palud. *in 4. dist. 27. q. 2. art. 5.* vtroque enim iudicio id tractatur, an matrimonium probetur, id est, an cōsensus coniugalis fuerit præstitus. Sed in foro interiori conscientiæ ipsius confitentis dictum sufficiens exhibette-
stimonium, etiam repugnantibus mille testibus; at in foro exteriori ipsi confitenti in causam propriam non creditur; sed testibus, aliisque legitimis documentis; in substantia ergo nullum est discrimen inter hæc iudicia, licet maxime differant in modo cognoscendi de re qualibet, quæ in controuersia versatur; atque ita intelligenda est illa Doct. interpretatio, quæ habet text. *in d. c. tua nos. in part. 1.* loqui in foro iudiciali, in secunda verò in foro conscientiæ, quam ibi probat Abb. *colum. 1.* idem *in c. quæ in ecclesiarum. de constit.* & est communis hic sensus, quem & Socin. sequitur *consil. 28. 1. vol.* idē Soc. *cons. 119. in 3. vol.* Regia *l. 5. tit. 2. part. 4.*

¶ Hinc infero, non esse in foro iudiciali iudicandum ma- 4
trimonium, si quis ex † consensu fœminæ protestetur, se nolle coniugalem consensum præstare per quæcunq; verba, consensum illum significantia, ab ipso illo die proferenda, ac demum illa verba coram pluribus proferat, modo de illa protestatione iudici constet, sic Abb. existimat *in d. c. tua nos.* quam Felin. sequitur *in c. cum M. de constit. num. 80.* nisi secuta foret copula carnalis post prædicta verba; per quam recessum videtur à protestatione; quod Felin. expressim adnotauit, & licet sit dubium, an in hac protestatione sufficiat consensus tacitus alterius, qui præsens tacet, an exigatur expressus, vt notat late Dec. *in d. c. cum M. num. 24.* & ibi Ripa *n. 125.* Alex. Ias. & Ant. Rube. *n. 312. in l. non solum. §. morte. ff. de noui oper. nunc.* Alex. Ias. & Curt. iun. *in l. pacta nouissima. C. de pact.* Ego tamen in matrimonio crederem necessarium esse cōsensum expressum, ne tantum sacramentum illusione & leuitate contrahentium tractetur. Nam & in cæteris actibus expressum consensem requiri, docet Bart. *in d. §. morte. num. 22.* vt eum ibi intelligit Alex. *num. 31.* & esse *communem opinionem.* fatetur Dec. *in d. c. cum M. num. 23.* pro qua facit gl. *in c. Cuma. de elect.* Verum si hęc protestatio fieret absque consensu alterius, minime iuuaret protestantem; gloss. communiter recepta *in d. capitua nos.* Abb. *8. colum.* & ibi Ripa *numer. 86. in d. c. cum M.*

¶ Quod tamen agendum est, quando quis, vt à † fœmi- 5
na carnale commercium consequatur, verbis non animo matrimonium contraxit, ac semper animo & effectu fornicario eam cognouerit, ita, vt coniugium effectum non sit. & Thom. *in 4. dist. 28. art. 2.* dicit, hunc seductorem debere cum ista matrimonium contrahere sub pœna mortalis peccati, si nondum aliam vxorem duxerit: si verò aliam duxit, tenetur ei resarcire damnum, quod stupro intulit. Vnde consequens est, vt iure canonico ac ciuili, pœna stupri sit
tract
iux
matrimonium. 4. q. 8. dicens, id esse *communiter*
Adrian. *in 4. tract. de matrimon. quæst. 2.*
cta, tute cum alio
contrahet

contrahet matrimonium, si coniecturis probabilibus persuaderi possit, in viro cõsensum coniugalem defuisse. Sic Andr. q. 2. & Sylu. q. 9. hoc dubium diffiniunt: has vero coniecturas tribuit dispar genus, vel diuitiarum, status ve conditio impar.

¶ Ab hoc eodem capite procedit intellectus ad text. *in c. delectus. de spons.* vbi matrimonium à furioso † contractũ, nullum est, eo quod consensus deficiat. notat Magist. *in 4. distin.* 34. & ibi Tho. art. 4. Regia *l. 6. tit. 2. par. 4.* argumento deducto à *l. furiosum. C. qui test. fac. poss. & clem. 1. de homicid.* quibus constat, à furioso non fieri cum effectu actũ consensum exigentẽ. id tamen intelligitur in eo, qui continuo furore laborat: is etenim qui per dilucida dierum interualla laboraret, posset matrimonium contrahere tempore, quo furor cessat, ac rediit iam sana mens, iuxta gl. *in d. c. dilectus.* & probatur *in c. quãuis. 7. q. 1. l. diuus. ff. de offic. præs.* Furor autem probandus est, quia quilibet præsumitur sanæ mentis, *l. 2. C. qui. test. fac. poss. l. nec. co-*
7 *dicillos. C. de codicill.* Sed probatur furor † ex actibus & signis exterioribus, quibus iudex caute arbitrabitur furorem verũ esse, non fictum, *l. quidam in fuo. ff. de condit. instit.* res equidem in animo consistens, per exteriora signa iudicanda est, *c. sin. de renunc. in 6. l. dolum. C. de dolo.* cum pluribus aliis, quæ ad idẽ adduci poterant. signa verò, ex quibus furor præsumi possit, tradunt Doct. *in cap. fin. de succeff. ab inteft. & in l. furiosam. C. qui test. fac. poss.* Aret. *in l. 2. ff. de test.* optime Dec. *consil.* 448. Alciat. *de præsumpt. regul. 1. præsumpt. 38.* & egregius Doctor Mar. Naua. *in c. si quando. de rescript. except. 1.* &. Corn. *cons. 22. vol. 4.* è quibus illud signum notandum est, num ille, qui semel fuerit furiosus, sit semper in dubio præsumendus furiosus? quod videtur ex gloss. *in c. fin. de succeff. ab inteft.* quam dixit *sing.* Lanfranc. *in c. quoniam. de probat. in verb. testium. fol. vlt.* commendat Præposit. *in d. c. dilectus. 2. col.* dicens, eam esse communiter receptam. idem notat gloss. ibi. *in c. iudicas. 3. q. 9.* sequitur eam Ias. *in d. l. furiosum* & Aret. *in d. l. 2.* procedit tamen, si probatum fuerit, aliquem furiosum fuisse quodam continuo tempore, nempe vno mense, vel vno anno: secus si probatur in aliquot actibus furiosum fuisse: non enim præsumitur adhuc illũ furorem durare. Bart. *in l. 2. ff. de bonor. poss. infanti del.* quem Ias. sequitur *in d. l. furiosum. n. 2.* Alciat. *de præsumpt. reg. 2. præsumpt. 18.* & Steph. Bertrand. *consil. 48. n. 24. in noua consil parte.* Secundo procedit dicta furoris præsumptio, quoad actus, qui paulo post furoris tempus aguntur, non autem quoad illos, qui longo interuallo post furoris tempus geruntur. ita Imol. & Aret. *col. 3. l. 1. §. fin. de verb. oblig.* Anchar. *in clem. 1. de homicid. fin. col.* & optime Bertrand. *cons. 48. n. 24.* Tertio minimè esset furoris continuatio præsumenda, vbi iudicio ac testimonio peritorũ probatur, illum furorẽ ex accidenti causa contigisse, quæ modo sublata est, & verisimili coniectura cessauit. Aretin. *in l. 2. ff. de test. 2. colum.* Postremo illud notandum est in dubio, an
8 † laborans interuallis quibusdam, ita vt aliquo tempore sit in sana mente, actum egerit tempore furoris, an tempore sanæ mentis præsumi illum actum gestũ in sana mente, vel furore, ex ipsius actus qualitate: quod notauit Ias. *l. furiosũ. 3. colum.* idem respondit consulendo, *cons. 178. vol. 2.* & Bertrand. *d. consil. 48. n. 25.* & Alciat. *in d. præsumpt. 18.* vnde quod Aretin. *in l. 2. ff. de testa. col. fin.* in hoc casu dicebat, actum præsumi gestũ in sana mente, est intelligendum, quando ex ipso actu potest colligi & perpendi in sana mente gestum fuisse, attentis ipsius actus circumstantiis. Deci. *in l. in negotiis. ff. de regul. iur.* Ex his infertur, matrimonium à furioso contractum, nullum esse, neque referre, an alter, qui sana mente contrahit, sciat alterum furiosum esse, vel non. Ita Præposit. post alios. *in dicto capite dilectus.* vbi gloss. parum diligenter hoc
9 expediuit.

Secundo deducitur ex prædictis matrimonium à † mente capto contractum inualidum esse: cum is careat intellectu, quo consensum præstare possit, ac furioso similis est, *l. 2. C. de curat. furios. l. furiosi. C. de nupt.* notat in matrimonio Socin. *cons. 47. in 3. vol. col. 3.* quibus conueniunt plura, quę congerit Mar. Naua. *in cap. si quando. de rescript. except. 9. col. 30.*

10 Tertio hinc patet matrimonium † ab ebrio minime contrahi posse, ob consensus defectum, si ebrietas illum consensum impediat. ita Henr. *in d. c. dilectus.* & Socin. *cons. 47. 3. vol.* Dec. *consil. 112.* & Rip. *in l. fin. C. de reuoc. don. q. 22.*

¶ Quibus & illud adde, matrimonium per si[illegible] hi posse à verè mutis. *c. cum apud d. spons.* imo &, quanto à car-
11 do simul, si † is habeat intellectum; quo[illegible] ditia Paris. *cons. 13. v. 4.*

CAPVT III.

Qualis consensus sit ad matrimonium necessarius.

SVMMARIA.

1 *Consensus in coniugio non est necessarius expresse ad carnalem copulam, sed erit sufficiens in mutuam corporum traditionem.*
2 *Conditio suspendit matrimonij contractum.*
3 *Matrimonium qualiter sit legitimus actus, qui conditionem, nec diem recipiat.*
4 *Emancipatio conditionem non recipit. & intellectus reg. actus legitimè. de regul. iur.*
5 *Conditionis euentus in coniugali contractu, absque nouo consensu tacito vel expresso, matrimonium non efficit contra receptissimam nostrorum opinionem.*
6 *Conditionis euentus, etiam præmissa opin. com. matrimonium non efficit, si ante illum euentum consensus conditionalis fuerit reuocatus.*
7 *Conditione si Papa dispensauerit eueniente, matrimonium minimè censetur contractum, sed tantum sponsalia de futuro.*
8 *Impossibile quando inducatur illud, quod à principis voluntate pendet.*

CÆterùm cum constet ad matrimonium esse consensum necessarium, tractare libet, qualis hic consensus exigatur. Et primo † consensus hic exigitur in societatem coniugalem diuinitùs institutam, vt dicebam capitulo primo huius partis. Nec est necessarius consensus explicitus in carnalem copulam, text. vbi hoc notant Abb. & Doct. *in cap. commissum. de spon.* Thom. *in 4. distinct. 28. quæst. 1. artic. 4.* Palud. *ib. quæst. 1.* & eleganter Caiet. *2. tom. quæst. 3. de matrim.* Sat enim est, quod consensus præstetur in mutuam potestatem, ac traditionem corporum, vbi tacite includitur consensus ad indiuiduam cohabitationem, fidem seruandam, atque etiam ad carnalem commixtionem. Sed & hic consensus non est in actum coitus, sed in potentiam, vt idem Thom. explicat *in 4. distinct. 30. quæst. 2.* quo fit, vt matrimonium contrahi non possit cum pacto expresso euitandi coitum, vti dicemus hoc ipso cap. & notat Sylues. *in verb. matrimonium. 4. quæst. 6.*

¶ Secundo consensus † hic coniugalis purè præstitus, ma- 2
trimonium efficit, ita vt absque aliqua conditione, quę presentem consensum auferat, necessario exhibendus sit: quia sicut cæteri contractus, pendente conditione, suspensam habent obligationem, ita & hic, *c. super. eo. c. de illis.* vbi hoc notant Imol. Ioan. Andr. Card. Abb. & Præpos. *de condi. appo.* dicentes, ad coniugium non tantum exigi verba præsentem consensum exprimentia, sed oportere verba illa fore libera à conditione, quæ ipsum consensum suspendat: alioqui non esset coniugalis consensus præsens, sed futurus in conditionis euentum. idem notat Henr. *in c. fin. col. 2. de cond. appo.* qua in re errauit Specul. *tit. de cond. appo colu. 2.* dicens, consensum de præsenti, etiam conditionalem, efficere matrimonium statim, nec conditionis euentum expectari, nisi sit conditio relata ad alterius voluntatem, sic intelligens *c. super eo. de condi. appo.* quod falsum est manifestè. Imo, si verba contractus sunt de futuro, ante conditionem, nec ibi est matrimonium, nec sponsalia de futuro, eueniente vero cõditione, sponsalia sunt, quæ de futuro appellamus: quod si verba sint de præsenti, conditione tamen adiecta, eueniente illa conditione, coniugium erit ante illam, nec matrimonium, nec sponsalia de futuro: probat text. opt. *in c. 1. §. fin. de spons. in 6.* atque hæc omnia intelligenda sunt de conditionibus licitis, honestis, & possibilibus; nam de inhonestis, turpibus, & impossibilibus, statim longius dicemus.

Ex hoc illud manifestum est, matrimonium † non reci- 3
pere conditionem; repugnat enim matrimonio conditio, cùm ea pendente, ad matrimonium consensus præstitus non sit; at ea eueniente, matrimonium perfectum est, & sic est legitimus actus, qui iam conditionem vllam non admittit. Vnde consensus ad matrimonium conditionem admittit, ipsum verò matrimonium nullam recipit conditionem. sunt etenim actus quidam legitimi, id est, à legibus instituti, vt statim ex eis effectus aliquis purus sequatur, qui conditionem non recipiunt, nec diem, imo eis refragatur conditionis adiectio, quia contra actus ipsius substantiam est; cum ille sit à lege introductus, vt statim sortiatur effectum. Matrimonium itaque institutum ad cohabitationem mutuam, atque coniunctionem; repugnat ergo ei cõ[illegible], cùm ea pendente, effectum proprium minime con-
[illegible]sur. Sic † & emancipatio à lege introducitur, vt statim 4
[illegible]sumpt. [illegible]. [illegible] quis

quis à patria potestate liberetur; at pendēte cōditione non potest esse liber; igitur conditio resistit emancipationis actui. Hunc opinor esse sensum illius *l. actus legitimi. ff. de regul. iur.* & difficilima sit huiusmodi dissolutio, vt constat ex Alciat. qui *lib. 3. parerg. cap. 4. & seq.* prædictę legis intellectum tractat. omnia tamen, quæ ipse adducit, nobis in hac re suffragantur. Nec mihi placet *opinio communis*, qua asseritur. *l. actus.* solum intelligi quoad actus ibi expressos, non quoad alios, qui quidem intellectus potest ex Bart. ibi colligi, & ex Dyno *in d. regul. actus.* gloss. *in §. omnes. Instit. de verbor. obligat.* & expressim notat Cardin. *consil. 103. colum. 4.* Cuman. *consil. 98.* Dec. & Ferra. *in d. l. actus.* & Alex. *in l. à diuo Pio. §. venditione. ff. de re iudic.* nullam enim præfati Doctores constituunt rationem differentiæ, quæ congrua videri possit; atque multo minus congruit gl. & Doct. solutio *in d. c. eo. de cond. appos.*

Hic tamen oportet scire, an præstito † coniugali consen- 5
su per verba de præsenti sub conditione, ea adueniente statim sine alio actu cōsensum exprimente tacite vel expresse, sit matrimonium, an requiratur aliquis actus saltem tacite consensum coniugalem significans. Et Iuris Canonici interpretes, statim sine aliquo actu alio matrimonium ipso conditionis euentu perfectum esse asserunt frequentissime, ad exemplum cuiuslibet alterius conuentionis conditionalis. Ita Abb. *in cap. de illis.* post Innoc. & alios *ibi.* idem Abb. *in cap. super eo.* Henric. *in cap. fin. colum. 2. de condit. appos.* Palud. *in 4. dist. 29. in fin. argum. text. in d. cap. de illis.* Sed aduersus hanc opinionem illa inprimis adducitur ratio; Matrimonium sine consensu non contrahitur; hic autem consensus non datur; igitur matrimonium non est, etiam adueniente conditione. Non dari consensum patet; non enim est à principio cōsensus ad matrimonium sufficiens, quia conditionalis est, nec oberit conditionis euentus; nam si dissentiat contrahens ante euentum cōditionis, euentus conditionis non operatur contractum coniugalem; ergo ille consensus ab initio præstitus, non est sufficiens; si enim sufficiens esset, nil referret, an medio tempore consentiens ille dissentiret, si conditio postmodum euenisset; vt est manifestum in cæteris actibus conditione gestis. Sed si cōsensus ille ab initio sufficiens non est, postea euenie te conditione nullus consensus interuenit, quia euentus conditionis non efficit nouum consensum, igitur nondum datur ad coniugium consensus. Præterea hæc communis opinio est contra text. *in cap. super eo. de condit. appos.* vbi inquit text. adueniente conditione cogendum esse matrimonium contrahere ipsum, qui conditionalem consensum præstitit; igitur nondum erat matrimonium contractum, etiam eueniente conditione. Item constat in eodem text. consensum de præsenti sub conditione præstitum, habere vim promissionis de futuro matrimonio contrahendo; ergo non potest transire in matrimonium, nisi ea interueniant, per quę solent sponsalia de futuro in matrimonium transire, nempe copula. Qua in re illud admonendum est, prædictam conditionalem sponsionem de præsenti ante conditionis euentum dici sponsalia de futuro ad hunc effectum, vt per copulam, vel quid æquipollens censeatur à conditione recessum: non tamen quo ad alia: siquidem ante conditionis euentum nec oritur publicę honestatis iustitię impedimentum, *cap. 1. §. fin. de spons. in 6.* nec est cogendus promissor, seu illa verba pronuncians, contrahere, text. *in d. cap. super eo.* quæ locum haberent, si illa essent sponsalia de futuro, vt constat. His & aliis rationibus probabilior est opinio vltima, quam asseruit diuus Thom. *in 4. sentent. distinct. 19. q. 3. versic. ad tertium.* Ioan. Maior. *in 4. d. 27. q. 4. colum. 2.* & Adrian. *in 4. sub tract. de matrimon. cap. ad discernendum.* eamque Salmanticæ prętia egregia disputatione publicè professus est Frāciscus à Victoria, vir de sacra Theologia quam optimè meritus, anno 1531. cui suffragantur ea, quæ nos præcedenti par. *cap. 4.* notauimus, *§. 2. num. 3. & 4.* Eandem opinionem post tertiam huius operis editionem defendit, asseuerans eam absque vllo dubio veram esse Dominic. Sotus *in 4. sentent. distin. 29. q. 2. art. 1.*

¶ Præmissa tamen communi sententia infertur, quod, si 6
ante conditionis† euentum reuocaret illum consensum is, qui eum præstiterat, euentus cōditionis non efficeret coniugium. gloss. & Doct. *in d. cap. super eo.* quamuis non possit licite dictum consensum reuocare, sed teneatur expectare conditionem, *l. potior. & l. qui balneum. ff. qui pot. in pign. hab.* Abb. & Præpos. *in d. c. super eo.* nec refert ad reuocationis effe-

an altero ignorante vel sciente fiat, text. est *in c. fin. de procur. in 6.* licet gl. *in d. c. super eo.* videatur scientiam alterius exigere.

¶ Ex his illud celebre dubium exoritur, quid dicendum 7
sit, quando † duo inter quos suberat canonicum impedimentum, contrahunt matrimonium per verba de præsenti, sub conditione tamen, si Romanus Pontifex dispensauerit, eumque contractum permiserit, an dispensatione secuta statim absque nouo consensu sit matrimonium, an sponsalia, ita vt licet coniugium non sit, cogi tamen possint ad id contrahendum. Etsi opinio Theologorum, quam paulò antè præmisimus, est tenenda, facile soluitur quæstio. verū communi & à nostratibus receptissima opinione præmissa, in hoc dubio Innoc. Card. & Abb. *in d. c. super eo.* tenent ad coniugium hoc perficiendum, esse necessarium nouum consensum præter Papæ dispensationem. Idem Sylvest. *in verb. matrimonium. 3. quæst. 9.* Henr. *in c. fin. de cond. appo. 2. col.* Aret. *cons. 144. col. 5.* idem Aret. dicens, hanc opinionem communem esse, *in l. apud Iulianum. §. constat. 3. col. ff. de legat. 1.* quam l. interpretatur simul cum *l. cum seruus.* plures ad id adducens, asserit hanc *opinionem* esse *communem*, Ferdi. Loazes Ilerdensis præsul *in tract. de matrim. 12. dubio. in prin.* hic enim contractus, secundum eos, à principio fuit illicitus: ergo ex eo non potuit oriri aliqua obligatio, *l. cum lex. ff. de fideiuss.* præterea hęc conditio impossibilis est, quia à principis voluntate dependet, vt *in d. §. constat.* probatur, & *in l. continuus. §. cum quis. ff. de verb. oblig.* & à matrimonio reiicitur, ac remanet purus ipse contractus, *c. fin. de cond. appo.* sed talis contractus purus minimè valet. ergo etiamsi Papa dispensauerit, non erit matrimonium, imo nec sponsalia de futuro, secundum eosdem, & communem opinionem, quam sequitur Dominic. Sotus *in d. art. 1.* scribens, hanc sententiam magis communē esse: quod & Adrianus paulò ante citatus apertissimè concedit. Sed his rationibus responderi potest. Primo, hunc contractum fore illicitum, si simpliciter fiat: si verò fiat sub conditione, quæ contractum ad licitum tempus referat, licitū esse, *l. in tempus. ff. de hæred. instit.* vnde qui ita contraherent, nō essent excommunicati, ex *clem. vnic. de consang.* quod notat Adr. *in 4. tract. de matrim. q. 10. ad fin.*

¶ Secundo respondetur, id † quod à principis voluntate 8
pendet, reputatur impossibile, quando illud princeps non solet concedere: id verò, quod princeps solet concedere, non est dicendum esse impossibile, qualis est dispensatio in tertio gradu consanguinitatis, aliisque similibus impedimentis, quod patet ex *d. §. constat.* dum dicit, cum distrahi nō soleant, vbi hoc notare videtur Cuman. Paul. & Alex. optimus text. *in l. intercidit. ff. de condit. & demonstrat. l. quidam relegatus.* & ibi Soc. & Lusit. *ff. de reb. dub.* sensit Aret. *in d. §. constat.* quem sequitur Sigismund. Loffred *consil. 16. num 9.* idem notat Soc. iun. *consil. 51. volum. 1. colum vlt.* qui omnes expressim asserunt, impossibile iudicari id, quod à principis voluntate pendet, quando non solet à principe fieri. Imò licet id, quod pendet à principis voluntate, dici possit impossibile largè, nō tamē ex stricta interpretatione, etiamsi non soleat à principe concedi: id etenim si fieri à principe potest, possibile est, quod fiat: tamen quia princeps, etiamsi id possit, non solet facere, dicitur impossibile. Sed non eo modo, quo impossibile dicitur, & assumitur *in c. fin. de condit. appos.* vbi impossibile ego intelligo, quod natura vel iure est impossibile: id ergo, quod à principe fieri iure potest, licet non soleat fieri, nec erit impossibile à natura, nec à iure. Item conditio impossibilis de iure, qualis ista, quibusdam videri potest, si ad futurum referatur, non reiicitur à matrimonio, vt not. Adr. *in 4. q. 11. de matrimon.* & dicemus paulò post, igitur ista conditio non est dicenda impossibilis; quo fit, vt Aret. ratio minimè conuincat pro eius opinione. E diuerso Cald. Anton. & Prępos. *in d. c. super eo.* tenent eueniente cōditione ista, & sic Rom. Pontif. matrimoniū permittente, nō esse necessarium nouum consensum; sed esse iam matrimonium ex euentu conditionis, propter illam communem opinionem Canonistarum, quam præcedenti quæstione retulimus. idē repetit Calder. *cons. 1. tit. de spons.* Dec. *in l. ea quæ raro. ff. de reg. iur.* in id etiam inclinat Ias. *in d. §. constat.* quam sententiam *consuetudine* seruari, testatur Nic. Boër. *decis. 264. n. 27.* & si vera est communis opinio Canon. ego non video, cur ista opinio Cald. & sequacium non procedat; quòd si opinio Theolo-

tract. *c. fi. de* [illegible] iuris [illegible] m [illegible] & Hadriano placuisse videtur.

M §. PRI-

§. PRIMVS.

De conditionibus in matrimonio appositis.

SVMMARIA.

1 Conditio contra substantiam matrimonij, & sic contra aliquod ex tribus matrimonij bonis, ipsum contractum variat.
2 Sine substantia nihil subsistit.
3 Conditio illa, si te adulterandam tradideris: est contra matrimonij substantiam, adueršus Angel. de Clauasio.
4 Adulterium est contra fidem coniugalem.
5 Conditio, quæ substantiæ coniugali repugnat, & si honestæ sit, ipsum matrimonium destruit, contra Palud.
6 Beatissima virgo qualiter in matrimonium consenserit, ac virginitatem fuerit professa.
7 Matrimonio contracto plura contingunt: quæ si ab initio intercederent, matrimonium ipsum irritum facerent.
8 Conditio illa, si negaueris debitum, quoties mihi non licet exigere, est contra substantiam matrimonij.
9 Conditio contra substantiam matrimonij adiecta, tunc demum ipsum vitiat, quando adiicientes non sušpendunt contractum in euentum conditionis.
10 Modus, qui refragatur coniugali substantiæ: etiam matrimonij contractum nullum reddit. Secus tamen est in pacto.
11 Pactum contra substantiam actus adiectum, reiicitur, & actus valet.
12 Conditio præteriti aut præsentis temporis, licet sit contra substantiam matrimonij, ipsum minimè vitiat.
13 Conditio contra matrimonij substantiam, etiam quæ sit resolutiua actus, ipsum contractum vitiat.
14 Conditio contra substantiam matrimonij ab vno adiecta, altero refragante, an irritum faciat coniugium.
15 Diuersitas in substantia, irritam facit obligationem.
16 De sterilitatis conditione.
17 Conditione contra coniugis substantiam adiecta, nullum effectum habere coitum subsecutum.
18 Copulæ carnalis in conditionali matrimonij contractu, quid operetur.
19 Confessio dubia fauore matrimonij interpretanda contra confitentem.
20 Coitus inter virum & fœminam qualiter probetur.
21 Conditio, cuius euentus obligationem oriri aperte impedit, ipsum cõtractum matrimonij vitiat.
22 Cautelæ quædam hac in re à Doctoribus traditæ, caute admittenda est.
23 Conditione contra actus substantiam apposita, in quo coniugalis contractus à cæteris differat.
24 Modus contra substantiam matrimonij adiectus, actum vitiat.
25 Conditione professioni adiectæ, ex qua habere propria bona profitenti permittatur, an ipsa professio valeat.
26 Ad religionis substantiam pertinent tria vota, continentiæ, paupertatis, & obedientiæ.
27 Continentiæ & castitatis coniugalis votum, S. Iacobi.
28 Ingressus religionis quid operetur.
29 Intellectus cap. Diaconi. 28. distinct.
30 Ecclesiæ consecratio valet reiecta conditione, quæ Episcopum ab eius cura excludit.

CÆterum de his conditionibus acturi, hoc præmisso, coniugalem consensum licitas & honestas conditiones admittere, quid dicendum sit de conditionibus cæteris, quæ vitium secum afferant, videbimus, vt tandem aliquot exempla de conditionibus licitis explicemus.

1 Conditiones † autem, quæ omnino licitæ non sunt, possunt in hoc cõtractu contingere tripliciter; aut enim conditio est: contra substantiam matrimonij, aut est impossibilis, aut turpis: Conditio contra substantiam matrimonij, ipsum matrimonium contractum vitiat, ac destruit, *cap. fin. de condit. appos.* Regia *l. penult. & fin. tit. 3. part. 4.* & probatur ratione; nam † 2 sine substantia nihil potest subsistere, *c. tua nos. de spons. c. de trahe. 1. q. 1. l. cum hi. §. prætor ait. ff. de transact. l. cũ precario. ff. de precar.* Bar. *in l. vbi de ff. donatur. ita donat. caus. mort.* Substãtia verò hic deficit, igitur contractus fieri nequit. Substantia autem deficit, cum ea consistat in consensu ad societatem coniugalem, sub quo includitur tacite consensus mutuus ad vinculum perpetuum coniugij, ad fidem seruandã, ad prolem suscipiendam, quæ quidem tria bona sunt matrimonij, *cap. omne. 27. quæst. 2.* Conditio ergo illa, si generationem prolis euites, est contra substantiam matrimonij; quia est contra illud bonum prolis, in quod consensus coniugalis dirigitur. Illa, si te adulterandam tradideris, contra bonum fidei. Illa verò, donec inueniam aliam meliorem te, contra vinculum individuum. Sic ergo istæ conditiones intelligendæ sunt, vt contra substantiam coniugij appositæ censeantur. vti glossa, & Doctores *in dicto, cap. fin.* explicant.

¶ Primo hinc colligitur, Angel. *in summa* [illegible] a carnium. 3. imped. 3. §. 11. manifeste errare, dum [illegible] ditionem; *si † te adulterandam tradideris*: non esse contra substantiam matrimonij, nisi adiiciatur, ita vt mihi non tenearis reddere debitum coniugale; quia sine hac adiectione illa conditio non est contra substantiam matrimonij, id est, contra fidem, quam alter alteri tenetur exhibere in reddendo debitum coniugale. Sed tamen est contra fidem, quam alter alteri tenetur exhibere, nõ tradendo alij, quam coniugi corpus suum, quæ quidem fides non est de substantia matrimonij: nam sine ea potest esse coniugium, vt ipse Angel. probare nititur, *in verb. matrimonium. 2. quæst. 23.* & ita intelligit text. *in d. cap. fin.* cui repugnat Angel. interpretatio, siquidem de substantia coniugij est seruare fidem alteri coniugi, non tradendo alij, quam marito vsum sui corporis, vt docet Thom. *in 4. distinct. 31. quæst. 1. artic. 2.* & Syluest. *in verb. matrimonium. 2. quæstion. 6.* atque ita expressim Angel. reprobat Adrian. *in 4. quæst. 9. de matrimon.* nec iniuria, cum ex *d. cap. fin.* constet adulterium † esse contra fidem coniugalem, & hac ratione esse contra substantiam matrimonij, idem profitetur diuus Augustin. *lib. vnic. de bono coniug. c. 4.* quem retulit Grat. *in c. alle autem. vers. adulterium. 32. q. 5.* idem Augustin. *in lib. de nuptiis & concupiscentia. c. 11. & 12.* vnde gratia assumpsit *cap. omne. & c. coniunx. 27. quæst. 2.* tametsi falso illa duo capita in lib. Decretorum tribuantur August. *in lib. de bono coniug.*

¶ Secundo ex hoc dubia videtur conclusio Palud. *in 4. distin. 30. quæst. 2. concluſ. 2.* dum dicit, matrimonium † non vitiari ex adiectione conditionis honestæ, imò illam conditionem admitti, licet contra bonum prolis, vel contra bonum vinculi sit, vt si quis cõtrahat matrimonium cum fœmina, hac expressa pactione, si secum viuat in perpetua castitate, & continentia, vel si religionem consummato matrimonio profiteatur, eo etiam professente: ex nostris idem notat Imol. *in l. vbi ita donator. ff. de don. caus. mort.* Barb. *in c. fin. colum. 1. de precar.* non enim vitiat matrimonium perpetua continentia, qualis etiam fuit inter Mariam & Ioseph, & tamen inter eos fuit perpetuum & perfectum coniugium, vt probatur *in d. c. coniunx. 27. q. 2.* Hæc tamen Palud. opinio falsa videtur, per text. *in d. c. fin.* est enim hæc conditio, quamuis honesta, contra coniugij substantiam, quæ consistit in consensu saltem tacito ad carnalem copulam, nempe in explicito consensu ad cohabitationem coniugalem: repugnat ergo istius conditionis adiectio ipsi consensui, quia in pactum deducitur isthæc continentia, Thom. *in 4. distinct. 28. quæst. fin. in. fin.* Adrian. *quæst. 9. de matrim.* Sylvest. *in verb. matrim. 4. q. 6.* &. Abb. *in cap. comm̃ssum. de spons.*

Nec obstat obiectio † ex matrimonio sacratissimę virginis, nec aliorum coniugum decretã continentia: quia matrimonio contracto, castitas voueri potest per coniuges, *cap. quod Deo Patri. 33. quæst. 5.* diuus August. *in epist. ad Editiam.* notat gloss. Abb. & alij *in cap. tua nos. de iureiuran.* idem Abb. *in cap. 1. de conuer. coniug.* idem *in cap. veniens. de regularib.* non tamen potest hoc deduci in pactum tempore contractus. Nec enim beatissima virgo castitatem deduxit in conuentionem tempore coniugij, quamuis esset diuinitus certa, Ioseph in eodem esse castitatis & continentię proposito: itaque matrimonium contraxit simpliciter, & licet certum sit, antea vouisse virginitatem, consensit tamen in coniugalem cohabitationem, & implicitè in omnia; quę ad matrimonium spectant: ex hoc autem non sequitur, beatissimam virginẽ consensisse expresse in carnalem copulam: id enim repugnaret virginitati; implicitè verò consensit, non in actum copulæ; sed in potentiam: qui quidem consensus non est contrarius virginitati, secundum Thom. *in 3. distinct. 30. quæst. 2. artic. 1.* probat text. *in cap. Beata. 27. quæst. 2.* Sed & contra Palud. illud facit, quod contracto matrimonio multa contingere possunt, quæ id non vitiant, & tamen eadem ab initio irritum contractum facerent: votum enim solenne vtriusque post copulam matrimonio accedit, quod ab initio contractus contingens eundem contractum vitiaret. *cap. 1. cap. vrsus. qui cleric. vel vouen.* Sed licet † contracto coniugio possint maritus & vxor expresse continentiam vouere, nec ex hoc matrimonium irritum erit, à principio tamen ipsius contractus votum istud explicari non potest: cum sit contrarium ipsi actui contractus. ex quibus probanda est opinio gloss. *in cap. de infidel. b. de consanguin.* dicentis, etiam inter paganos pactum de mittendo libello repudij, coniugalem contractum irritum facere. quamuis in [illegible] infideles libellũ repudij permissum esse concedamus: quod alibi dicemus: eo maximè d. gloss. recipienda est, quod nec inter pa-

[illegible] ganos

ganos libellus repudij sit permissus. vnde opin, illius glos. tenuit Thom. *in 4. dist. 39. quæst. 1. art. 3. ad quintum.* licet Cardin. Abb. & Præpos. eam reprobent.

Tertio ex his patet verũ esse, quod notat Adr. *in 4. q. 14. de matrim.* dicens, conditionem hanc † coniugio adiectam: *Si coniugale debitum negare velis, quoties mihi id exigere non licuerit*, esse contra substantiam matrimonij, & ideo ipsum contractum vitiari. quia non sequitur; mihi non licet exigere, ergo licet tibi negare. vnde non potest dici, esse hanc conditionẽ ex his, quę à iure insunt. cum constet quandoque, idque pluribus casibus non licere marito debitum exigere, & tamen non licere vxori illud negare, si maritus exigat. Nam si maritus velit vxorem cognoscere affectione fornicaria, & ita exigat debitum, peccat quidem mortaliter, & tamen vxor tenetur reddere illud debitum. Item, si maritus fecerit votum simplex continentiæ, & exigat, peccat mortaliter, non tamen ex hoc poterit vxor ei negare debitum. atque etiamsi maritus credat, matrimonium illud non fuisse, nec esse legitimum ex aliquo impedimẽto canonico, quod mulier scit certo non subesse, si ipse exigat, mortaliter peccat, ipsa verò vxor libera non est ab obligatione reddendi. quæ omnia latius Adrian. explicat *in d. quæst.* 14. Nec vxor mortaliter peccat ex cooperatione ad peccatum; cum non cooperetur sponte, sed coactè, nec possit ab hoc peccato virum auertere. quod notat Palud. *in 4. distin. 32. q. 1. artic. 1.*

Quarto his adiicienda est non contemnenda huius con-
9 clusionis interpretatio, nempe vt intelligatur † matrimonium esse nullum ex adiectione conditionis contra eius substantiam, quando contrahentes intendunt matrimoniũ contrahere, & eo contracto hanc conditionem seruare, & eius obligationem inducere, cuius rei sit exemplum: *Contraho tecum matrimonium animo liberrimo contrahendi, & tamen volo te adulterari, vel venenum assumerere sterilitatis causa*: hi etenim, qui hoc modo contrahunt, matrimonium contrahere intendunt, & eo contracto obligationem adiicere, quę omnino aduersetur substantiæ coniugij. Secus si contrahentes, qui has conditiones adiiciunt, nolint contrahere, donec conditiones eueniant: tunc enim conditiones minime concurrunt cum coniugio, sed suspenditur ipse matrimonialis consensus, & illæ conditiones tanquam turpes reiiciuntur. ex *2. part. d. c. fin.* quo fit, vt hoc casu matrimonium valeat. sicuti eleganter notat Adr. *in 4. q. 9. de matrim.* qua in re lectorem admoneo, dubiam esse hanc opinionem, propter verba *in eod. c. fin. part. 1.* expressa.

Quinto, hinc infertur, non tantum conditionẽ contra substantiam coniugij ipsum contractum vitiare, sed †
10 etiã modum contractui adiectum. Palud. *in 4. distinct. 29. q. 2. art. 3.* quem retulit Sylvest. *in verb. matrimonium. 3. quæst. fin.* idem not. Dec. *in auth. ingressi. C. de sacrosanct. eccles. num. 23.* modus etenim inest contractui, cui adiicitur, nec pactum à contractu separatum inducit. vnde si contracto matrimonio, etiam in cõtinenti fiat pactum, quod repugnet matrimonij substantię, pactum hoc reiicitur, & manet ipse contractus firmus, vt si quis matrimonium sine conditione & modo cõtrahat, paciscatur tamen quod alter generationem prolis euitet, vel adulteretur, hæc pactio non nocet ipsi contractui iam perfecto, quod sentit Card. *in d. c. fin.* in quodam intellectu, quẽ refert & sequitur Præpos. *col. 1.* & probari potest *in l. per seruum. §. 1. cum l. seq. ff. de vsu & habit.* vbi distinguitur, an in eadem oratione, vel diuersa adiiciatur modus contra substantiam actus. tametsi Christoph. Castellionеus *in rep. l. vbi ita donatur. col. 3.* scripserit text. *in d. c. fin. part. 1.* etiam in pacto locum habere. Nam & aliis contractibus præter matrimonium, pa-
11 ctum † contra substantiam actus reiicitur, manetque actus firmus, vt ibi constat, & dicetur inferius, quamuis Rom. *in l. 1. §. sed si mihi. ff. de verb. oblig.* teneat text. *in d. c. fin. par. 1.* non habere locum in modo: quod Bart. *in d. auth. ingressi.* senserat, & Imol. *in l. vbi ita donatur. ff. donat. cau. mort. col. fin.* quos in intellectu *d. c. fin.* reprobat Aret. *in d. §. sed si mihi. 2. col.* Barb. *in c. fin. de preca.* & Anton. Rube. *in l. non solum. §. morte. ff. de noui oper. nunc. olum. 90. num. 597.* post Anton. *in d. c. fin.*

¶ Sexta huius conclusionis interpretatio constat ex Palud. *in 4. distin. 29. q. 2. art. 5. concl. 1.* dicente text. *in d. c. fin. part. 1.*
12 procedere † in propriis conditionibus futuri euentus, non tamen habere locum in conditionibus præsentis vel præteriti temporis. nemini enim quis contrahat matrimonium cum aliqua fœmina, si adulterium commisit statim matrimonium valid[illegible] est [illegible] adulterium illa fœmina c[illegible] vel nullum est ipsum coniugium ex ipsa pactione, si adulterium fœmina illa non commisisset, siquidem conditio de præsenti, vel de præterito, non suspendit actum, nec proprie est conditio, *l. institutio talis. ff. de condit. instit. l. cum ad præsens. ff. si cert. pet.* gloss. *in l. si sic. §. 1. ff. de legat. 1.* Socin. Ias. & Dec. *in d. l. cum ad præsens.* idem Dec. *in l. actus legitimi. ff. de regul. iur.* not. per Bar. & alios *in l. 1. ff. de cond. & demonst. co. 1.* competit enim propriæ conditioni actum suspendere.

Septimò ex præmissis patet, text. *in d. c. fin part. 1.* esse intelligendum, siue sit conditio † contra substantiam coniugij 13
suspensiua actus, siue ipsum actum resoluens. Si quis enim ita contrahat cum fœmina, vt si fornicetur, liceat ei aliam vxorem accipere, nihil agit, cum hæc adiectio ipsum actum corrumpat. ita Card. Abb. & Præpos. *in d. c. fin.* idem Card. & Præp. *in c. 1. de cond. appo.* & probatur *in d. c. fin.* dum dicit, donec aliam inueniam. Ex his poterit hęc eadem res ad exemplum deduci, subiecta conditione per dictionem. *si.*

Octauo, sic est intelligenda *cap. fin.* decisio, vt parte prima procedat, quando vterque † contrahentiũ consentit adie- 14
ctioni conditionis: secus enim, si alter contradicat illi conditioni; tunc equidem non infirmatur actus. Sed licet matrimonium non sit, erunt tamen sponsalia de futuro, quæ in matrimoniũ ex carnali copula transibunt. Ita Hostiens. Innoc. Abb. & Doct. vti fatetur Præpos. *in d. c. fin. col. 1. & 2.* quam opinionem sequitur Ant. Rub. *in l. non solum. §. morte. ff. de morte. ff. de noui oper. nunc. nu. 590.* & Castellionеus *in d. l. vbi ita donatur. col. 3. & pen.* est enim à conditione recessum, ex eo, quòd alter non consentit adiectioni conditionis. idem Sylvest. *in verb. matrimon. 4. q. 5.* imo matrimonium ipsum non vitiabitur, eo quòd quis contrahat sub cõditione contra substantiam actus adiecta, alter verò verba proferat absoluta, & pura, secundũ ipsum Sylvest. quod non potest aliqua ratione rectè defendi. Nec placet Doct. interpretatio hęc quæ asserit, altero cõtradicente, ipsum contractũm sponsaliorum de futuro sortiri; id enim falsum videtur: na etsi alter contradixerit, primus, qui conditionem adiecit, hactenus nec consensit matrimonio, nec sponsalibus; cum purè nõdum consenserit, sed sub conditione, quæ ab alio non recipitur: igitur ab eo nihil actum est, ex quo consensus elici possit ad sponsalia, vel matrimonium: ille enim consensus ab eo pręstitus, vitium habet manifestũ, ipsam scilicet conditionem contra substantiam actus: quo fit, vt ab hac communi opinione discedant Adrian. *in 4. q. 9. de matrim.* Imol. *in l. vbi ita donatur. ff. de donat. cau. mort. 1. & 2. col.* & Aret. *in l. 1. §. sed si mihi. ff. de verb. obligat.* vnus etenim contrahit sub conditione, alter pure. Diuersitas ergo † in substantia irritam facit ip- 15
sam obligationem, *l. 1. si quis simpliciter. ff. de verb. oblig.* & licet Ias. *in d. auth. ingressi. num. 34.* dicat, hanc opinionem & octauum intellectum *communem* esse, addit tamen, sibi non omnino placere. vnde magis probat Adria. sententiam. Verum pro communi opinione inducitur text. *in c. aliquando. 32. q. 2.* vbi probatur, quod si vterq; coniux ab initio nõ consensit cõditioni † sterilitatis, sed alter tantũ, ille erit adulter vxo- 16
ris, illa autem, si fœmina consensit, mariti meretrix: igitur matramonium contrahitur, quando alter tantum hanc cõditionem adiecit, alter verò ei contradicit. quod communis assertio probat. Sed illi cononi respondet Adrian. loqui illum tex. quando alter tantum animo & facto sic matrimonium deturpat, non tamen conditione expressim in contractum deducta. cui interpretationi verba August. refragantur, *lib. 1. de nupt. & concupiscentia, cap. 15.* à quo transcriptus fuit canon ille. quamobrem ego non ita libenter ab hoc octauo intellectu discedo, & planè fateor, alterius tantum consensum esse purum, alterius conditionalem: ille tamen conditionalis consensus, non vitiat actum., quia ad eum vitiandum requiritur alterius etiam consensus in illam conditionem, quæ contra substantiam actus adiecta fuit, sicuti exigeretur ad agendum actum validum, *c. 1. de regul. iuris.* manet igitur ille consensus in matrimonium conditionalis, eritque considerandus ex conditione: non tamen actus est vitiatus.

Igitur si cõditio est contra substantiã actus, & turpis, impossibilis ve; reiicieter ab actu, *c. fin. in fin. de cond. appo.* quo casu intelligo illud, quod ex Sylvest. notauerã. Si verò sit honesta, erit recessum à conditione, si carnalis copula sequatur, *c.* tractu *c. per tuas. de cond. appo.* atque hunc opinor esse huius cõ[illegible] consonum intellectũ: tametsi ingenue fa[illegible] & [illegible] sententiam probabiliorem esse.

¶ Nono

¶ Nono hinc infertur, nihil referre, an copula subsequa-
17 tur, quando † matrimonium fuit contractum, adiecta ex vtriusque consensu conditione contra substantiam actus. ille contractus nullus est, nec valet in vim sponsaliorum: igitur coitus efficere nequit matrimonij præsumptionem, *secundum communem, in d.cap.fin.* quam probat Adrian. *in 4. de matrimon.q.5.* licet à conditione censeatur recessum, quando actus valuit, vt conditionalis, si sequatur copula, text. *in cap. de illis. cap. per tuas. cap. super eo. de condit. appos.* quæ quidem copula duo operatur simul, ac consequenter.

18 Primum, vt † hic conditionalis contractus sit purus ad sponsalia, ac demum ex hoc sequitur secundũ, scilicet, spõsalia ista hoc pacto ficta, matrimonium effici, gl. Abb. Præpos. & alij, *in d.c. de illis.* Adr. eleganter *in 4. de matrimon.q.8.* & Ant. Rub. *consil.60.* ex quo infertur intellectus ad text. *in c.1. de cond. appos.* vbi contracto matrimonio sub conditione etiã honesta, & possibili, si velit quis dimittere eam, cum qua contraxit, non poterit. est enim intelligendus ille text. quando coitus intercessit ante conditionis defectũ, ex quo à conditione recessum est per ipsam copulam, & matrimonium valet exposa conditione, probatur ex text. *ibi, eam rel. nquere voluerit.* Præmittunt enim illa verba cohabitationẽ, & carnalem copulam, *argum. c. ad dissoluendum. de despons. impub.* Carnalis autem coitus hunc effectũ operatur, quando ante defectam conditionem contingit: quia si post defectũ cõditionis sequatur copula, nihil conducit ad coniugij præsumptionem: cum iam præmissum matrimonium omnino defecerit. Obstat tamen text. *in cap. per tuas. de cond. appos.* vbi matrimoniũ inducatur propter copulãremissa conditione, & tamen ibi post defectum conditionis probatur copulam intercessisse. Sed respondeo illo casu ex confessione viri esse satis probatum ius fœminæ agentis pro matrimonio: asseruit enim vir propria confessione: indistinctè illã fœminam cognouisse carnaliter: igitur iam constat in illis sponsalibus contigisse copulam, quæ præsumitur ante conditionis defectum. Sed ad euertendam hanc probationem, quæ fauet mulieri, & matrimonio, est necessaria probatio ex aduerso concludens, scilicet, ipsum virum post conditionis defectum sponsam cognouisse, & non antea: hoc autẽ ibi probatum non fuit; nam etsi probatum fuerit post defectum conditionis, virum sponsam cognouisse: potuit tamẽ contingere, eam à sponso cognitam fuisse ante defectum conditionis: ex eo enim, quod pòst cognouerit, non sequitur necessariò eam antea non cognouisse. Sic ergo cũ probatio fœminæ esset concludens, ex aduerso verò minimè conuinceret, matrimonium ibi iudicatur propter copulã, omisso defectu conditionis. ita Host. Abb. Præpos. & alij, *in d.c. per tuas.* hoc dubium explicant, quamuis gl. ibi non rectè id intellexerit. Ex quo infertur, fauore matrimonij dubiam
19 † confessionẽ esse intelligendam, contra ipsum confitentẽ. quod *in d.c. per tuas.* Cardin. & Præpos. notant. licet alias dubia confessio in fauorem confitentis nõ contumacis sit accipienda, Anton. & Prepos. *in c. ex literis in 1. de spon.* Dec. *in cap. in præsentia. num.24. de probat.* idem Dec. *in l. in contrahenda. ff. de reg. iur.* explicat optimè in criminib. Fel. *in cap. cum dilecti. de accusat. colum.4.* & Anchar. *cons.179.*

Quia tamen ad matrimonij contractum sæpissimè con-
20 ducit plurimum probatio copulæ, † est sciendum in hac re, viro asserenti se cognouisse aliquam fœminam, credendũ esse, vbi de matrimonio cum ea contracto agitur, *cap. continebatur. de despons. impub. c. si quis acceperit. 33. q.1.* imo & mulieri iuranti, se à viro cognitã, fauore matrimonij creditur, Host. Ant. Abb. Præpos. & alij, *in c. duo pueri. de despons. at. impuber.* & Henr. *in d.c. continebatur.* quamuis Præpos. *in d. cap. per tuas.* in hoc vltimo contrarium teneat. Prima tamen opinio, quę vtroq; casu communis est, procedit præmissa cohabitatione maris & fœminæ, ex qua coniectura non leuis capitur, vere præcessisse copulam. vtcunque tamẽ sit, probari potest contrarium per obstetricum aspectum, aliamve probationem, ex qua constare possit coitum nondum præcessisse gloss. *in d.c. continebatur.* quam Doct. ita approbant. alia *in c. proposuisti. de probat.* vbi Fel. & Dec. 2. *colum.* quibus similis est, *in cap. 2. vers. affectata. de temp. ord n.in 6.* & est *communis opinio*, secundum Alex. *in l. qui bona. §. qui damni. ff. de dam. infect. colum. penul.* & Ias. *in l. si quando. C. vnde vi. col.4.* notat Hippol. *in rub. C. de probat. num. 137.* Scribit tamen Augustin. *lib. 1. de ciuit. Dei. c. 18.* obstetricem à carquandam explorantem virginis integritatẽ [illegible] corripuisse. probatur etiam [illegible]

& Doct. not. *in c. præterea. de testib. & in c. literis. de præsumpt.* & Soc. inn. *cons. 32. vol. 2. col. 2.*

¶ Decimo hæc ipsa conclusio, quam ex prima parte *c. fin.* notauimus, ad alia exempla præter ibi à Rom. Pontifice expressa, adducenda est. Nam † & hæc conditio, *Contrahe tecum, si veneris ad exequias meas, vel si capitolium non ascenderis*, est contra substantiam actus, cum euentus harum conditionum non permittat obligationem nasci, vt aduerit Adrian. *in 4. de matrimon. quæst.5.* nec copula subsequuta matrimonij præsumptionem operatur, secundum eum.

¶ Vndecimo ex eodem *cap. fin. part. 1.* sic intellecto, solet notari cautela quædam, qua is, qui † animo non omnino 22
libero contrahere cogitur matrimonium, id contrahat verbis, non tamen vere, sed fictè, si adiiciat conditionem contra substantiam matrimonij, & alterius consensum saltem tacitum ad id exigat: ille enim contractus ex his nullus est. & ita *communiter* notant Doct. *in d.cap. fin.* quos refert Gerard. *singul. 21.* & Hippol. *sing. 286.* caueat tamen lector, ne hisce Doct. cautelis nimis addictus sit: harum vsus non est ita passim probandus, sed tunc cũ iniuria quis opprimitur.

¶ Duodecimo, quo ista assertio, quam hactenus tractaui-
mus, rectius percipiatur, operæ precium erit perpendere, 23
quanam † ratione in cæteris cõtractibus conditione adiecta contra substantiam actus tollatur, atque ea reiecta, actus censeatur validus. *l. cum precario. ff. de precar.* & not. *in c. fin de precar.* at in matrimonium ipsum actum corrumpat? Sunt enim, qui l. illam *cum precario.* intelligant, quando † modus 24
adiicitur contra actus substantiam: nostram verò decisionem, quando conditio, itaque secundum eos modus reiiciendus est, non tamen conditio, sed ipsa actum vitiat: ita Imol. *in l. vbi ita donatur. ff. de donat. caus. mort.* Ias. *in authent: ingressi. C. de sacrosanct. eccles. num.36.* quorum responsio, quatenus tangit *cap. fin. de condit. appos.* & id intelligit non procedere in modo, superius à nobis exposa fuit: dum verò *l. cum precario.* dicitat non habere locum in conditione, sed in modo nequaquam placet: imò nèc in modo l. illa procedit: modus enim contra substantiam actus, ipsum actum vitiat, *l. per seruum. ff. de vsu. & habit.* quamborem, ni fallor, ita dicendum est, conditionem contra substantiam actus tunc ipsum actum irritum facere, quando resistit initio actus: quia repugnat conditio illi qualitati, sine qua actus initium capere non potest: vt est consensus ad matrimonium requisitus, sine quo actus initium capere non potest: ideo conditio repugnans huic qualitati, vitiat actum. *l. obligationum substantia. ff. de act. & oblig. l. diuus. §. ceterum. ff. de milit. testam.* ex quo dicebat Corn. *consil. 75. in 2. volum. colum. 4.* quod si quis dicat, *Instituo hæredem Titium animo non instituendi:* est nulla institutio; quia id, quod adiicitur institutioni, contrarium est ipsius institutionis initio. Sic ergo ad coniugalis contractus initium
25 consensus exigitur liber ab illis conditionibus: igitur si conditio aliqua interueniat, actus non tenet. Sed *in l. cum precario. & in l. vbi ita donatur. atque in cap. fin. de precar.* non adiicitur conditio, nec pactum, quod initio contractus repugnet: consensus enim ad gerendum actum illum, non tollitur ex illius conditionis adiectione: sed id, quod adiicitur, est contra quandam illius actus qualitatem, quæ ita inhæret actui, vt contraria qualitas eidem actui, & eius nomini, propriisque eius effectibus aduersetur. tunc etenim, reiecta illa cõditione, actus valet, qui nullo impedimento subsistente, initium assumpsit. vnde minimè conuenit, vt sic gestus ex adiectione illi in competenti soluatur. Nam & testamentũ si fiat cum promissione, & clausulæ derogatoria sequentis voluntatis, abhibita iuris solennitate, illa promissione sublata, qua testator pollicetur, se illud testamentum non reuocaturum, valet testamentum: quia illa adiectio non est contraria initio actus, qui ex voluntate adhibita iuris solennitate perficitur, licet repugnet actui & eius nomini, propriisque eiusdem actus qualitatibus, ex quibus hoc proprium est, vt mutari rescindique liberè valeat à testatore, *l. si quis in principio testamenti. ff. de legat. 3.* quæ quidem facilius intelligerentur ex traditis à Carolo Molin. *de contract. q. 59. numer. 353.*

Ex his dubiũ illud celebre explicandũ est, num † religiõ- 25
nis professio irrita fit eo, quod fiat sub conditione si possit habere propriũ is, qui profitetur, vel si permittatur ei coniugalis vsus, aliudve, quod voto continentię, paupertatis, aut obedientię contrariũ sit. an verò sit hęc cõditio reiicięda, [illegible] valeat. & Bernard. *in c. fin. de cond. appos.* per text. *ibi*, quem

quem ad matrimonium spirituale, & sic professionem inducit, asserit actum ex hoc irritum esse. idem repetit *in c. de statu. monach.* & Accurs. *in l. per seruum. §. 1. ff. de vsu & habit.* Cassat. Cardin. & Abb. *in d. c. fin.* Aret. *in l. 1. §. sed si mihi. ff. de verb. oblig. 2. & 3. col.* Dec. *in auth. ingressi. num. 22. C. de sacrosanct. eccles.* Adrian. *in 4. q. 6. de matrim.* per text. à sensu contrario inductũ, *in cap. dudum. de conuers. coniug.* quam opinionem asserit esse *communiter* receptam, Barb. *cons. 3. in 1. vol. colum. pen.* Alciat. *in d. §. sed si mihi. num. 19.* & And. ab Exea, *in rub. ff. de pact. n. 510.* etiamsi per modi adiectionem is, qui profitetur, proprium sibi retineat, vt notat Anton. Rub. *in l. non solum. §. morte. ff. de noui oper. nunc. col. 90.* nisi is modus ex interuallo adiiciatur. quod notat Ias. *in d. auth. ingressi. colum. 6.* & idem Andr. ab Exea, idem & nos notauimus paulò ante in hoc eodem §. 5. intel. Rursus hac conditione adiecta, validam esse professionem, tenet glos. *in d. authent. ingressi. & in cap. solet. 32. quæst. 2.* Hostiens. Ioan. Andr. & Anton. *in d. c. fin.* quam *opinionem communẽ* esse, testantur Imol. & Felin. *in c. cum M. de constit. num. 75.* Ias. eam sequutus, & Dec. *num. 21. in d. authen. ingressi.* verum in dubio conditio ista, vt quis possit aliqua bona sibi retinere, non nocet professioni: quia intelligitur ex licentia seu permissione prælati, & ea durante, non alias. glos. & Abb. *in c. fin. vers. vt in domo. qui cler. vel vouen.* notat Andr. ab Exea, *in d. rubr. de pact. num. 509.* Quibus omnibus adductis notandum est, ad substantiã

26 † religionis perfectæ pertinere tria vota, continentiæ, paupertatis, & obedientiæ, vt docet eleganter Thom. 2. 2. *q. 286. art. 3. & 5.* non tamen ita præcisè sunt hęc tria vota de substantia, quin quandoq; limitata religioni etiam adhęreant. esse etenim hęc tria vota de substantia perfectæ religionis constat: posse autem contingere limitata, patet, vt votum paupertatis intelligatur in particulari, non in communi.

27 Item, votum † continentię quandoque intelligatur in castitate coniugali, vt in militibus S. Iacobi, qui profitentur castitatem coniugalem; & nihilominus religiosi sunt, & tria vota substantialia profitentur: nam & obedientiam, & paupertatem promittunt, quamuis non exactam, neque præcisam. quod eleganter ostendit Fortunius Garsias in consilio præstito pro militia S. Iacobi, *2. part. vers. præterea.* vnde in aliquot religiosis erit contra votũ continentię ipsum coniugium, non tamen erit contra substantiam religionis. Qua tamen in re contrarium probat ex D. Thoma, & aliis, Dominic. Sot. *lib. 8. de iust. & iur. quæst. 5. art. 3.* existimans, coniugiũ & rem vxoriam omnino pugnare cũ religione: & deducit ex hoc, milites hos S. Iacobi non esse simpliciter religiosos: & idem de similibus. Sic non erit contra substantiã religionis, fouere paupertatem limitatam; licet possit esse contra substantiã voti attenta qualitate religionis, quã profitetur.

28 Ex quibus ego infero ad dubij solutionem, ingressum † religionis validum esse neque irritũ fieri, imo ex religionis professione profitentẽ teneri ad ea, quæ ei vt monacho incumbunt, & sic ad præcisam paupertatem: compellitur enim ea agere ac seruare, quæ cæteri monachi seruare tenentur; non tamen ex vi voti tenebitur ad præcisam paupertatem. Sic etiam patet, professionem factam hac conditione, vt profitenti licitũ sit bona libere acquirere, & propria sibi retinere, etiam prælato inuito, irritam esse: hoc enim est contra religionis substantiam; cum paupertatem minime profiteatur. & hoc casu procedit gl. *in d. c. fin.* Sed si profiteatur sub hac conditione, vt sibi liceat retinere quandam domum, vti propriam, cum bonis iã acquisitis, valere professionem religionis, reiecta conditione, *c. fin. qui cleri. vel vouen.* atque ita intelligenda est gl. *in d. aut. ingressi.* licet votum paupertatis non teneat, si dicta conditio eius substantię repugnet, attenta peculiari illius religionis qualitate.

Hinc deducitur intellectus ad text. *in c. d iaconi. 28. distinctio.*

29 dũ probat, sacros † ordines collatos alicui protestanti, adiicienti conditionẽ matrimonij valere, reiecta conditione, & tamen si matrimonium ab eo fuerit contractum, in ministerio debere manere, sic ordinatum & sic in sacris ordinibus, non in matrimonio, vt Abbas, *in c. cum M. de constit. col. 7.* Sed si is absque conditione fuerit sacro ordine insignitus, ac demum matrimoniũ contraxerit, deponitur ab ordine. ita text. *ibi.* dicta enim cõditio non est cõtra substantiam ordinis sacri; quia iure diuino sacro ordine præditus non tenetur abstinere à coniugio; quãuis bene ex constitutione Ecclesiæ, & iure canonico. quod inferius ostendã, vbi tractabo de impedimẽto sacri ordinis: ideo cõditio reiicitur, quia est contra naturam actus sic iure Pontificio

Hinc etiam Ecclesiæ † consecratio, dotisque constitutio 30
valet, sublata conditione, quæ Episcopum ab eius cura excluderet, *c. 2. 10. q. 1.* vbi glos. hoc notat, Abb. *in c. requisisti. de testam. col. pen.* Bart. *in l. quoties. §. fin. ff. de admin. tut.* Fel. *in cap. cum venerabilis. de except. num. 33.* post Innocent. *in c. in Lateranensi. de præben.* & Abb. *in cap. nobis. de iure patron.* imo ista conditio reiicienda est, etiamsi in pœnam, dictam dotem Ecclesiæ testator voluerit in alios pios vsus conuertendam esse, casu quo Episcopus velit curam illius Ecclesiæ Episcopo competentem subire. Ita Rota antiqua 868. Felin. *in d. nu. 33.* & Rochus Curt. *in tract. de iure patron. in verb. pro eo quod. quæst. 12.* prędicta enim conditio non repugnat substantiæ actus, quamuis refragetur his, quæ iure circa illius conditiones statuta sunt, quod ita intelligunt Abbas ac cæteri, *in d. c. fin. de condit. appo.*

§. SECVNDVS.

De conditionibus Matrimonialibus.

SVMMARIA.

1 *Conditio impossibilis aut turpis, fauore matrimonij à contractu coniugali excluditur.*
2 *Conditio impossibilis de præterito, tollitur a matrimonio: Turpis vero in præteritum concepta toleratur.*
3 *Conditio impossibilis ex aliquo accidenti, possibilis tamẽ ex sua natura, non excluditur à matrimonij contractu.*
4 *Matrimonium differt ab vltimis voluntatibus, quoad reiectionem conditionum impossibilium.*
5 *Conditio in præteritum, vel in præsens concepta, quæ nec contingit, nec potuit contigisse, tollitur ab vltimis voluntatibus. Illa vero, quæ potuit contigisse, & tamen non contingit, falsa est, & actum vitiat: & ibidem, quid sit, si in futura concepta sit.*
6 *Conditio impossibilis aut turpis, nullum præ se ferunt matrimonij contractum, deficiente consensu.*
7 *Defectus consensus qualiter possit colligi, adiectis his conditionibus.*
8 *Impossibilitas vitiat testamentum, si testator credebat, conditionem esse possibilem.*
9 *Conditio turpis, quam tamen adijciens, honestam esse credit, contractum matrimonij vitiat.*
10 *Conditio impossibilis, etiam de iure, manente contractu matrimonij prorsus ex eo tollitur.*
11 *In multis equitare, in Hispania prohibitum.*
12 *Intellectus ad clemen. vnicam de consanguin.*
13 *Cur matrimonium sub impossibili conditione contractum valet, cum videatur consensu carere: & perpensa longe lateq; ratio dedicendi ad text. in c. fin. de condi. appo. in vlt. part.*
14 *Conditio omnino exitura, an ipsum matrimonij contractum vitiet.*
15 *Actio non oritur ex contractu, habente conditionem incertam. certam tamen quoad euentum, donec conditio eueniat, licet statim obligatio oriatur.*
16 *Conditio, si te virginem inuenero, tollitur à matrimonii contractu.*
17 *Conditione matrimonii adiecta, si permiserit fœmina se carnaliter ab eodem viro cognosci. secuta copula matrimonium perficitur.*

TVrpis verò † conditio à coniugij contractu excludi- 1
tur, ipsumque matrimonium manet firmum, vt si quis dicat: *Contraho tecum matrimonium, si patrem occideris.* text. *in cap. fin. part. vlt. de condi. appo. cap. 1. eod. tit.* iuxta communem eius intellectum, quod quidem dubium videtur, cum consensus ad matrimonium requiratur: hic autem consensus non est purus, nec absolutus, sed relatus in euentum conditionis: ergo priusquam conditio, quantumcunque turpis, eueniat, qui sic contraxit, non censetur consensisse. Verum his responderi potest, Ecclesiam iustissime à contractu coniugali turpem conditionem reiicere, ac reddere ipsum contractum purum, vt constat: ille ergo, qui contrahit matrimonium, sciens illam turpem conditionem ab Ecclesia tolli, & manere contractum purum videtur contrahere purum matrimonium, & consensum purum ad matrimonium præstitisse. quod notant Innocent. Ioan. Andr. Præpos. & alij, *in cap. 1. de condit. appos.* dum illũ text. ita exponunt, *in verb. teneatur.* perinde ac si conditio non esset adiecta: quæ quidem turpis conditio reiicitur à canone fauore matrimonij: sicut à lege fauore vltimę voluntatis etiam excluditur, *l. reprehendenda. C. de institutionib. & substitutionib.* vbi Ias. & Dec. *l. conditiones. ff. de condit. instit.* quę quidem ratio etiam locum habet in conditione impossibili: siquidem etiam illa fauore matrimonij reiicitur, & manet actus purus text. *in d. cap. fin.* sicuti & fauore vltimę voluntatis eadem ab actu tollitur, *l. 1.* & ibi Bartol. *ff. de condit. instit. l. obtinuit. ff. de condit. & demonstrat. §. impossibilis. Inst. t. de hæred. instit.* sic Imol. *in d. l. 1.* non semel hanc rationem ad matrimonij cõtractum deducit. Ius etenim ipsa hęc verba interpretatur, iu[illegible] simplicem, ac si conditio adiecta non esset, & [illegible]m fauorem matrimonij induxit, cum dubium

esset, serio an iocosè hæ conditiones à contrahentibus expressæ fuerint : quod Ioan. à Medina explicare conatur *in tract. de contract. q. 23.* dicens, scientiam huius interpretationis in contrahentibus exigi, vt ipse contractus purè & simpliciter valeat, distat tamen hac in re conditio turpis, à conditione impossibili : turpis enim † conditio, si de præterito vel præsenti sit, nõ tollitur ab actu: sed vel statim tenet matrimonium, vel non tenet ex conditionis euentu, vel defectu: nam & in hoc casu nemo ad delinquendum inuitatur, nec ipse actus suspensus est. Vnde si quis ita contrahat matrimonium, *si Titium occidisti*: matrimonium tenet, si alter Titium occiderat : si vero non occidisset, matrimonium ibi nullum contrahitur. Sed conditio impossibilis, etiamsi sit de præterito, vel de præsenti, semper reiicienda est, & cõtractus ipse manet purus. vt si quis dicat fœminę contraho tecũ, si heri non fuit ortus sol. quod notat Palud. 4. *distinct. 29. quæst. 2. art. 5.* ex quo colligo primum intellectum ad tex. *in d. cap. sin. part. vlt.*

3 Secundo, hęc vltima *illius c.* pars est intelligenda † de conditionibus à *natura impossibilibus*. Secus erit dicendum in conditionibus possibilibus à natura, ex accidenti tamen, vel ex lapsu alicuius in præteritum, quod redire non potest, impossibilibus. Sic enim contractum Matrimoniũ vel valet, vel irritum est, ex euentu conditionis. Adrian. *in 4. de matrim. q. 6.* Palud. *in d. art. 5. concluſ. 4.* & Steph. Caiet. *in Sacrament. q. 49. de matrim. concluſ. 4.* quemadmodum si quis contrahat cum fœmina, sub hac cõditione; *si es virgo, si pater tuus viuit*: quamuis enim præmissa corruptione sit impossibilis virginitatis cõditio, sic etiam morte patris præcedente, est impossibilis vitæ conditio : tamen quia contingit ex accidenti vel ex transcursu præteriti, quod redire non potest, & de se propria sui ipsius natura virginitas in fœmina, & vita in patre eius erant possibilia, non reiiciuntur hæ cõditiones, sed vel statim valet, vel statim matrimonium est nullũ : quod etiã notat Aret. *consil. 82. colum. pen.* & Sylues. *in verb. matrimonium. 3. quæst. 8.* in quo quibusdam videri potest matrimonium † ab vltima voluntate differre: quia in vltimis voluntatibus cõditiones ex accidenti impossibiles reiiciuntur, & valet actus, *l. ab omnibus. §. in testamento. ff. de legat. 1. l. si Mœuia. ff. de hæred. instit.* sed tamen illę leges loquuntur in conditionibus etiam à natura impossibilibus, nõ ex accidenti, nec ex facto præterito: quia quamuis possibile sit aliquem habuisse filiã; tamen impossibile est, & fuit, eam viuere, si eam nõ habuit. quo fit, vt leges illę etiam ad matrimonium deduci possint. Hinc fieri constat, vt si quis matrimoniũ contraheret cum fœmina, sub conditione, *si eius filia viuit*, nunquam tamen habuit filiam, impossibilis sit dicta cõditio in specie, licet possibile esset, illam filiam habere, & eam viuere. Sed quia eam non habuit, impossibile videtur eam viuere. Verum hac in 5 re exactiori diligentia est notandum, conditionem † in præteritum, vel in præsens conceptam, quæ nec contigit, nec potuit contigisse, tollendam esse ab vltimis voluntatibus. illã verò, quæ potuit contigisse, & tamẽ nõ contigit, falsam censeri, & actum vitiare. text. *in l. cum in secundo. §. 1. ff. de iniust. rupt.* facit *l. demonstratio. §. 1. ff. de condit. & demonstrat.* quod si in futurum concipiatur conditio, quæ potuit contigisse, & tamen modo contingere non poterit, vt, *si Titius viuet*, quia iam tempore adiectæ conditionis mortem obierat, talis cõditio reiicitur, vt impossibilis, *l. mulcta. §. 1. ff. de condit. & demonstrat.* secundum communem interpretationem. Bartol. *in l. 1. colum. 2. ff. de condit. instit. & in l. circa. ff. de hæred. instit.* Alber. Angel. Bald. & Imol. *in l. si Mœuia. eod. tit.* ex quibus Palud. opinio erit intelligenda, quando illa conditio in præsens vel præteritum concepta, licet non contigerit, potuit tamen contigisse. secus verò erit dicendum, quando vel hæc ipsa conditio, quę potuit accidere, licet minimè euenerit, fuerit in futurum concepta, vel conditio in præteritum vel præsens concepta, nec potuit contigisse, nec contigit. his enim casibus actus valet, etiam coniugalis, reiecta conditione, nisi possibilis videretur ipsi contrahenti adiecta conditio, quod alibi tractabo. atque hęc procedunt, perpensa Bartol. & aliorum opinione; qua omissa, Petrus Stella Aurelianens. *in l. qui Romæ. §. Augerius. ff. de verbor. obligat.* defendere conatur conditionẽ conceptam in præteritum, vel in præsens, siue potuit, siue nunquam potuit esse vera, vltimam voluntatem irritam facere, si deficiat: & intelligit *d. l. si Mœuia.* in cõditione concepta in futurum, ex litera Pandectarum [illegible] in futurum concipit illam conditionem, quam [illegible] dit[illegible]

referre libuit, quod ex ea Palud. sententia indistinctè procedet in conditione in præteritum vel in præsens concepta, respectu huius intellectus, tamen erit falsa eiusdem Palud. opinio, quam præcedenti intellectu retuli, qua ratione à communi opinione non est discedendum, ex qua præcedens intellectus optimè confirmatur, quoad decisionem Palud. ibi traditam in fine.

Tertio ex his infertur matrimonium † contractum sub 6 cõditione turpi, vel impossibili nullũ esse, si consensus coniugalis deficit in contrahente: vnde cum in foro inferiori animę ei credendũ sit, non iudicabitur matrimoniũ authore Adr. *in 4. q. 7. de matr. m.* & Palud. *in 4. sent. dist. 29. q. 2. art. 5. concl. 5.* idem probat Ioan. de Medina. *de contract. q. 23.*

Quarto eadem conclusio ita intelligenda est, vt etiam in foro iudiciali quandoque † coniugium contractum sub 7 conditione turpi, vel impossibili, nullum iudicetur, quod contingit, quando constat, consensum coniugalem defecisse, quia expresse aliqui sic contraxerunt, vt nullo pacto vellent consentire, nisi eueniente conditione. Ita Adrian. *in 4. de matrim. q. 6.* Steph. Caiet. *in Sacrament. Neapol. q. 49. de matrim. concl. 8.* Idem scribit Adria. *quæst. 7.* quando ex aliis coniecturis potest iudex præsumere consensum defecisse: atque id potest potissimè colligi, si contrahens credebat conditionem esse natura possibilem.

Si enim esset in controuersia disputatio; an posset stellarum pars è cœlo in terram cadere, & cõtrahens hac conditione contraheret, *si possibile est stellam aliquam liquescere, & in terram cadere, vel si stella aliqua hoc anno ceciderit in terram*: certe, etiam in foro iudiciali non esset hic contractus iudicandus coniugalis propter manifestum dissensum, quod probatur. nam & in testamentis, vbi conditio impossibilis reiicienda est, actusque vt purè conceptus valet, corruit actus si testator † credebat, conditionem esse possibilem, text. *in* 8 *l. seruo manumisso. ff. de condit. indeb.* quam præter alios explicat optime Aret. *in l. impossibilis. ff. de verb. obligat. fin. c.*, dicit sing. Soc. *in l. mulcta. §. 1. ff. de cond. & demonst.*

Quinto ex eodem intellectu subinfertur, matrimonium 9 contractum sub turpi conditione, quæ tamen credebatur honesta, non tenere, nec posse dici purum contractum, vt idem Adrian. asserit. *q. 7. de matrim.* vt si quis matrimonium contrahat sub hac conditione. *si coniugale debitum mihi non negaueris, in quocunque debito existas*, an licita sit inter nos carnalis copula. Existimant enim quidam, licitè posse tunc vxorem debitum reddere viro: ex aduerso alij contrarium opinantur, quod alibi tractabimus: credit tamen contrahens, licere omnino id, quod in conditionem deducit, nec existimat, turpem esse conditionem: igitur non intendit purè in Matrimonium consentire.

Sexto eadem vltima *c. fin.* conclusio procedit, etiamsi cõ- 10 ditio † sit impossibilis de iure, licet natura possibilis. Si quis enim contrahat matrimonium sub conditione, *si inter consanguineos intra quartum gradum poterit coniugium contrahi*, vel, *si filius sine causa possit a patre exhæredari*, matrimonium tenet, reiecta conditione hac impossibili de iure, sicuti & testamentum, *l. 1.* iuxta *communem intellectum, ff. de condit. instit. §. impossibilis. Instit. de hæred. instit. l. continuus. §. cum quis. ff. de verb. oblig.* refertur enim hæc conditio in dubio ad ius præsens: quo iure id possibile est quod etiam Adria. probat *in 4. q. 11. de matrim.* dicens conditionem, quæ ad ius futurum dirigitur, permissam esse, nec actum purum esse: vt si quis ita contrahat matrimonium, si aliquando licebit coniugium contrahi inter attinentes sibi quarto gradu, vel si hoc anno licitum erit equitare † in 11 mulis: cum id modo, lege lata à Carolo Cæsare, ac Hispaniarum Rege inuictissimo prohibitum sit; quod notandũ est: nam Syluester *in verb. matrimonium. 3. q. 9.* indistincte negat matrimonium contractũ sub conditione, iure tantum impossibili, validum esse, reiecta conditione, imò eam minimè reiiciendam fore existimat.

Subinfertur ex hoc intellectu ad text. *in clem. vnica. de consang.* vbi † ipso facto excommunicantur, qui in gradu pro- 12 hibito matrimoniũ contrahunt, vt locũ habeat, etiã si contrahẽtes sub hac cõditione cõtraxissent, si inter cõsanguineos in quarto gradu licet matrimoniũ cõtrahi. Nã cũ ista cõditio reiiciatur, remanet purus matrimonij contractus; igitur pœna illa locũ habet, nisi consensus coniugalis omnino defecisset, quod in animæ interiori iudicio notandũ est, secundũ Adrian. *in 4. de matrim. q. 11.* Mirũ † tamẽ est, cur 13 [illegible] onium contractum sub impossibili conditione vã-

leat

leat: cum constet absque consensu matrimonium contrahi non posse, is vero, qui sub impossibili conditione contrahit, non censetur consentire, imò nec cõsentit, teste Iurisconsul. *in l. non solum. ff. de actio. & oblig.* conditio enim impossibilis potius tendit, iuxta communem vsum loquẽdi in dissensum, quam in consensum, eiusque adiectio potius videtur iocose facta ad irrisionem, quã serio ad obligationem. quo fit, vt Durand. *in 3. sentent. dist. 79. q. 4.* hanc difficultatem soluẽdam relinquat peritioribus. Verum Palud. *in 4. dist. 29. q. 2. art. 5. conclus. 5.* dicebat deficiente consensu non esse hoc matrimonium in foro interiori: teneri tamen contrahentem sub hac conditione ad matrimonium nouiter contrahendum, propter præceptum Ecclesiæ, quod *in d. c. fin.* exponitur. Sed hoc vltimum non placet Adria. *q. 7. de matrim.* quia text. *in d. c. fin.* nullum nobis exhibet præceptum de contrahendo matrimonio: sed esse iam contractum iudicat & decernit. Nec me latet, à viris doctissimis *illius cap. finali.* concludi sonem de conditione impossibili sic intellectam fuisse, vt loquatur in cõditione impossibili, adiecta tamẽ contractui, vt adimplenda: quia natura possibilis, erat pensata contrahentium qualitate impossibilis, vt si quis cõntraheret cum fœmina matrimonium, si ei daret cẽtum millia aureorum, & fœmina esset pauper, & manifestè impotens ad illa dandum: vel sub hac cõditione, *si daret ei regnum*: hæ etenim conditiones, quæ vt obseruandæ adijciuntur, repelli debent à Matrimonio: cum enim cõtrahens, qui hanc cõditionem apposuit: sciat eam alteri impossibilem esse, pure contraxisse videtur. Si vero conditio apponitur, non adimplenda, sed manifeste: vt non sequatur: quia est impossibilis a natura, irrisorius est hic cõtractus iudicandus. Nec credendum est, serio velle aliquem matrimonium contrahere, si dicat, *contrabo tecum matrimonium, si digito cœlum retigeris.* Cæterum hæc consideratio hac in re diligentissima est, quippe quæ interiorem sensum *illius cap. fin.* exactè perpendat: non tamen omnino est immunis ab obiectionibus, quas disputationis causa proponam. consensus equidem ita in primo casu deficere videtur, sicuti in secundo: si quis enim cõtrahat hac conditione, si alter, qui omnino pauper est, centum millia aureorum dederit, ita videtur ab actu dissentire, sicuti si contraheret, si digito alter cœlum tetigerit. probat *l. cum hæres. §. 1. ff. de testam. liber.* Præterea illa decretalis, quæ hanc assertionem probat, condita fuit à Gregorio Nono, cuius canones sapiunt euidenter phrasim Iurisconsultorum, apud quos conditio illa primi casus difficilis appellatur, non impossibilis. *l. continuus. §. cum illud. l. ff. de verb. oblig.* & ibi Aret. Nam & Theophyl. *in fin. institut. de legat.* impossibili conditioni hoc exemplum accommodat: si in cælum ascenderis. Item ius Canonicum in hac decisione voluit fauere matrimonio, sicut ius ciuile vltimæ voluntati, à qua excludit conditiones impossibiles, licet in eis exigat liberrimum cõsensum: vult denique has impossibiles conditiones pro non scriptis haberi: & tamen in vltimis voluntatibus conditio illa primi casus, quæ difficilis, non impossibilis iudicatur, non repellitur, sed actum ipsum irritum facit. *d. l. cum hæres. §. 1. gloss. in §. impossibilis. institut. de hæred. instituen.* Bart. & Imol. *in l. 1. in fin. ff. de condi. institu.* Imò & si prædicta interpretatio admittẽda est, text. *in c. si. par. vlt.* est intelligendus de conditione, quæ impropriè dicitur impossibilis, propriè autem difficilis: atque excluderetur à littera illius text. conditio propriè impossibilis, quæ naturaliter nequit contingere: & tamẽ ille tex. de impossibili loquitur. Nec esset fauor matrimonij similis fauori vltimarum voluntatum, imò contrarius, vt ex præmissis constat ille vero text. has cõditiones impossibilies pro nõ scriptis habẽdas fore, manifestè statuit fauore matrimonij. Vnde *illius c.* sensus mirè recõditus est, nisi quod antea diximus modo repetamus, sc. ius Canonicũ præsumere ex intentione contrahentium, & fauore matrimonij illas conditiones nõ esse adiectas ad consensum suspendendũ, sed pure contractum fuisse coniugium. Sicuti ipse Adria. fatetur. *d. q. 7.*

14 Est & aliud in hoc tractatu dubium. vtrũ† matrimonium contractum sub cõditione omnino extitura valeat explosa conditione: an debeat eius euẽtus expectari: *vt contrabo tecum, si eras sol orietur.* in quo gl. *in d. c. per tuas. de cond. appos.* tenet expectandum fore conditionis euentum, & eam sequuntur Ioan. Andr. & Anto. *ibi.* E contrario esse matrimonium purum reiecta conditione, asserunt ibi Host. Cardin. Abb. & Præpos. Thom. *in 4. distinct. 29. quæst. 3.* & ibi Palud. *q. 2. art. 5. conclus. 3.* & Sylvest. *in verb. matrimonium. 3. quæstion. 2.* cond[illegible] enim omnino extitura non suspendit actum: imo actus ille pure conceptus censetur. *lib. hæres meus. ff. de condi. & demonst. l. si. quod si sub ea. ff. de conditione indeb. l. si pupillus. §. 1. ff. de nouat.* igitur coniugalis hic contractus purus erit, non conditionalis. Siquidẽ quod omnino extiturũ est, non potest non cõtingere, atque ideo præsens esse videtur. Iaso. tamen *in lib. impos sibilus. fin. colum. ff. de verb. oblig.* dicit gloss. procedere quando illa conditio omnino extitura est: habet tamen diem incertam, vt *contrabo tecum. si Titius morietur.* quamuis enim certum sit Titium moriturum: est tamen incertum quando morietur: & ideo donec moriatur Titius, non est matrimonium, ex Bart. *in lib. ita stipulatus. 2. quæst. princ. ff. de verb. obligat.*† vbi dixit ex con- 15
tractu habente conditionem certam, & omnino extitura: incertam verò quo ad tempus non oriri actionẽ ante euentum. idem gloss. *in l. omnib. ff. de reg. iur.* & ibi Dec. Imol. Aretin. & alii *in d. l. ita stipulatus per. d. l. 1. Cod. vt actiones ab hær.* Sed hęc Iaf. opinio non placet: quia Bar. dictum procedit, quo ad actionem, illa enim orta non est: obligationem autem constat statim ortam fuisse. gloss. *in d. l. 1. C. vt actio. ab hærede & in §. post mortem. Institut. de inut. stipu. tex in l. si quis sponderit. C. de contrahend. stipul.* quemadmodum expresse idem notant Pet. & Cyn. *in d. l. 1. Paul. in l. 1. ff. de condition. & demonst.* Ripa *in d. l. ita stipulatus num. 9.* Alcia. *in l. cedere diem. ff. de verb. signif.* late Ioan. Igne. *in l. 1. §. serui. appellatione. ff. ad Syllani. in princ.* & probatur: quia id quod sub hac conditione debetur, nouari potest, *l. si Stichum. §. 1. ff. de nouat.* Sed si nulla esset orta obligatio, non posset nouatio contingere. *lib. 1. ff. de nouat.* igitur obligatio ante diem orta censetur, probatur etiam *in lib. nam & si cum moriar. ff. de condict. in deb.* vbi id, quod sub hac conditione debetur, si soluaturante diem, repeti non potest: ergo obligatio ante diem orta erat. vnde sequitur matrimonium pure contractum dici ante diem; qua ratione Henr. *in c. fin. de condit. appos.* aliter hanc q. dissoluit, dicens hunc contractum non esse iudicandum. Primum, quando verba contrahentium referuntur ad tempus conditionis euenturę, vt si quis contrahat matrimonium. *si & quando eras sol orietur: si & quando sol erit in signo Libræ:* hoc enim casu nõ refellitur ab hoc contractu ista conditio: quia consensum suspendit. idẽ notat Adria. *q. 16. de matrim.* & ita potest primo defendi gloss. opinio, quæ communi sententiæ aduersatur. Secundo defendi potest opinio gl. quando matrimonium fuit contractum sub conditione futuro tempore certissime euentura, non tamen omnino extitura secundum naturam: exemplũ sit, si Antichristus nascetur: hæc enim conditio non est naturaliter omnino extitura, sed est contingens in futurum, quia ita constat ex sacra scriptura: tunc etenim matrimonium non tenet, nec censetur actus ille purus conditione reiecta: ex eo tamen deducuntur sponsalia de futuro ad effectum, vt copula secuta matrimonium efficiatur. ita Adria. *q. 17. de matr.* ex quo patet, Accurs. *in l. si pupillus. §. 1 ff. de nouat. & in l. quod si sub ea ff. de condit. indeb.* non rectè nec diligenter exemplum assignasse conditionem omnino extituram: si Antichristus nascetur: cum omnino extitura conditio dicatur illa, quę necessaria est secundum naturam: illa vero si Antichristus nascetur, non est secundum naturam necessaria, sed in futurum certissime contingens.

Nec omittendum est,† quod adnotauit gloss. *in d. c. per tuas.* 16
dicens matrimonium censeri pure contractum si quis dicat fœminæ; *contrabo tecum matrimonium, si te virginem inuenero:* cũ enim illa conditio ad periculum carnalis copulæ refera, tur, turpis censetur, & ideo reiicienda est: vt gloss. ipsa notauit, quam ibi sequuntur Doct. *Communiter* teste Præpos. ibi, *colu. pen.* qui tamen post Cardi. diuersum opinatur, quando illa conditio ad actum licitum refertur, scilicet *si virgo inueniaris per aspectum matronarum, atque obstetricum.* idem Sylvest. *in verbo, matrimonium, 3. quæst. 8. & Aretin. cons. 82. colum. penult.*

¶ Sed & si quis sub hac conditione matrimonium contraxerit: *si fœmina permiserit* † *ab eo se carnaliter cognosci*, secuta 17
copula erit matrimonium verum: imo si per verba sponsaliorum de futuro contraxerit, dicens contraham tecum, si permiseris te carnaliter à me cognosci, initio copulæ ista sponsalia pure contingunt de futuro, atque consequentur ante perfectam copulam efficiuntur matrimonium. *c. is qui fidem. de sponsal.* quod Vincent, placuit *in c. 1. de sponsa. duo.* quem Adria. *in q. 8. de matri.* sequitur, licet gloss. *in d. c. 1.* hanc conditionẽ veluti turpem crediderit reiiciendam fore: quod falsum est: quia intelligitur in hac conditione copula coniugalis [illegible] autem illicita.

§. TERTIVS.

De lucri spe, seu donationibus in contractu Matrimonij interuenientibus.

SVMMARIA.

1 *Conditio lucri ex causa dotis vel alia honesta in contractu matrimonij adiecta, omnino admittenda est.*
2 *Donatio potest etiam matrimonio constante à viro sene, vel ignobili, vxori fieri causa remunerandæ iuuentutis, vel nobilitatis.*
3 *Donatio ista ab vxore secundas nuptias contrahente, non debet seruari filijs primi matrimonij.*
4 *Intellectus ad l. 16. Tauri.*
5 *Donatio ista tametsi dotis nomen habeat, priuilegia dotis minimè consequitur.*
6 *Lucri spe potest quis adiecta conditione inuitari ad matrimonium contrahendum.*
7 *Lucri spe ita potest quis, adiecto modo, inuitari ad contrahendum matrimonium, vt eo non contracto, lucrum illud amittat.*
8 *Legitima filij grauari per modum non potest.*
9 *Lucro quem priuari an sit pœna.*
10 *Lucrum causa matrimonij alicui, ab alio, quam vxore datum, soluto matrimonio an sit mariti vel vxoris.*

1 SVpereſt † nunc de illa agere conditione, quæ ad lucrum aliquod tendit, an in matrimonij contractu licita ſit; vt ſi quis contrahat cum Mæuia, ſi ei centũ aureos dederit, & tex. *in c. de illis. de condit. appoſ.* probat licitum id eſſe. cui tamen obſtat text. *in l. ſi ita ſtipulatus fuero te ſiſti. §. ſi tibi nupſero. 2. de verborũ oblig.* vbi id nõ licere Iuriſconſultus palam aſſerit: quia cẽſetur promiſſio facta cauſa libidinis. Sed reſpondeo hanc conditionem licitam eſſe ex cauſa dotis, vt ſi vir promittat fœminæ contrahere matrimonium cum ea, ſi ei cẽtum dederit: intelligitur enim in dotem, & id licitum eſt. Nec ibi præſumi poteſt cauſa libidinis adiectam fuiſſe dictam promiſſionem, iuxta *Communem* interpretationem text. *in d. cap. de illis.* atque in dubio honeſta cauſa præſumitur, niſi cauſa cognita turpis promittendi cauſa conſtiterit. quod *in d. §. ſi tibi nupſero.* probatur, notant Angel. Fulgo. & Iaſon. *in l. 1. C. de inſtitut. & ſubſtit.* ex quibus conſtat præſumi cauſam libidinis ſi vir dare vxori promittat, non tamen ſi ipſa fœmina viro, dare aliquid polliceatur.

Poteſt, & ſecũdo, iſta dandi conditio admitti præter cauſam dotis, quando † datur vxori iuueni, vel generoſæ, atq; nobili in præmium iuuentutis aut nobilitatis, quam vxor amittit contracto matrimonio cum ignobili. *l. mulieres. C. de dignit. lib. 12.* ita Abb. & Præpoſ. *in dict. cap. de illis* Bartol. & Paul. *in d. §. ſi tibi nupſero.* idem Bartol. *in l. diuortio. ff. de verbor. oblig.* vbi Doctor. eum ſequuntur: facit gloſſ. rectè intellecta *in l. ſi voluntate. C. de dot. promiſ.* vbi Bart. notat & Campe. *in tract. de dote. 1. par. q. 52.* Io. Lupi *in cap. per veſtras. notab. 3. §. 21. de donatio.* quam *Opinionem* dicit *Communem* Curt. Iun. *conſ. 6. nu. 20.* & Ioan. Lupi *in rubr. de donat. §. 31. qui §. 32. n. 7.* idem aſſerit, quando iſta donatio fieret iam matrimonio conſtante: ſiquidem fieri poteſt ſecundum eum, & notat Abb. *in c. fin. de donatio. inter virum & vxorem.* & Guid. Pap. *conſ. 112.* & diſtinguit Salyc. *in l. 2. C. de dote cau. non num.* quem ſequitur Guliel. Mayne. *in l. in ambiguis pro dote. ff. de reg. iur. num. 58.* prædictam opinionem intelligens poſt Salyc. quando expreſſe conſtat donãdi animus in marito cauſa remunerationis, licet hanc Bart. & Communem opinionem reprobet Aymon. Sauil. *conſ. 51.*

Ex communi tamen opin. deducitur non teneri donata-
3 riam vxorem † ſoluto matrimonio, ſecundo nubentem, hanc donationem conſeruare filijs prioris matrimonij. ita opinatur Franciſc. de Rip. *in l. fœminæ. C. de ſecund. nupt. n. 35.* ſic illam legẽ intelligens, & Ioan. Lupi *in rub. de donat. §. 50. n. 35.*
4 Hinc etiam † infertur intellectus ad *l. 16. Tauri*, quæ in viro, vxore idem ſtatuit, quod prius *in d. l. fœminæ*, fuerat ſtatutum. Solet tamen appellari hęc ipſa donatio, quæ vxori à marito ſene vel ignobili fit, dotis conſtitutio à marito vxori facta:
5 ſed non habet † vxor priuilegia veræ dotis, quo ad hanc donationem: cum non ſit dos. *arg. l. aſſiduis. C. qui potior. in pig. habeant.* quod ipſe colligo ex Rom. *conſil. 445. col. pen. ver. vnde inferendo.*

6 Ex † quibus conſtat poſſe quem ad matrimonium inuitari ſpe lucri conſequendi, quod Iuriſconſ. apertè docet *in l. Titio. §. 1. ff. de cond. & de mon.* quã præter eius interpretes dicit *Singul.* Ioan. Lupi *in cap. per veſtras de donat. 3. notab. §. 21. colum. 2.* ad id etiam eſt optimus text. *in leg. vbi Iaſ[illegible] dicit[illegible] & ſubſtitut.* quę iura loquuntur in eo, qui legato vel donatione alium ad matrimonium allicere vult cum aliqua fœmina contrahendum: atque ibi nulla poteſt eſſe turpis præſumptio, vt not. Bart. *in dict. §. ſi tibi nupſero.* ab aliis ibi receptus. Nec † tantum id poteſt fieri adiecta conditione, ſed per 7
modum: ſicuti ſi quis Sempronium hęredem inſtituat, vt matrimonium contrahat cum Mæuia: quod ſi non contraxerit, vult eum priuari illa hæreditate: ita Oldr. *conſil. 16.* quẽ Aret. ſequitur *in d. §. ſi tibi nupſero.* dum tamen † hic modus nõ 8
adiiciatur filio in legitima: id etenim fieri nequit. *l. quoniam in prioribus. C. de inoffic. teſt.* & expreſſim Ioan. Lupi *in d. c. per veſtras. 3. notab. §. 21. col. 5.* licet Aret. contrarium opinetur *in l. Titia. col. 3. ff. de verb. oblig.* Sed cum hæc priuatio hæreditatis, ſi matrimonium non ſequatur, per viam modi, facta videatur in pœnam non contracti coniugii, ſi quidem hæreditate pure acquiſita priuari, pœna cenſetur. gloſſ. *in l. 1. §. ſi quis propter. verſ. per in integrum. ff. de itinere, actuque priua.* Iaſo. *in l. fin. §. in computationem. Cod. de iure delib. 3. col.* idem *in l. reprehendẽda. C. de inſtit. & ſubſtit.* idem *in l. ſi. C. de codic. col. pen.* Alex. & Rip. *in l. 2. ff. de dam. infect.* igitur à matrimonio pœna iſta reiicienda eſt. c. *Gemma. de ſponſ.* quo fit, vt licet cum alia contrahat, non erit priuandus hæreditate.

Verum huic obiectioni reſpondeo, priuari quem lucro
† iam acquiſito pœnam cenſeri, niſi priuetur ab eo, qui lu- 9
crum dedit pacto, conditione, vel modo adiecto. tunc enim iſthæc priuatio pœna non eſt. gloſſ. rectè intellecta *in l. ſi duo. ff. de acquir. hæred. Singul.* ſecundum Imol. Aret. ibi, Iaſ. *in l. fin. C. de codicil.* expreſſior gl. *in l. 2. Cod. de inuti. ſtipulat. iuncta l. ea quæ. ff. de donat. inter vir. & vxor.* Sic itaque intelligenda eſt opinio Oldra. ex his, quę notat Aret. *in d. l. Titia. colum. 3.* & Ioan. Lupi. *in d. §. 21.* licet non ita exacte id explicuerint.

Dubium tamen eſt, † an quantitas ex hac cõditione pro- 10
miſſa & data, ſit ipſius mariti, an vxoris. & Bar. *in l. 2. ff. de his, quæ pœnæ cauſ.* dicit non eſſe hanc quantitatem vxoris, nec eius dotem cenſeri: ſed eam habere maritum præcipuã matrimonio ſoluto. Cuius opin. procedit, quando ex aliquot cõiecturis id eſſe conſonũ voluntati donãtis appareat: aliquando in dubio conſtat hanc quantitatẽ datam, & promiſſam fuiſſe in vtilitatem & fauorem fœminæ, cũ qua matrimonium contrahitur: & ideo talis quantitas eius dos cenſeri debet. vt not. Ioa. Lupi *in rub. de donat. §. 44. & 45.* in alio ſimili dubio. & in ſpecie hanc opi. contra Bar. tenet Soc. *in d. l. 2. col. 3.* Bald. *in l. vnic. C. de his. quæ pœnæ nomin. col. 8. & 9.* quem ſequitur Paul. de Caſt. *in l. Titia. §. 1. de cond. & demonſt. col. 2.* vbi dicunt, monaſterio factam legatam hac conditione, *ſi Mæuia in monialem acceperit.* ipſi Mæuiæ videri relictum, tametſi in exemplo Bald. & Paul. ſententia, omnino expedita non ſit, quod modo non diſputo.

§. QVARTVS.

De metu in Matrimonij contractu interueniente.

SVMMARIA.

1 *Coactio vitiat matrimonium.*
2 *Metus in conſtantem virum cadens vitiat matrimonium.*
3 *Metus diffinitio, atq; inibi explicatur Iuriſcõſultus in l. 1. ff. quod met. cauſ.*
4 *Metus cadens in conſtantem virum quis dicatur?*
5 *Conſtans vir quis?*
6 *Metus nunquam excuſat nec à mortali, nec à veniali crimine.*
7 *Peccatum maximum malum nec eo quid grauius.*
8 *Culpa venialis an metum iuſtum inducat.*
9 *Mendacium an veniale crimen, cum num. ſequentib.*
10 *Metu matrimonium contrahens, nec tamen conſentiens, mendax non eſt.*
11 *Euſtratii Ariſtotelici interpretis error, atque verba Ariſtotel. aliter intellecta.*
12 *Adulterium ita malum eſt, vt nullo modo poſſit licere.*
13 *Tyrannus an licite occidatur priuata authoritate?*
14 *Metu committens aliquod crimen an ſit venia dignus?*
15 *Metus cadens in conſtantem virum arbitrio iudicis decernitur.*
16 *Metus minor cenſetur conſtans in fœmina, quam in viro.*
17 *Tortura à fœmina incipere debet. ſi vir & mulier torquendi, & quare nõmer. ſeq.*
18 *Fœmina an fortior viro in vulneribus ferendis, & ibidem intellectus l. nihil intereſt. ff. de adult.*
19 *Fœminarum conſtantia in ferendo dolore.*
20 *Metus excommunicationis an dicatur cadens in conſtantem virum.*
21 *Captus ab hoſtibus promittens pro ſua redemptione aliquod precium, illud ſoluere tenetur.*
22 *Hoſtis, etiam priuatus, fidem hoſti datam ſeruare tenetur, ſaluo ſemper iure reipublicæ.*

23 Inter

23 *Inter arma leges valent.*
24 *Fides hostis seruanda.*
25 *Metus carceris quando contractum vitiet, atque, ibi agitur de intell. l. qui carcere. ff. quod met. caus.*
26 *Metus illatus à fortuna contractum minimè vitiat.*
27 *Votum in periculis emissum validum est.*
28 *Matrimonium in mortis articulo cum concubina contractum, propter instantem mortem non est nullum.*
29 *Damnatus ad mortem, vt euadat pœnam, meretricem accipiens vxorem, non potest ratione illius timoris à contractu recedere.*
30 *Metus amissionis bonorum omnium, vel maioris partis, censetur cadens, in constantem virum.*
31 *Patrimonium vita hominis existimatur.*
32 *Pecunia est anima hominis & vita.*

TErtio præcipuè in hoc contractu coniugali consensus liber exigitur ab omni coactione: liber enim consensus ad matrimonium est necessarius: sed coactio liberum consensum tollit: igitur data † coactione, matrimonium
1 contrahi non potest. *c. cum locum. de sponsa. c. veniens. in* 1. *&* 2. *eod. tit. l. nuptias. ff. de reg. iur.* Sed quia non omnis † metus contra-
2 ctum matrimonij impedit: sed is tantum, qui cadit in constantem virum: *c. veniens. in* 2. *de sponsa. l. metum.* 1. *&* 2. *l. continet. ff. quod met. caus. l. vani timoris. ff. de reg. iur. cap. cum dilectus. de his, quæ vi metusve causa.* tractare oportet quis dicitur metus cadens in constantem virum. Cuius rei cognitioni præmitto, † metum
3 esse instantis periculi, vel futuri causa mentis trepidationē. *l. 1. ff. quod met. causa.* est enim metus trepidatio mentis: quia ex imaginatione futuri, & prope imminentis mali perturbatur mens, dixit vero Iurisconsul. instantis periculi, quia ea, quę nimium remota sunt, non timentur, nec perturbant mentem: omnes enim scimus nos morituros: verum quia non est ipsa mors prope, id non curamus, nec mortis cogitatio mentem perturbat. Vnde August. scribit *Sermo.* 1. *post octauas Paschæ Domin.* 2. nemo futurorum metum cogitat. Futuri periculi dixit Iurisconsul. quia nondum illud periculum euenit: sed prope est, atque non longè imminet. vt explicat Aristot. *lib.* 2. *Rhetori. ad Theodectem. cap.* 5. metum passis in quocunque contractu subuenitur. *l.* 1. *ff. quod met. caus.* quę verba edicti retulit, quod in ore prętoris Deum posuisse scribit Bald. *in rubr. de contro. inuest.* non tamen omnibus metum passis subuenit Prętor: sed his tantum, qui damnum aliquod passi sunt, ex metu. *l. si mulier. §. si dos. ff. quod met. caus.* vnde qui metum allegat. probare debet se metum passum. & ex eo sibi illatum damnum, ita tandem obtinebit, modo metus
4 ille fuerit cadens in constantem virum. Est † ergo metus cadens in constantem virum is, qui illatus, cogit quem eligere minus malum, ob maius malum sibi imminens effugiendum. Constans igitur vir ille erit, qui eliget potius rem ipsam agere, cuius agendæ causa periculum infert, quam subire periculum, quod grauius atque acerbius est viro prudenti quam ipsam rem agere, quod diuus Tho. explicat *in* 4. *sent. dist.* 29. *art.* 2. Ricar. ibi *art.* 1. *q.* 1. & Ioan. Maior ab Sylueſt. *in verb. metus. q.* 1. Iacobus Almain. *moral. cap.* 3. Fort. *in tract. de vltimo fin. illat.* 22. *col.* 4. & colligitur ex Aristot.
5 *lib.* 3. *Ethic. cap.* 1. *& l. metum. in* 1. *ff. quod metus caus.* ex quibus constantem † virum intepretor prudentem, qui sciat eligere minus malum ob maioris mali periculum euitandum. Vnde si quis videat sibi mortem imminere, aut membri mutilationem, nisi cum Mæuia contrahat matrimonium, eligit prudenter potius matrimonium contrahere, quam mortis periculum, simileve subire. At si homo diues videat sibi imminere periculum amittendi centum aureos, nisi cum Męuia contraxerit matrimonium, & id contrahit, non censetur hic metus cadens in cōstantem virum, nec prudentem, eritque vani timoris excusatio nullo modo admittenda. ex quo plura inferuntur.

Primo, non esse metum cadētem in constantem virum,
6 nec excusare, † si quis etiam ob euitandam mortem eligeret peccare mortaliter: imprudens enim esset omnino, qui mallet mortaliter peccare, quam mortem, ipsam corporis
7 subire. Siquidem nullum maius malum, quam † peccatum: & vt inquit Aristot. 3. *Ethic. cap.* 1. propter quæcunque durissima non est quid turpe agendum. idem asserit text. *in c. sacris. de his, quæ vi metusve causa.*

Secundo inde constat nō esse metum cadentem in con-
8 stantem virū, † si quis eligat etiam ob euitandam mortē venialem contrahere culpam. notat Abb. *in dict. cap. sacris. colum. penult. & probatur in cap. primum.* 22. *q.* 2. *& in cap. ne quis. ea. quæstion.*
9 *Thom.* 2. 2. *q.* 110. *artic.* 3. Mendacium enim sæpe † venia[illegible] est, & tamen nullo pacto licitum esse potest: [illegible] *de vsur.* D. August. *lib. de mendac. ad Consentium c.* 2. ex iunioribus Sextus Senēsis *in sacra Bibliothec. lib.* 5. *annot.* 107. post D. Thom. *d. art.* 3.] si quidē veniale peccatū feruori charitatis opponitur. gl. *in proœm. sexti, versic. benedict.* vterq; Thom. 1. 2. *q.* 72. *art.* 5.

Tertio, hinc deducitur obiectio quædam satis vrgens aduersus præmissa. Nam † videtur matrimonium metu con- 10
tractum semper contrahi ex metu vano, & non cadenti in constantem virum: cum semper is qui contrahit, eligat veniale crimen cōmittere: ex eo quod mentitur, dicens verbis se eam accipere vxorem, quam animo & consensu minime recipiat: ergo mendacium cōmittere elegit ob mortem euitandam. Mendacium vero maius malum est, quam ipsa mors: igitur non est hæc electio minoris mali: sed maioris, Cui obiectioni respondeo, negans ipsum contrahentem, mendacium committere: quod probatur: is enim qui metu coactus profitetur se illam fœminā accipere vxorem, & huic contractui consentire verum dicit: cum simpliciter consentiat: non tamen libere. *l. si mulier § fin. ff. quod metu. cau. c. matrito.* 15. *q.* 1. notauimus & nos *part.* 1. *c.* 4. atque in hoc sensu veraciter contrahentis verba accipienda sunt. hoc ipsum est, quod notant Io. Maior *in* 4. *dist.* 29. *vers. contra tertiam. & ibi Almain. col.* 3.

Quarto, ex hoc deprehenditur Eustratij, viri alioqui doctissimi, error: qui, si eius sūt *in lib.* 3. *Ethic.* scholia. dū Aristot. moralia interpretatur *lib.* 3. *c.* 1. asserit † laudandū fore eum 11
qui cum vxore tyranni consuescat, habeatq; carnale commercium, mendacium ve aliquod committat, ob tyrannum tollendum eiusq; oppressionem euitandam. Is enim vir qui prudens est in eligendis periculis, potius debet oppressionē tyranni pati, quam adulterium committere, quod ex Arist. constat *in d. c.* 1. quo auctore, is. qui timore, tormētis, aut cruciatu illa quæ non debet agere perpetrat, nulla est dignus laude. Nam & secundum August. potius debet quis omnia mala pati, quam peccato consentire, *ita ne.* 32. *q.* 5. *sacris. de his quæ vi.* idem etiam Aug. *lib. contra mendacium*, scribit, mēdacium simplex, quod plerunque veniale crimē est, non esse committendum ob saluandā proximi animam ab æterna damnatione. *d. c.* 1. *& c. ne quis. q.* 22. *q.* 2. prudens autē vir committere adulterium non debet: igitur si id tyranni metu committat, seu ob ipsum tyrannum tollendum; laudandus non est. Nec pro Eustratio est Arist. dum dixit, posset cum laude turpissima sustineri honestæ, aut mediocris rei causa: est enim intelligendus de his, quæ molesta, aut ignominiosa sunt viro nobili, honesto, atque insigni, & ideo mala: aliqua tantum circumstantia possunt reddi licita: vt si vir religione, moribus, & honestate insignis in publicū prodiret muliebri ornamento vestitus, ob metum tyranni comminantis parentū occisionē; nisi vir ille ita in publicum prodiret. Quod & de sapiente, qui in foro palam saltare promiserat, disputat M. Cic. *lib.* 3. *de offic.* Non autē est intelligendus Arist. de his, quæ adeo turpia sunt, vt nulla circumstantia possint licere. ex eo. Arist. *in d. c.* 1. *&* 2. *Ethic. c.* 9. vbi scribit, adulteriū
† ita malum esse, vt nullo modo possit licere, nec recte cō- 12
mitti: quo in loco Eustratius aut Aspasius, vel quisquis est Græcus interpres in eundem labitur errorē. Nec me latet, tyrannum, qui † per vim dominatur, nullū habens ius ad il- 13
lius Reip. regimen posse à priuato occidi, vbi nullum aliud est remedium ad illam tyrannidem tollendam. quo no. Caie. 22. *q.* 64. *art.* 3. etiā veneno, & proditorie. Faber. & Ang. *in § ius gentium. Instit. de iure natur. gent. & ciu.* quod si verus Reipub. princeps, successionis, aut relictionis iure sit: & tamen in regiminis modo iuris atque rationis limites excedit, à priuato occidi non potest: imo hæreticum esse asserere id licere, vt tradit Alphonsus à Cast. *lib. de hæres. in verbo, tyrannus* & Dominic. Soto. *lib.* 5. *de iust. & iur. q.* 1. *art* 3.

Quinto infertur falsam esse gloss. *in l. pen. ff. si famil. fur. fec. dica.* quæ † asserit committentem delictum aliquod timore, 14
aut per metum, venia dignum esse, nec puniendum fore, quam dicit *Sing.* Ias. *in § si minus. de actio. num.* 17. idem no. Cyn. *in l.* 1. *q. pen. C. vnde vi.* Ana. *in c.* 2. *de hom. fi. r.* pro quibus est Arist. *in d. c.* 1. dicens, venia dignum esse eum, qui cruciatu, ac timore agit id, quod agere non debet. Eius tamen verba intelligenda sunt ita, vt venia dignus sit ad minuendam pœnam: non tamen impunitus maneat. quod iure probatur *in l.* 2. *C. de sepul. viol.* Abb. *in d. c. sacris. colum.* 3. *de his, quæ vi.* Ioan. Lupi. *in tract. de reg. Naua.* 3. *part.* § 2. *col. pen.* probat tex. [illegible] *Iul. de vi*, quibus omnibus ipse addiderim [illegible] esse, ne[illegible]quendam pœnam ei, qui metu coactus

coactus crimen atrocissimum perpetrauit, ex eod. Aristot. *in dict. cap.* 1. qui cum venia dignum esse præmisisset agentem aliquid propter metum, quod alias non liceret, subdit, quædam autem fortasse sunt, ad quæ perpetranda nemo cogi, compellive potest: sed potius extrema quæque pati, ac mori conuenit. Etenim ridicula sunt, quæ Euripideum Alcmæonem ad matrem interficiendam compulerunt. Sic in seruis, in quibus gl. prædicta loquitur, qui ob timorem dominis obtemperantes etiam atrocia committunt, pœnam minuendam fore asserit gl. *in dict. l. 2. C. de sepul. viol.* quam Dd. approbant *Communiter*. & probare videtur Regia *l. 12. titul. 9. par. 7.* Hæc tamen iura, si exacte considerentur, non in atrocibus, sed in grauibus delictis sunt intelligenda. Hinc & Theophyl. *in § ius autem ciuile. Instit. de iure natu.* scribit, seruos oportere dominis obedire, in his tamen, quæ lex non prohibet.

15 ¶ Sexto infero, arbitrio iudicis relinquendum esse, † quinam metus dicatur cadere in constantem virum: quod notat gloss. recepta *communiter in l. interpositas. C. de transf. gl. in c. cum dilectus. de his quæ vi.* vbi Abb. dicit eam sing. & magistram. Ias. *in dict. interpositas.* ordinari. idem Ias. *in § quadrupli. Instit. de actio.* nu. 54. idem not. Cæpol. *cons. 2. & cons. 4. caus. ciuilium.* & Dec. *in l. omnibus causis. ff. de reg. iur. nu. 7.* Iudex enim, vt ipse intelligo, arbitrabitur, an vir prudens & constans eligeret potius id agere, quod timoris causa fit, quam periculum quod imminet subire.

16 ¶ Septimo, hinc etiam iudex † arbitrio proprio decernere debet, non ita anxie, atque stricte hac eligendi prudentiam exigendam esse in fœminis, quibus à natura inest minor animi vigor, corporisque fortitudo. Sed considerandum esse, quid fœmina constans eligeret pensata naturali fœminarum prudentia. Aliquid enim cogeret fœminam, etiam constantem, ad eligendum id, quod vir constans minimè eligeret. Hoc ipsum est, quod gloss. *in dict. cap. cum locum.* dixit, minorem metum excusare fœminam quam virum, quam ibi sequuntur Abb. & Præpos. dicit sing. Rom. *sing. 226.* Brixi. *in reper. in verb. metus.* Are. *cons. 24. col. 2.* Abb. *in d. c. cum dilectus, de his, quæ vi. 2. col.* commend. Anton. *in c. consultationi. de spons.* Dec. *in c. fin. de appell.* idē *in l. in omnib. causis. ff. de reg. iur.* licet nullus ex eis exacte d. gl. perpenderit. Scribit tamen Hippol. *in l. 1. nu. 73. de quæst.* & idem *in rep. rub. C. de prob. num. 417.* à viro non à

17 fœmina essent † tormenta incipienda, quoties vir & fœmina sunt à iudice torquendi, quia ipsa fœmina potest ferre maiora vulnera quam vir, vt no. *in l. nihil interest. ff. de adult.* Sed

18 † obsecro vnde Hippol. collegit *in d. l. nihil.* vulnera fuisse illata æqualiter viro & fœminæ, vt hinc colligamus fœminā fortiorem esse viro in tolerādis vulneribus? Quod si gloss. *in d. l. nihil.* hoc sensit, certe fallitur: cum *in d. l. nihil.* id tantum constet, virum adulterum occisum, at fœminam grauiter vulneratam, non tamen occisam fuisse. Non enim potuit percussor vtrunque occidere, tametsi id animo gerebat, vt inquit ipsa lex. Non igitur sequitur fœminam ibi minime perijsse, quod maiora patiatur vulnera, quam vir. Sed eo, quod vulnera illata fœminæ nō fuēre lethalia, etsi grauiter fuerit fœmina vulnerata: quo fit vt minimè ex *dict. l.* probetur Hippol. opinio, Imò à fœmina incipiēdam esse tormentorum quęstionem asserit Gandin. *in tract. de malefic. c. de quæst. col. 3. per tex. in l. vnius. ff. de quæst.* idē notat Dec. *in l. 2. ff. de regul. iur. nu. 46.* & Io. Lupi *in rub. de donat. §. 74.* probat Regia *l. 12. tit. pen. par. 7.* quę rationem habet ab imbecillitate fœminei corporis. opt. text. *in l. qui duos. § fin. ff. de rebus dub.* vbi ex duob. iam vita functis ruina, vel alio casu, præsumitur prius decessisse is, qui imbecillior erat. Hinc Cornel. Taci. *lib. 5.* scribit, Neronem ratum muliebre corpus minus impar dolori, quam virile, à libertina tormenta incepisse. Laudatur tamen illius Libertinæ cōstantia, quasi illa non sit fœminis communis. Hiero. etiam *in epist. ad Innoc. de muliere septies icta, 1. epist. tomo.* meminit cuiusdam fœminæ, quę accusata de adulterio sæpissime tormentis subiecta, cōstans adeo fuit, vt adultero id cri-

19 men confitente, ipsa constanter negauerit, nec vnquam illud † crimen palam fecerit. Laudatur & Attica meretrix, quę familiaris Harmodio, & Aristogitoni, consilia eorum de tyrannicidio, vsq; ad mortem excruciata, tyrannis non prodidit. cuius meminêre Plin. *lib. 7. c. 23. & lib. 37. c. 8.* Tertul. *in Apolog. c. vlt. idem in lib. ad Martyres.* Pausanias *in Atticis.* & Petrus Crinit. *de honesta disciplina. lib. 9. c. 8.* atque hæc, & alia exempla adducens Gandini opinionem nihilomin[illegible] dit[illegible]r; 3[illegible] Tiraq. *in leg. connub. l. 9. num. 99.*

Octauo, ex eadem metus definitione sequitur intellectus ad receptissimam illam sententiam Dd. dicentium, metum 20 † excommunicationis iustum esse, & cadere in constantem virum, quando est excommunicatio iniusta, quia timenda est, *c. 1. 12. q. 3.* ita Ioan. Andr. Abb. & alij *in d. c. dilectus.* gloss. *in c. olim. in 3. de rest. spoli. at.* Rot. *in nouis. 35.* & Roma. *cons. 369.* dicēs, hanc *Opinionem* esse *Communem*. Est enim hoc intelligendum, nisi superior adiri facilime possit ad excommunicationem tollendam, quod iudex arbitrabitur. Verum si excommunicatio est iusta, nō excusat eius metus, iuxta ea, quæ d. Docto. ita tradunt post gl. *in d. c. cum dilectus.* Non enim est metus cadens in cōstantem virum is, qui non infertur ab aliquo, sed is qui metum allegat, sibi ipsum intulit, perpetrando ea quæ digna sunt excōmunicatione, aliave pœna, pro quibus facit optimus text. *in l. si mulier. in princ. ff. quod met. caus.* quem adnotauit Abb. *in c. Abbas. col. 3. & in d. c. cū dilectus. de his quæ vi.* & Fel. *in c. cum inter. nu. 20. de except.* explicat optime Domin. *in c. ad eius vero. col. fin. 5. d. stinct.* Si quis enim iure aliquid facturum comminatur, vt aliquid ei promittatur, detur, aut fiat, non videtur res illa gesta per metum cadentem in constantem virū, quia is, qui rem agit, metum sibi intulit committendo rem dignam illa comminatione: atque ipse illo metu erat constitutus: vnde nō infertur sibi. vt si patronus exigat à liberto, timente ob ingratitudinem reductionem in pristinam seruitutem, centu aureos, quos libertus promittit, non potest hic libertus allegare se illam promissionem fecisse per metum cadētem in constantem virum, quod in hac specie probat *d. l. si mulier.*

Nono, ex his subinfertur, † captum in bello iusto, pro 21 sua redemptione honestum, ac moderatum pretium promittentem, non eximi ab obligatione, seu promissione illa, ea ratione, quod metu captiuitatis dicat id pretium promisisse. Nam captiuitatis timor iuste ei imminebat, nec timor ei infertur ad illam promissionem: sed ex ea is timor, quem ipse aliunde habuit, aufertur, & probatur *in l. nam & Seruius. ff. de neg. gest.* notat optimè Fortu. *in l. conuentionum. ff. de pact.* Nam

22 † & hosti seruanda fides est, etiam quæ à priuato præstatur, modo bellum sit iustum, vti expressit eleganter Cicer. *lib. 3. de offic.* ne detur fides in perniciem publicam. *c. noli existimare. 23. q. 1.* not. idem Fortu. *in d. l. conuentionum.* Dec. *in l. ea est natura. ff. de reg. iur.* Alciat. *in lib. de singul. certamine. cap. 44.* Alfonsus à Castro. *de hæresib. in verbo, tyrannus.* Cur. Symphoria. *in 7. arresto amorum.* Franc. Duaren. *l. 1. de pacto. fol. 4.* contra Bart. *in d. l. conuentionum.* quem alij sequuntur, dicentes, hostem non teneri ad seruandam fidem, quam hosti, vt priuatus dedit. quam opin. sequitur Zas. *in quæst. 3. de Iudæ. & Communem* esse contendit ipse in illa nimis licentiosa aduersus doctissimū Eckium apologia. Horum tamen opinio procederet, quando fides data esset in reipublicæ damnum. sicuti idem Bart. voluit *in l. fin. C. quando liceat sine iud. se vind. & Alcia. in dict. cap. 44.* quo etiam tendunt omnia, quæ Zas. pro communi opinione adducit. alioqui tenetur hostis fidem hosti seruare. pro quo præclarum illud & insigne est M. Attilij facinus, cuius meminêre Liu. *lib. 2. de bello Puni.* Valer. Max. *in c. de fide.* Aulus Gellius *li. 7. cap. 18.* ac Diuus Aug. *lib. 1. de ciuit. Dei, cap. 15.* & Iurisconsul. *in l. 5. § captiuus autem. ff. de capti.* is, inquam, M. Attilius maluit mortem oppetere, quam fidem Carthaginensibus præstitā frangere, ad eosq; redire pro subeunda morte, quam Romæ incolumis manere fide fracta, quod mire laudat Cicero *lib. 1. de offic.* probans & hosti fidem seruandam esse. Sic & Titius Cæsar apud Hegesippū *lib. 5. de Excidio Hierosol. c. 24.* inquit, inter arma quoq; † leges valere: fide melius bella geri: quæ 23 seruetur etiam hostib. quod vero Thomas scribit *2. 2. q. 40. & q. 71. art. 3.* non pertinet ad eam dubitationem, quæ traditur circa pactiones contingentes fide præstita, vel metu, vel timore pro his, quæ bello capta fuerint. id enim tantum eruditissimus vir verum esse cōtendit: non licere iuste bellum gerenti, hostem etiam iniquum, & illicite bellū tractantem mendacio, falsitateve decipere in ipso exercitio belli: quo sensu manifestū est absque vllo discrimine hosti seruandā

24 † esse fidem. Quod vero diximus hanc nonam illationem probari *in d. l. nam & Seruius.* id fecimus Fortuniū secuti. non tamen ex hoc negamus illam Iurisconsulti decisionem locū habere, etiam si hostis, à quo captus redimitur, iniustusve hostis sit: imò & in hoc locū esse Iurisconsulto opinamur: cū in eius responso potius agant de actione ne-

[illegible] gestorum competēti ei, qui pro capto ab hostib. vt [illegible]ceret, pretiū redēptionis, vel soluit [illegible]misit: ac

tandem agitur potius de pactione expressa, vel tacita inter redimentem, & redemptum : quam de pacto cum iniusto hoste inito. Iniquus etenim hostis est Turca: & iniuste aduersum Christianos bellum gerit : & tamen si inter tres, quatuor, vel plures Christianos apud Turcas captiuos, contingeret factum, cuius *in d.l. nam Seruius.* Iurisconsultus meminit: minime dubitarem in eo Iurisconsulti responsum admittere. pro quo facit tex. *in l.2.& in l.liber captus.* rursus & *in l.ab hostib.cum alijs eiusdem rubr.C.de captiuis.*

¶ Decimo hinc aperitur intellectus ad *l.qui carcerem.ff.quod*
25 *met.causa.* vbi metus † carceris contractum irritum facit. Est enim id intelligendum, quando detrusio in carcerem fuit iniusta. text. *in clem.2.de pœnis.* quod notare videtur Oldra. *consil. 7.* vel si iusta, ad illum tamen actum contrahendi illata. Vnde si quis homicidæ, aut proditori, nullo prædicto timore pœnæ, comminetur eum ad iudicem delaturum, nisi cum Titia matrimonium contraxerit, inito cõtractu, nullum erit matrimonium, quia & si iuste poterat is ad iudicem deferri: tamen quia metus ille iustæ delationis ad illum contractum agendum illatus est nullum timorem habenti, ipse contractus est nullus, quia contrahens nullum metum sibiipsi intulerit : sed metus ab alio fuit ei illatus: quo fit, vt diuersum opinemur, quando captus iuste à iudice, qui poterat eum occidere, iudici dixerit, ducam vxorem filiam tuam, si me dimiseris impunitum : erit namque matrimonium validum. Imo si iudex, capto iuste, & mortem timenti, immunitatem offerat, si matrimonium cum ipsius iudicis filia contraxerit, alioqui mortem ei iuste inferendam comminetur : erit matrimonium, quia metus non infertur ad contractum: sed aufertur potius. quod Syluest. sentit *in verbo, metus, quæst. 6.* qua ratione perpensa hac in re arbitramur, quoad matrimonium, potius fore considerandum, an metus sit illatus, vel ne, quam quod iuste inferatur, ex præmissa ratione. [Ad intellectum Iurisconsulti, eius examen lectori relinquimus: ad intellectum vero *dict.l.qui in carcerem.*] præter Oldradum videndi sunt Hippolyt. *in prael.§.attingam.numer.22.* Matth. de Afflict. *decis.* 149. Cardin. *consil.*137. Abb. *in cap.secund.colum.2.de his,quæ vi metusve caus. fiunt.* atque item Iurisconsultus *in l. metum.§.sed licet.ff.eod. tit.* & gloss. *in d.l.qui in carcerem.*

26 ¶ Vndecimo ex eodem fonte deducitur, metum † mortis, à nemine ad contractum agendum, illatum : sed suapte natura, vel fortuna contingentem, non impedire promis-
27 sionis vim. Vnde votum emissum † ab ægroto, vel ab existenti in belli, naufragii, alteriusve periculi discrimine, nõ ex eo est inualidum, quod timore periculi sit factum. tex. & ibi Abb. *in cap.2.de renunciat.* textus. *in cap.sicut.in 2.de reg.* idē
28 Abb. *in cap.2.de his quæ vi.* Sylue st. *in verbo, votum, 2.quæstio.12.* Sic † matrimonium contractum ab existenti in mortis periculo, naufragij, prælii, ægritudinisve causa, cum concubina, non ex eo nullum erit, quod timore illius periculi sit contractum, quod alias minimè contraheretur. Is enim metus ad illum actum non fuit illatus.

29 ¶ Duodecimo, præmissa lege, † quam quidam testantur quandoque obtinuisse, vel vsu, vel principum, atque reipublicæ sanctione qua quidem lege damnati ad mortem ob delicta, absque pœna liberi dimittebantur, si aliquam meretricem in vxorem acciperent. *argum.cap.inter opera. de spons.* quod expressim notat Iacob. de Beluiso *in pract.crimin,in tit.de lenonib.vers.*26. Paris de Puteo *in tract.de syndica. in verbo, pœna, cap.an si iudex.folio magno.*80.*colu.* Gul. Bened. *in c. Raynutius. de testam.in verbo, mortuo testatore, in 1.nu.*296. Chassan. *in consuet, Burgund.rubric.1.§.5.versicu.* Archidiac. *casu.*12. quorum aliquot asserunt id consuetum apud Hispanos, alii ad Gallos eandem consuetudinem referunt.

Sed tamen hunc vsum non crederem esse iustũ in quouis crimine: tametsi in aliquo delicto is vsus permitti posset. Si quis autem ad mortem damnatus meretricem vxorẽ acciperet, minime posset allegare matrimonium esse nullum, propter metum mortis. Is enim metus à nemine ad illum contractum agendum infertur. Sed ipse sibi eum intulit, & eundem metum habebat, ac potius ab eo timor mortis aufertur, quam infertur. Et ideo non est eius excusatio admittenda. ex tex. celeb. *in d.l.si mulier.*

30 ¶ Decimotertio prædictis adnecti potest, † metum amissionis bonorum omnium cadere in constantem virũ tex-
& ibi gloss. *in cap.2.de his quæ vi.* Bart. *in l.si ob turpem. ff. de tit. regul.*
ob turp. caus. Baldus *in l.1. in fin. C. quod metus causa.* Siabit

† patrimonium vita hominis existimatur, vt est in prouer- 31
bio ex Hesiodi carmine:

Pecunia † est anima miseris mortalibus. 32

Quod Eras. adducit in prouerb. *anima & vita.* & Ludo. Cæli. *lib.antiq.lectio.cap.2.* apud nos gloss. *in lib.aduocati. C.de aduoca. diuer.iudicio.* quam notat Bal. *in lib.2.C. de constit.pecum.* Abb. *in d. c.2.* Hippo. *in lib.1.§.præterea.ff.de quæst.num.* 42. pro quibus tex. *est in lib.illicitas.§.nec tenuis.ff.de offic.præs.* optime Catell. Cotra. *in memorabilibus dictione Pecunia.* extat etiam apud Plutarchum in libello, an adolescenti liceat audire poëmata, carmem illud:

Pergunt alii mihi rodere vitam.

quo in loco Plutarch. opes intelligit. Sic apud Græcos vna & eadem dictio vitam significat & facultates, quibus viuitur. quod constat ex Euangelio Lucæ *cap.*15. vbi id Frasmus adnotauit. Hinc etiam id dicendum erit, in metu amissionis maioris partis bonorum. Gofred. *in summa.tit.de his quæ vi.1. col.* Abb. & alii *in d.c.2.* idem in *c.Gemma de spons.1.colum.* Ias. *in l. Titia 3..colu.ff.de verb.oblig.* Curt. Iun. *in lib.interposita.C. de transact.* quibus suffragatur tex. *in cap. 1..in fin.princip. de restit. spol. in.6.* Nã & amissio magnę rei, est iusta causa timoris. teste Cyno *in d.l.interpositas.* quem sequitur Catel. Cot. *in vlt.memor.in dictio. absentes. arg.lib.propter litem.in princ.de excusat.tut.*

§. QVINTVS.

De Metu, &c.

SVMMARIA.

1 *Matrimonium metu contractum, est nullum ipso iure, licet iuramento confirmatum.*
2 *Iuramentum metu præstitum valet, & ideo indiget absolutione.*
3 *Matrimonium metu contractum, etiam iuramento præstito, est nullum ipso iure.*
4 *Iurare per metum compulsus, mortaliter peccat, si ante absolutionem id iuramentum violet.*
5 *Iuramentum de non alendis matre vel sororibus an licitum sit. & ibidem c. intellectus c.inter catera 22.q.4.*
6 *Metus cadens in constantem virum irritum facit matrimonium. ex propria actus natura, non tantum ex constitutione humana.*
7 *Metus matrimonium irritum facit, etiam si contrahens dederit causam metui.*
8 *Metus contractum coniugalem viciat, etiamsi quis cogatur incertam ex certis vxorem sibi accipere.*
9 *Consuetudo an possit inducere, vt in electionibus ecclesiasticis incertus ex certis eligatur.*
10 *Testibus paucioribus metum probantibus an sit danda fides, iudex attenta personarum & rerum qualitate hoc ipsum arbitrabitur.*
11 *Vni testi metum testificanti non creditur.*
12 *Metus protestatio necessaria non est : plurimum tamen coadiuuat timoris probationem.*
13 *Protestatio contra inferentem metum vtilis est, non tamen necessaria.*

COnstat † igitur matrimonium contractum metu ca- 1
denti in constantem virum esse nullum, ipso iure. *c. cũ locum.cap. veniens.2. de sponsa.* aptior text. *in cap.significauit. de eo quẽ duxit in matrim.gloss.cap.2.de his quæ vi metusve caus.* late Imol. *in repet.c.tuæ.de sponsal.* atque vbique Doct. id fatentur. & Barbat. *consil.*54. *num.*10.1. *vol.* hanc opinionem dicit esse communem idem asserit Hieronym. Grat. *cons.* 38. *in* 2. *volu.* probat Regia. *l.*15. *titul.*2. *part.*4. repetunt tanquam communem eandem sententiam Abb. *in dict.cap.locum.colum.*3. & Paris. *cons.*58. *num.*56. & *cons.*60. *colum.*1. *volum.*4. idem vtrobique notans in sponsalibus quæ de futuro appellamus: post Abb. & alios *in cap.ex literis.de despons.impub.* & procedit, etiam si matrimonium metu contractum, fuerit iuramento firmatum. Adhuc enim nullum est ipso iure. tex. *in dict.c.significauit. gloss. expressa in dict.cap.2, de his quæ vi.* Quamuis † etenim iuramentum metu præstitum 2
non sit nullum ipso iure: sed sit ab eo expectanda absolutio. *cap.debitores.c.verum.de iureiuran.* vbi Doct. idem tenent, & fatetur Imola hanc *Opinionem* esse *Communem. in dict.cap. verum.* idẽ notant Thom. & Caiet. 2.2. *quæst.*89. *art.*7. est etiam omnium concors sententia *in c.si vero.de iureiur.* vbi text eam probat. Et procedit etiam si iuramentum accedat contractui inualido, vtpote alienationi rei dotalis vel contractui minoris. Nam semper erit necessaria absolutio à iuramento per metum præstito, ita Ioan. Monach. Ioan. Andr. Dominic. & Natan. *in cap.quamuis pactum. de pactis. in 6. super gloss. versic. non vi.* Bald. *in capit. 2. de iureiuran.* Corne. *in authen. sacramenta. penul. & fina. colu.in fine.* & Iacob. *ibi.*1. *col.* Fortu. *in tracta. de vlti.*
aduers. vena.
in hoc contrarium tenet *in c.cum*
Abb.
ibi sequitur 3. *notab. de iureiuran.*

Feli.

Feli. *in cap. 2. eod. tit.* Franc. *in d. c. quamuis pactum. 6. colum.* dicentes non esse necessariam absolutionem ab hoc iuramento, quod præstitum fuit per metum in contractu inualido. Nam etsi quoad inferentem metum, iuramentum in effectum non obliget, quia actus rescindi potest: interim tamen quoad Deum est obligatio: ideo necessaria est absolutio, vel remissio illius, pro quo Deus, vt testis intercessit. *cap. 2. de iureiur. an.* Thom. & Fortun. *in d. locis.* Sat enim est, quod possit hoc iuramentum seruari sine interitu salutis æternæ, vt *in d. c. si vero*, probatur. ex hac vero ratione metus datur facilime à iuramento absolutio. sic Cic. verba sunt explicanda, dum is. *lib. 3. de Offic.* existimat iuramentum latroni, aut prædoni præstitum seruandum non esse, frequentius tamen Abb. opin. admittitur apud prætorii Regii iudices. In matrimonio
3 † tamen id locum non habet, propter libertatem consensus, quæ in eo contractu, ex natura eius, à sui primordio requiritur. Iuramentum vero sortitur naturam, quæ à primordio inest actui, in quo præstatur. *l. fina. C. de non num. pecu.* quam putauit Abb. esse. *Singularem, in cap. cum. contingat. supra citato. num. 14.* Bald. *in c. cum omnes. colum. pen. de constit.* & iure canonico eam procedere absque absolutione iuramenti, optime comprobat Fortun. *in lib. si vnus. §. pactus ne peteret. ff. de pact.* vbi, *num. 15.* dicit, exceptionem non numeratæ pecuniæ opponi posse contractui, etiam iurato, quia exceptio illa propria est ipsius iuramenti, non tantum contractus. Sic ergo in nostro casu iuramentum adhærens coniugio per metum contracto, ita habet illam conditionem, si liber consensus interueniat, sicuti ipse coniugalis contractus. Ideo cum ipse liber consensus deficiat, ad iuramentum in hoc casu requisitus, ipsum iuramentum nullum est ipso iure. idem tenet glos. per text. ibi. *in d. c. significauit.* Nec iuramentum defectũ consensus supplet. vt not. *in c. fin. de procur. in 6.* Qua in re male videtur loqui Abb. *in d. c. 2. de his quæ vi. colum. 3.* dicens quodis qui matrimonium contraxit per metum iuramento præstito, tenetur stare illi matrimoniò, vel saltem non agere contra iuramentum, donec sibi detur eius absolutio: sic intelligens text. *in c. inter cætera. 22. quæstio. 4.* quo probari videtur, matrimonium metu contractum, iuramento præstito, esse
4 validum. Et † quamuis aliter intelligat illum text. scribit tamen Fortun *de vltima. fin. illud. 21. colum. 9.* iuramentum obligare ante obsolutionem: matrimonium verò non valere. Addit que iurantem non peccare mortaliter, etiam si ante absolutionem iuramenti cum alia contrahit matrimonium. quibus ego non consentio, etiamsi Thom. *in 3. sent. dist. 3. art. 39.* Fortunio valde suffragetur. Qui tamen subdit, ad matrimonium non sufficere simplicem consensum: sed esse necessarium liberum consensum: ad iuramentum vero sufficere simplicem consensum, & ob id etiam metu factum, interim, cum absolutio non præstatur, obligare iurantem. Sed compertum habeo, iurantem aliquid agere, per metum cadentem in constantem virum, mortaliter peccare, si id iuramentum violet ante absolutionem impetratam, casu quo iuramentum obligat, & absolutione indiget. Cardin. Anto. & Imo. *in c. verum de iureiur.* Cald. & Abb. *colum. fin. cap. si vero co. tit.* Archid. *in c. habemus. 22. q. 1.* Thom. *2. 2. q. 98. art. 3.* Caiet. *2. 2. q. 89. art. 7. vers. an autem.* quamuis gl. Anchar. Abb. *in d. c. verum.* & Fortu. *in d. illat. 21.* teneant, non cõmitti ex hoc peccatum mortale *per text. in d. c. verum.* quia iuxta Thom. sensum id tantum dicit, non esse sic iuramenta violantes in exteriori iudicio puniendos eadem pœna, ac si crimen mortale commisissent, non tamen sequitur ex hoc, eos mortaliter non peccare. Nec opinor opin. gl. esse magis communem, etiam si Imol. ibi id asserat. Non obest huic opin. quam modo probauimus: dicere eum, qui metu cadente in constantem virum iurauerit, periurum non esse, licet id, quod iurauerit facere, minime agat, adhuc absolutione non obtenta, eo quod defecerit intentio obligandi. Hunc etenim defectum intentionis Ecclesia non præsumit, ne mortale crimen præsumat. Is enim, qui iurat metu, simplicem consensum exhibet, quem si non exhiberet, peccaret mortaliter: cum adducat falso Deum in testem: ex Caiet. *22. q. 89. artic. 7. dubio. 2.* in quo Abbas manifestissime errauit, *in cap. si vero, colum. fin. de iureiur.* Ex quibus in hac quæst. quam in coniugali contractu tractamus, dubio procul peccaret mortaliter, qui non impetrata à iuramenti vinculo absolutione, aliam in vxorem acciperet: si verum esset, hæc, & alia exempla valere ante absolutionem. quod aduersus [illegible] matrimonium interim valet [illegible] dit. [illegible] manifesta ratione patet. Nã is, qui ita cõtrahit matri- [illegible] cogitur cõtrahere cum ea, cũ qua cessante metu nõ erat

mentum in coniugali contractu præstitum, illam propriam conditionem sortitur: si liber adsit consensus, alioqui nullam effectũ id iuramentũ habet propter præuiũ, atque omnino spontaneũ consensum quẽ hic contractus exigit.

Non † obstat text. *in c. inter cætera.* quem Gratia August. ad 5 Seuerum tribuit. Ego vero non satis certus sum quis fuerit illius canonis auctor. In quo tamen non dubitatur, an matrimonium metu contractum fuerit firmum, nec de iuramenti vinculo, quoad matrimonium. Sed præcipue ibi tractantur duo. Primum, an iuramentum præstitum, de non alenda matre, nec alendis sororibus, esset licitum. Et respondet August. id licitum esse. Secundum, an ille, qui præstitit iuramentum concubinæ, de ea ducenda in vxorem, ac de matre, & sororibus non alendis, possit, si velit, postea concubinam in vxorem sponte ducere. Et dicitur matrimonium esse in Deo firmum & stabile. Et erat dubium, propter tot flagitia in ipsa contractus promissione commissa, & quia illa fuerat promittentis concubina. Quod ex responsionis ratione constat, dum dicit. Quia non est peccatum eam, quam prius habuerat in concubinam; postea in vxorem accipere. Vnde in illo text. post promissionem metu factam, matrimonium fuit libere contractum, & dubitatur, an ille qui iurauit, posset matrimonium cum concubina contrahere, non an teneretur ex illa coacta promissione, ita equidem ille text. est intelligendus: quicquid glos. ibi, & *in cap. 2. de his, quæ vi.* aliter dixerint. Sensit verò hunc intellectum Fortun. *in dict. illatio. 21. col. 8.*

¶ Ex his illud constat, † matrimonium metu contractũ, 6 nullum esse ipso iure ex propria actus natura, non tantum ex constitutione Ecclesiæ, quod probatur, consensus liber est precise necessarius ad hunc contractum. *c. tua. c. cum locum. de sponsal.* hic autem consensus liber non est, vbi metus cadens in constantem virum concurrit: Igitur ex natura sua matrimonium metu contractum, est nullũ. quod Scot. asserit *in 4. distin. 29. q. 1.* sensit Thom. ibi, *col. 3.* dicens metum repugnare, & omnino contrarium contractui esse coniugali. Nam quamuis consensus adsit simplex, quia tamen liber non est, non tenet matrimonium. Non sic per metum vanum, ac leuem consensus liber impeditur, secundũ eos, quorum opin. esse receptam *communiter* testatur Almain. *in 4. dist. 29. col. 4.* licet Duran. *q. 2.* Palud. *col. 3.* Ioan. Maior. *q. 1, colum. 7. in d. dist. 29.* teneant, metum cadentem in constantẽ virum, hunc matrimonij contractum irritũ facere, potius ex constitutione ecclesiæ, quam ex natura rei. Atque eodẽ modo, ex humano iure metum cadentem in constantem virum, à leui distingui.

Cæterum hæc ipsa diuini & humani iuris conclusio, matrimonium metu contractum † nullũ esse, procedit, etiam 7 si metum passus, dederit coactioni causam. *l. nec timorem. §. 1. ff. quod metus causa*, glos. per tex. ibi *Communiter* recepta *in c. veniens. in 2. de sponsa.* quem tex. ad hoc dicit sing. Felin. *in c. cum inter. num. 20. de except. idem probat glos. in d. c. 2. de his, quæ vi.* optimus tex. *in cap. quia diuersitatem. de conces. præb.* vbi impeditus excusatur, etiam si dederit causam impedimento: cum illa culpa directè non tendat ad impediendum. Sic nec in matrimonio culpa tendit directè ad coactionem, seu ad metũ inferendum, quem tex. dicit esse meliorem iuris, Ias. *in §. rursus. de actio. num. 26.* vbi Ludo. Gomez. explicat. *num. 15.* Felin. *in c. 1. de præscript.* & Franc. Balb. *de præscrip. prima part. 6. part. princ. casu. 22.* ad id etiam plurimum contingit glo. *in l. athletas. §. 1. ff. de excusa. tuto.* dicens inimicitiam esse iustissimã causam recusandi iudicem, testes, & similes, etiam si recusans dederit causam inimicitiæ, modo id non fecerit data opera, vt recusaret. quam glos. ibi approbant Docto. idem no. Abb. & Areti. *in c. repellantur. de accusa.* Abb. & Feli. *in d. c. de cætero. de senten. excom.* Abb. & Imol. & Dec. *nu. 19. in cap. vt debitus. de appellat.* Ripa qui hanc opinionem esse *Commu.* asserit *in d. de iudic. num. 14.* possetque id pluribus comprobari, quæ adducunt Felin. *in cap. quæ in ecclesiarum. num. 67. de constit.* Hippolyt. *in l. 1. §. cum qui latrones. ff. de quæstion. nu. 18.* & antea alios idem notauit Innoc. *in c. cum I. & A de re iudic.*

Secundo procedit hæc principalis conclusio, † nõ tantũ 8 quãdo quis per metũ cogitur cõtrahere coniugiũ cũ certa fœmina: sed etiam si quis cogatur incertam de certis vxore accipere: nempe alteram ex filiabus Sempronii. Hoc enim 9 coniugiũ nullum est, quia ad illud deficit consensus liber.

erat contracturus, quia neutram volebat in vxorem accipere: coactus tamen alteram ex illis in vxorem recipit: ergo inuitus, non liberè in illam consensit: notat Bald. *in cons. schismatis col. 4.* Fort. *in tract. de vlt. fi. illa. 21. col. 13. per tex. in l. si optio. ff. qui & à quib.* not. etiam Dec. *in c. licet col. pen. de elect.* quam sententiam mirò ingenio comprobat Bart. Philip. Lusit. *in c. scitote corda vestra. de pœni. dist. 1. in 5. relectionis part.* quamuis contrarium teneant Abb. *in c. cum terra. de elect. col. 2.* Zochus & Præpos. *in c. cum locum. de spons. pen. colu.* Fel. *in c. in præsentia. de probation. n. 37.* Chosmas *in pragmat. sanct. tit. de electio. §. ad tollendum. vers. libere.* Imo. *in c. tua. de spons. 15. col.* Iaf. *in l. Titia. col. 3. ff. de verb. oblig.* Ioan. Lup. *in c. per vestras. 3. not. §. 11. de donat.* Sylua. nupt. *lib. 2. num. 119.* Equibus, qui primas obtinet Panorm. ab electione ad matrimonium argumētatur dicens, consuetudinem non posse tollere libertatem in eligendo. *d. c. cum terra.* & tamen potest illa inducere, vt ex certo genere personarū fiat electio. *c. cum dilectus de consue.* Igitur non censetur sublata libertas in matrimonio contrahendo, quādo is qui cogitur contrahere potest ex pluribus, & certis fœminis sibi vnam eligere. Cui argumentationi facillimè satisfieri potest. Fateor etenim consuetudinē non posse tollere libertatem in eligendo, ita vt ipsa electio, quę permittitur, omnino tollatur. 9 vt *in dict. c. cum terra*, probatur. Nam † si collegio ibi permissa erat electio, nec ius eligendi erat consuetudine sublatum, non potuit inducere consuetudo, vt eligentes duos eligerent, quorum vterque posset à Principe, vel Patriarcha reprobari, quibus electi erant præsentandi. Id enim esset ius electionis permissæ omnino tollere, ac ex diametro ipsi electioni repugnaret. Nec tamen negat ille text. posse consuetudine introduci, vt eligentes duos eligant, quorum alter possit à Principe, vel Patriarcha probari. Quod in Hispania fit in electionibus, quæ in regno Granatæ à canonicorum collegio fiunt: si quidem eliguntur duo, quorum alter à Principe admittitur. At consuetudo, quæ de certo genere personarum eligere induxit, non tollit libertatem electionis: cum ab initio fuerit voluntarium ita eligere, ac demum si necessarium est, id contingit de iure, quod quidē ius id potest perficere. Sicuti statuere potest electionem faciendam esse, ex constitutis in sacerdotio. Non enim ex hoc tollitur libertas eligēdi. Nec mihi placet quod Fortun. opinatur, nō posse consuetudine induci: vt alter ex duobus eligatur: cum inter duos electio optimè contingat: atq; ista restrictio à lege fiat, nec repugnet electionis conditioni, vt constat. Et præterea, vt Panorm. & sequacibus respōdeam, id constanter affirmo, in matrimonio diuersum quiddam ab electione esse: cum adeo liberum consensum exigat, vt nec lege ipsa cōstringi possit. Imò ex hac libertate consensus existimo, constitutionem procuratoris ad causam matrimonialem tractādam, esse nullam ipso iure si metu fiat: quo quidem casu admitto libēter decisionem Host. *in d. c. 2. de his quæ vi*, dicit generaliter, constitutionem procuratoris metu factam esse nullam ipso iure, per tex. *in c. accedens. de procurat.* quem dicit *Singularem* esse Roman. *sing. 753.* hoc tamen minimè probat, vt testantur Abb. *in d. c. 2.* & Rom. *sing. 124.*

10 Metus autem probari potest ex † coniecturis, & per testes Bar. *in l. ob turpem. ff. de conditio. ob turp. cau. not.* Nouiores *in l. interpositas. C. de transactionib.* & Paris. *cons. 58. vol. 4. n. 68.* Imò dicebat Innocent. *in c. super hoc. de renunciat.* potius esse credendum duob. testibus asserentib. metum in actu illatum fuisse, quā centum dicentibus, libere actum gestum. Hi enim qui deponūt de metu, id quod asserunt sensu corporeo percipere potuerunt: illi vero, qui testantur, actum sponte, ac libere gestum fuisse cum sit res in animo recondita, non potuerūt id sensu corporeo percipere. notat Abbas *in c. 1. de his, quæ vi metusve causa fiunt.* Corset. *in sing. versic. mille testes.* consulens, ab hac opinione non esse recedendum in iudicando, quam *Communem* esse fatetur Decius *in c. fin. col. fin. de appellationib.* Sed cum interior voluntas ex signis exterioribus cognosci possit. *c. fin. de renunciat. in. 6. l. dolum. C. de dolo.* potest liber consensus percipi optimè à testibus. Ideo pensare debet iudex vtrinq; rationes, & causas quas ipsi testes pro suo testimonio reddiderint: his enim pensatis quibus maior sit exhibēda fides arbitrabitur, secundum Iasonem *in l. interpositas. C. de transactionibus. n. 5.* sensit Ang. *in l. fin. in princ. ff. quod metus causa.* & Dec. *in d. c. fin.* quod si pares sint vtrinq; rationes, & tractetur de re propria metum allegantis amittenda, deque eius incommodo, Innoc. sententia erit seruanda. ex Alciat. *de præsumptio. regul. 3. præsumpt. 7.* denique iudex attente omnia examinabit [illegible] nocent. sequatur. erit enim arbitrio iudicis relinquendum: an metus sit legitimè probatus. Innocent. Abb. & Dd. in *d. c. cum dilectus. de his. quæ vi.* quos sequitur Paris. *cons. 60. num. 25. vol. 4.* Nec mihi persuaderi potest, † soli vni testi testificanti, 11 metum in actu interfuisse, integram fidem esse adhibendam, etiam si rationem proprii testimonii reddiderit. Id enim est contra iuris regulas dicentes, in ore duorum, vel trium stare omne verbum. *c. licet. c. veniens. 1. de testib. l. vbi numerus. ff. eod.* licet Cepol. *cautel. 144.* contrarium asserat, quem iure optimo impugnat And. Alciat. *in d. præsump. 7.*

Verum ista probatio † metus plurimum coadiuuatur ex 12 protestatione facta per allegantem metum. imo si fiat in ipso actu aduersa parte præsente, nec cōtradicente, probatur metus ex præmissa protestatione. text. & gl. ibi *in c. Lotharius. 31. q. 2.* notat post alios Ripa *in c. cum M. de constit. num. 91.* Si vero fiat ante actum, ex causa tamen legitima, etiam ex interuallo actus gestus præsumitur metu expeditus. ita Abb. *in c. 1. de his quæ vi.* Decius *in c. fina. de appellat.* optime Ripa *in d. c. cum M. nu. 101.* quo fit, vt quamuis vtilis sit protestatio † facta per pati- 13 entem metum: non tamen est necessaria ad ipsius actus metu facti rescissionem gl. Abb. &. alii *in d. c. 1. vers. timore. gl. in d. c. Lotharius. in verbo. innotuit.* Innoc. *in c. ex ratione de appellat.* sensit Bart. quē ibi sequitur Iaf. *in l. 2. §. quid diximus. ff. si quis caut.* Decius *in c. fina. de appellat.* Ludouic. Gomoz. *in reg. de anna. possess. q. 76.* dicens, ita in summo Romanę vrbis prętorio iudicatum fuisse. idem notat Alex. *in l. qui in aliena. §. fin. col. 3. ff. de acquir. hared.* Barbat. *in c. plerunque de rescript.* tametsi Imo. *in c. fina. de appellat.* Fran. *in d. c. ex ratione. 6. col.* ac sibi parum constans Alex. *in d. l. pupillo. §. si quis. col. 9. ff. de noui oper. nunc.* asserant necessariam fore protestationem, quando ex facto tertii contingit impedimentum opponi, aut metum contrahenti inferri. Esse tamen vtilem hanc protestationem ex causa metus non negamus, quæ fieri debet corā viris honestis & publice. Quod si non audeat metum patiens protestari publice, secrete id agat. Bald. Angel. Paul. & Imol. *in l. qui in aliena. §. 1. ff. de acquir. hared.* & Ripa *in d. c. cum M. num. 115.* Sed si nec secrete valeat protestari, sat erit postea probari metum, iuxta glo. & Abb. *in d. c. 1.* Gerard. *sing. 81.* Hoc tamen ideo notauimus vt res tutius agatur. Satis enim est, metum probari, etiamsi nulla fuerit præmissa protestatio.

§. SEXTVS.
De Metu &c.

SVMMARIA.

1 *Metus præcedens purgatur ex cohabitatione spontanea.*
2 *Metus inferendi præsumptio, est iusta causa deponendi fœminam in loco honesto, vt libere consentiat matrimonio.*
3 *Metus reuerentialis, an impediat matrimonium carnale. & num. 5.*
4 *Metus solus reuerentialis, non rescindit cæteros contractus.*
5 *Intellectus ad tex. in l. si patre cogente. ff. de ritu nuptia.*
6 *Metus reuerentialis impedit matrimonium contrahi ex tacito consensu.*
7 *Metus reuerentialis, an impediat matrimonium spirituale.*
8 *Nullam in hoc differentiam esse inter matrimonium carnale, & spirituale, contra communem.*

METus † tamen purgatur per spontaneam cohabitatio- 1
nem tanti temporis, ex qua possit præsumi sublatam fuisse timoris causam & spontaneum consensum accessisse. tex. secundum Io. And. & Prępos. ibi *in c. ad id de sponsa.* vnde secundum eos cohabitatio per annum & dimidium in illo text. potius ad factum, quam ad ius pertinet, quod sensit gl. ibi, dum ponit carmen illud.

Effuge cum poteris, ne consensisse puteris.

Et Oldrad. *consil. 35.* dicens cohabitationē metum expurgare, quando illa cohabitatio contingit, postquā causa metus recessit, probat tex. *in c. 1. de his, quæ vi, metusve cau.* vbi constat metū durare interim dum durat causa metus: idem notat Calder. *in cons. 1. de his, quæ vi.* & Bar. *in l. si ob turpem. ff. de condit. ob turpem cau. fina. col.* dicens contractū factum ab vxore præsumi metu gestū, etiam ex interuallo, si maritus vxorē percussērat, ex eo quod illi contractui nolebat consentire. Secus tamē dicendū est: si maritus vxorē ob aliā causam verberasset. quod explicat Matth. de Afflict. *decis. Neap. 246.* Ergo dū durat causa metus, semper præsumitur metus, & potest hoc ipsum cōprobari ex pluribus, quæ adducit Decius *cons. 219.*

Ex hoc libero consensu, † qui ad matrimonium exigitur, 2
deducitur, iudicem timentem libertatem consensus in aliqua fœmina impediendam fore, id agere debere, vt fœmina illa in loco honesto, ac tuto deponatur, vbi libere valeat [illegible] proprium exprimere. tex. optimus. *in l. cum locū.* [illegible] *ff.* [illegible] *ctum* [illegible] *ndo* inter duos viros esset contē-

tio super matrimonio, cum illa fœmina contracto, vel contrahendo: sed etiam vbi inter duos nulla cõtentio sit, iudex intelligat, fœminæ cõsensum liberum impediri, quod probatur *in l. 3. in fin. ff. de libe. homi. exhi.* Hinc dicebat Pau. Cast. *cons.* 127. 1. *volum.* quod si mater legitima tutrix filiæ ipsam filiam impuberem tradere in sponsam alicui promisit, debet iudex illam puellam in loco honesto deponere, ad effectum, vt in ætate perfecta, cui velit, libere nubat. refert & sequitur Aymon Sauil. *cons.* 190. dicẽs adhuc matrem manere tutricem: etiamsi ipsa filia deponatur, iuxta consil. Pauli.

3 ¶Cæterum, cum de libero † cõsensu agamus, scire oportet, num metus ille, qui contingit ex obsequio & reuerentia, quæ prælatis, parentibus, & superiorib. debetur, matrimonij cõtractum impediat? Et gl. *in c. præsens clericus. 20. q. 3.* tenuit non impediri propter istum metũ matrimonium carnale, quamuis spirituale, quod in religionis professione cõtrahitur, impediatur. Primum probat ex *l. si patre cogent. ff. de ritu nup.* Secundum per text. *in d. c. præsens clericus. 20. q. 3.* cuius gl. distinctionem dicit peregrinam, Ias. *in §. quadrupli. de act. n. 62.* Ego tamen distinctè hoc tractabo, vt expeditior sit huiusce rei intellectus. Prima enim illius gl. assertio probatur *in d. l. si patre cogẽte.* propter quam idem notat Abb. *in c. veniens. in 1. de sponsa.* Præpos. *in c. cum locum. col. 4. eo. tit.* Calde. *conc. 1. titul. de spons.* Host. *in summa tit. de matrim. §. pen. versic. sed nunquid. coactio. & 1mo. in c. tuæ. de sponsa. col. antepen.* Sed cũ in matrimonio maior sit exi-
4 genda libertas, quam in cæteris contractibus, † notandũ est cæteros contractus nõ esse rescindendos, ex solo metu reuerentiali, nisi præcedentibus minis illatis ab eo, qui solet, quod minatur, exequi Bar. *in l. 1. §. quæ. onerãdæ. ff. quare actio non det.* quamuis gl. ibi distinctè dixerat cõtractus ex hoc metu rescindendos esse. Sed intelligenda est vti Barto. eam intellexit, quem sequitur Abb. *in c. cum cõtingat. de iureiur. col. 1.* idem Abb. *in c. cũ dilectus. de his, quæ vi. & in c. 2. col. 2. eo. tit.* Alex. *in l. si cum dotem. §. eo autẽ tempore. ff. solu. matri. col. pen.* Ias. *con. 3. n. 6. 1. vol.* Rod. Zuares *in alleg. 24. ad fi.* eandem opinionem sequuntur profitentes esse *Communem* Soc. *con. 2. 263. vol.* Ripa *lib. 3. respon. ca. 15. col. 3. &* 4. & Curt. Iun. *præter alios ibi. in l. interpositis. C. de transact. fi. col.* Fel. *in c. causam matrimonij de off. deleg. 2. col.* Georg. Natan. *in c. quamuis pactum. de pactis. in 7. col. 11.* Ant. Capicius. *decis. Neap. 159. n. 34.* & Alc. *in c. cum contingat. in pr. de iureiuran.* Hi vero omnes, quos dicit fateri hanc opinionem esse communem, eãdem intelligũt, nisi enormis læsio in contractib. contingat, cum metu obsequij & reuerentiæ. Hoc. n. solum etiã minis non probatis, sufficiet ad rescindendũ cõtractum, quod eleganter notauerat Aret. *con. 24. col. 2.* etiam si iuratus esset contractus, quem sequitur Aymon Sauil. *con. 11. col. pen.* & id optimè probat Paul. Cast. *con. 184. n. 4. lib. 1. ex tex. in l. si superstite. C. de dolo.*
5 Quæ omnia † nec temere adduximus: sed vt matrimonij cõtractus nullus omnino sit, eo casu, quo cæteri cõtractus ex hoc metu sint rescindendi, quod est ab omnibus receptum. qua in re non admittẽda sententia Io. Ignei, qui *in l. 3. §. eleganter. n. 176. ff. ad Syllania.* dicebat matrimonium contractum ex solo metu reuerẽtiali nullum esse: ac si ex alio metu cadenti in constantem virũ esset contractum, pro qua opin. retorquet *l. si patre cogente, ff. de ritu nupt.* dum eo authore, lex illa dicit, contraxit tamen matrimonium, quod inter inuitos contrahitur. Igitur filius, qui patris reuerẽtia cogente, matrimonium contraxit, non liberum, sed coactum matrimonium cõtraxisse videtur: quod nullo pacto valet & dũ subdit *l. illa*, maluisse hoc tamẽ videtur: eã interpretatur, quando filius nouo consensu saltem tacito ratum habet matrimonium contractum, metumque purgat. Hæc quidem interpretatio inconcinna est, deceptumq; opinor Io. Igne. virum alioqui doctissimum, falsa illius legis lectione: siquidẽ in Pandectis Florentinis ita textus ille legitur, *contraxit tamẽ matrimonium, quod inter inuitos non contrahitur.* Atque hæc lectio vulgo receptissima est. Nec etiam placet Io. Ignei opinio, dum aduersus communẽ opinatur, quemlibet actum, metu reuerentiali gestum, rescindendum fore. Illud tamen adnotandum est, matrimonium ex tacito consensu filii præsentis, nec contradicentis patri pro eo cõtrahenti, iuxta *c. 1. insi. de desponsa. impub. in 6.* minime tenere, quando filius tacuit, propter metum reuerentialem patris, alias non taciturus.
6 Hic enim consensus † in tacente presumptus, facile elidi-
tur: cum expressus non sit. Bart. hoc sensit *in l. quæ dotis. ff. solu. matri. pen. col.* Ant. Abb. & Fel. *in c. nonne. de præsumpt.* Fel. ipse melius *in d. c. causam matrimonii. col. 3.* idem Fel. *in consilio. n. 12.* Alciat. *in d. c. cũ cõtingat.* Hip[illegible] dit[illegible]

da d. gl. conclusio matrimoniũ spirituale, & sic religionis professionem, nullam esse, ex solo metu reuerentiali. Probatur *in d. c. præsens. & in c. puellæ. 22. q. 1. cum vir. de reg.* vbi notat Ant. Puellæ † enim, quæ non audent cõtradicere patribus 7
imperantibus religionis ingressum, propter parentũ reuerentiam sæpissimè profitentur inuitę. hanc ipsam opinonẽ sequuntur Ang. *col. 4. & Ias. n. 62. & in d. §. quadrupli.* dicit sing. Hippoly. *in l. vnica. C. de rap. virg. n. 43. & in sing. 347.* Imo. & Alex. *in l. si cum dotem. §. eo autem. ff. solu. matrim. col. pen.* Imo. *in c. tuæ. de sponsa. col. pen.* Ias. *cons. 3. col. pen. in 1. vol.* & Roder. Zuares *alleg. 24.* Sed ista opinio, licet videatur communis, non tamen pro-
cedit. Tãta † enim libertas in matrimonio carnali requiri- 8
tur, quãta in spirituali. *c. cũ locũ de spons.* & tamen carnale matrimoniũ ex hoc solo non est irritũ: ergo nec spirituale: & ita Abb. tenet nullum in hoc esse discrimẽ: sed ex hoc solo metu non esse retractandã professionem asserit *in d. ca. cum virum.* Rom. *in d. §. eo autẽ tempore.* Prepos. *in d. c. cum locũ. 4. col.* Fel & Dec. *in c. cum causam matrimonii. de offi. delegat.* idem sentit Bart *in d. §. quæ onerandæ.* dum allegat *cap. accedens de conuer. coniuga.* gl. etiam *in d. c. præsens.* hanc eandem sententiam probat, dum *l. si patre congente.* intelligit in metu leui, illum vero cononẽ *in d. c. præsens.* intelligere videtur, in metu, seu coactione grauiori: nõ ergo intelligit illũ tex. in solo metu reuerentiali. Quæ omnia, si exacte perpendãtur, contendunt, vt nulla sit constituenda differentia, inter matrimoniũ carnale, & spirituale: sicuti cõtendit Ioan. Igne. *in d. §. elegãter. n. 166.* tametsi vterq; nitatur probare, ex solo metu, quẽ reuerentialem, docendi causa, appellamus, actum esse rescindendũ. Nos vero opin. quã alios secuti probauimus in matrimonio carnali, in spirituali matrimonio verã esse profitemur: id autẽ, quod supra de minis concurrẽtibus cũ metu reuerẽtiali diximus, locũ habet in precib. importunis, authore Matth. de Affli. *decis. 69.*

§. SEPTIMVS.

De Errore, Dolo & Arra in nuptiis interueniente.

SVMMARIA.

1 *Error personæ, conditionis, alterius̃ue qualitatis an impediat matrimonium.*
2 *Error in fortuna, vt si quis diuitem aliquam existimet quæ pauper est, non vitiat matrimonium.*
3 *Matrimonium verum contrahitur inter duos habiles, licet eorum alter subesse impedimentum falso opinetur.*
4 *Dolus dans causam matrimonio an illud irritum faciat.*
5 *Mendacium seu surreptio non vitiat ipsum matimonii contractum.*
6 *Matrimonium contractum lite pendente super primo, quod nullũ est, valet, etiam si alter ex contrahentib. eredat primũ matrimoniũ validum esse.*
7 *Pœna à contractu matrimonii omnino reiicienda est.*
8 *Arra in contractibus quid sit.*
9 *Arra in sponsalibus, permittitur, siue tradatur, in quantitate, siue in specie.*
10 *Arrarum traditio permissa est in sponsalibus etiam si vtrinque fiat.*
11 *Arrarum traditio in sponsalibus, cuiuscunq; sit quantitatis licita est.*
12 *Arræ si tradantur permittuntur in hoc cõtractu: præmissæ vero excludũtur.*
13 *Arra matrimonio secuto, ad dantem reuertuntur, eo vero eius culpa nõ contracto, amittuntur.*
14 *Arra apud Hispanos quæ sint. Atque ibi de donatione propter nuptias.*
15 *Donatio propter nuptias, vxori speciali hypotheca obligata est.*

EX hac ipsa libertate consensus, quę ad matrimoniũ exigitur, illud notandum est, matrimonium † contractum 1
per errorẽ personæ, vel conditionis, minime valere, text. *in cap. 1. 29. q. 1.* Tollit enim hic error consensus libertatẽ. Imo nihil efficacius consensui aduersatur, quam error, *l. si per errorem. ff. de iurisdi. omn. iud. l. alioqui. ff. de contraben emptio.* Is ergo qui contrahit cum Maria credens esse Catharinam, minime consentit in matrimonium cũ Maria. Item qui contrahit cum ancilla credens eam esse liberam, nullo pacto in connubium consentit. *c. 2. de coniug. seru. & magist. in 4. distinct. 30.*

Si tamen liber comperta alterius seruitute debitum coniugale reddiderit, aut exegerit, matrimonium probare cẽsetur: atque ex hoc tacito consensu matrimonium perfectum efficitur. glossa *Communiter* recepta per tex. ibi *in c. vlt. de coniug. seruo.* tradit Henric. *in c. proposuit. eod titu.* & est magis cõmunis opinio authore Syluestro *in verbo matrimonium. 8. q. 3.* idem probat Regia. *l. 11. tit. 2. par. 4.* quę quidem opinio poterit confirmari ex his, quæ dicemus huius partis *c. 4. nu. 3. & seq.* Prius tamẽ quam ad alia in hoc erroris tractatu accedamus, libet aliqua circa conditionis errorem prænotare.

Primum, minime impediri matrimonium ex errore libertinæ conditionis: si quis etenim cum libera, quę liberta est, matrimonium ignoranter contraxerit, credens eam liberam, & ingenuam esse, nihilominus matrimonium tenet, vt Syluester notat *in d. verbo, matrimonium. 8. q. 2. num. 7.* post Archi. *in summa, 29. q. 2. in princ.* idem tenet Henri. *in d. c. propo-*
[illegible] post Vincen. Ioan. And. & alios ibi.

Secundo, hac in re notandum est seruum matrimonium cum libera contrahetem domino sciente & consentiente, non effici ex hoc liberum: si ipsa fœmina, cũ qua matrimonium contrahitur itidem sciebat mariti seruitutem. Quod si ipsa ignorans seruitutem hanc contrahat cum seruo matrimonium domino præsente, seu sciente: nec tamen seruitem conditionẽ liberæ fœminæ reuelante: tunc seruus hic liber efficitur. text. *in auth. de nupt. §. si vero ab initio.* Dd. *Communiter in c. 1. & fin. de coniug. seru.* Regia *l. 11. ad fin. tit. 5. part. 4.* Ex quo datur intellectus ad *l. 5. tit. 22. part. 4.* qua videtur statutũ fuisse, seruum matrimonium contrahentem cum libera domino sciente, nec contradicente, liberum efficiri: id etenim est intelligendum quando contrahit seruus cum libera seruitem conditionem ignorante, vt *in dicta. l. 1. & in dicto §. si vero ab initio.* hunc intellectum admodum adiuuat *l. 5. titul. 11. lib. 4. fori.* ita enim statuta, & ordinata est, dominus seruũ tradens matrimonio liberæ, dicens eum esse liberũ, amittat ius seruitutis, efficiaturq; seruus ille liber, sic denique vidi semel in hoc regio Prætorio Granatensi per sententiã definitum fuisse. Verum tamẽ est in hoc casu matrimonium cum seruo contractum ab ignoratẽ minime valere, etiamsi ex hoc contractu seruus efficiatur liber: potest enim ipsa ab hoc contractu discedere. *Regia l. 1. titul. 5. part. 4.* cuius contrarium notant glo. Host. Abb. & Dd. communiter *in cap. vlt. de coniug. seruo.* & Syluest. *d. q. quæst. 2. n. 5.* Add. §. Justus Jost ab Colman. & Ri.

Tertio & istud est considerandũ, dominum accipientem in vxorem propriam ancillam, non efficere eam ex eo solo liberam, imò necessariam esse manumissionem, vti probat text. *in Auth. de triente. & semis. §. vlt.* in cuius interpretationẽ scripsit Fulgo. *cons. 32.* sufficere ancillæ manumissionem, etiam quoad filios ex ea conceptos & natos: quod omnino notandum est: Reg. tamen *l. 5. tit. 22. par. 4. & l. 1. tit. 13. ead. part.* expressim asserit ancillam liberam effici ex eo quod dominus eam in vxorem acceperit, eritq; eadem decis. minimè iniqua. *arg. l. matrimonij causa. ff. qui & à quib. & l. vltim. C. commun. de manumiss.* quæ ad hanc conclus. est maximè notanda.

Quarto animaduertendum est conditionem illam, *si quis sine liberis decesserit*, deficere omnino, si is decedat relictis liberis, etiam in seruitute conceptis, ex matrimonio tamẽ, text. *in l. ex facto. §. 1. ff. ad Trebell.* iuxta *communem* omnium interpretationem. Ego sanè hoc admitterem, quando hi liberi, qui deficere faciunt conditionem, sibi ipsis acquirunt, vtpote nati ex matre libera, patre vero seruo: secus enim arbitror eo casu dicendũ esse, quo domino acquirunt, vt nati ex matre serua: & id ex mẽte testatoris præsumendũ esse censeo.

Quintum his addendum erit, dominum tradentem seruum in matrimonium etiam scienti eius cõditionem eundem seruum ex hoc liberum efficere, si dotalia instrumenta ad hoc matrimonium cõstituerit, text. *in l. vnica. §. si quis homini. C. de lat. liber. toll.* gl. per tex. *ibi in c. illud. de præsumpt.* vbi Abb. id esse dicendum censet eo casu, quo ipse seruus hęc instrumenta fecerit præsente, & tacente domino, nec tamen contradicente: & hoc fauore libertatis inductum esse manifesti iuris est. Hactenus igitur de errore conditionis.

Is autem, qui contrahit cum Maria paupere, credens Mariam, in cuius persona non errat, nec in eius conditione esse diuitem, in illam consentit, & matrimonium contrahit. Idem in eo dicendum est, qui credit Mariam esse nobilem: 2 cum tamẽ ignobilis sit. Quia error† in qualitate seu in fortuna, non impedit consensum in illam fœminam: qui consensus coniugalis est: quod probat text. *in d. c. 1. 29. q. 1.* Regia *l. 10. cum seq. tit. 2. par. 4.* Bald. *in l. cum Artemidoram. C. vt in pos. lega.* Ias. *in §. fuerat de actio. n. 13.* Burgens. *in c. cum dilecti de empt. n. 59.* Atq; hæc distinctio procedit, quia error tunc impedit actũ, quando contingit circa ea, quę sunt de essentia actus. Sic in matrimonio error impedit illud quando est circa ea, quæ sunt de eius essentia, nẽpe circa personas, & circa mutuam corporum potestatem. Error igitur circa cõditionem, cum contingat circa ipsam mutuam, & liberam traditionẽ corporum, impedit. Seruus. n. sui dominus nõ est, nec habet liberam potestatem, vt explicat eleganter Tho. *in 4. dist. 30. 4. 1. col. 3.* Nam etsi seruitus per se subsistentię matrimonij nõ obstet, vt dixi in initio *huius §. vers. si tamen*, ignorata tamẽ obstat eius causę: nẽpe libertati cõsensus. Hinc potest inferri illud 3 esse matrimoniũ, quod inter duos habiles ad id contrahitur, licet alter eorũ credat subesse inter eos aliquod impedimentũ. Nullus. n. est error circa personas, nec circa conditionẽ ad mutuam corporũ traditionem necessa[illegible] nullum vere subsit impedimentum. Est tamen in oppositum tex. *in l. is qui putat. ff. de acquirend. hæreditat.* vbi qui putat se necessarium hæredem esse, repudiare non potest, etsi vere voluntarius hæres sit. Ita qui putat, non posse dari corporũ mutuam traditionem, nec cohabitationẽ, propter consanguinitatis impedimentũ, errat in substantia coniugij. Igitur Matrimoniũ non est. Cui inductioni respondeo *in d. l.* Opinionem præferendam esse veritati, quia ad illum actum est necessariũ, agentem scire ex qua causa & quo iure eundem actum agit, vt ibi no. *Ias. 2. col.* At in Matrimonio non est necessariũ, contrahentẽ illud certo scire, nullum subesse impedimentũ ad contrahendum: quemadmodum post huius operis tertiam editionem Domi. Soto adnotauit *in 4. sentent. dist. 29. q. 2. art. 1. & distinct. 35. q. vnica art. 2.* Qui & similia tractat, *distinct. 27. q. 1. art. 3. ver. sed alia hinc nascitur.* Sat enim est illud impedimentũ non subesse, & contrahentem consentire Matrimonio, etiam refragante lege canonica, quæ illud prohibet inter consanguineos. Iuris equidem canonici est, illum contractum retractare; contrahentis autem est contractui consentire, quod patet. Nam alias canon *in Clem. vnic. de consangui.* non puniret cõsanguineos matrimoniũ contrahentes, si ex eo quod scirent se consanguineos esse, nullus esset consensus ad matrimoniũ sufficiens, semota iuris canonici prohibitione. Nam etsi consanguineus contrahit matrimoniũ cum consanguinea, absq; coniugali consensu, certe non incidit in illius canonis pœnam: ex his quæ dicemus in tractatu impedimenti publicæ honestatis, & ex eleganti tex. *in c. in prin. de sponsalib. in 6.* vbi cauetur, impedimentũ publicæ honestatis oriri ex matrimonio contracto inter consanguineos: non alia ratione, nisi quia consensus naturalis ad coniugiũ præstitus fuerat à contrahentib. Quj quidẽ cõsensus efficeret matrimoniũ, nisi canones illud impedirẽt.

¶ Ex his etiam infertur, quod dolus† contingens in con- 4
tractu matrimonij circa qualitatẽ personæ: siue circa fortunam, non vitiat ipsum contractum, etiamsi det causam contractui, vt not. gl. *Singul.* secundũ Abb. ibi *capit. cum d. lectus. de his quæ vi metusve causa fiunt.* not. Bal. *in rub. de iudic. 1. lectio. colũ 2.* gloss. *in l. à diuo Pio. ff. de ritu nuptiarum.* quam dixit esse singul. Bald. *in l. 1. colum. 2. Cod. plus valer. quod agi.* Curt. Iuni. *in l. interpositas. Cod. de transact. colum. 1.* prosta[illegible] idem text. secundum Abb. & Prępos. ibi. *in cap. cum in apostolica desponsa.* vbi† mendaciũ, seu 5
surreptio non vitiat ipsum matrimonij contractum. Hinc etiam est perpendendum id quod not. Abb. & Rauen. *in dict. cap. cum apostolica.* dicentes Matrimonium† secundũ contra- 6
ctum lite pẽdente super primo quod nullum est, minime valere, si contrahens credebat, primũ matrimonium validum esse. Videtur etenim omnino fictè, & non verè, illud matrimonium secundum contractum fuisse, quam opinionem, dicit esse receptam *communiter* Prępos. ibi. Ego tamen eam intelligo, in foro interiori, vbi defectus consensus ex eius confessione constare potest. At in foro exteriori non arbitror confitenti credendum esse.

¶ Prętерea ex hac libertate† consensus infertur, nõ posse 7
pœnã promitti pro matrimonio contrahendo, etiã in ipsis sponsalibus. text. *in capit. Gemma. de sponsal. l. neque. C. de nupt. l. fina. Cod. de spons.* impedit enim liberũ consensum timor admittẽdi illã pœnã: tametsi non semper timor hic cẽseatur cadẽs in constantẽ virũ. Sed nihilominus est prohibita à iure promissio pœnę in sponsalibus: & iustissime: non tantũ inter contrahentes: sed etiam inter eos qui ipsos sponsos iure sanguinis attingunt, ita vt timor pœnę ipsos contrahentes iure proximitatis comprehẽdat, ex mente Abb. & Doctor. *in dict. capit Gemma.* Bartol. *& communis in l. Titia. ff. de verb. obliga.* & probatur *in dict. cap. Gemma.* secundum vnum intellectum, si intelligamus pœnę promissionem, factam ibi à Gemma matre sponsę, vt frequentius intelligitur ille text. probat idem text. *in cap. accedens. iuncta gloss. de procurato.* Imo etiam si pœna promittatur in modica quantitate, nihilominus promissio pœnæ non valet, Abb. Communiter receptus *in dict. capit. Gemma.* Bartol. quem cæteri sequuntur *id d. l. Titia.*

Sed quamuis pœnę promissio à matrimonij cõtractu excludatur: arra tamen potest præstari in eodem sponsaliorũ contractu.† Est enim Arra proprie id, quod inter sponsos 8
traditur in pignus complendi matrimonii. tex. *in l. arris. & l. fi. C. de sponsa.* notat gl. *in d. c. Gemma.* Dd. *in d. l. Titia.* Regia *l. 1. tit. 1. part. 4. in princ.* d. exemplum eius quod in venditione, cæte- [illegible] traditur in venditionis, vel rei contra- [illegible] *l. ex empto. §. is qui vina. ff. de action. empt. l.*

empt. l. 2. Cod. quando lic. ab empt. dis. l. contractus. C. de fide instrum. qua in significatione vtuntur, hac dictione Teren. ac Plaut. cæterique Latini frequentius teste Gellio *lib. nocti. Att. 17. ca. 2.* Plinius etiam de annulo agens. *li. 33. c. 1.* celebratior, inquit, vsus cum fœnore cœpisse debet, argumento est cõsuetudo vulgi, ad sponsiones etiam, annulo exiliente, tracta ab eo tempore, quo nondum erat arra velocior. Quamuis Græci. hoc pignus, *Arrhabona* appellent: eaque dictione, pro obsidibus vsus est. Q. Claudius, Cuius ipse Gellius meminit. Est enim arrhabo auctore Suida, ea pars pretii, quæ ab emptoribus firmandi cõtractus gratia repræsentatur, cuius dictionis Varro de lingua Latina mentionẽ facit, quamuis postea inter sordida verba haberi cœperit apud Latinos. Lucianus vero apud Græcos in libello de Rhetorices magistro, hac dictione vti mauult quam προτιμίον Diuus Hieronymus *in epist. ad Ephes.* existimat, pignus ab arrhabone differre. Nam pignus, quod Græci vocant hypothecam, datur in mutuo: Arrhabo vero in contractu emptionis, & venditionis quo firma sit obligatio. Ipsa igitur arra, in sponsaliorũ contractu, permittitur. *dict. l. arris. l. fin. Cod. de sponsa.* Regia *l. 1. tit. 11. part. 4.* Non enim ita facile arra constituitur, sicuti promittitur
9 pœna: cum arra realiter tradi debeat.† Vnde non est mirũ, si in matrimonio permittatur: cũ maturo consilio arra tradatur. Quod locum habet, siue arrę tradãtur in quantitate, siue in specie. Præpos. *in d. c. Gemma. col. pen.* Bal. & Salyc. *in d. l. fi. C. de sponsa.* Imo. Cum. Paul. Areti *num. 9.* & Ias. *in fi. in dict. l. Titio.* contra Bart. *ibi* & Abb. *in d. c. Gemma.* quorum opinio vulgo reprobatur. Procedit, & hęc arrarũ traditio, etiam si vtrinque fiat. Bald. *in d. l. ff.* Aret. *num. 8.* & Ias. *num. 31. in d. l. Titia.* quãtuis Bart. ibi, quem alii *communiter* sequuntur vt Ias. fatetur, teneat arram iure permissam esse, quando ab altero tantum traditur: alioquin idem esset quod pœnę promissio, & facillime vtrinque traderetur, idem notat Abb. *in d. cap. Gemma.*
10 Sed probabilior est sententia Bald.† nulla enim videtur cõstitui ratio differentiæ, quæ efficax sit, an vtrinque, an ab altero tantũ arra tradatur. Nec ita facilis est traditio arrarũ, etiam si vtrinque fiat sicuti ipsa pœnę promissio. Hæc etiam
11 traditio † arrarum potest fieri in quacunque quantitate, ex *d. l. fi.* quæ genericè loquitur Paul. Imo. Ang. Cuma. & Ias. *in d. l. Titia. n. 21.* etiamsi Bartol. & Abb. in d. locis, velint arras non posse excedere quantitatẽ dotis, vel donationis propter nuptias, seu contentam *in l. iubemus C. de repud.* Est tamen intelligendum totum hoc quod de arris diximus, in arris promissis, & traditis omnino; non in promissis tantum, etiã ab altero solum, secundũ Bart. Ang. Imo. & Paul. *in d. l. Titia.* & Soc. *cons. 3, 1. vol.* post Bart. *con. 45.* Quia *l. fi. C. de spons.* quæ arras permisit, in realiter traditis loquitur: vnde earum traditio constare debet Barto. tamẽ *in d. l. Titia* quem ibi sequuntur Cuma. Aret. Iaso. & Ant. *cons. 70.* Abb. *in d. c. Gemma.* Pau.
12 *in l. fi. C. de Epis. & cler.* dicit,† super hac traditione standũ esse confessioni illius, qui asserit, se arras recepisse, interim dum contrarium non probatur. *l. Publia. §. fin. ff. depos.* sed si confessio vtrinque fieret, maximam esse fraudis præsumptionem, quæ quidem Bart. distinctio placet: licet Præpos. *in dict. cap. Gemma. 2. q.* dixerit, *communiter* receptum esse *l. fin. Cod. de spons.* non habere locum in arris promissis, & Tiraq. *de utroq. retract. 2. part. §. 7. num. 55.* idem asserat, quod ego non nego, tamen super earum traditione, standum esse confessioni recipientis ipsas arras cum Barto. contendam. Vnde non recte dixit gloss. *in cap. accedens de procurato.* licitũ esse arras vtrinque promitti in sponsaliorum contractu.
13 Horum autem pignorum,† quæ arras appellamus, illud proprium est, ea amittere eum, per quem stat, quo minus matrimonium sequatur. At matrimonio secuto, ea redire ad dantem manifestum est, ita Abb. & ibi Præpos. *col. 5. in d. c. Gemma* dicens hanc opinionem *communem*, quam & Frederic. asserit. *cons. 69.* contra Host. *in d. c. Gemma.*

Hic tamen illud adnotare libet, Hispanos, omissa hac arrarum significatione, arras † vulgo appellare, donationes
14 factas vxoribus ante, vel post matrimoniũ contractũ, vt eo consummato, statim eis acquirantur, in præmium pudicitię, iuxta illud Iuuenalis Satyr. *6. Nec illud quod prima pro nocte datur.* quod constat ex *l. 1. tit. 2. lib. 3. fori. & in l. 50. cum seq. in Taurinis legibus.* [*quæ est 2. tit. 2. lib. 5. Recopilat.*] explicat Zuares *in repet. l. 1. tit. 2. lib. 3. fori in pr.* Nec possunt istæ arræ decimam partem bonorum mariti excedere, vt constat in dictis ll. Nec me latet Reg. *l. 1. tit. 11. par. 4.* antiqui[illegible] nos, donationem propter nuptias [illegible]

natio autem propter nuptias differt plurimũ ab his donationibus, quas hîce tẽporibus Hispani arras dicimus: siquidem donatio propter nuptias est id, quod confertur à viro pro matrimonii oneribus, ad similitudinem eius, quod ab vxore ad eadem onera confertur, & dos appellatur. *§. est & aliud Inst. de don. l. cum multæ. Cod. de don. ante nupt. dict. leg.* Reg. *1. tit. 11. part. 4.* Ex qua. & ex *d. §. est & aliud.* cõstat euidenter, donationẽ propter nuptias re, & nomine à sponsalitia largitate differre, si propriam significationẽ obseruare velimus, idẽ probatur *in dict. leg. cum multæ. & l. 2. & 7. in d. tit. 11. & ex Azone in summa. Cod. de donat. ante nupt.* & Guidone Papæ *decis. 145.* quamuis & is aliqua tradiderit, quę aliena sunt ab Azonis sententia: & Iuniores quidam ab ipso Guidone alia adnotauerint, quæ is, ni fallor, minime scripserit. Hæc autẽ donatio propter nuptias matrimonio soluto, etiam postquã fuerit consumatum, redit ad donantem, nec penes vxorem remanet. *cap. fina. de dona. inter vir. & vxorem.* Bald. per text. *ibi in l. 2. Cod. de bonis quæ lib.* Deci. *in authen. præterea. Cod. vnde vir & vxor. colum. 8.* Aymon. *con. 185.* probat l. Reg. *7. & 23. tit. 11. part. 4.* Vnde mihi non placet quod notant Ioa. Lupi. *in rub. de donatio. inter virũ & vxorem. §. 12. & 24.* & Roderi. Zuares *in d. l. 1. tit. 2. l. 3. fori. in part.* dicẽtes donationẽ propter nuptias, dici in hoc Castellę regno arras. Id enim quãuis posset procedere attẽtis partitarũ legibus: nõ tamẽ procedit perpẽsis legib. fori, atq; Taurinis.

Illud tamen non omittam,† donationem propter nupti-15 as pro soluenda dote vxore speciali quodam titulo hypothecę subiectam esse, *arg. text. in auth. sine à me. C. ad Velleian. & in auth. vt immobilia ante nupt. §. si quis igitur. collat. 5.* notat in specie Ioan. Lupi. *in d. rub. §. 17. num. 16.* & Ant. Burg. *in c. peruenit. de empt. col. pen.* Coras. *post 1. filium. Cod. famil. hercisc. num. 125.*

§. OCTAVVS.

De consensu parentum in nuptiis requisito.

SVMMARIA.

1 *Filius, vel filia licet honeste exigat patris consensum ad matrimonium, tamen eo non petito tenet contractus coniugalis.*
2 *Legatum virgini factum si Titio nupserit, minime amitti, si ipsa legataria alteri nubat ex consensu patris.*
3 *Intellectus ad l. cum tali. §. rescriptum ff. de condit. & demonst.*
4 *Intellectus ad l. viduæ C. de nupt.*
5 *Filia cõtrahens matrimoniũ sine licentia patris, nõ potest ab eo exheredari.*
6 *Leges quædam Regiæ intellectæ.*
7 *Statutum de alimentis vel legitima amittendis, si filius sine consensu patris nuptias contrahat, nullum est.*
8 *Pater cogitur dotẽ cõstituere filiæ, quæ absq; eius cõsensu nupsit viro digno.*
9 *Lex Regia tit. 11. part. 4. explicatur.*

COnstat † deniq; ad matrimoniũ esse necessariũ con-1 sensum liberum illius, qui contrahit, ita vt nec patris cõsensus requirẽdus pręcise sit. Quamuis enim honestũ sit, patrem pro filio impubere matrimoniũ contrahere, & cõiugale pactum inire, *c. 1. de despon. impub.* is tamen contractus sine consensu filii, tacito, vel expresso, minime procedit. *l. 1. §. fi. de despons. impub. in 6. Abb. & cæteri in d. c. 1. de despon. impub.* imo solus consensus filiifamilias puberis matrimonii contractum perfectum facit, quod locum habet etiam in filia. *c. veniens. in 1. de sponsa. c. sufficiat. 27. q. 2.* atque idem probant vriusq; iuris interpretes quorum sententię potissimum suffragatur Lucii tertii [decretale] responsum; *in c. cum causa. de rapt.* Leges enim, quæ in filia nubente patris consensum exigunt, vt *in l. ea quæ patris ff. de spons.* etiam si filia vidua sit, & ex tra patriam potestatem, modo intra vicesimum quintum ętatis annum, *l. viduæ. & l. in coniunctione. C. de nupt.* quę etiam leges parentum consensum exigunt, in ipsis nuptiis filiorum, qui patrię potestati subditi sunt. *l. 2. ff. de rit nup. l. in sponsali. in 1. ff. de spons. §. 1. instit. de nup.* Et Euaristi canon. *c. aliter. 30. q. 5. & c. 3. qui matri. accus. possunt.* ad honestatem referuntur, non quod matrimonium, sine parentum consensu cõtractum nullum sit. gloss. *in dict. cap. sufficiat. & in cap. cum virum, de regularibus. & cap. vlt. 32. quæst. 2.* licet Ghass. *in gloria mundi Catal. part. 12. cons. 36.* velit probare, matrimonium à filia, absque patris consensu contractũ, nullum esse: quod falsum est, & receptissimæ apud nos sententiæ omnino repugnant. Nec mihi placet quod nouissime probare conatur Coras. *lib. 1. Miscel. cap. 17.* dicens, & matrimonium absque parentum consensu à filiis contractũ rescindi sententia posse, modo carnis commixtio secuta nõ fuerit, multo minus recipienda est opinio Ioan. Oldendorpii, qui *42. classe actionum, 16. act.* septem rationibus nititur pro-[illegible] matrimonium à filiis absq; parentum consensu con-

tractum

tractum, nullũ omnino esse: is enim subscribit Chassaneo, cui nos palam repugnamus. Quamuis & Doctissimus Duarenus eandem opinionem probare conetur *in tit. ff. sol. matri. ca. 2. de nupt.* quibusdam tamen expositis conditionibus, quibus & aliis in hac eadẽ controuersia vsus est multæ lectionis atq; eruditionis vir Claudius Spenceus, post in priorem ad Timotheum commentarios, eius sententiam sanctę matris Ecclesiæ, & sanctæ sedis Apostolicę iudicio subijciens: eam etenim opinionem præcitati auctores in his filijs probasse videntur, qui in patria sunt potestate: atq; eo animo, vt si quid in contrarium ab Ecclesia foret diffinitum, synocere quidem admitterent, & omnino probarent. Denique S. Tridentina Synodus, cui & ipse interfui, *Anno 1563. Sess. 24.* anathemate damnat eos, qui falso affirmant, matrimonia à filijsfamilias sine consensu parentum contracta, irrita esse.

Honestum tamen est, atque Reipub. maximè conueniẽs, filias in nuptijs contrahendis parentum consensum exigere. Nam & Hermione, in Eurypidis Andromacha, propria sponsalia patris curæ commissa esse, palam profitetur. Nec virginalis pudoris est maritum eligere, auctore Ambrosio *lib. 1. de Abraham Patriarcha. c. 9.* quem Gratian. *retulit. 32. q. 2. cap. honorantur.* vbi pluribus authoritatib. ipse Grat. hoc comprobat. Vnde nõ miror Steph. Bert. *cons. 148. 1. vol.* respondisse legatum virgini† factum, si Titio nupserit, non esse caducum, nec amitti, si ipsa virgo alteri nubat ex cõsensu patris. Honestũ enim virgini extitit, à patre consensum exigere, eiusque voluntatẽ in matrimonio contrahẽdo sequi: siquidem & inhonesta, atq; impudica foret, si parentis voluntati refragaretur. De huius tamen, responsi. veritate nihil, quod mihi certum sit, modo asseuerare possum. Lector etenim legere poterit, quæ de similib. controuersijs diligenter tradit Emanuel à Costa *in l. cum tale. §. si arbitratu. ff. de cond. & dem. 3. ampliat. & 6. limit.* His & Tertull. suffragatur *libr. 2. ad vxorem* ita scribens: nam nec in terris filij sine consensu parentum rite & iure nubent. Plato item *lib. 6. de legib.* & Demosthenes ex Athenien siũ lege in oratione aduersus Stephanum. Quibus adde quæ Iulius Paulus *lib. 2. sentẽt. 20.* scribit. Eorum, inquit, qui in potestate patris sunt, sine voluntate eius matrimonia non contrahuntur iure: sed contracta non soluuntur: cõtemplatio enim publicæ vtilitatis priuatorum commodis præfertur. Hæc Paulus, ad quem multa Cuiacius adnotauit *lib. 3. obseruat. c. 5.* præter ea quę in scholijs scripsit. Sed & ea omnia diligenter sunt obseruanda quæ diuus Basilius tradidit *Canone* 38. atq; item 41. & 42. vt tandem lector intelligat ea omnia sic esse intelligenda, vt in Ecclesia Catholica matrimonia, etiam à filijsfamilias contracta sine parentum cõsensu rata esse omnino existimemus: tametsi honestum esse, ad eum actum filios, atq; maximè filias parentum consensum exigere censeamus. [Poterit etiam Lector hac in re diligenter expendere quæ D. Basilius tradidit *Can.* 38. 41. & 42. & quę de illis notat Theodoret. Balsamus *in scholijs*: & idem *in Nomocanono Photij tit. 13. c. 9.* & præter hæc *c. 10. ex Conc. 111. Tolet.* & apud Iuonem *li. 8. c. 19.* Epistolam item Euaristi, quę integra extat inter summorum Pontificum Epistolas.]

3 Attamẽ ex præfatis deducitur verus intellectus ad† *l. cum tale. §. rescriptum. ff. de cond. & demonst.* vbi probatur, legatum Titiæ factũ, si arbitratu Sempronij nupserit, reiecta conditione, purum esse atque valere: cum conditio illa libero consensui aduersetur. Secus tamẽ dicendum foret, si esset legatum sub conditione, si cum consilio Sempronij nupserit. Qui enim tenetur consiliũ ab aliquo exigere, minimè obligatur illud sequi. sic *d. l.* intelligũt Paul. *cons. 300. 1. vol.* Alex. *in l. turpia. §. 1. ff. de leg. 1.* Felin. *in c. ex parte col. 2. de const.* Aymon. Sauilli. dicens hanc *opinionem* esse *communem consil. 1.*

Secundo hinc deducitur tex. *in l. viduæ. C. de nupt.* dicentem,
4† filiam emancipatam, ante vicesimumquintum annũ non posse secundas nuptias contrahere, sine licẽtia patris: procedere de honestate, nõ de rigore, nec de necessitate, quod tenet glo. ibi recepta *communiter*, vt constat ex adductis per Ioann à Garronibus *in rubr. de secund. nupt. num. 69.*

5 Tertio ex præmissis apparet,† filiam matrimonium contrahentem in facie, quod aiunt, Ecclesię, etiam sine licentia patris, non posse iure à patre exhæredari. Nemini enim facit iniuriam filia, quę iure permittente matrimonium contraxit. At ius Canonicũ permittit contrahere filium matrimoniũ sine consensu patris, quia idem ius liberũ constituit cõsensum ad coniugiũ: quod si filia cõtrahens sine cõsensu patris posset paterna hæreditate priuari, mini[illegible] libere nubere cui vellet. ita Host. Abb. & alii *in 1. c. de desponsi. impub.* latius Ioan. Lupi. *in cap. per vestras. de donat. 3. nota. §. 9. cum sequentib.* Alex. *cons. 97. 1. volu.* Dec. & Ferrar. *in l. nuptias. ff. de reg. iur.* Roderic. Zuares *in l. 2. tit. de matrim. lib. 3. fori.* & hęc est *communis opin.* vt fatentur Abb. *in d. cap. 1.* Fel. *nu. 59.* & Dec. *nu. 39. in c. ecclesia de constituti.* Iaf. *in auth. sed si post. colu. 2. C. incestis. nup.* qui alios ad id allegant. licet Paul. *in d. auth. sed si post.* per tex. ibi teneat contrarium, & Bal. Nouel. *de dote. 9. par. priui. 16. num. 6.* Sed assertio communis locũ habet, etiã si filia nubat turpi, vel indigno, ante ætatis annũ vigesimumquintũ, etiã si pater vellet eã tradere in vxorẽ æque digno viro, & honesto, congrua sibi constituta dote: ob hanc libertatẽ, quæ in coniugali consensu requiritur. Potius enim permittenda est hæc iniuria, quæ patri fieri videtur indirectè, quã quod libertas matrimonii impediatur, ita Imo. & Alex. *in l. 1. n. 32. ff. solu. matrim. in c. accedens. de procur.* Iaf. & Io. Lupi. *in locis paulo ante citatis.* Dec. *in d. l. nuptias.* & Ioan. Campe. *in tract. de dote 1. part. q. 13.* ex quibus falsa est gl. *in c. de raptoribus. 39. q. 1.* quę contrariũ tenet, cui simile est *in d. auth. sed si post.* quas etiam sequuntur plures, quos retulit Alex. *in d. l. 1.* & inter alios hoc approbãt Anton. *in d. c. accedens.* Anchar. *consil. 21. col. 2.* & Roderi. Zuares *in d. l. 2.* & omniũ latissime Pau. Paris. *cons. 29. vol. 3. col. 3.* dicẽtes posse à patre exhæredari filiam, quæ turpi, & indigno, ante vigesimũquintũ annũ nupsit, sine patris consensu. Sed nec eorũ opin. coadiuuat, nec nostrã improbat tex. *in dict. auth. sed si post.* cum sensu à contrario collecto videatur gloss. opin. probare: qui quidem sensus cõtra iura canonica, in coniugali materia, admittẽdus non est, & potissimè, quia *in nouella Græca Iustiniani. 115. vt cũ de appellat. cognos. §. aliud quoq;.* à qua deducta est constitutio prefata: sed si post, non sint illa verba, ex quibus prædictus sensus colligitur in codicibus Haloãdri: tametsi extent integre in Scrimgeri editione, & apud [Henricũ] Agylæũ: quare consultius est ad iura pontificia prouocare, cũ ex litera illius Nouellæ etiam iuxta vulgarẽ editionem glossarũ, opinio adhuc probetur vrgentius, quã ab ipsis fuerat adnotata [nimirum iuxta vulgarẽ editionẽ, patrẽ posse exhęredare filiam, quę intra vigesimumquintũ annum absque eius consensu, etiã digno nupserit: item & eã, quæ post vigesimumquintum annum cũ eo matrimonium contraxit, qui liberæ conditionis non erat.] Verum
6† ad leges Regias, quæ expressim sunt contrariæ supradictis cõclusionibus, præcipuè ad *l. 2. tit. de matrim. lib. 3. fori. ad l. 4. tit. 1. lib. 5. ordin.* [*& l. 1. tit. 1. lib. 5. Recopil.*] *ordin. ad l. 10. in tit. 1. par. 4.* atque alias, quas Io. Lupi congessit *in d. 3. notab. §. 8.* respondeo dict. ll. iure canonico sublatas esse nec vim legum habere, quatenus pœnas inferunt matrimonium contrahentibus, sine parentũ consensu. Nam etsi Hispaniarũ principes eas tulerint ad illam honestatem persuadendam, quæ consistit in exigendo parentum consensu, ab ipsis filiis, ad coniugalẽ contractum, non tamen habent vim legum: cũ id sancire ad Romanos Pontifices petineat, ita Ioan. Andr. *cõmuniter* receptus, *in c. statutũ. in 1. de hæretic. in 6.* Abb. *in rep. ca. ecclesia. de cõstit. n. 20.* Frederic. *cons. 36.* & alii plures, quos refert Fel. *in c. 1. de spons. n. 13.* idem Fel. *in d. cap. ecclesia. nu. 59.* & ibi Dec. *nu. 36.* dicentes hanc opinio. esse communem, quã etiam sequitur Ioa. Lupi *in dict. §.* Decius *cons. 231.* dicens non posse filium à statuto, alimẽtis,† nec legitima, priuari, ex eo quod sine pa- 7
tris consensu coniugium contraxerit, quo fit, vt sublata sit iure Pontificum *l. 3. §. si emancipatus. ff. de bonor. poss. contra tab.* qua sancitum erat posse patrem filium exhęredare, si ignominiosam vxorem duxisset absque eius consensu. Principes enim laici nihil possunt statuere, quod matrimonii liberũ consensum impediat, vt latè examinat Ioa. Lupi. *in dict. 3. notab. §. 3. vsque in finem eiusdem notab.* Etiam circa accidentia ipsi matrimonio, vt constat ex prędictis, & notat Abb. & Præpos. qui hanc *opinionem* asserit esse *communẽ in cap. 1. de sponsa. col. 3.* late Vincent. Hercula. *q. 3.* & probatur *in d. c. 1. cap. tuam de ord. cogni. c. causam quæ in 2. qui filij sint legiti.* scribit & hãc opinionem communem esse Alex. *cons. 97. vol. 1. ad finem*, vbi Carol. *col. 1.* conatur defendere, iustissima à Principe sęculari statuta pœna prohiberi posse matrimonium cum filia alicuius contrahi sine consensu patris.

Quarto subinfertur† patrem compellendum fore dotẽ 8
soluere filię, quæ sine eius consensu nupsit viro digno, etiã ante vigesimum quintum annum, si filia dotẽ marito promisit. Abb. *in d. cap. 1. de despons. impub.* idem Abb. *cons. 12. 1. volum.* [illegible] canonici *de adulte.* Campe. *de dote. 1. part. q. 3.* Ioan. Lupi *in* [illegible] *the* [illegible] post Dec. *in d. l. nuptias.* in qua opin.

omnes conueniunt teste Rip. *in l. 1 nu. 57. ff solut. matrim.* idem probat decisio Tholos. 289. Bart. *in l. obligamur. ff. de actio. & obligatio.* quamuis ipse senserit hoc intelligendū esse, quando filia nupsit post vigesimum quintum annum. Sed si filia dotem non promisit, quæ tamen absque patris consensu nupsit, etiam tunc patrem teneri ad constituendam dotem ei, notant Bald. Ang. Pau. & Ias. *in authen. res quæ. C. commun. de legat.* Ad duo etenim tenetur pater, scilicet, ad tradendam filiam marito, & ad constituendam ei dotem. Et licet à primo sit liber ipse pater, quando ipsa iam nupsit: non tamē est liber à secundo, quam opinionem dicit esse communem Curti. Iunior. *in dict. authen. res quæ. nu. 25.* & Ripa *in d. l. 1. nu. 57.* & Paris. *cons. 29. vol. 3. num. 62.* pro quibus est gloss. *cap. fin. 32. q. 2.* quam dicit Abb. singul. *in cap. ecclesia de constit. n. 20.* eam tamen intelligit, facta promissione dotis à filia, quod gloss. non aperit. Solet & ad id induci glo. *in l. obligamur. ff. de actio. & obliga.* illa vero non dicit patrem teneri ad constituendam dotem filiæ nubenti absque eius consensu. *opinio* tamen *communis* verior est, & si Bart. *in d. l. obligamur.* & Abb. *in d. cap. 1. de despons. impub.* aduersus hanc communem teneant.

Hæc vero omnia cessant, quando filia nupsit indigno, ac ignominioso viro: tunc enim pater non tenetur ei dotem constituere, etiam si eam promiserit filia ipsi marito. gl. *in c. de raptoribus. 36. q. 1* & ibi Archi. idem notant Ioa. And. Card. & Anto. *in c. accedens. de procur.* Bal. *in l. 1. ff. solut. matr.* Abb. *consil. 12. in 1. vol. col. 2.* Non enim est compellendus pater à filia affectus iniuria, & ignominia, ei dotem dare, quod receptum est *communiter.* vt Ripa asserit *in d. l. 1. n. 59.* & Paul. Paris. *dict. consil. 29. n. 65. vol. 3.* Sed hoc procedit, vbi filia, vel maritus esset ita dives, vt congrua alimenta vterque haberet: quod si pauperes essent, cogendus pater est, ipsi filiæ alimenta præstare, ex ratione tex. *in c. cum haberet de eo qui dux. in matrim.*

9 Ex quo potest † dari intellect. ad *l. Regiam 8. tit. 9. par. 4.* vbi sancitur patrem esse cogendum dotem assignare filiæ etiam diuiti, quod gl. notauit *in l. fi. C. de dotis promis. communiter* ibidem approbata. & *in l. 1. ff. solut. matri.* vbi Vincen. Herculanus *n. 31.* & Fran. à Ripa *n. 54.* asserunt hanc opinionem esse communem, & eam sequuntur aduersus Bart. *in l. mulier. §. cum proponeretur. ff. ad Trebell.* cuius opin. probat Soc. *in d. l. 1.* [*Probaretur. nu. 36. ex paulo inferius.* ibique communem opinionem probat, quæ fuit & Iacobi de Arenis *in d. §. cum proponeretur.* & Ang. *cons. 209.* Bulgar. *late in d. l. 1. in repetit. n. 24. & seq.* Canon. *lib. 8. c. 8.*] *Alcia. de præsump. reg. 1. præsump. 26.* idem Alciat. *lib. 8. paterg. c. 3.* & Ioan. Coras. *in l. qui liberos. ff. de ritu nupt. nu. 53.* & Ias. *in §. fuerat. de actio. nu. 108.* super quo idem Ias. dubitauit *in d. l. 1. col. 6.* & Ioan. Lupi *in c. per vestras. 3. notabil. §. 14.* Atque ipse mallem Bar. opin. sequi, ni esset Regia lex, quæ communem opinionem probat. Hęc tamen communis non procederet, quando filia nupsit ignominioso, & indigno, sine licentia patris. Imo idem dicendū fore existimo: si dignissimo nupsisset absque licentia patris. Nam si filia dives est, & habet vnde promissam, vel non promissam dotem constituat marito, minime conuenit patrem cogi, dotem ei constituere.

§. NONVS.

De raptu: & Nuptiis secundis.

SVMMARIA.

1 *Rapta libere potest matrimonium contrahere cum ipso raptore.*
2 *Rapta contrahens matrimonium cum raptore, non amittit bona, à lege sibi delata propter iniuriam raptus.*
3 *Dos à lege ciuili taxari potest, atque ex hoc Regia l. defenditur.*
4 *Statutum Venetorum de dotis quantitate.*
5 *Dotes certas & determinatas in rep. esse vtile est.*
6 *Secundas nuptias licitas omnino esse aduersus quosdam hæreticos.*
7 *Pœnæ à legibus statutæ contra fœminas, intra annum luctus nubentes, iure canonico corriguntur, cæteræ autem minime cessant.*
8 *Mater secundo nubens, non petito tutore filijs, nec rationibus redditis, punitur pœnis à iure ciuili statutis.*
9 *Mater secundo nubens atque etiam pater, tenentur filiis, ex primo matrimonio susceptis, reseruare lucra, sibi ex illo matrimonio delata.*
10 *Dimidia lucrorum pars, iure Regio acquisita, non est filiis prioris coniugii reseruanda.*
11 *Mulier secundo nubens intra annum non est alenda ab hæredibus mariti, etiam nolentibus dotis bona mobilia restituere.*
12 *Alimentorum appellatione vestes continentur etiam pretiosæ.*
13 *Mulier secundo nubens, amittit vestes lugubres, ab hæredibus mariti sibi præstitas.*
14 *Legatum à marito vxori factum, recte illam admittit conditionem, si viduitatem seruauerit.*
15 *Legatū à marito vxori factū, si caste vixerit, perditur si ipsa secundo nubat.*

EX prędicta non semel hac consensus liberta[illegible] matrimonio exigimus, oporte[illegible]

final. de raptori. vbi † rapta contrahere potest libere matrimo- 1
nium cum raptore. Et ne id impediatur iure ciuili, hoc matrimonium prohibente, atque antiquis quibusdam canonibus: *capit. placuit. cap. de puellis. 36. q. 2. d. vnic. C. de rap. virgin.* iura illa esse correcta asserimus. Etiam si raptor matrimoniū contrahat cum rapta, priusquam eam restituat his à quib. eandem rapuerat, ita Ioan. Maior. *in 4. dist. 29. q. 2.* contra Matt. de Magistris, *in tract. de temperantia. q. de raptu.* cuius tamen opinio post Synodi Tridentinę Decreta partim admitti debet. Statuit enim S. Synodus, inter raptorem, & raptam, quamdiu ipsa in potestate raptoris manserit, nullum posse matrimonium consistere. Imò licet iure ciuili bona raptoris, quæ raptæ mulieri applicātur, si ipsa rapta nubat raptori, ea omnino amittat, *authen. de rapt. mulier. quæ rapt. nupt.* tamen ne liber consensus impediatur, illa pœna omnino cessat canonica sanctione. gloss. *in dict. cap. de puellis.* quæ singul. est secundum Ioann. Lupi. *in capit. per vestras. 3. not. ab. §. 20. num. 8.* vbi eam probat: & eandem sequuntur Abb. Areti. Felin. & Dec. *num. 34. in capitul. Ecclesia. de constit.* Abb. *in capitul. de sponsal.* Fred. *consil. 36.* Archidiac. *in capitul. cum secundum leges de hæret. in 6.* Alexand. *in l. Seius. §. Augerius. ff. ad l. Falc.* Deci. *in l. nuptias. ff. de regul. iur. num. 11.* quorum ratio † est, ne timore amissionis bonorum, liber 2
consensus ad coniugium impediatur. Nec lex ciuilis potuit hoc statuere: vt modo diximus. Quo fit, vt falsa sit censenda gloss. *in dict. cap. cum secundum leges.* quæ dixit pœnam dictæ authent. etiam iure Canonico procedere, & locum habere, quia l. ciuilis non proprie pœnam infert cōtrahenti: sed potius aufert lucrum, quod raptæ fœminę ipsa lex dederat, quæ quidem gloss. singul. est secundum Abb. *in capit. final. de præscript. 3. column.* & sequuntur eam Anton. *in capit. 1. de sponsa.* & ibi Felin. sibi contrarius *numer. 15.* Ioan. Lupi. *in dict. 3. not. §. 3. num. 13.* Ioan. Andr. Anchar. & Dominic. *in dict. cap. cum secundum leges.* Ana. *in cap. penult. de rapto.* & Saly c. *in leg. vnica. C. de rapt. virgin. numer. 13.* sed eorum ratio, quæ in tollendo lucro consistit, fallit omnino, vbi lucrum iam absque aliqua conditione constitutum fuerat, quod alibi tractauimus. Hic enim bona raptoris sine aliqua conditione, à lege ipsi raptę deferuntur: & licet lex ciuilis prohibeat matrimonium inter raptam & raptorem, *in l. d. vnica.* illa tamen lex nō adiecit pœnam prædicta huic prohibitioni: sed simpliciter matrimonium prohibuit. Vnde non potest eadem ciuilis lex auferre in pœnam matrimonij contracti bona illa, quę absque conditone raptæ detulerat. Præterea, cum iure ciuili sit pœna illa statuta iuxta prohibitionem matrimonij: ipsa autem prohibitio, iure canonum sublata sit, absq; abolita: ratione conuenit ipsam pœnam cessare, tanquam prohibitioni connexam.

¶ Hinc tamen aduertere oportet. Nam Hippol. de Marsi. *in sing. 589.* scribit legem à laicis sancitam, qua prohibentur parentes dare filiabus † dotem certam, atque taxatam quan- 3
titatem excedentem, nullam esse, ex eo quod impediat libertatem matrimonii, quod ipse non credo. Nullam enim pœnam dicta lex contrahenti matrimonium iniungit, nec prohibet contrahi coniugia: sed ad reipublicæ vtilitatem parentibus occurrit, qui studio tradendi filias in coniuges, maritis genere, & nomine, atque diuitiis sublimioribus, Maria, quod aiunt, & mōtes promittunt. Hinc & inuictissimus Cæsar Carol. Hispaniarū Rex Anno 1534. in Comitiis Madricii habitis, *ca. 101.* lege lata diffiniuit, quanta in his regnis foret filiabus assignanda dos à parentibus. Cui decisioni plurimum conuenit, quod notat Fel. *in c. Ecclesia sanctæ Mariæ. de constit. nu. 58.* Sic & à Venetis statutum † est, ne quantum- 4
uis dives Patritius vltra sex millia ducatorum aureorū dotis nomine filię ausit dare: vti refert Postellus, *lib. de magistratib. Atheniensiū, c. 33.* Has † vero leges, quæ de dotib. constituen- 5
dis præscribant mediocrem quantitatem, vtiles esse tradit Aristot. *li. 2. Polit. c. 7.* [Et in Hispania à Gothis latas fuisse hac de re, constat ex foro iudiciali *lib. 3. tit. 1.* præsertim à Recissundo Gothorum Rege. Tradit & alias leges *lib. 8. c. 8. pag. 3.* post Plutarchum *in Solone*, Alex. ab Alex. *dierum genialium lib. 4. ca. 8.* Plat. *li. 6. de legib.* Strabonē, de Massilien sib. *li. 4.* Plutarchū *in Lycurgi apophte.* & in eius vita Demosthenem in oratione contra Macarū; Ex quo simul ex his quæ de ciuium distinctione, ratione cēsus tradit ipse Plato vno & altero loco *d. li. 6.* & tradiderat *li. 5.* tradidēre & Athenienses. Aristot. *lib. 2. Politicorū, c. vlt.* Plutar. *in Solone.* Iul. Pollux *li. 8.* mihi videor Platonis legē de dotibus *l. 6.* aliter quā latini interpretes intel-
[illegible]icandē, vt iuxta quatuor classium cēsus quid esset
ratio-

ratione vestium virginibus loco dictis dandum, ipse Plato præscripserit pœna dupli his, qui excesserint in dicta.]

6 Ex his etiam constat, † non iniuria à canonibus sublatas esse leges Cæsareas, secundas nuptias, solutis primis, variis pœnis punientes. *c. cum secundū. de sec. nup.* adducta Pauli authoritat: ex qua etiam conuincitur hæresis Montani, Nouatii, & Cataphrygum dicentiū non esse licitas secundas nuptias: quibus & Tertullianus ad id ex professo scripto libello *de Monogamia*, audacter consentit. Horum que omniū meminit August. *lib. 1. de hæres. n. 26. & 86.* eos inter hæreticos commemorans, quos & Hieron. execratur in Symboli explanatione ad Damasum, & in cōmentariis epistolæ Pauli ad Titum. *c. 1.* & in epist. ad Marcellū, & in August. *lib. vno. de bono viduitatis. c. 12.* quā hæresim etiā conuincit Alfonsus à Castro, *de hæres. in verb. nuptiæ. c. 2.* & Io. Arboreus. *lib. 3. Theosophiæ. cap. 29.* Libere enim nuptias vidua contrahit: lex igitur, quę ob id eam punit contra libertatem matrimonii est: & ideo mini-
7 me valet. Verum hoc intelligendū † est de legibus quę pœnam inferunt viduis, ad nuptias festinantibus intra annum seu intra aliud simile tempus: cęterę autem leges, quę statutæ sunt, non in pœnam ad nuptias festinantium, sed fauorē filiorum prioris coniugii, non censentur à canonib. abrogatæ, ita Inno. Io. And. Ant. Henric. & Præpos. *in c. fin. de secundis nupt. gl. fi. in c. fi. 2. q. 3.* Bart. *in l. 1. C. de secund. nupt.* Vincent Hercul. *q. 7. col. 7.* & hanc *opinionem* fatentur esse *cōmunem* Abb. *in cap. ecclesia. de constit. in repet. n. 20.* Fel. *n. 57.* & Dec. *ibi n. 35.* Sylua nupt. *2. lib. nu. 78.* & Ioan. Garroni. *in dict. l. 1. C. de secund. nupt. super. gl. fin. nu. 23.* & Coras. *lib. miscellan. 3. c. 1.* Qua in re cauendū est à Iacobo Curtio, qui *l. 3. coniecturalium c. 9.* nimis audax ciuiles leges quoad pœnas nubentiū intra annū luctus, absq; vllo iure defendit. Imo rationibus efficacibus dicebat Abb. *in dict. cap. ecclesia.* quem ibi sequuntur Areti. Fel. & Dec. absq; aliqua distinctione leges ciuiles, pœnas inferentes contrahentibus secundas nuptias, iure canonico omnino correctas esse. Sed cum à recepta ab omnibus sententia non sit tutum recedere: ex eo infero. Primum, pœnas omnes *in l. 1. C. de secund. nupt.* contentas, atque item l. Regia *fina tit. 12. part. 4.* aduersus fœminas intra annum luctus contrahentes, locū hodie etiam in foro ciuili, non habere, ex *dict. cap. fin.* cui cōuenit Reg. *l. 5. titul. 1. lib. 5. ordin.* [Et *l. 3. tit. 1. lib. 5. Recopil.*] & Pragmatica sanctio Henrici Regis, inter huius regni leges quas Pragmaticas appellamus. Quo fit, vt fœmina intra annum secundo nubens, minime amittat proprietatem, nec vsumfructum bonorum quæ sibi prior maritus reliquit. Quamuis *d. l. 1.* contrarium statuerit: quam illationem in hoc peculiari casu comprobat Ioan. à Garron. *in d. l. 1. 12. notab.* quæ omnia locum habent, etiam si post mortem mariti intra mensem, vidua secundo nubat, vt Panor. asserit *in d. c. fi.* idem *in d. cap. ecclesia. n. 20.* Aret & Felin, *ibi nu. 57.* & alii quos refert Ioan à Garro, *in d. l. 1. super gloss. n. 24.* quamuis in hoc contrarium teneant Bal. *in d. l. 1.* & idem *in l. liberorū. §. 1. ff. de his qui not. infa.* & Coras. *consil. 21. in 1. vol. col. 3.* propter periculū, quod instat ex commixtione sanguinis primi, & secundi mariti, ad certitudinem prolis.

Secundo ex dicta opinione, quam cōmunē esse diximus.
8 colligitur † fœminam filiorum tutricem, non petito tutore filiis, nec administrationis rationibus redditis, secundo nubentem iuste puniri pœnis expressis *in d. l. 1. & in authen. eisdem pœnis. C. de secund. nupt.* quæ quidem iura canonibus sublata nō sunt, secundum *communem*, quam veram asserit *in d. authen.* Io. à Garro. *num. 7.* Nic. Arelat. *1. resp. de secund. nupt.* Soc. *consil. 39. 1. vol. col. 5.* Imo dicta fœmina priuatur successione filii, cui tutorem minime petiit ante secundas nuptias, si filius intestatus moriatur. *l. omnem* & Bald *ibi C. ad Tertul. auth. de nupt. §. si autem tutelam.* Sed vt pœnæ locum habeant aduersus secundo nubentes: oportet matrimonium secundum esse carnali copula cōsummatum, not. Alb. *in l. fœminæ ff. de senato. & probatur in d. l. fi.* & apertius l. Regia *fi. tit. 12. part. 4.* quo fit, vt minime placeat opiniō Bald. *in d. l. omnem, & cons. 366. vol. 4.* dicentis decisionem *dictæ l. omnem.* habere locum etiam ante coitū, & consummationem matrimonii: licet Bal. subscribat Soc. Iunior, *cons. 8. vol. 1. num. 4.*

Tertio hinc apparet, etiam iure canonico procedere *l. fœ-*
9 *minæ. C. de secund. nupt.* qua cauetur, fœminam † secundo nubentem, reseruare debere filiis prioris mariti, quicquid lucratiuo titulo ex bonis prioris viri acquisiuit. Atque idem in viro locum habet, glo. Barto. & alii *in d. l. fœminæ.* quos Ripa ibi *in princip.* sequitur. & Oldrad. *cons. 33. Dec. cons.* [illegible] vbi [illegible] hanc esse *communem opinionem* fatetur, & tradit late Ioan. à Garro. *in l. generaliter. C. de secund. nupt. nu. 9.* quam etiam opinionem legē lata comprobauit Regina Ioanna. Caroli Cæsaris mater *in l. 15. Tauri.* [*nun. l. 4. tit. 1. l. b. 5.*] ad id etiam conducit plurimum *d. l. generaliter.* quæ statuit virum debere præseruare filiis prioris coniugii, si ad secundum transierit, ea, quæ ad ipsum ex dote, vel ex bonis prioris vxoris peruenerunt. In quo idem dicendum est in acquisitis ex legis dispositione: si lucratiuo titulo alteri coniugi ex alterius bonis, deferantur: vt si lex deferat superstiti, ex bonis alterius cōiugis aliquam patrem lucratiuo titulo, nullo habito respectu ad onus præcedens, id debet filiis prioris matrimonii reseruari. Sicuti resoluit Ripa. *in d. l. fœmina. num. 45.* & Ioan. à Garr. *in d. l. generaliter. nu. 55.* dicens id esse *communiter* receptū, eiusdem opinionis videtur esse Ioa. Lupi. *in rub. de donat. §. 50.* 10
nu. 35. dicens secus esse in illis bonis, quæ † lege Regia deferuntur ad coniugem, ex acquisitis matrimonio constante, quo ad dimidiam acquisitorum partem. Hæc enim pars, & si lege defertur, propter socieatem coniugalem defertur, & quia censentur dicta bona vtriusque coniugis industria & labore acquisita, quod in specie Ripa asserit *in d. nu. 43. & 45.* & idem Ioa. Lupi. *in d. num. 35. & in l. 14. Tauri.* dicens se ita respondisse de iure, priusquā *lex illa 14.* conderetur: qua tandē prædicta opinio comprobatur. Tametsi Io. Fab. *in auth. in donatione. C. de don. ante nupt.* contrariū in casu *d. l. Regiæ.* dixerit. Ex quibus etiam constat. *l. hac edictali. C. de secund. nupt.* eadē ratione iure canonico nō esse sublatā: quod omnes passim fatētur.

¶ Quarto quamuis mariti defuncti hęredes, iure teneantur relictæ vxori, dotis bona immobilia statim tradere, mobilia vero intra annum, *l. vnica. §. exactio. C. de rei vxor. act. not. in c. 3. C. de don. inter. vir. & vx.* quorum mobiliū fructus efficiuntur ipsorum hæredum, nec tenentur ipsi restituere eos post anni dilationem cum bonis ipsis, iuxta gl. & *communem in d. l. diuortio. ff. solu. matrim. gl. & communis in d. §. exactio*, quam optimè reprobat Pau. de Cast. *in d. l. diuortio.* vbi Alex. *n. 18.* dicit eius opinionem veriorem esse de iure, & Zas. eam defendit satis constanter *l. b. 2. sing. respon. c. 3.* qui omnino legendus est aduersus præfatam Dd. opin. Interim † tamē dum mobilia do- 11
tis non restituuntur, est alenda vxor vidua ab hæredibus mariti, si ipsa non habeat vnde possit seipsam alere. glo. sic intelligenda *in d. l. diuortio in princ.* ibi *communiter* recepta glo. Bart. & communis, *in d. §. ex actio.* quam opinionem communem esse asserit Alex. *in d. l. diuortio. col. 5.* & eam esse æquiorē dixit Abb. *con. 39. 2. vol.* tenent idem Cynus & Dd. *in l. fi. C. de bonis mater.* Zasius *in d. c. 3. in fi.* quamuis Abb. *in d. cons. 39.* & Paul. *in d. l. diuortio.* teneant contrarium. Si tamen vidua intra annum ad secundum matrimonium transierit, hæredes prioris mariti, nec tenentur mobilia reddere intra annum, nec alimenta præstare, sensit Cynus *in dicta l. fi.* Practic. Ferrarien. *in forma libelli, quo vxor agit ad dotem. vers. ac etiam alimenta.* & Ias. *in §. fuerat. de actionib. nu. 25.* Ioan. à Garroni. *in rubr. C. de secundis nuptiis, n. 41. pœna. 17.* quorum opinionem ego minime probarē, si maritus hic secundus esset pauper, nec haberet bona vnde posset vxorem alere: quo casu, vel debent hæredes alimenta vxori præstare, vel ei dotem restituere. Hinc subinfertur: quod quamuis dicto casu quo tenētur hæredes mariti alere vxorem † viduam, etiam teneantur ei dare ve- 12
stes viduales ac lugubres etiam pretiosas, *l. verbo vltius. ff. de verb. sign.* Ang. *in l. decreto, C. ex quib. cau. infam. irrog.* Angel. Aret. *in d. §. fuerat ad finem.* attenta personarum & regionis qualitate. Imo si hęredes vestes has viduæ vxori dederint, casu quo dare minime tenentur, donasse ei eas vestes præsumuntur, pro tempore viduitatis. Alex. *in l. 1 qui quadringenta. §. fin. ff. ad legem Falcid. ad finem.* Nec incumbit viduę probatio consuetudinis deducēdi has vestes ex viri prę mortui hęreditate. Sed illius tantum cōsuetudinis, ex qua viduæ his, vel illis vestibus solent lugere maritos, ita explicat Ant. Capicius *in Neap. deci. 26.* Verum † si fœmina intra annum luctus nubat, red- 13
dere tenetur has vestes ipsis hæredibus. Notat Ioan. Lupi *in rubr. de donat. §. 11. n. 8.* & ante eum notauerant Bal. *cons. 478. vol. 5.* & Campeg. *in tract. de dote. 2. part. q. 56.* Et licet Campe. ac Ioa. Lup. de pretiosis vestibus loquantur; idem in aliis dicendū est: quia Bald. indistincte loquitur, & expressim de omnibus, idem scribit Alex. *in d. l. 1 qui quadringenta. §. fi. in fine.* & Ioan. de Garro. *in rubric. C. de secund. nupt. num. 43. pœna. 18.*

Quinto, eadē principali distinctione prę missa, apparet iu-
[illegible] canonico minime esse correctū id, quod iure ciuili est
[illegible] *cui rel[illegible]m. Cod. de indict. vid. toll. & in authentic.*

quod locũ. C. si mulier secund. nupt. vbi probatur, legatũ † à marito vxori factum, si vidualem vitam egerit, vel donec secundo nupserit, amitti ab vxore, si secundo nubat. Nam conditio cœlibatus, ac viduitatis, & si reiiciatur ab vltima voluntate in his, qui nondum coniugium contraxerunt, *l. sed si hoc. §. fin. cum sequen. ff. de condit. & demonstr.* in his tamen, qui iam primas nuptias contraxerant, non reiicitur. *l. 2. C. de indict. vid. tollen.* notat Io. de Garro. *in rub. C. de secund. nupt. 9. pœna.* & idem *in l. 1. super. gl. n. 23. C. eo.* quod comprobatur, quia honestum est à secundis nuptiis abstinere. *c. in fin. 31. q. 1. l. hæc conditio. ff. de condi. & demonst.* vbi hoc notat Soc. & optime Coras. *libro miscellan. 3. cap. 1.* Nam & ex secundis nuptiis anima prioris mariti contristatur. *auth. de non elig. secun. nub. fœmin. §. perspeximus. & auth. de nupt. §. quæ vero. in 2.* fitque iniuria filiis prioris mariti, vt *in d. §. perspeximus.* probatur. Hinc & Plutarch. *in proble. Rom. 105.* scribit, fœdum esse viduis, multis præsentibus nubere: cum secundæ nuptiæ sint tristes, atque lugubres. Ex quibus infertur † vxorem, cui maritus legauit mille, si caste vixerit, secundo nubentem legatum amittere, licet caste viuere is dicatur qui vitam coniugalem elegit. *cap. Nicena. 31. distinct. Thom. 22. q. 151. art. 1.* Sic etenim hanc illationẽ asserunt Angel. & Alex. *in l. mulier. §. cum proponeretur. ff. ad Trebell.* idem esse dicentes, si dicta cõditio adiecta sit ab aliquo filio præmortui mariti: secus vero si à patre alioue extraneo, qui non esset prioris viri consanguineus, filiæ vel alteri fœminę sub dicta conditione legatũ fiat: tunc enim non amittit fœmina illud legatum, etiam si nubat, secundum eosdem quorum distinctio *communis* est, vt testantur Claudi. *in dict. l. mulier. §. cũ proponeretur.* & Ias. *in l. fin. colum. fi. C. de indicta. vid.* & Ioan. à Garro. *in rub. Cod. de secund. nupt. numer. 89.* & eam sequitur Tiraquellus *in l. boues. §. hoc sermone. n. 149. de verb. signifi.* multa de secundis nuptiis adducẽs, quamuis Bart. *in dict. §. cum proponeretur.* indistincte teneat, legatum vtcunque à marito factum vxori, si caste vixerit, minime amitti ab vxore, etiam si contrahat secundas nuptias. Cuius opinionem defendere conatur Hippolyt. *singul. 577.* scribit tamen Angel. *in dict. §. cum proponeretur.* minime caste viuere eam fœminam, quę tertio nupserit: idem Barbat. *cons. 17. volum. secundo.* Parisi. *consil. 260. vol. 4.* quorum opinio nõ aliter mihi placet, quam si referatur ad maritum, vel eius filios dictam clausulam proprio testamento adiicientes.

CAPVT IV.

Qualiter consensus exprimatur.

SVMMARIA.

1 *Verba non esse necessaria præcise ad matrimonium contrahendum, sed sufficere signa.*
2 *Mutuus nuptias contrahere potest.*
3 *Signa exteriora esse omnino de essentia matrimonii.*
4 *Annuli traditio an consensum coniugalem præ se ferat.*
5 *Subarrare.*
6 *Digitus annularis.*
7 *Tacens, & præsens consentire videtur matrimonio, ab eius parente, ipsius tacentis nomine contracto.*
8 *Cohabitatio coniugalis, adducta Romani Pontificis dispensatione scienter contingens, matrimonium, quod nullum erat, validum efficit.*
9 *Non refert quis prius interrogetur in coniugali contractu, vir an fœmina.*
10 *Mutuum consensum in matrimonio requiri qualiter intelligatur.*
11 *Procurator habens mandatum ad id speciale, nomine alterius potest matrimonium contrahere.*
12 *Procuratore, & eo cum quo contrahendum est coniugiũ, ignorantibus eius mandatum reuocari potest.*
13 *Procuratoris mandatum ad matrimonium contrahendũ etiam iuratum, si reuocetur, matrimonium non potest contrahi.*
14 *Procuratoris mandatum ad contrahendum matrimonium, tacite, non tantum expresse reuocatur.*
15 *Procuratoris mandatũ ad renunciandũ beneficio ecclesiastico, & si reuocari possit, hæc tamẽ reuocatio, licet tacite fiat, est ipsi procuratori denunciandа.*
16 *An epistolà matrimonium contrahatur.*

AD huius materiæ cognitionẽ scire oportet: num verba sint necessaria, de substantia huius coniugalis cõtractus? Et gloss. *in cap. tuæ de spons.* videtur dicere verba esse præcisse necessaria, in valentibus loqui: at in his, qui loqui non possunt, exteriora sufficere signa, ex quibus cõiugalis consensus exprimatur, quod probare videtur tex. *in d. c. tuæ.* & id antiquiores quidam sequuntur: quos Henric. ibi refert *col. 1.* Verius tamen † est etiam in valentib. loqui, verba non esse præcise necessaria: sed satis esse consensum exprimi per signa. Nam si de substantia matrimonii essent verba, etiam in mutis matrimonium minimè d[icitur]

Si quidem substantia non mutatur ex accidẽtibus. Et tamen Mutus † contrahere matrimonium potest. *cap. cum apud. de spons.* Igitur de substantia matrimonii non requiruntur verba. Sic glo. à prima opin. recedere videtur *in dict. c. tuæ.* vbi hoc notant Hosti. Anton. Cardin. Abb. & Præpos. atque ibidem optime Ioann. de Imo. *in rep. col. 7.* Abb. *in cap. ex parte. nu. 8. & 28. de rest. spol. gloss. in cap. sufficiat. 27. quæst. 2.* Palud. *in 4. dist. 27. quæst. 2. art. 3.* & ibi Ioan. Maior. *quæst. 1.* Florent. *3. part. tit. 1. cap. 19. §. 1.* Are. *consil. 13. col. 2.* ibi hanc opin. asserit esse *communem*, idem profitetur Sylues. *in verb. matrimonium. 27. quæst.* Abb. *dict. c. tuæ.* Nico Boer. *dici. 1. n. 18.* & Galiaul. *in l. 1. in pr. n. col. penult. ff. de verborum. obligat.* vbi Ioan. Crot. & alii id testantur, ac post eos Socin. Iunior, *consil. 29. vol. 2. col. 2.* Nec Thom. contrarium asserit: tametsi ab aliquibus pro prima opinione citetur. Is enim *d. dist. 27. quæst. 1. art. 2.* dicit, verba requiri, signa tamen verbis æquialere. Ex quibus tex. *in dict. c. tuæ.* dum dicit, verba esse necessaria: intelligendus est, id est vtilia quo ad certiorem probationẽ consensus, non quòd alia probatio non sufficiat: sed quia ista, probatio ex verbis certior est, ita Imo. *ibi. col. 7.* de mente Abb. Vel exponi potest: verba, id est, signa exprimentia consensũ: inter quæ verba obtinent principatum, secundum Sylu. *in d. §. 7.* † Ex his etiam notandũ est ad essentiam matrimonii exigi exteriora signa: cũ sit sacramẽtum: atque ideo requirit signum exterius sensibile. Pal. *in d. dist. 27. q. 1. art. 2.* & Sylues. *d. §. 7.* Nam quod Ioan. Maior. *in 4. dist. 26. q. 1. ad 3.* scribit matrimonium constitui posse absque signis ex interiore consensu, si per Dei reuelationem ille interior consensus vtrique constaret: ad diuinam reuelationem spectat. Nec alias dici potest matrimonium, etiam si interior consensus vtriusque ad coniugium concurrat, quod Host. Henric. & Dd. *in d. c. tuæ.* fatentur.

Hinc deducitur ratio ad gl. quam ibi dicit singularẽ Abb. *in cap. penultim. de spon.* vbi scribit † matrimonium contrahi ex eo, quod fœminę consensũ coniugalẽ exprimenti, vir ipse annulum tradiderit. Id enim signum consensũ coniugalẽ in viro exprimit, præmisso fœminæ cõsensu, verbis expesso, & hanc opinionem sequuntur Dd. ibi *cõmuniter.* Traditur equidẽ annulus in pignus matrimonii contracti, sicuti arra solet tradi in pignus contractæ venditionis. Vnde deductũ est verbum, *Subarrare.* † Atq; ille annulus, in matrimonii cõtractu, signum præ se fert illo, pignore corda maris, & fœminę cõiungi: & ob id quarto † digito finistrę manus infertur, quod ibi vena sit ad ipsum cor tendens, Sic Isidorus *in c. fœminæ. q. 5.* hoc explicat, & idem ex Appione in Ægyptiacis adnotauit Gellius *lib. 10. c. 10.* Macrob. *lib. 7. Saturnal. c. 13.* Virgil. Polydor. *de inuento. rer. l. 2. c. 21.* Plin. item *l. 33. c. 1.* quo argumẽto, inquit, etiam nunc sponsæ annulus ferreus mittitur, isq; sine gemma. Et licet gl. *in cap. tenor. de re iudicat.* singul. secundũ Abbatem ibi, & is simul *in c. fina. de despons. impub.* velint per annuli subarrationem matrimoniũ præsumi, quod verum esse contendit Aret. *cons. 13. col. 3.* id tamen locum habet vbi ab altero contrahentium præcesserunt verba coniugio apta, & secuta est subarratio, vt asserit dict. gloss. *in cap. penult.* & notat Abb. *in dict. cap. finali.* cuius *opinio magis cõmunis est*, notat idem Imo. *in dict. cap. tenor.* vel quando est consuetudine inductũ, vt in matrimonio annulus detur certa signatus forma: & sub illa daretur, ac fieret annuli traditio. gloss. *in d. cap. fœminæ. 3. q. 5.* Abb. & cõmunis. *in d. cap. fina.* vbi hanc distinctionem exacta diligentia Henric. ex Hostiẽs. & aliis auctorib. scripsit: & nouissimè Paris. *con. 55. n. 43. & cons. 6. col. vltim. vol. 4.*

Secundo infertur † matrimonium vere contractũ censeri, si parentibus filiorum nomine expressum coniugalem consensum præstantibus, ipsi filii præsentes tacuerint. text. *in cap. 1. §. fi. de despons. impub. in. 6.* Consensus enim ille paternus expressim præstitus, filio præsente, & tacente signum exterius inducit, quo filii consensus ad matrimonium exprimitur, Hoc autem ex parentũ contractu à iure, præsumptione quadam inducitur. Nec habet locum in aliis extraneis gl. *in dict. cap. tuæ.* Abb. *in cap. ex parte de restitution. spoliat.* Ioan. And. & Doct. *in dict. cap. 1. §. fin.* Henric. *in cap. 1. de desponsat. impub.* Ioa. de Imol. *in dicto cap. tuæ. col. 12.* vbi Præpos. *col. penult.* hanc opinionẽ asserit esse *cõmunem*, quam etiam sequuntur Abb. *col. 3.* & Feli. *in cap. nonne. de præsumpt.* & Hyppolyt. *Singul. 147.* etiamsi à filiis nullũ aliud signum exterius processerit. Sylues. *in verb. matrimonium. 2. quæst. 7.* & prædicti Docto. idem dicere videntur. Vnde falsa est gloss. *in d. §. finali, versic. sponsalia,* quę in extraneis idem, quod in parentibus asserit.

Tertio,

¶ Tertio ex præmissa conclusione deducitur veritas gl. *in cap.non debet. versic.de cætero.de consang.* ex qua ego colligo ma-
8 trimonium† contractũ expresso consensu,qui tamẽ nullus est, ob impedimentum aliquod iuris humani, effici legitimum,si adducta principis facultate ad contrahendũ illud; vir & fœmina scienter in eodẽ coniugio perseuerauerunt, quo ad carnale commercium.Ex hoc enim videntur exhibere nouum consensum & validum ad coniugium,per illa signa exteriora, quam opin.Abb.& Dd.ibi approbãt communiter,& pro ea est text.*in capi.proposuit,& cap.fin.de coniu.ser-uo.* vbi ex Bern.gl.notatur,ex coitu carnali tempore idoneo scienter subsequuto,matrimoniũ præsumi,si prius consensus verbis expressis, sed propter aliquã causam nullus præcesserat. Sicut ex copula post sponsalia subsequuta matrimonium præsumitur:hanc etiam opinionẽ asserit esse *communem* Ferdi. Loazes præsul Illerden. *in tract. de matrimon.dub. 12.n.14.* Ex quo subinfertur declaratio ad glos.*in c.1.de eo,qui dux.in matrim.*dicẽtem nouum consensum esse necessarium, vt vir,qui viuente prima vxore cum secũda hoc ignorante contraxit,mortua prima coniugium cũ secunda contraxisse dicatur,idem ibi notant Ioan.Andr.& Dd. *communiter*, ac Bald.Nouell.*in tract.de dote,par.11.§.hactenus,nu.18.*& probatur *in capit.veniens.eodem tit.*& hanc *opinionem communem* esse fatetur eam sequutus Paris. *consil.52.col.1.vol.4.* qui sequentem intellectũ addit.*col.2.* Satis enim erit tacite aliquo sufficiẽti signo nouum cõsensum præstari. Nempe si vir,& fœmina scientes primam vxorem mortẽ obijsse, in coniunctione,& cohabitatione perseuerẽt,quo in casu exigitur scientia in ipsa fœmina ante hanc coniunctionis perseuerãtiam. Oportet enim ipsam scire priorem vxorẽ iam mortuam esse, & sic primum matrimonium solutum fuisse, quemadmodum *in d.c.1.* Hostiens.Præpos.& alij explicant,pro quibus gloss.facit, quæ similem notat conclusionem *in d.c. fin.de coniug. ser-uo.* * Huic sententiæ Iurisconsultus Paulus, *in l.eos,ff. de rit. nupt.* suffragari videtur,si tamen iuxta legitimum sensum intelligatur: inquit enim,etsi contra mandata contractũ sit matrimonium in Prouincia, tamen post depositum officium, si in eadẽ voluntate perseuerat, iustas nuptias effici,& ideo liberos postea natos ex iusto matrimonio, legitimos esse. Perseuerare autem eos proculdubio intellexerim, si per cohabitationem cõiugalem aut aliquo sufficienti signo consensum præstitisse intelligantur, cũ & antea præstitus nullus omnino fuerit.Sic & *in l.si quis in senatorio.eod.titu.* dum Vlpianus scribit si quis in senatorio ordine libertinã habuerit vxorem, quamuis interim vxor non sit,attamen in ea conditione est,vt si omiserit dignitatem vxor esse incipiat. Hæc Vlpianus,vxor esse incipiat, vt ipse interpretor,si nouus consensus vtriusq; expressus vel tacitus accesserit, neque satis priori consensui non contradicere. Aut planè hęc Iurisconsultorum responsa,ad iuris ciuilis coniugales prohibitiones pertinent. His denique adde quæ ipse superius *c.3.n.5.* tradidi,& quæ prius tradideram *parte prima.c.4.§.2.*

9 Hęc autem expressio† consensus coniugalis non refert à quo incipiat,à viro an fœmina,quamuis honestũ sit fœminam prius interrogari.tex.sic passim intellectus *in cap.pen.de spons.& in c.licet spon.duo.* Posset enim contingere,quod fœmina requisita à viro vt eũ acciperet in coniugẽ,responderet: accipe tu me prius in vxorẽ, ac demum ego te accipiam in virum.At cũ vir eam expresse vxorẽ accepisset, posset ipsa fœmina ipsum virum irridere,ac libere refragari. Nec erit ex hoc matrimoniũ,quod apertissimi iuris est,& consuluit in hac specie Ludou. Gozadi.*con.77.* Nec est necessariũ vtriusq; cõsensum eodem tempore exprimi,licet mutuus con-
10 sensus ad coniugiũ exigatur.*c.tuæ de spon.* Satis† enim est eundẽ consensum præsumptiuè concurrere: veluti si quis consentiat prius,ac demũ illo consensu nõ reuocato,sed tacite durante,cõsentiat alter,etiam ex interuallo:efficitur enim tunc matrimonium secundũ Maio.*in 4.sent. dist.27.q.1.* gl.& ibi prepos.*in c.dilectus.de spon.* idẽ Præp.*in c.pen.eod.tit.*& Sylvest. *in verb.matrimon.2.quæst.q.6.* Hosti.*in d.c.pen.*& ibi Cardi.& Hẽri,*col.2.per tex.insignem in cap.vlt.de procurat.in sexto.* quorum *opinio communis* est,vt asserit Alex. *in l.si stipuler.in fin. ff.de verb.oblig.* & id manifestũ est,*in con.4.n.8.inter consilia Zasij vol.2.* quo in loco author primũ intellectũ, qui statim sequitur ad Abb.opinionẽ verũ esse,ostẽdit:atq; hæc ipsa quæstio latè ibi disputatur *con.2.3.& 5.*& in effectu cõmunis assertio recipitur, quã ita explicat Paris.*cons.55.vol.4.n.15.* Tametsi Abb. *in d.c.dilectus* dicat cõtrariam opinionẽ, esse de iure veriorem [illegible] sentiat Ant.*cons.64.col.2.ad finẽ.* quorum opinio procederet,si interuallum foret longum inter primam,& secũdam consensus expressionem,tex.ita *communiter*,intellectus *in l.1.§.1. ff.de verb.obig.* Haberet etiam locum,quãdo is,qui consentit, credit eum qui prius cõsenserat non pœnituisse, cũ tamen pœnituerit.Nam licet ille primus post præstitũ consensum ab altero consentiat,nõ est matrimonium,quod Ant.notat *in d.consil.*& Fel.*in c.ex parte decani.de rescrip.n.11.* pulchrè Anch. *in con.228. cum duobus sequentib.*& potest hoc notari ex glossa *in c.fin.de coniug.seruo.* & ex *c.veniens.de eo, qui dux.in matrimon.* Host. Præpos.*in c.1.eod.tit.*& hæc quidem locum habent, vbi præsentes contrahere volunt matrimonium.

Sed inter absentes constat† matrimonium contrahi per 11
procuratores,*c.fi.de procu.in sexto.* in quo plura notanda sunt. Primum mandatum exigi speciale ad contrahendum cum certa,& expressim designata persona.gl.ab omnib.recepta *in d.c.fin.text.in l.generaliter.ff.de ritu nuptiar.not.* optimè Abb.*in c.in causis de electi.col.6.idem con.114.2.vol.* Nec refert,quibus verbis hunc contractum procurator concipiat: an ipse contrahat absentis nomine, an pronũciet verba in persona absentis. Nempe si dicat:*cõtrahо tecum matrimonium nomine Titij*:an dicat, *Titius te vxorẽ accipit,me internuntio*:vtcunque enim cõtrahatur, matrimonium est,Bart.quem ibi alii approbant *in l.qui bona. §.si alien.ff.de damn. infecto.* Alex.*cons.149.5.vol.colum.pen.* Tametsi rectius contrahatur secundò modo quam primo, ex Bal. *in l.vn.ca.§.ne autem C.de cad.tollen.col.pen.* Abb.*in cap.ex parte.in 2. de conuers.con.ug.* Fran.& Domi.*in dicto c.fi.* Sylvest.*in verbo matrimonium.5.q.fi.* Hic enim procurator nuntius, censeri potius debet:cum his actus non cadat in procuratorem.

Secundo adnotandum est minime valere † matrimoniũ 12
contractum per procuratorem,si,tempore,quo procurator contrahit is qui mandatum dederat, ia id reuocauerat procuratore etiam, & eo cũ quo contrahit ignorantibus,tex. *in d.c.fi.in fine.* quem putat sing.Fel.*in Rubr.de sponsalib.col.5.*

Ex quo infert Dom.*in cons.33.col.pen.* quem sequitur Ludo. Gozadin.*cons.77.* matrimonio † contracto inter consangui- 13
neos,sub cõditione *si Papa dispensauerit*, coniugiũ illud impediri,ita,vt aduenięte dispensatione Papæ, nullũ sit matrimoniũ,si alter,etiã altero ignorante,reuocauerit consensum,quẽ prius præstiterat.Procedit vero hæc secunda conclusio.etiã si is,qui mandatum dederit,iurauerit id non reuocare gl.*in d.c.fi.* vbi eã sequuntur Dd. & est sing.secundũ Soc.*cons.58.3. vol.* quã dicit esse auream Fel.*in cap.fi.diligenti.col. 6.de for.comp.* atque sing.Ias.*in l.si non sortẽ.§.si centũ.col.3.ff.de condit.inde* sequuntur eam Abb.Fel.*n.12.*& Dec.*n.7.in cap.cũ accessissent.de constit.* idem Dec.*in c.ad nostram.de consir. vtili vel inuti.* Roch.Cur *.de iure patron.in verb.honorificũ.q.12.&* Fel.*in c.ex parte decani.de rescript.n.12.* quæ tandẽ opinio quo ad matrimonia ita *frequenter recipitur*.vt minime sit in dubium reuocanda.

Tertio est notandũ non esse necessariam mandati† reuo- 14
cationẽ expressam, sed tacitã sufficere : vt ff is,qui mandatum dedit,ante contractum matrimoniũ ex primo mandato, dederit secundum mandatũ ad contrahendũ cum alia, text.*in ca.fi.duo de procurato.in 6.* atque idem dicendum,si ante contractum matrimoniũ à procuratore,is qui mandatũ dederit,cum alia matrimonium contraxerit,etiam ignorante procuratore,quod Abb.tenet,*in ca.causis.de elect.col.6.* vbi fortius asserit,electionẽ factam à canonicis, qui alteri eligẽdi potestatẽ dederunt,pręferri electioni factę postmodũ ab illo compromissario,etiam ignorante,quo fit,vt quãuis *cleme 1.de renunciatio.*.statutum sit.reuocationem mandati ad renũciandum beneficio Ecclesiastico nihil prodesse, nisi mandatario nota fiat:tamen si is,qui mandatũ dederat priusquã mãdatarius eo vtatur, renũciauerit,etiã mandatario ignorante,prima renunciatio secundæ est præferenda : cum ex ea etenim vacet beneficium,non potest ex secunda vacare, hoc idem asserit Roman,*consi.342.* & Felin.*in cap. ex parte.decani.n.16.de rescript.* Blasius Aureli.*in additionibus ad Gul.de Monte. Laud.* & Philip.Probus.*additionibus ad Ioan. Monach. in d.capit.fin.* quorũ opinio dubia mihi videtur in renunciatione beneficiorum,quia reuocatio † tacita mandati, quæ fit constituendo alios procuratores,est etiam deducenda ad mandata- 15
rii scientiam.glos.*in d.clemen.1.de renunciat.verficul.quomodolibet.* & ibi Cardin.*q.5.* quam glo.& alias rationes ad hanc sentẽtiam adducit Barb.*consil.48.in 4.vol.* hanc vltimam opinionẽ, quã & ego teneo,liberrime professus, quo non relato Phi- [illegible] Pro.sibi parum constans,idem asserit *in rubr.de renuncia.in* [illegible] *tract.de benef.3.part.q.16.in fin.* Nec

Roma-

Roma. est pro contraria opinione: solum enim asserit, beneficium semel vacans ex vna causa, non posse ex alia, absque noua collatione, vacare. At hic nos negamus vacare ex prima renunciatione. Id vero quod Abb. notat, & si dubium sit, nam & Innoc. ibi contrarium dixit, concedi tamen potest: cum ibi non sit ita reprobanda variatio, sicuti in casu *d. clem.* 1.

¶ Quarto circà eandem *c. fin. conclusionem*, idem dicendum
16 credimus in matrimonio, quod per † epistolam contrahendum erat, ex gl. memorabili *in c. nec. illud.* 30. q. 5. notat. Fel. *in d. cap. ex parte decan. nu.* 10. Repetunt late Zasius, ac plures alii Dd. in eadem controuersia disputantes. *cons.* 2. 3. 4. & 5. *vol.* 3. Paris. *cons.* 55. *vol.* 4. *col.* 1. & 2. Dora. *l.* 3. *Miscellan. c.* 4. vbi tradit, an per epistolam matrimonium probetur? quibus omnib. addo quæstionem huic proximam & similem, discussam à Carolo Ruino *cons.* 6. *num.* 7. *vol.* 1. quam diligenter oportet perpendere ex auctoribus per eum nuncupatim citatis.

§. PRIMVS.

De verbis in contrahend. Matrimon. adhibendis.

SVMMARIA.

1 *Verba quæ sufficiant ad matrimonium contrahendum.*
2 *Verborũ communis sensus, qualitas, & conditio personarũ, attendenda sunt.*
3 *Matrimonium contrahitur frequenter per interpretem.*
4 *Verba hæc, volo contrahere tecum matrimonium: an efficiant sponsalia de præsenti.*
5 *Verba ista, habeo te in vxorem, an matrimonium inducant.*
6 *Verba hæc, non habebo aliam in vxorem nisi te, quo pacto sint intelligenda.*
7 *Negatiua oratio ex seipsa nihil affirmat.*
8 *Nisi, dictio, qualiter sit explicanda.*
9 *Quam, particula, idem quod, nisi, operatur.*
10 *Peccatum non dimittitur, nisi restituatur ablatum, & eius regulæ intellectus.*
11 *Actio est ius persequendi in iudicio. &c.*
12 *Intellectus ad l. Titia. §. fin. ff. de manumissis testamento.*
13 *Ad diminutionem inducta non possunt argumentum operari.*
14 *Intellectus ad l. quibus diebus. §. quidã Titio. ff. de conditionibus & demõstr.*

QVæ autem verba sufficiant ad matrimonium contrahẽ-
1 dum, plane constat hoc canone. † verba presentem cõiugalem consensum exprimentia, matrimonium significant, tex. *in c. pen. de sponsa.* cuius hæc est communis interpretatio. Si quis enim fœminæ dicat, *accipio te in vxorem*, fœmina vero è conuerso respondeat, *& ego te in virum accipio.* matrimonium censetur ibi contractum. Idem est, si viro dicenti, *accipio te in meam vxorem* respondeat fœmina, *placet.* Verum non minima est inter nostrates controuersia, quibus verbis præsens coniugalis consensus exprimatur. Illud tamen primo aduertendum est, in dubio quam significationem habeant verba prolata, communem sensum eorum accipiendum fore, *c. ex literis in* 1. *de sponsa. & l.* 1. *abeo. ff. de supel. lega.* gl. notanda
2 *in l. librorum. §. quod tamen Cassius. ff. de legat.* 3. quæ asserit † communem sensum verborum, prævalere propriè dictionis significationi. Bart. *in l. talis. in per ff. de leg.* 1. Bal. *in l. b. lege. C. de legit. hæred.* dicens sermones prolatos vulgari lingua, iuxta vulgarem sensũ esse intelligendos, notat. Ant. Burg. *in Rub. de empti. & vend. col. fi.* Ias. *in l. si auiæ. colum. fi. C. de succes. edict. gl. in c. nonnulli. vers. diætas, de rescript.* & hoc ipsum in coniugali contractu notat Ioann. *in Summa confess. l.* 4. *tit.* 2. *q.* 4. in quo etiam attendẽda est loquentium qualitas & conditio. *cap. solite de maiorita. & obedien.* Abb. *cons.* 78. *in* 2. *vol. col.* 2. & late Francis. Niconitius *in Rub. ff. de noui. oper. nunciatio. num.* 196.

3 Ex quibus primo infertur, matrimonio † cõtracto per interpretem quod fieri potest, gl. *communiter* approbata *in ca. ex literis. in* 1. *de spon. tex. in lib.* 1. *§. si ff. de verb. obl.* cui dari debet fides integra cum fuerit electus communi contrahentium consensu. Bart. & alii *in d. §. si.* si aliquod incidat dubium ex eo, quod alter contrahentium dicit se non intellexisse verba interpretis, in illa significatione, ad communem sensum recurritur, ita probat tex. *in d. c. ex literis.* Imo & si sine interprete, Galla & Hispanus verba apta coniugio pronunciarent, vt iudicemus inter eos matrimonium contractum fuisse ad actus inter eos subsecutos vel ab eis præmissos, deueniendum est, an ex communi vsu illi actus sint coniugales. Abb. *in d. c. ex literis.* Pal. *in* 4. *sen. dist.* 27. *q.* 2. *art. concl.* 4.

¶ Secundo hinc constat, contracto coniugio inter duos eiusdẽ idiomatis, si alter contendat verba prolata accepisse in sensum distinctum à matrimonio, communis illorum verborum sensus erit considerandus *ex sente-*
c. ex literis. Atque erit exemplum: si contrahentium alter dicat, promitto te in vxorem habere, donec terra cooperiat oculos meos. Est enim hic sermo intelligendus iuxta communem sensum, id est, donec moriar: non autem donec ipse viuus terra cooperiam oculos. Eruntque obuia mille exempla similia, vides igitur quanti momenti sit communis verborum intellectus. Hinc etiam consuluit Felix Maiolus *in tract. de matrimon. vol.* 9. non contrahi matrimonium his verbis: *nunquam te derelinquam.*

Sed quid dices. Num hæc verba; † *volo contrahere tecum matri-*4 *monium.* significent præsentem coniugalem consensum? Et si verbum *volo*, in his, quæ à sola voluntate loquentis pendent, adiungatur infinitiuo designanti initiũ actus, eiusque suspensionem, erit contractus sponsaliorum, vt *volo contrahere, volo te ducere in vxorem.* Ita Ioan. And. & Abb. quorũ opinio est *magis communis in d. capi. ex literis.* Sylues. *in verb. matrimonium.* 2. *q.* 9. Matthæ. de Affli. *in constit. Neap. lib.* 3. *tit.* 19. *col.* 2. In qua decisione refellenda est opinio Ioan. *in sum. confess. lib.* 4. *tit.* 2. *q.* 4. Astensis. *lib.* 8. *tit.* 3. *q.* 7. dicentium isto casu nec esse sponsalia contracta. Sic ex diametro auertenda est Card. sententia *in d. capit. ex literis.* asserentis per dicta verba contractũ esse verum matrimoniũ. Cuius opinio posset sane intelligi, si dicta verba forent prolata de libertate, & ad interrogationem alterius, ex mente Barto. *in l. gerit. col.* 3. *ff. de acq. hæred.* vel quando præcessisset tractatus de matrimonio contrahendo. Card. *in clem. vnica, de consang. q.* 20. vel si communis vsus loquẽdi hanc significationem matrimonij receperit, ex eodẽ Card. *in d. c. ex literis.* Sin autem verbum, *volo*, adiungatur verbo prænotanti exequutionem actus perfecti, & sic matrimonii exercitium, censetur matrimonium cõtractum, *vt volo te habere in vxorem, volo te tenere vxorem*, isti enim actus præmittunt contractũ matrimonii, & ideo illa verba matrimoniũ præ se ferunt, in quo conuenire videntur Dd. *in dict. capit. ex literis.* vbi Hostiens. & Abb. hoc tenent, & Sylues. *in d. §.* 9. Henric. *in capit. ex parte. de sponsa.* quod quamuis sit dubium ex his, quæ dicetur *in quæst. sequenti*: id tamẽ est apud omnes in confesso, matrimonium contractum censeri, quando verbum volo, adiungitur rei: exemplum, *volo te in vxorem:* idque sensit Bald. *in l.* 1. *col.* 2. *C. de Sum. Trinit.* Dd. *in l. serui electione. §. fin. ff. de leg.* 1. *& in l. vendentis. C. de contrah. empt.*

Solet etiam dubitari, an matrimoniũ sit contractum illis verbis; *Habebo te in* † *vxorem, iuro, seu promitto, quod te habebo in vxorem.* Et ex *capit. ex parte. de sponsa.* probari videtur matrimoniũ 5
his verbis contractum esse, & ibi gloss. communiter recepta eandem opinionem asserit. Qui etenim consequẽs vult, antecedens illi præmissum velle videtur, *l. illud. ff. de acqu. hared. capit. præterea. de offic. deleg.* Is ergo qui habere aliquam in vxorem promittit, cum ea matrimonium modo contrahere ostendit, idem profitetur gloss. *in capit. si quis diuinis. per text. ibi* 30. *quæst.* 5. *in princi.* idem tenent Abb. & Dec. *in cap. iuratiui. de probatio. colum.* 1. & esse hanc *opinionem communem*, constat ex Abb. & Præpos. *in d. capit. ex parte.* & fatetur expresse Hadria. *in* 4. *sentent. quæst.* 13. *de matrim.* Sed magister *in* 4. *senten. distin.* 28. *capit.* 2. tenet in hoc cõtrariũ: cuius opinio probatur ratione. Verba enim quæ propriè competunt contrahendo matrimonio, si pronuncientur in futuro tempore, inducũt sponsalia, secundum Palud. *in* 4. *distin.* 27. *q.* 2. *artic.* 4. *concl.* 4. ergo & ista, cum in futuro tempore pronuncientur, nõ designant matrimonium. Et præterea illa verba. *habebo te in vxorem*, intelligi possunt vera omnino esse, quamuis modo non habeam te in vxorem, vt constat: ergo non sunt necessario referenda ad matrimonium præsenti consensu contractũ. Ego autem tunc præsentem consensum coniugio præstitũ esse opinor, quando ex verbis prolatis consensus is de præsenti necessario sequitur. At in hac quæstione is consensus non sequitur necessario, igitur matrimonium nõ est. Quo fit vt Hadria. *in* 4. *sentent. q.* 13. *de matrim.* à frequentissima nostratum sententia discedat., Magistrũ sequutus, in qua sententia antiquiores quidam canonistę fuerũt: nempe Hugutio, & Laurenti. quos Henri. refert. *in d. c. ex part.* idem insinuat Ang. *in auth. quibus mod. natur. effi. legit. §. fi colla.* 6. Et quo ad text. *in d. cap. ex parte.* respondetur, ibi ex illis verbis, ab hoc tempore, & similibus consensum futurum ad præsens tempus deduci. Vnde illum text. ad hanc quæstionem notare, rationi non congruit. Nec obstat ratio: qui enim vult id, quod sequitur, censetur omnino velle id, quod præmittitur necessario illo tẽpore, quo consequens executioni tradendũ [illegible] de qui habet aliquã fœminã in vxore actu; præ-
mittit

mittit se cũ illa matrimoniũ cõtraxisse. Non sic ille qui præsenti tempore actu non habet, sed habere promittit, in futurũ, Item quamuis sic promittens statim teneatur illã habere in vxorẽ: si tamẽ non habeat, matrimoniũ nõ est: quod pulchra ratione Hadrian. cõprobat. licet optime sequeretur hæc argumẽtatio: tenetur statim eam habere in vxorẽ, ergo statim tenetur cũ ea contrahere: ex quo sponsalia tantum probantur, non matrimoniũ. His tandẽ & aliis, quę Hadria. adducit *cõmunis opinio* non applaudet, quæ & si vera foret, locũ non haberet, vbi post verba spõsaliorũ, hæc subiicerentur, ita concepto cõtractu: *promitto ducere te vxorẽ, ac te habere in coniugem.* Verba enim subiecta ex præcedentibus intelliguntur, *l. si. §. cui dulcia ff. de vino, tritico, & oleo. leg. c. fedes de reseri. clem. 2. de procur.* Vnde hæc sponsalia de futuro iudicanda sunt, ita Host. Abb. & Prępos. *in c. ex parte.* Roma. *sing.* 338. Dec. *in c. iuratũ. de probatio. col.* 1. Alex. de Imo. *cons.* 152. *vol.* 5. Nam qui ita cõtrahit, promittit cum illa fœmina matrimonium contrahere, & eo contracto, illam coniugali affectione tractare.

Verũ hoc in tractatu perplexa valde existimatur quæstio illa, an per hęc verba; † *non habebo aliam in vxorẽ, nisi te.* sit contractum matrimoniũ, an sponsalia? Et esse matrimoniũ asserunt Ioan. Ang. Card. Abb. & Prępos. *in d. c. ex parte* Alex. de Imo, *con.* 152. *vol.* 5. Sylues. *in verbo, matrimoniũ. 2. q.* 10. Barbat. *con.* 5. 1. *vol. col.* 4. Ias. & Curtius Iun. *in l. actione. C. de transact. 2. colum.* quorum *opinio cõmunis* est teste præpos. *in d. c. ex parte.* quibus suffragatur ratio illa, quod dictio, *nisi*, præcedentem negationem secuta, affirmat, quod ponit: at si sequatur affirmatiuam, id negat. *l. si eum. §. qui iniuriam. ff. si quis caut.* vbi Bar. *l. actione C. de transan. l. feriatis. C. de feriis.* Henric. optime *in cap. de quarta. de præscriptio. & notatur. in c. inter alia. de senten. excom.* rursus Gaspar. Cald. Anto. & Zochus *in d. c. ex parte.* negant per dicta verba matrimonium contrahi, sed tantum concedunt, sponsalia, esse contracta. His accedunt Cæpola *cons. ciuil. 1. col.* 3. Alci. *in d. actione ex text. in l. si sterilis. §. pen. ff. de actio. empt.* vbi qui promisit nõ vendere equum nisi Titio, quamuis teneatur actione ipsi Titio vendere: tamen si alteri vendiderit, hæc venditio valet. Sed ille textus refelli in nostra quæstione potest. Siquidẽ licet absolute promisisset rem vendere Titio, non ex hoc esset facta vẽditio. At in hac quęstione, si absolute promisisset illam fœminam habere vxorem, esset matrimoniũ contractum: si illi stamus assertioni, quam in præcedenti quæstione cõmunẽ esse diximus. Obstat tamẽ fortiter opinioni Ioan. And. & sequaciũ tex. *in l. Titia. §. fina. ff. de manumis. test.* dicens his verbis, *Onesiphore, nisi rationes reddideris, liber ne esto, potius adimi libertatẽ quã dari.* Quia rationibus nõ redditis, liber Onesiphorus esse non potest, nec ab hærede manumitti: redditis vero rationibus, potest manumitti ab hærede: non tamen sensetur manumissus ex testamento, quia dictio, *nisi*, subsequitur negationem potentiæ: vnde ponit rationibus redditis manumittendi facultatem: ex interpretatione. Bart. ad illum tex. quæ *communis* est, & eam sequitur Henric. *in d. c. de quarta. Docto. in d. l. actione.* His igitur nostræ quæstionis verbis potius adimi, quam præstari cõsensus videtur. Hinc Hadria. *in 4. q. 12. de matrimo.* asserit prędictis verbis matrimoniũ minime contrahi, sponsalia vero contracta censeri, quãdo verba ita conciperentur, *non habebo aliquam in vxorem, nisi te, non ducam aliquam in vxorem, nisi te,* & subdit nec sponsalia contracta censeri, si ita dictum fuerit: *non habebo aliam mulierem in vxorem, nisi te.* Quæ differentia, si communis verborũ sensus, vt dixi, accipiendus est, nihil ad hanc rem conducit. Idcirco illud adnotandũ est, † orationem negatiuam nihil asserere, nec ponere ex seipsa, nisi aliquid extrinsecus addatur iuxta dialecticorũ traditiones. Si enim quis promittat nõ alienare domũ extra familiã, nõ promittit se omnino alienaturũ intra familiam: nec ponit hæc negatiua oratio quicquã ex se ipsa. Item si Cæsar promittit non gerere hoc anno bellũ, nisi contra Turcam non promittit ex hac ratione se gestu-
8 rũ hoc anno bellum contra Turcam. Sed † tunc dictio, *nisi*, resoluitur in conditionem hoc pacto, si bellũ gesturus est hoc anno Cæsar, illud promittit gerere contra Turcam: nõ tamẽ promittit pure illud gerere: ita intelligendus est textus *in d. l. si sterilis. §. penultim. ff. de actio. empti.* Is enim, qui promisit non vendere equum, nisi Titio, censetur promisisse se illũ equum venditurum Titio, si eum vendere ei libuerit: nõ tamen promisit pure vendere. Sed & si fundum ita vendidero, inquit lex illa, vt nulli alii quam mihi eum venderes, actio eo nomine ex vendito est, si alii vendideris. Nec re-
9 fert, quod iuris consultus vtatur † dictione, *quã*, nos quamur de dictione, *nisi*: cum idẽ sit dicere, *non vendã domũ hanc nisi tibi*: & *non vendã domũ hanc alii, quam tibi*, adnotante Laurẽtio Valla *lib. elegant. 3. cap. 54. & probatur in l. consulta. diualia. C. de testamen.* Nec circa *illius §. penultim.* intellectũ libet hic immorari: quem tamen tradit Ludouic. Gomez. *in cap. 1. de constit. in 6. nu.* 91. & 107. *idem Gomez. in princ. de actio. n.* 7. post Ias. ibi. Ex adiectione vero extrinseca potest oratio negatiua aliquid asserere & ponere: quæ quidem res exemplis manifeste cõstabit. Homicidiũ hodie cõmissum est, & nullus, nisi Ioannes illud commisit: igitur Ioannes illud homicidiũ commisit. Sic *promitto vendere hanc domũ, & non alii quam tibi*: ergo promitto vendere domũ tibi. Promittit Cæsar hoc anno gerere bellum, & non contra aliquẽ, nisi Turcam: ergo promittit gerere bellum hoc anno cõtra Turcam. Nec valet isthęc collectio, nullus nisi Socrates currit: ergo Socrates currit. Cum igitur dictio *nisi*, subsequitur negatiuam orationem, tollit illam in casu excepto: nihil tamen asserit ex propria vi ac natura negatiuæ orationis, nisi aliquid extrinsecus affirmatiuè additum fuerit, aut subintellectũ ex materia subiecta: quicquid aliter rem hanc diffinierint Ias. & Gomez. *in d. prin. de actio. 2. col.* vnde deducitur intellectus ad *reg. peccatum de reg. iur. in 6.* nam dũ in eo dicitur, *peccatum* † *non dimitti, nisi restituatur* 10 *ablatum*: non statim sequitur, ablati restitutione facta peccatum dimitti: sed id aperte intelligitur, facta restitutione: nõ esse locum illi negatiuæ orationi præcedenti dictionẽ, *nisi*, sed potius dimitti peccatum, modo alia contingant, quæ ad peccati remissionem necessaria sunt. Sic dum in eisdẽ iuris canonici regulis scribitur, peccati venia nõ datur, nisi correcto: cum appareat ex natura rei peccati veniam concedi vere correctis, manifestissimum est, dictionem, *nisi*, ibi affirmare, & ponere, quod præcedẽs oratio negauerat: nec hoc ex propria vi, sed ex materia subiecta: & id maxime ea ratione procedit, quod regula illa loquatur de remissione peccatorum, quæ remitti à Deo constat: & tamen non nisi correctis: ergo correctis datur peccatorum venia.

Rursus ita libet argumentari, actio † aliquid est, & nihil 11
aliud quam ius persequẽdi in iudicio quod sibi debetur: igitur actio est ius persequendi in iudicio quod sibi debetur: vnde hæc negatiua, quæ ex natura rei præmittit affirmationem, ponit omnino, atque ita intelligendus est tex. in principio de actionib. Item peccatũ dimittitur quo ad proximi iniuriam: & tamen non dimittitur nisi restituatur ablatum: ergo facta restitutione omnino peccatum, quo ad proximi iniuriam, dimittitur, ecce qua ratione oratio negatiua nihil ponat ex se ipsa: nisi aliquid extrinsecus addatur, vel expressim, vel ex materia subiecta, & natura rei.

Ex quibus audacter opinor, nec matrimoniũ, nec spõsalia per verba supra cõcepta cõtrahi. Tota namq; oratio negatiua est: eaque hunc sensum habet: promittentẽ contracturũ matrimoniũ cum illa fœmina, seu illam habiturũ in vxorẽ, si coniugalem vitã promittens elegerit: nõ tamen promittit se absolute coniugalem statũ electurũ, eritque promissio sponsaliorum sub cõditione, si coniugalem vitã promittẽs elegerit. Poterit tamen se cõtinere, atque in cœlibatu viuere, nec reus erit fractæ promissionis. quod Palud. asserit *in 4. distinct. 27. q. 1. arti. 1. col. 2.* dicens ex oratione negatiua non cõtrahi sponsalia, & subdit exemplũ, *non ducam aliam in vxorẽ nisi te*, quo fit, vt nec matrimonium, nec sponsalia absolute cõtrahantur his verbis, *nolo aliam in vxorem, nisi te*, contra Ioan. Brunel. *in tract. de sponsal. conclus. 13.* secundo, subinfertur matrimoniũ contrahi his verbis, *contraho matrimonium & non cum alia, nisi tecum.* Sic etiam erunt sponsalia. *Ducam vxorem, & non aliam, nisi te.* Atque præmissa nostratium opinione, cuius meminimus in præcedenti quæstione, si dixero, *habebo vxorem, & non aliam, nisi te*, erit cum illa contractũ matrimoniũ. Quibus ita discussis exacte potest doctorũ cõtrouersia explicari. Hinc & ipse Adrianus fatetur, esse sponsalia contracta, si dicatur, *promitto contrahere matrim. & non cum alia, nisi tecum.*

Tertio ex eisdẽ ego deduco intellectum † ad tex. *in d. l. Titia.* 12
§. fin. vbi verba illa, *liber ne esto Onesiphore*, ita accipiẽda sunt, vt omnino sublata sit hæredi facultas dandi libertatẽ Onesiphoro, & sic potẽtia, vt Doct. asserũt, illa oratione tollitur, nõ actus. Aliter enim verba illa vana forent, cũ eis etiã nõ prolatis, liber Onesiphorus nõ esset, quot Bald. animaduertit *in dict. cap. cũ accessissent, de const.* Dictio ergo, *nisi*, ibi adiecta cõditione, *ita*, inducit, vt liber Onesiphorus esse nõ possit, nisi redditis rationib., liber vero esse possit, si rationes reddide-
[illegible] inutilis est testãti, qui voluit rationes red-
di ab

di ab Onesiphoro, pœna adiecta seruitutis perpetuæ. Sic tãdem defendendus est communis *illius. §.* intellectus, & si Riminal. *in d. l. act. one.* negligenter eum defendat, qua in re non placet, nec recipiendus est Alciati sensus, dum *lib. 5. paradox. c. 4.* contendit, redditis rationibus Onesiphorum liberum fore, & verba illa testamenti esse referenda ad actum, ratione per eum adducta, quam prius subtilis Riminal. excogitauerat *in d. l. actione.* Eodem pacto non est admittendus Stephanus in Necyomantia iuris, qui *dialog. 52.* Magico carmine, Scęuola iurisconsulto, ab inferis euocato, vt *illius. §.* propriũ, ac germanum sensum ostenderet, existimat, redditis rationibus Onesiphorum liberum ex testamento fore, cuius opinio ex eo etiam corruit, quod inducta ad diminutionem
13 non † possunt argumentum operari. Sic ergo verba illa testantis inducta ad adimendam libertatem minime possunt manumissionem dare, qua ratione nouissime Nicola. Bellonus. *l. br. 2. supputatio. cap. 117.* præter communem opinionẽ defendit, Onesiphorum redditis etiam rationibus liberum non esse, hanc tamen rationẽ prius scripserãt Dynus *in reg. peccatũ. de reg. iur. in 6.* & Benedict. à Plumbino *in d. §. vlt. l. Titia.*

Quarto hinc apparet, non contemnenda interpretatio ad *dict. l. g. Titia. §. vltim.* vt non procedat quando oratio assertiua libertatis præmissa foret illi negatiuæ orationi. Nempe si testator dixisset; *Onesiphore liber esto*, & nisi rationes reddideris, liber ne esto.

Tunc enim redditis rationib. liber omnino esset Onesiphorus, *l. quis ita libertatem. §. fina. ff. de statu liber.* sentiunt Iason & Alciat. *in dict. leg. actione.* ex illa oratione assertiua libertatis: quæ redditis rationibus manet in sua propria significatione, & libertatem confert.

14 Quinto, ex hoc apparet verus† sensus ad *l. quibus dieb. §. quidam Titio. ff. de conditionib. & demonst.* vbi per illa verba, hæres meus ne des Titio *centum nisi mater mea moriatur*, conditionale legatum est: & mortua matre debetur: ex eo enim procedit, quia ante illam orationem præmissa fuit oratio assertiua, quæ centum illa dederat Titio ex legato. Sic enim dixit testator: *centum lego Titio*, & subdit, *hæres meus ne des Titio centum, nisi mater mea moriatur.*

CAPVT QVINTVM.

De ætate ad Matrimonium requisita.

SVMMARIA.

1 *Ætas conueniens in repub. ad matrimonium contrahendum.*
2 *Ætas ad matrimonium iure canonum necessaria.*
3 *Puerpera quæ.*
4 *Ætas à Canonibus requisita ad matrimonium malitia præueneri potest. atq. inibi declaratur quid sit hæc malitia.*
5 *Potentia coëundi non sufficit ad matrimonium, nisi etiam adfuerit discretio.*
6 *Infans an possit matrimonium contrahere, malitia præueniente ætatem, vt Host. existimat.*
7 *Proximus pubertati quis dicatur, in matrimonio, cæterisque actibus.*

1 QVa ætate † conueniat reipublicę Matrimonium contrahi, quave contrahi id possit, vt valeat, plurimum distat. Et philosophi varie scribunt de ætate qua conuenit marẽ & fœminam matrimonio coniungi. Marem etenim fere in triceſimo anno, fœminam vero pubescẽtem decimo quarto anno, posse decimoquinto nuptiis copulari, author est Hesiod. cuius carmina Ioan. Stobæus adducit *sermone. 69.* multo diligentius quam Ludo, Cæli. *l. lect. Antiq. cap. 20.* Arist. autem *lib. 7. Politi. cap. 16.* admonet marem esse coniungendũ cum fœmina paulo ante triceſimum septimum annũ, fœminam vero in decimo octauo, cui scribit Andr. Tiraquell. *in legibus. connub. l. 5. ad finem.* Canonibus tamen † ad matrimo-
2 nii vinculum ætas diffinita est duodecim annorum in fœmina, & quatuordecim in viro. *cap. puberes. cap. attestationes. cap. continebatur. cap. ex literis. de desponſ. impub. d. quæsitum. lib. in sponſalibus. vbi gloſſ. ff. de ſponſal. lib. mulierem. ff. de ritu. nupt.* Qua in re extant pulchra verba Macrobii *lib. 1. in somn. Scipio. capit. 6.* is inquam de puero sic loquitur: *Post annos autem bis septem ipsa ætas necessitate pubescit, tunc enim moueri incipit vis generationis in masculis, & purgatio fœminarum. Ideo & tutela pueris, quasi virile iam robur, absoluitur, de qua tamen fœminæ propter votorum festinationem maturius biennio legibus liberantur.* Hactenus Macrob. qui votorum festinationem appellat, quam nos doli capacitatem, aut malitiam ętatem supplentem dicimus. Alias etiam rationes huius legalis discriminis inter marem & fœminam, ipsa Macrob. notat *libro 7. Saturn. capit. 7.* Verum ante di[illegible]ntẽ[illegible] dũ[illegible]ętatis animum, tametsi glo. *in sum. 20. quæst. 1.* meminerit pueri,

hibetur à canonibus carnalis coniunctio, ne postmodum dubitetur de matrimonii valore, propter malitiã, quæ forsan aderat, & supplere ætatem poterat, text. *in cap. 2.* & ibi Abb. & Præpos. *de desponſa. impub.* Hæc tamen ætas à canonibus diffinitur, quia tunc præsumitur quis habilis ad copulã, & ad consensum coniugalem, quod colligitur ex *dict. cap. puberes.* vbi gl. finalis hoc notat. Tamen dum subdit ille text. puerperam † dici illam, quæ parit in puerili ætate, receptũ; hoc non est apud Latinos Iurisconsultos, qui puerperã appellant quamcunq; fœminã, quæ recẽs est a partu. *l. illa verba optimus. ff. de verborum significe.* vbi Alci. dictionis originẽ deducit. Igitur si quis etiam post decimumquartum annum habilis non sit ad copulam, matrimonium contrahere non potest interim tamen dum id legitime constat, matrimonium iudicandum est, atque expectandum est tempus aliquod, ex quo possit colligi, illum inhabilem esse ad carnalem coniunctionẽ. *cap. laudabilem de frigid.* Sic ergo is minor expectandus est, donec constet ipsum non ex debili ætate, sed ex frigiditate, natura ipsa, esse omnino impotentem: alioqui infirmus, qui debilis est, illo tempore matrimonium contrahere non posset: quod falsum est. Vnde matrimoniũ cõtractum à maiori quatuordecim annorum, & si tunc non possit canaliter cum femina commisceri, nec generare valeat, nihilominus tenet. ita Hosti. Ioan. And. Cardi. & Henric. *in d. c. puberes.* primam opinionẽ gl. ibi secuti, Ang. *in verb. matrim. 3. imped. 16. §. 6.* Sylvest. *in verb. matrim. 5. q. 7.* & est *opinio communis*, secundũ Abb. *in d. cap. puberes.* qui eam asserit æquiorem esse, licet contrariam veriorem esse opinetur.

Hinc patet † ætatem hanc à canonibus requisitã malitia 4
suppleri, vt probatur pluribus canonibus, sed potissimùm *in cap. de illis in 2. de desponſ. impub. capit. puberes. cap. fin. eod. titul.* Malitia vero ista in duobus consistit, in discretione scilicet, ad consensum coniugalem intelligendum, & in potentia ad carnalem copulam, atque hæc malitia ob id prudentia appellatur *in dict. cap. fin.* & probantur hæc in gloss. *cap. de illis. in verb. malitia. & in verb. copula.* ibi idem notant Inno. Abb. & Præpos. Regia *l. 6. tit. 1. par. 4.* potentia vero ad copulã probatur, etiam si inter coniuges copula non fuerit præmissa, si ipsa ab alio fuerit cognita, & ipse cũ alia fœmina carnale commercium habuerit. glos. & Dd. *in cap. 1. §. 1. de desponſ. impub. in 6.* quam *communiter* esse receptam fatetur Præpos. *in d. cap. de illis.* Item ex aspectu, aliisq; verisimilibus signis: vt ibi notant Inno. Abb. & Prępos. Allegans tamen impuberẽ cũ fœmina aliqua copulã carnalẽ habuisse, probare debet actũ copulæ, quod si probare copulam velit, ex eo quod fœmina cohabitans cum impubere reperiatur corrupta, oportet probare illam impuberi traditam fuisse virginem, & tempore cohabitationis cum eo, corruptam reperiri, secundũ Domi. *consil. 24. colu. 4.* sentiunt Hostien. & Præpos. *in d. cap. de illis.* Ex quibus satis colligi potest, non sufficere ad coniugiũ inter impuberes † potentiam ad copulam, nisi discretio ad 5
consensum coniugalem concurrat: pro quo tex. adest insignis *in c. continebatur. de desponſ. impub.* vbi ex cõmuni intellectu probatur, copulam ibi à Roma. Pontifice perpensam fuisse in proxima pubertate, ex eo quod discretio ratione ætatis proximæ pubertati præsumatur: vnde ex ętate proxima pubertati præsumitur discretio, & prudentia: non tamen præsumitur potentia coeundi. Sic è conuerso ex nixu coitus præsumitur potẽtia, non tamen discretio. tex. *in c. attestationes.* cuius alibi meminimus. *de desponſ. impuber.* Imo ipsa copula satis potentiam arguit, non tamen discretionem, vt *in d. cap. continebatur.* Nec consensus expressim præstitus cũ discretione id est, iuxta ipsam pubertatem arguit potentiam coeundi, nisi nixus præcesserit. vt *in dict. cap. attestationes.* Ex quibus etiam subinfertur, proximum ętati matrimonium contrahere non posse, nisi in eo præsumi possit coeundi potentia text. *in capit. ex literis. de desponſ. impub.* ibi, *compleat.* & rursus ibi, *peruenerit.* Nec mihi placet Hostiens. opinio. *in dict. capit. puberes.* dicentis infantem, qui sit potens ad coeundum, posse matrimoniũ contrahere. Nam cum cõsensus sit etiam necessarius, non efficit matrimonium copula: igitur nisi † in 6
illo infante adesset discretio maxima, non esset iudicandũ matrimonium ex potentia coeundi. ita Abb. *in dict. capit. continebatur.* not. Præpos. *in dict. capit. puberes.* vbi ipse Hostiens. *fina. col.* hoc ipsum explicat: & comprobatur ex decis. eiusdem Abb. *in cap. 1. de deli. puero.* Raro tamen contingit coeundi potentia infantibus, imo, nec maioribus septẽnio ante duodecimum ętatis annum, tametsi glo. *in sum. 20. quæst. 1.* meminerit pueri,

pueri, qui cum ēsset nouem annorum, nutricē imprægnauit, ex authoritate diui Gregorii, qui id narrat *libr. 4. dialog.* 8 *cap. 19.* testatur etiam Hieron. *in epist. ad Vitalem. presbyterum*, se audiuisse puerum quendam in decimo anno grauidam fecisse eius nutricem: vbi subdit; Salomonem in decimo anno genuisse Roboam: Achaz etiam in anno ætatis vndecimo Ezechiam procreasse, idem scribit: (vtrunque tamen certum omnino nō esse, apparet ex posteriori Diui Hieronymi opinione: & falsum esse censet Franciſc. Connanus *lib. 8. comment. iuris ciuilis cap. 4.*) referunt aliqua ex his Ludou. Cælius *lib. 8. lectio. antiq. cap. 8.* Ioan. Igneus *in l. 1. §. impubes. n. 9. ff. ad Sylla.* Andr. Tiraq. *de iure mariti. li. 5.*

¶ Cæterum, quia ad hanc rem conducit plurimum scire, 7 quis dicatur proximus pubertati: notandum est, † proximum pubertati eum dici, qui annum decimum & dimidiū peregerit, si sit masculus: fœmina verò proxima est pubertati, si nonum annum cum dimidio compleuerit, gloss. *in §. pupillus. instit. de inutil. stipul. & in l. pupillum. ff. de regul. iur.* quas esse *communiter* approbatas asserit Iaso. *in l. properandum. §. & si quidē. Cod. de iudic.* Socin. *in l. 1. §. adipiscimur. ff. de acquir. possess.* Areti. *in dict. §. pupillus.* Dec. *in dict. leg. pupillum.* & probantur Regia. *l. 8. tit. 31. part. 7.* Sunt alii, qui, quoad delicta illum esse proximum pubertati, opinantur, cui ad ætatem perfectam sex tantum menses deficiunt. Bald. *in l. excipiuntur. ff. ad Syllan.* quem Iaſ. sequitur *in auth. sacramenta puberum. num. 15. C. si aduer. vend.* idē Iaſ. *in dict. §. & si quidem.* Alii eandem hanc opinionem vltimam sequuntur, non tantum in delictis, sed in aliis quibuscunq; actibus. gloss. *in cap. attestationes. & in cap. continebatur de desponſ. impub. probat text. in l. notantur. ff. de excusa. tutor.* notat Zasius *quæst. 2. de iudaīs.* late Ioan. Igneus *in l. 1. §. impubes. ff. ad Syllan.* quam opinionem in coniugali contractu dicit esse *communem* Ioan. Staphilæus *in libro. de literis gratiæ & iusti. folio. 74.* His tamen omissis arbitrio iudicis opinor relinquendum fore, quis dicatur proximus pubertati. Hoc enim iudex arbitrabitur ex discretione pueri, & ex aliis circumstantiis contingentibus, ita Faber *in dict. §. pupillus.* Salyc. *in lib. impunitas. Cod. de pœnis.* Anan. *in cap. 1. de delict. pue.* Anto. *in cap. attestationes. in fine.* Abb. & Præpoſi. *in cap. continebatur de desponſ. impub.* Dec. *in dict. leg. pupillum. colum. 2.* Hoc tamen arbitriū iudicis, ante illam ætatem, communi opinione diffinitam, nō est passim exhibendum: imo iudex, qui ante illam ætatem arbitrari debet, puerum esse proximum pubertati, maximis adducendus est coniecturis, & cautissime id aget, ac tandem raro. At post illam ætatem, non exigēt iudicis arbitrium ita vrgentes coniecturas: sat enim erit aliquot mediocria signa perpendere, ex quibus arbitretur, puerū esse proximum pubertati. Illum vero puerum, cui sex tantum menses ad ætatem perfectam deerunt, audacius, ac leuioribus argumentis, proximum esse pubertati arbitrabitur. Ex his omnino falsa est gloss. *in cap. 1. de delict. puero.* quę text. dicentem puerum doli capacem puniendum esse, intelligit in puero septenni. Ad illius tamen text. intellectum legendus est Dec. *in l. fere. ff. de regul. iur.* & Hippo. *in l. si quis te. Cod. de sicariis.*

CAPVT VI.

De his quæ Matrimonium impediunt.

SVMMARIA.

1 *Matrimonium contrahi non debet ab existenti in peccato mortali, contractum tamen tenet.*
2 *Periurus matrimonium contrahere non debet: si tamen contrahat, tenet contractus.*
3 *Excommunicatus, si contrahat matrimonium, valet ipse contractus, idem de professione religionis ab eo facta.*
4 *Incestus crimen, quo pacto matrimonium impediat.*
5 *Homicidium presbyteri, an impediat matrimonij contractum?*
6 *Sponsus an nuptias cum alia contrahere possit.*
7 *Interdictum Ecclesiæ, vel iudicis an irritum faciat matrimonium, post prohibitionem contractum.*
8 *Clandestina coniugia an teneant, quaque ratione prohibeantur.*
9 *Clandestinum matrimonium, an sit peccatum mortale.*
10 *Tutor pupillam clam nuptiis elocare non debet.*
11 *Intellectus ad constitutiones, excommunicantes eos, qui contrahunt clandestina coniugia.*
12 *Clandestinum matrimonium, quod dicatur.*
13 *Publice fieri quod dicatur.*
14 *Clandestinum matrimonium etiam si probetur legitimæ, non præfertur secundo, in fœdere Ecclesiæ contracto.*
15 *Clandestinum matrimonium, dato aliquo impedimento, prolem illegitimam reddit, non obstante vtriusque parentis bona fide.*
16 *Clericus, qui interfuit coniugio clandestino, qualiter puniatur.*
17 *Suspensus ab officio, an sit suspensus a beneficio.*
18 *Episcopus, an possit suspensionis pœnam tollere propria dispensatione.*
19 *Suspensio ad tempus, finito tempore, tollitur absq; absolutione: secus est in excommunicatione.*
20 *Exheredari potest filia contrahens nuptias clandestinas sine patris consensu, & ibidem lex Taurina 49. defenditur.*
21 *Inferior, qui legem principis tollere non potest, addere tamen pœnas legi superioris, optime potest.*
22 *Vsurarum crimen potest per leges ciuiles puniri.*
23 *Lex regia de vsuris, defenditur.*
24 *Interpretatio canonum de secularibus iuribus disponentium qualis esse debeat.*
25 *Filia nuptias sine parentū consensu cōtrahens, grauissima pœna adficitur, & ibid. quid de vidua, vbi lex Tauri 49. rursus in præsim deducitur, & varie intelligitur, & num. 27.*
26 *Filius nuptias sine patris consensu contrahens punitur, maxime si clandestinas.*
27 *Adulter cum adultera nuptias non potest contrahere.*

EX his † quæ hunc contractum illicitum reddunt, quæ- 1
dam sunt quę impediunt matrimonium contrahendū: non tamen dissoluunt illud, si contrahatur. Quædam, & si ante contractū contingentia illud omnino impedirent, & contractum irritum facerent: post illum tamen accidentia, non dirimunt matrmonium. Quædam vero ita impediunt, vt cōtractus matrimonii nullus sit ipso iure. Et prima quidē variè proponi possunt. Nam existens in mortali crimine, non potest absque nouo peccato matrimoniū contrahere. Tractat enim indecenter Sacramentum hoc maximū, authore Florent. *3. part. titu. 1. cap. 19. §. fin.* cui accedit egregius Doct. Mart. Nauar. *in princip. de pœnit. distinct. 5. in 6. part. gloss. num. 33. & 39.* idem comprobat Coloni. Concilium. *titu. de matrimo. cap. verbum.* & per totum illum matrimonij tractatum differens, religiosè tractandum fore hoc sacramentum. Et tamen contractum matrimonium ab eo, qui mortali peccato est irretitus, valet, quod passim receptum est, nec cuiquam dubium videtur.

¶ Item † contra iuramentum à periuro matrimoniū con- 2
tractum, firmum est. *cap. de illis. de sponsa.* aptior text. *in cap. sicut eodem tit.* gloss. *in cap. mulieris. de iureiur.* gloss. *in cap. fin. de procurato. in 6.* cuius & nos meminimus *in cap. 4. huius secundæ partis.* Actus etenim spiritualis, cuius laicus capax est, contra iuramentū factus, valet. not. Imol. *in cap. dilecto. de præb.* Alexand. Imo. *consil. 16. col. 2. vol. 3.* idem Imo. *in cap. cum contingat. de iureiur. num. 81.* Dec. *in cap. cum accessissent. de constit. num. 6.* Imo etiam actus spiritualis, qui in laicum cadere non potest, factus contra iuramentum, validus est. Abb. *in d. cap. dilecto.* vbi dicit hanc esse *communem.* Alexand. *in l. stipulatio hoc modo. colum. 3. ff. de verbor. obligat.* idem asserit eam secutus Alciat. *in dict. capitu. cum contingat. num. 180.* idem Selua *in tract. de benefic. 3. part. q. 27.* licet in hoc vltimo Innoc. *in d. cap. dilecto.* teneat contrarium, quem sequuntur Imo. & Dec. in dictis locis. Alexand. *in dict. consil. 16.* Anto. *in cap. cum M. 2. colum. de const.* & decisio Rotæ *in antiquis 140. per text. in dict. cap. dict. cap. d. lectio.* cui conantur respondere qui communem sententiam approbant, quod hic altius disputare non vacat. Sic † etiam matrimonium contractū ab 3
excommunicato validum est. text. *in cap. significasti. de eo, qui duxit in matrimo. quam pol. per adult. fing.* secundum Frā. *in cap. decreuit. de haret. in 6.* eundem *in cap. 1. colum. 3. de except. eod. libro.* Felin. *in Rub. de sponsa. colum. 5.* quem text. ad idem valde cōmendat Ioan. Maio. *in 4. senten. distinct. 29. ad finem.* notat gloss. *in cap. illud. 95. distinct. & in cap. alma mater. de senten. excommun. in 6. versicu. sacramentis.* probat & hoc optimus text. *in capit. cum illorum. de sentent. excommun.* vbi professio facta ab excommunicato omnino valida est, quod Abb. ibidem notat, & post eum Feli. dicens eum text. sing. esse, atque idem Felin. *in cap. fin. colum. 2. de except.* idem probat Abb. *in capit. veritatis. de dolo & contum. nu. 35.* idem *in cap. ex publico. de conuer. coniug.* Etiamsi excommunicatus per rescriptum principis, ab eo impetratum tempore excommunicationis, profiteatur religionē. Hęc enim professio valida est, secundū Ludou. Gomez. *in capit. 1. num. 32. de rescript. in 6.* contra Felin. *in dict. capit. cum illorum. & in dict. capit. fin.* cuius opinio, quo ad effectum professionis, falsa est.

¶ Secundo, matrimoniū † prohibetur ob crimen incestus 4
commissum cum affini. *cap. 1. cap. ex litteris. de eo qui cog. consang. vx. suæ. c. qui dormierit. 32. quæst. 7.* non tantum quando quis carnale commercium habuit cum consanguinea vxoris, verū etiam, quando cognouit carnaliter fœminam illam, cum qua habeat publicæ honestatis iustitię impedimentum. Hoc tamen vltimo casu prohibitio tantum fit durante vita alterius de [illegible] *cap. duo pueri. de desponsa impub.* Contractum ta-

men

men matrimonium firmum est, etiam vtroque casu, non obstante dicta prohibitione. gloss. *in cap. 2. de pœniten. & remiss.* Regia *l. 14. & 13. tit. 2. part. 4.* Qua in re illud adnotandum est, ob crimen incestus commissi cum propria consanguinea, non prohiberi coniugium Thom. *in 4. distinct. 34. quæst. 1. artic. 3m.* Floren. *3. part. tit. 1. cap. 16. §. 4.* Sylvest. *in verbo, matrimon. 7. impedimento vltim.* & Alfonsus à Castro *libro 1. de potesta. legis pœnalis. capitu. 7. ad fin.* contra Angel. *in summa, in verbo, incestus.* & Regiam *l. 13. tit. 2. part. 4.* & Abb. *in cap. 1. de eo qui cogn. consang. vxor.* vbi hoc sensit per text. *in cap. si duo viri 35. q. 6.*

5 Tertio, si † quis clericum Presbyterum occiderit, in pœnam prohibetur matrimonium contrahere: tamen si contraxerit, tenet contractus. text. ita gloss. & Doctor. communi sensu intellectus *in capit Presbyterum. de pœnit. & rem.* Regia
6 *l. 14. tit. 2. part. 4.* Sic sponsus † prohibetur cum alia, quam sponsa, contrahere matrimonium: & tamen si contrahat, matrimonium tenet. vt constat ex his, quæ prima huius operis parte adduximus, *cap. 5.*

7 Quarto, coniugium † contrahi non debet contra prohibitionem iudicis: tamen si contrahatur, valet contractus. text. *in cap. 1. cum alias, de matrim. contracto contra interdict. Eccl. fiæ.* Idem erit, si contra prohibitionem legis, aut Romani Pontificis, quando illa prohibitio habet temporalem, non perpetuam causam prohibitionis. gloss. *in capit. tua de desponsa. duo.* vbi Abb. idem Abb. *in capit. ad dissoluendum de desponsa. impub.* Domin. *consil. 33. col. 5. per. cap. fin. de matrim. contract. contra interdict. Eccles.* notat Dec. *in cap. 2. colu. 2. de testi.* notat & gloss. insignis *in clem. 1. versicu. inhibentes, de iure patro.* quam Alexand. Imol. commendat *in l. 1. colum. 2. ff. de l. b. & posthum.* dicit solennem Ias. *in l. non dubium. Cod. de legib. num. 18.* dicit tamen Deci. *in dict. capit. 2.* hoc esse speciale in matrimonio, quod dubium est ex prædictis. Fit autem separatio matrimonii ita contracti, ad tempus in pœnam. gloss. *in d. cap. tua.* quam dicit ordi. Felin. *in cap. pen. col. 5. de constitut.* Hinc patet, matrimonium ex legis prohibitione lite pendente contrahi non debere, *cap. tua no. de desponsa. duo. cap. cum apostolica. de desponsa.* tamen contractum tenet. text. *in dict. cap. cum apostolica.* iuxta communem, eius intellectum. nisi contrahens crediderit primum matrimonium, super quo litigatur, validum esse: tunc enim esset defectus consensus, ita Abb. *in d. cap. cum apostolica.* cuius mentionem egimus parte hac secunda, vbi tractauimus, quando error matrimonium impediat.

8 Quinto, † matrimonium contractum clam, valet, *capit. nec illud. 30. quæst. 5. cap. 1.* vbi Abb. & alii *de cland. desponsa.* Thom. *4. sentent. distinct. 28. art. 3.* Deci. *consil. 231. num. 6.* idem deci. *consi. 163. num. 3.* Præpos. post alios *in rubri. de cland. desponsa.* Prohibebatur tamen ab Ecclesia hic clandestinus matrimonii contractus propter damna, quę reipubl. ex his coniugiis clandestinis contingunt quotidie. Lites enim oriuntur plures, ac discordię maximę. Vnde *in 30. quæst. 1.* potius, inquit text. hæc clandestina matrimonia adulteria appellanda sunt, quam coniugia: quæ etiam doctissime reprehendit Colonense concilium, *tractat. de matrimonio. cap. incipienti De ritibus. & cap. verbum itaque.* Regia. *lex fin. tit. 3. part. 4.* Nam & Apuleius. *lib. 6. Asini Aurei* inducit Venerem argumentantem non videri legitimas nuptias inter Cupidinem & Psychen, ob distantiam, & quod res acta esset furtim, & sine testibus, patre non cognoscente, quę verba retulit Virgil. Polydo. *lib. 5. de inuen.*
9 *rer. cap. 5.* Quo fit † vt mortale peccatum sit matrimonium clandestine contrahere, nisi adsit causa aliqua, ex qua talis cõtractus, circumstantia illa videri possit licitus. Quemad-
10 modum si virgo sub tutela iniqui † tutoris constituta clandestine contrahat, ne tutor eam viro ignobili, ac indigno tradat in vxorem. it a Caieta. 2. *Thom. opusculorum, quæst. 2. de vsu matrimon.* & Henric. *in capit. fin in fine. de clandestin. desponsa.* Sic intelligenda est gloss. *in capit. nostrates. 30. quæst. 5.* quæ dixit, peccare mortaliter contrahentes clam; vti eam refert Præpos. *in Rubr. de clandest. desponsa.* gloss. tamen non addit illud aduerbium, *mortaliter.* Ex quibus ego etiam dicendum censeo, non peccare mortaliter clam contrahentes, quando ipsi prius in facie Ecclesię bona fide contraxerant, qui tandem postmodum sciunt, subesse aliquod impedimentum, ac secrete impetrant dispensationem à Romano Pontifice, & nouo prestito consensu ex vi dispensationis ob euitandum scandalum, clam contrahunt matrimonium, vt res tutius agatur: hi equidem non peccarent mortaliter, imo nec venialiter, vt docet Caieta. *in dict. quæstione 2.* tametsi vere & proprie hoc matrimonium mi[illegible]icatur clandestinum, auctore Ambrosio Cathari. *libro quinto contra Caietanum.*

Hinc in pluribus † diœcesibus, synodali cõstitutione ex- 11
communicantur ipso iure clam contrahentes matrimonium. Quæ quidem constitutio Salmanticæ sancita est *n. 42.* vbi etiam additur pœna pecuniaria: atque ibidem cauetur ita excommunicatos vitandos esse absque denunciatione, quorum primum frequentiora fecit matrimonia clandestina. Secundum apparet repugnare constitutioni Martini quinti, quæ incipit, ad euitanda scandala, quæ statuit nõ teneri quem euitare excommunicatos, etiam à iure, donec nominatim denuntientur. Vnde contra legem superioris lata dicta Synodalis constitutio, hac in parte dubia videri potest, ex *cap. tu. cum inferior. de maior. & obed.* Verum post sponsalia de futuro, si sponsus cognouerit carnaliter sponsam, hac excommunicatione vtrunque ligari; expressim notat Adrian. *in 4. quæst. 11. de matrimon. in respons. ad 3.* dicens ex hoc præsumi, ab eis contractum fuisse matrimonium clandestine. Oportet tamen tractare, quod dicatur matrimoniũ
12 clandestinum. Et primo, † dubium non est, illud dici clandestinum, quod sine testibus fit. Sed tota controuersia est, an illud matrimonium dicatur clandestinum, quod contrahitur non præmissa solennitate, quę *in c. cum inhibitio. de clandest. desponsa.* exprimitur. & *l. 1. titu. 3. part. 4.* quamuis publice contractum sit, in conspectu maioris partis vicinię seu vicinis ipsis scientibus: & Abb. *in d. cap. cum inhibitio.* asserit ex ratione illius text. hoc matrimonium nõ dici clandestinum: cum publice contrahatur. idem Ioan. Lupi Segobiẽsis *in tract. de matrim. fol. 6. col. 4.* Sylvest. *in verb. matrimonium. 2. in fin.* & hæc opinio moribus recepta videtur. teste Palud. *in 4. senten. distinct. 28. quæst. 2. artic. 3. conclus. 3.* Id enim, † quod fit 13
scientibus vicinis, dicitur publice fieri, notat Ioann. Lupi *in cap. per vestras. 3. nota. §. 21. num. 4.* Nec obstat Bart. sententia *in l. fi. ff. de ritu nupt.* dicentis, illud fieri clam, quod fit omissis his, quæ in eius actu à lege requiruntur: id enim procedit, nisi aliquid æquiualens in actu interueniat, ex quo effectus à lege prætensus deducatur, vt in hoc matrimonio contracto publice euenit. Cęterum quando dicatur alii actus clam fieri, explicat Ias. *in l. clam possidere. colu. 1. ff. de acq. possess.* & Dec. *in l. quo tutela. ff. de regu. iur.* Hæc vero opinio Abb. comprobatur ex text. *in d. ct. cap. cum inhibitio. §. 1.* adiuncta eiusdem Abb. & Præpos. ibi, *colum. 5. & 6.* interpretatione, vbi scribunt matrimonium dici contractum in facie ecclesię, quod contrahitur in congregatione fidelium. Hinc plurima deducẽda sunt, vt videamus quam iniuriose clandestina matrimonia contrahantur, quamque sint ipsis canonibus, ac legibus ciuilibus inuisa.

Primo, ex hoc vitio matrimonij clandestini insurgit insignis Vincent. sententia *in cap. 2. de clandestin. despon.* qui asseruit, † matrimonium secundum publice contractum, præ- 14
ferri primo clandestine cõtracto, quod probatur vno integerrimo teste, & fama, etiam si secundum duobus tantum testibus probetur. Nec standum est priori contractui, sed illi, qui ex Ecclesiæ constitutione clariorem probationem habet: tametsi alias vnus testis cum fama plene probet. idẽ Abb. ac cæteri, *in dict. c. 2.* & est speciale in hoc casu, vnum testem cum fama non probare matrimonium clandestinũ in præiudicium secundi in facie Ecclesiæ contracti. Felin. *in cap. 1. vt lit. non contest. 2. colum.* ex decisione Vincentii, quæ communis est, teste Socin. *consil. 119. 3. volum. & consil. 270. 2. vol.* Aretin. *consil. 13. in 3. dubio.* Ludouic. Gozad. *consil. 77.* licet de opinio Vincent. dubitet Cardin. *in d. c. 2. Aret. in d. consil. 13.* Barba & Dec. *in locis paulo post citandis.* Verum intelligenda est Vincent. opinio, ita vt locum non habeat, quando secundũ matrimonium in facie Ecclesiæ contractum fuit habita scientia primi, & sub conditione, si primum clandestinum vere non præcesserit, vel irritum fuerit. Hoc enim casu refertur secundus cõtractus ad primũ, qui probari potest per legitimas probationes & ordinarias. ita Barb. *consilio 40. col. 2. in 3. volum.* Secundo, locum non habet Vincent. assertio, quando secundũ matrimonium contractum fuit lite pendente super primo clandestino: ex eo enim quod lite pendente fuit contractum, amittit priuilegium illud, quod ei Vincentius tribuendum fore existimat. Sic notat Ioan. ab Imol. *in consilio. 125.* & Deci. *consilio. 163. colum. 4.* Tertio, ex eodem Deci. communis opinio locum sibi non vendicat, vbi pro matrimonio primo clandestine contracto adsint du[illegible] iudicia præter dictam probationem: nempe

nomi-

hominatio coniugalis, subarratio, copula: ex quibus opinor, vt plurimum hanc rem arbitrio iudicantis diffinienti esse, quod placet Aretin. *consil.* 82. *colum.* 4. sensit Bald. *consil.* 51. *volum.* 4. Pluribus enim dicta Vincent. opinio dubia videtur: atque dubium magis videri potest, quod Abbas ex ea ibi adnotauit dicens, data probatione, à duobus facta, de titulo alicuius rei, non præferendum probantem plenè priorem titulum, sed eum, qui plenius probauerit, refert & sequitur Anton. Cor. *in singul. in verb. probatio.* Sed esto quod Vincent. opinio procedat, propter vitium, quo matrimonium clandestinum contrahitur: non tamen videtur opinio Abbat. vera.

Secundo, ex eodem vitio clandestini matrimonij ab Ec-
15 clesia cautum est, † prolem legitimam fore ex clandestino matrimonio susceptam etiam bona fide vtriusque coniugis, si matrimonium illud ob consanguinitatem, vel affinitatem, irritum fuisse constet: text. *in dict. cap. cum inhibitio. §. 1. de clandest. desponsa.* Reg. *leg. 2. titul. 15. part. 4.* Atque idem erit, in quocunque alio impedimento. Innocent. & Cardin. *in dict. §. primo.* Hostiens. Ioann. Andr. Anton. Anchar. Abb. & Præpos. *in capit. ex tenore, qui filij sint legit.* Nam quamuis text. *in dict. §. primo.* pœnalis sit: non tamen ob id restringendus est, cum fauore animæ fit conditus, imò ampliandus, ita Abb. *in dict. capit. ex tenore.* post glo. *in cap. sciant cuncti. de elect. in 6. versicul. alios.* Bart. & Iason. *ibi. numer. 72. in authent. sacramenta puberum. Cod. si aduers. vend.* Ioan. Andr. *in cap. 1. de homi. in 6.* Barb. *in tract. de præst. Card. 1. part. quæst. 7. col. fin.* Catellianus Cotta *in vltimis Memor. dictio. Anima.* Vnde falsa est Gofred. & Vincen. opinio dicentium *in dict. capit. ex tenore*, præfatum text. *in dict. §. 1.* non habere locum impedimento alio quam ibi expresso, quos Domi. sequitur *consi. 66.* & Ioa. Lupi Segobiensis *in tract. at. de matri. fol. 6 colum. 3. & seq.* Hæc tamen *illius. §.* pœna locum non habet, quando matrimonium esset clandestinè contractũ in periculo mortis cum ea, ex qua prolem ipse ægrotãs susceperat: licitus enim est talis contractus: nec illo tempore vacat, publice ac solenniter cõtrahere, quodeleganter probat Domin. *consil. 66. col. pen. & fin.*

16 Tertio, ex hac eadem prohibitione † Presbyter parochus, qui negligit clandestina coniugia impedire, suspendendus est per triennium ab officio, atque eadem pœna puniendus est quilibet alius Presbyter, qui clãdestino coniugio interfuerit. text. ita communiter intellectus *in dict. cap. cum inhibit. §. fin.* Hic vero ab officio suspensus, à beneficio etiam censetur interim suspensione durante segregatus. Præposi. *in dict. §. fin.* glos. Abb. & alij *in capit. latores. de cleri. excomm. minist.* glos. & ibi Ancha. *in clem. fin. de pœnis.* Sylues. *in verb. suspensio. q. 5.* Abb. *in capit. vestra. col. 4. de cohabi. cleri. & muli.* Ex quibus
17 constat, † suspensum ab officio ob crimen graue, etiam suspensum esse à beneficio. Sin autem suspensus quis esset ab officio ob contumaciam, vel ob crimen leue, non esset ex hoc à beneficio suspensus, quemadmodum dicti Doct. asserunt. Ab hac vero suspensione *dict. §. fin.* Episcopus absoluit, secundum Præposi. ibi: cum non sit reseruata Papæ, *cap. nuper. de senten. excommun.* qui text. locum habet, etiam in suspensione. Innoc. *in capit. 2. de solut.* Dicta tamen interpretatio Præposi. quam prius Hostiens. & Card. ibi probarunt, falsa est: vti docet vrgentissima argumentatione, iuris vtriusque vir consultissimus, Ioann. Bernard. à Luco qui ob eius summam integritatem, ingentem, vberrimamque doctrimam, ad Indicæ ditionis summum prætorium à Cesare selectus, eodemque munere sincerè functus Calagurritanę, & Calciatensi Ecclesijs præsul ab ipso Cesare designatus, tandem Romani Pontificis, & Cardinalium summo suffragio, vt Christianę reipubl. esset maximum ornamentum, Episcopi titulo insignitur. Is, inquam, *in pract. crimin. canon. cap. 67.* ab hac opin. recedens contrariam expressim asserit, [tradit Regia *lex. 17. tit. 9. Partita. 1.* vbi Gregorius, cui adde Abb. & Dec. *cap. Apostolicæ. de except.*] siquidem illa Innoc. decisio tunc demum locum habet, vbi quis à iure suspenditur indifinite nullo
18 præfignato termino: vbi † vero terminus suspensioni adiectus esset, constat Episcopũ intra illum non posse à suspensione absoluere. glos. & ibi Imol, *in clem. 1. §. verum. de hæret.* quam Præposi. sequitur *in summa 50. distinct. colum. 2.* Felin. *in capit. nuper, de sentent. excommun.* dicit eam sing. Abb. *in capit. quam sit graue. de except. præl.* idem *in capit. tam literis. de testib. 2. colu.* asserit *Communiter* esse approbatam, licet ab ea discedat. Sed *in dictionib. capit. cum inhibitio. §. fin.* suspensioni certum fuit adiectum tempus: ergo Episcopus ab ea absolue[illegible]

Præterea multo minus locum habet Host. Card. & Prepos. intellectus, si eligamus opinionem illam, quę dictat, suspensionem à canone inductam propter delictum, & in pœnam, non posse ab Episcopo tolli. glos. *in capit. cupientes. §. cæterum. versicu. suspensos, de relict. in 6.* quamuis illa, quæ ob contumaciam inflicta sit, bene possit ab Episcopo remitti. Domi. *in dict. §. cæterum.* Paul. *in Clem. 1. de reb. Eccles.* Abb. *in cap. 2. de solu.* idem Abb. *in dict. cap. tam. literis. colum. 2.* Felin. *in cap. pastoralis. §. præterea. de offic. ordin.* Siquidem *in dict. §. fin.* negari non potest, suspensionem in pœnam delicti, non ob contumaciam à iure inductam. Vtcunque ergo sit, Episcopus non potest illam suspensionem tollere, quæ *in dict. §. fin.* pro illo crimine infertur Prepos. Maxime cum sit illa constitutio à concilio condita, & Episcopi nequeunt contra concilia dispensare, ex *frequentiori sententia* Doct. *in cap. at si clerici. §. fin de iudic.* Nec tamen mihi placet quod Paul. Abb. & sequaces, de suspensione à iure ob contumaciam lata scribunt; dicentes, posse ab Episcopo tolli. Aut enim contumax ad certum tempus suspenditur: & tunc suspensio non est inducta; vt cesset suspensus à contumacia: sed in pœnam delicti commissi contemnendo superioris mandata: quo casu ipsi asserunt, suspensionem ab Episcopo non posse tolli: aut simpliciter inducitur suspensio ob contumaciam, & censetur restricta ad tempus quo durat contumacia. text. & ibi
19 *Communis in capit. ex literis. de constitut.* Sed suspensio † ad tempus tollitur absque aliqua absolutione elapso illo tempore in ea designato, glos. *in clem. 1. de decimis. versic. donec.* dicens secus esse in excommunicatione ad tempus lata. quam glos. dicit sing. Abbas. & ibi etiam Felin. *in cap. ad aures. de simon.* sequuntur eam Abb. & Anan. *in cap. cum tu. de vsuris.* Domin. *in cap. 1. §. si vero de elect. in 6. colum. 2.* & est hæc *Communis* opinio secundum Felin. Dec. & Rip. *notat. 6. in cap. 1. de iud.* vbi Abb. *num. 6.* idem tenet, licet Alci. ibi *not. 6* probare nitatur, idem esse in excommunicatione, quod in suspensione. Imo communis locum habet, etiam in interdicto ad tempus lato: nam lapso tempore cessat absque iudicis relaxatione, vel absolutione, glossa mihi insignis *in capit. non ex vobis. de sponsa.* à qua Doctor. ibi non recedunt, tametsi Ripa. *in dict. not. ab. 6.* in interdicto diuersum esse opinetur. His vero, quæ diximus & illud addendum erit, Presbyterum, qui matrimonio clandestino interfuit. non esse legitimum testem, nec ad probationem semiplenam, vt notat Parisi. *consil. 57. numer. 37. volum. 4.* post Prepositi. *in dict. cap. cum inhibitio.*

Quarto, hinc erat iure Regio cautum virum contrahen-
20 tem † clandestinè cum aliqua fœmina tradendum fore cũ ipsa simul vxore, ipsis consanguinis vxori proximioribus, in seruitutem perpetuam, *l. fin. tit. 3. part. 4* quę quidem lex vti rigorosa nimis antiquata fuit. Sed *l. 46. Tauri* edita à Regina Ioanna Caroli Cæsaris matre, [*nunc l. 1. tit. 1. col. 5. Recopil.*] tribuitur facultas parentibus, exheredandi filiam contrahentem matrimonium clam: ipsis vero contrahentibus, ac testibus pœna amissionis bonorum omnium imponitur, cum exilio perpetuo à regno, sub mortis pœna minime violando. Cum tamen à principe sęculari abdicata si potestas statuendi leges circa sacramentum matrimonii, *capit. tuam. de ordin. cogn. cap. causam quæ in 2. qui filij sint legit. capit. 1. de sponsa.* dubium est, qua ratione *d. l.* defendi possit. Et Ioan. Lupi. eius interpres, qui in d.l. condenda, suam sententiam dixerat, quippe qui vnus esset è summis Regii prætorii iudicibus, testatur conditores illius legis credidisse potestatem habere ad condendam illam legem, ex glos. *in clem. ne Romani. de elect. verfic. tolli.* dicenti, posse † iure canonico inferiorem
21 addere pœnam prohibitioni & legi superioris: & sic contra legem superioris is statuere non possit. quam glos. dicit singu. Felin. *in cap. 1. de sponsa. n. 13.* cõmendat. idem Felin. *in capit. 2. colum. 2. de proba.* & Dec. *in capit. quæ in Ecclesiarum. de constitut. colum. 4.* Igitur princeps sæcularis, etsi non valet statuere in matrimoniali materia: poterit tamen prohibitioni Romani Pontificis hac in re pœnas addere. Nec obe-
runt quæ ex Felin. *in dict. cap. 1.* possunt obiici, scilicet non procedere à glossa prædictum argumentum: quia in casu illius gloss. Episcopus habilis est, & capax statuendi in qualibet re Ecclesiastica, at princeps sæcularis minime. Item lex ciuilis, quæ pœnam imponit contrahentibus matrimonium, est nulla, etiam si aliquam honestam solennitatem in nuptiis contrahendis induxerit. notatur *in cap. 1. de sponsa.* & alibi nos diximus. Ergo & dicta l. Regia nulla erit, quor[illegible]mum diluitur facile, si consideres, ab Episcopo

esse potestatem abdicatam condendi canones, contra ius à Romanis Pontificibus statutum, ac eodem pacto à sæcularibus principibus ius condendi leges, contra Pontificum decreta in materia ad Romanum Pontificem pertinenti, esse remotum. Vnde sicuti ille potest pœnas addere casu, quo non potest statuere, ita & hic. Nam & in hoc eodem tracta. de matrimo. lex principis sæcularis, iusta alioquin & honesta, valet quatenus non repugnat iuri canonico. text. *in cap. 2. de despons. impuber.* quem ibi not. Abb. & Fortu. *in tracta. de vlt. fine, illat. 10. colum. 5.* idem probare videtur Calixtus Papa. *in cap. coniunctionis 35. quæst. 2. &* 3. Secundum multo minus obstat: quia pœnam imponere contrahenti matrimonium, quod iure Pontificio validum est, & iustum, non licet sæculari principi. Cur tamen non licebit pœnam adiicere contrahentibus matrimonia, quæ canones ipsi prohibent? *argum. cap. dilecto. in fine, de sentent. excommun. in 6.* Alioqui dicendum foret, leges punientes contrahentem incestas nuptias minime valere: quod ipse dicere non auderem.

Præterea, licet crimen vsurarum merè ecclesiasticum sit. glos. *in cap. 1. de offic. ordin.* & *Communis, in cap. cum sit generale. de*
22 *foro competen.* potest tamen à lege sæculari pœna † aliqua vsurarius puniri. ita Iaco. Butrig. *in l. improbum fœnus. Cod. ex quib. caus. infam. irrog.* Corne. *consil. 19. 3. volum.* Ioan. Mona. Arch. Ioan. And. & Do. *in cap. 1. de vsur. in 6.* & nouiss. Car. Moli. *de contr. quæst. 10.* ipse tamen contendit non esse crimen illud mere ecclesiasticum. Fortu. *in tract. de vlt. fine, illat. 5. ad fmem.* Alciat. *in dict. cap. 1. de offic. ordin. num. 76.* vbi fatetur hanc opinionem receptam esse contra Deci. *consil. 170.* quem defendere conatur Aymon Sauil. *consil. 60. num. 104.* Sed & Corneum refert & sequitur Anton. & Rube. *consil. 56.* Ex quo defenditur Reg. *l. 1. tit. 2. lib. 8. in regiis ord.* quæ vsurarios pœnis
23 quibusdam persequitur: & iustissime. † Sic etiam lex ciuilis contra periuros pœnam potest statuere: licet crimen ecclesiasticum sit. Roma. *consil. 512.* Sic & periurium punit, *l. si quis maior. C. de transact.* Nec inconuenit crimen aliquod ecclesiasticum esse, ita vt nullus nisi iudex ecclesiasticus de illo crimine censere possit: pœnas vero temporales aduersus id crimē committentes à sæcularibus principibus statui: idque ad laicam potestatē pertinere, vt probat erudite Alfonsus à Castro *lib. 2. de iust. hæret. punit. cap. 26.* & probatur *in cap. cum secundum. de hæred. lib. 6.* Eadem etiam Taurina lex comprobari potest ex eo, quod les principis sæcularis in quacunque re disponat, etiam si mentionem clericorum faciat si iusta sit, honesta, nec contraria canonibus, seruari debet quia ab ipsis Roman. Pontific. tacite videtur recepta. text. *in cap. 1. de nou. oper. nunciat. cap. 1. de iura. calum cap. venientes. de iureiur. cap. inquisitionis. de hæret. in 6.* probat signanter Fortun. *in tractat. de vltim. fine, illatio. 14.* Cuius opinio mihi admodum placet licet pluribus iuris vtriusque professoribus displiceat.
24 Canones † enim quibus disponitur quod laici, sæcularesq; potestates de personis ecclesiasticis, aut de rebus earum nullam habeant potestatem disponendi, condendi leges, vel statuta, sunt secundum dispositionem naturalis æquitatis interpretandi. quod optime probat Ioan. Driedonius *de libert. Christian. pagin. 153.* eandem opinionem, quam ex Fortunio retulimus, aliquot rationibus sequutus. His quinq; rationibus Taurina lex defendi potest. Atque hinc etiam Matth. ab Afflictis legem Regiam Neapolitanam, quæ punit clam matrimonium contrahentes, *l. b. 3. Rubric. 19.* defendere conatur: anxius tamen ac dubius est. Et fortassis atten-
25 ta grauissima pœna, *dict. l. 49.* & quod † ex ea quandoque matrimonia, quæ libere contraherentur, impediuntur, ac sæpissime filiæ non audent eos, quos cupiunt, maritos accipere, videbitur impense, & pie rem ipsam consideranti, legē illam quodammodo libertati, à canonibus in coniugio requisitæ, aduersari. Tametsi semota grauissima pœna, decens omnino, atq; honestū sit filias parentū consilio & consensu, maritos sibi eligere. Hinc iudices eccleasistici ad effectū, vt constet de matrimonio libere, & testes liberius dicant veritatem, iudices sæculares admonent, vt ad forum ecclesiasticum remittant contrahentes, ipsosque testes, quos captos detinent ad Regię legis pœnam exequendam. Atque inhibent iudices ecclesiastici ipsos sæculares à cognitione huius causæ, argum. eius, quod notant Ioan. Andr. Domini. & Fran. *in cap. statutum. in 1. de hæret. in 6.* Has vero inhibitiones ægre ferunt sæculares iudices, eisque renituntur, quod agendum non est, vbi de matrimonio plene adhuc non constat: ne eius probatio impediatur tim[illegible]arū. Est tamen intelligenda Regia lex quando matrimonium clam contrahitur cum filia sine consensu parentum, non alias: quod patet ex ratione legis quæ accusationem huius delicti, ipsis tantum parentibus defert.

Et constat minime illam legem habere locum, quando filius masculus † inuito, atq; ignorante patre contraxit con-26 iugium, etiam clandestinum. idem tamē & in filijs masculis noua lege statuit Philippus Secundus *Anno 1563. capit. 58.* In filia vero vidua, an lex illa procedat, dubium videri potest. Crederem † tamen eam procedere, vbi filia vidua habi-27 tat simul cum parentibus, & sub eorum cura degit, *argumen. glos. in authent. sed quamuis. Cod. de rei vxor. actione.* Nec illa lex Regia considerat patriam potestatem; cum etiam matri, huius criminis querelam præstet: licet Didacus à Castello eius legis interpres asserat, legem illam non procedere in vidua. Nec omittendum est, iura punientia contrahentes matrimonia clandestina, non habere locum quo ad pœnas, contrahentibus sponsalia de futuro. glossa recepta *Communiter, in Clementina vnica. de consang. & affinit. in verb. contrah.* Cardinalis *in d. cap. cum inhibitio. in princip.* sensit Felin. *in Rubri. de sponsa. 1. colum.* Et licet Abb. & alii *in dict. capit. cum inhibitio.* tenent illius *capit.* solennitatē seruandam fore in contrahendis sponsalibus de futuro: non tamen opinor id esse verum quo ad pœnas, quamuis idem Didacus à Castello *in dict. leg. 49. Tauri* existimet, eandem legem quoad pœnam habere locum in sponsalibus de futuro. Eandem vero Taurinam constitutionem Carolus primus Pintianis comitiis comprobauit anno tricesimo septimo. *l. 41.* vbi eam extēdit, vt quidam, quorum opinio satis dubia est, & incerta opinantur, ad filiam maiorem vigintiquinque annis, quę tamen nouercam non habeat. cæterum S. Tridentina Synodus *sess. 24.* irritum esse decreuit matrimonium, quod non fuerit coram Parocho, vel alio sacerdote de ipsius Parochi, vel ordinarii licentia, & duobus, vel tribus testibus contractum.

¶ Est & alia iure Canonico † inducta matrimonii prohi-28 bitio, ex eo quod quis eam duxit in vxorē, quam prius adulterio polluerat: & hæc constat in capitulo primo de eo qui duxit in matrimon. quam pol. per adult. cuius intellectum tradit Paulus Parisi. *consil. 52. col. 2. & 3. vol. 4.*

§. PRIMVS.

De impedimento affinitatis & seruitutis.

SVMMARIA.

1 *Affinitas ante matrimonium contingens, impedit illud contrahi: non tamen si post contractum accidat, illud irritum facit.*
2 *Seruitus post matrimonij contractum, aliqua ex causa euenies, ipsum non vitiat.*

QVædam † autem impediunt matrimonium, si eo non-1 dum contracto eueniant: non tamen dirimunt matrimonium, si eo iam contracto acciderint: nempe Affinitas, quæ impedit matrimonium contrahi, etiam si contingat contractis iam sponsalibus de futuro. Sponsus enim cognoscens carnaliter consanguineam sponsæ, nō potest cum sponsa matrimonium contrahere, *cap. literas, de despons. impub. cap. 2. de eo qui cogn. consang. vxor. suæ.* Regia *l. 8. titul. 1. part. 4.* Sed ex Tridentina Synodo *sessione. 24.* constat definitum esse ab eadem, impedimentum affinitatis ex fornicatione contractum restringi tantum ad primum & secundum gradum, quo ad dirimendum matrimonium postea contractum.

¶ Sed si matrimonio † cōtracto maritus cognouerit con-2 sanguineam vxoris, non dissoluitur matrimonium, *capit. 1. cap. discretionem. cap. penul. de eo, qui cogno. consang. vxor. sua.* Sic & seruitus, quæ coniugio à liberis contracto, alteri eorum contingat, ex eo quod libertus ob ingratitudinem in seruitutem reuocatur, non dirimit matrimonium. Licet hoc coniugium nullum fuisset, si tempore contractus esset maritus seruus, & hoc ignoraret vxor. quod probatur ex his quæ diximus de errore impediente consensum. *ca. 3.* & diximus alias, cum tractauimus de matrimonio contracto à seruis.

§. SE-

§. SECVNDVS.

De impedimento publicæ honestatis.

SVMMARIA.

1 *Publica honestatis iustitiæ impedimentum, etiam ex sponsalibus nullis, consensu tamen præstito contractus oritur.*
2 *Publicæ honestatis iustitiæ impedimentum, oritur ex matrimonio, vel sponsalibus à monacho contractus.*
3 *An consensus interior ad hoc impedimentum sit necessarius.*
4 *Publica honestatis impedimentum, non oritur ex Sponsalibus, sub conditione, etiam quæ à iure ineat, contractis.*

QVædam ita impediunt matrimonium contrahendũ, vt eorum aliquo existente matrimonium contractũ nullum sit. † Quorum primum se exhibet publicæ honestatis iustitiæ impedimentum. Honestum enim est, vt frater cum illa, quæ fratris sponsa fuit, etiã fratre præmortuo, minime contrahat matrimonium. Oritur ergo impedimentum hoc ex sponsalibus de futuro, vel de præsenti, ante coitũ. Huius etiam honestatis meminit Iurisconsultus *in l. si qua. §. 1. & l. semper. ff. de ritu nuptiar. & in §. vxor. Institut. de nupt.* vbi Theophil. idem notat. Nec refert an sponsalia nulla sint, modo consensus eis præstitus fuerit, *cap. ad audientiam. cap. iuuenis. cap. sponsam. de sponsa.* pulcher tex. *in c. 1. in prin. eo. tit. n 6.* Quo quidẽ impedimento consanguinei intra quartum gradum prohibẽtur, matrimonium contrahere cum sponsa cognati, etiam præmortui, vti ab omnibus receptũ est *in dict. cap. sponsam.* vbi potissimum id notat Abb. & Præpos. glo. Ioa. And. & Fran. *in dict. cap. 1. in prin.* Abb. *in d. c. iuuenis. de sponsa.* notat Ioa. Brun. *in tract. de sponsa. conclus. 10.* Nec item refert secundum Anch. *in dict. cap. sponsam.* an sint consanguinei spurii, vel illegitimi, an legitimi. Ex quibus plura deducuntur.

Primum, ex sponsalibus vtcunque cum minori septẽnio contractis, hoc impedimentum non produci: cum ibi consẽsus desit. *c. literas. de despons. impub.* ita cõmuniter intellectus: Nisi discretio ad ætatem illam peruenerit, attẽta opinione, quam *1. par. c. 2.* retulimus.

2 Secundum, † matrimonio, iure canonico impediente, cõtracto, dari impedimentũ publicę honestatis, si cõiugio præstitus consensus fuit talis, qui cessante impedimẽto cõiugium efficeret, *cap. ad audientiam. de sponsa.* etiam si contractum esset cum monacho, vel moniali. glo. *in cap. si quis desponsauerit vxor. 27. q. 2.* quam approbat Præpos. *in d. cap. ad audientiam. 2. col.* pro quo est text. apertus *in d. c. 1. de sponsa. in 6. in princ.* quamuis Calder. *in dict. cap. ad audientiam.* contrarium opinetur. [Hæc vero cessant omnino ex decreto Synodi Tridentinæ, quæ expressim statuit, impedimentum istud non oriri ex sponsalibus quacunque ratione inualidis: vbi vero valida fuerint, primum gradum non excedere.]

3 Tertium ex his infero, istud † impedimentũ oriri ex spõsalibus cõtractis per verba, seu exteriora signa consensum exprimentia, & si interior cõsensus desit. Est enim hoc impedimentum ab Ecclesia constitutum, ob publicam honestatem, quæ quidem adest in hoc casu, vti existimat Palud. *in 4. distinct. 27. q. 2. art. 5.* & idem *distin. 21. quæst. 2. art. 3.* Floren. *3. part. tit. 1. cap. 10.*

4 Quarto hinc perpendi potest intellectus ad text. *in cap. 1. §. fin. de sponsalib. in 6.* † vbi non oritur publicæ honestatis iustitiæ impedimentũ ex sponsalibus sub conditione cõtractis, nondum ea adueniente. Tunc enim cõsensus deficit, igitur nullum inde subest impedimentum, etiam si conditio adiecta, à iure inesset contractui. vt si ecclesiæ placuerit gloss. *in dict. §. fin.* quam ibi approbant Ioan. Andr. Domi. & Fran. dicit sing. Felin. *in capit. secundo. col. 1. de spons.* commendat Abb. *in capit. significasti. de electio. num. 7.* Hæc enim conditio, quamuis à iure insit, actum agit conditionalem, quia aliter expressa fuit quam inerat. Inerat enim hoc pacto, vt si impedimentum aliquod appareret, propter quod ecclesiæ coniugium displiceret, consensus ab initio in contractu præstitus, & voluntas illa absolute exhibita, euanesceret. At exprimitur aliter, cum nullus consensus ab initio præstetur, donec ab ecclesia iudicetur, an liceat contrahere. Est ergo cõsensus in pendenti, hac expressa conditione: non sic ea tacita, ex his, quæ Felin. notat *in dict. cap. ad audientiam. de rescript. n. 10. l. si ita legatum. § illi si volet. ff. de legat. 1.* adiuncta Paul. Castr. interpretatione, dum dicit; *lego Titio centum, si volet*, esse conditionale legatum, id est, si declarauerit se velle. Hoc ipsum in hac quæstione de matrimonio adnotauit Sylvest. *in* [illegible] *monium. 8. quæst. 14.* subobscurè Angel. *in verb. matrimonium, impedimento 3. §. 1.* atque Adria. *in 4. de matrimon. § circa quæstionem. 4.* dicens à iure inesse dictam conditionem actui, & contractui, non voluntati. Quo fit, vt si conditio esset de præsenti, vel inesset necessario ex natura actus, non haberet locum opinio gloss. quemadmodum, si quis ita contraxisset, *si vixero, te accipiam in vxorem.* Illa etenim conditio vitæ ad actũ est necessaria: vnde actus conditionalis non est. Ex quo infertur Ioan. And. Domin. ac cæteros plurimum aberrare à vera huius rei cognitione, dicentes, ex dictis sponsalibus in specie quæstionis principalis, contractis: tunc demum oriri impedimentum, quando constaret, illa sponsalia potuisse contrahi atque ecclesiæ placere. Nam & si hoc constiterit, ex dictis sponsalibus non oritur impedimẽtum ante euentum conditionis, cum ante ecclesiæ declarationem nullus fuerit præstitus consensus. Nec recipiendus est Arch. qui *in d. cap. 1. §. fi.* glo. illam reprobat.

§. TERTIVS.

De impedimento Sacri ordinis.

SVMMARIA.

1 *Sacer ordo matrimonium impedit omnino, & irritum facit.*
2 *Cœlibatus quo iure introductus, & an bonus.*
3 *Coniugatus suscipere non debet sacrum ordinem, alioqui punitur, si eum suscipiat.*
4 *Coniugatus an possit ex consensu vxoris sacrum ordinem recipere.*
5 *Ordo minor non impedit matrimonij contractum: contrahens tamen amittit beneficia ecclesiastica.*
6 *Coniugatus in minoribus constitutus amittit regressus, accessus, & alia iura ad beneficia ecclesiastica, sibi competentia ante matrimonij contractum.*
7 *Pensiones, an vacent per matrimonij contractum.*

SEcundo † matrimonium impeditur à sacro ordine. Is enim, qui sacris ordinibus vel eorum aliquo insignitus est, coniugium contrahere non potest: quod si contraxerit, nec tenet contractum. *cap. si quis. & capit. erubescant. 32. distinct. 50.* Imo irregularis est qui sic contrahit, *cap. 1. & 2. qu. cler. vel vou.* ipsoque iure excommunicatus. *Clement. vnic. de consang. vel affin.* aliisque pœnis puniendus, quas longius explicat Ioa. Bern. Calagurritanus Præsul, *in sua praxi, cap. 74.* Sat enim est, quo ad nostrum institutum de matrimonio sic cõtracto tractare. Nec vnquã licuit in Ecclesia, sacris ordinibus initiatos, matrimonium contrahere. Imo ab initio renascẽtis ecclesiæ hoc prohibitum est. quod constat ex canonibus *Apostolorum cap. 25.* Cuius verba ex Haloandri translatione hæc sunt: Ex his qui cœlibes in clerum peruenerunt, iubemus lectores tantum, & cantores, si velint, nuptias cõtrahant. Hactenus. Canon. Sed & † hoc impedimentum iure diuino institutum esse probare conatur Iodoc. Clitoueus *lib. de continentia sacerd. cap. 13.* Ioan. Maior. *in 4. senten. distinct. 24. quæst. 2.* & diligentissime Franc. Torrensis *lib. 2. de dogmat. charact.* quorum opinio etsi pia videatur, [& fortassis defendi possit,] communi tamen consensu non est recepta. nam & S. Thom. 2. 2. *q. 88. art. 11.* asserit, hoc impedimentum iure humano, & Pontificio, non diuino institutum fuisse: cuius opin. post alios sequitur Domin. Soto *lib. 8. de iust. & iur. quæst. 4. art. 2. & q. 5. art. 3. & q. 6. art. 2. & in 4. senten. distin. 38. q 1. art. 1.* Sed & coniugium nõ obesse sacerdotio ex diuina institutione fatetur Alfonsus à Castro statim citandus *hæres. 4.* [A quibusdam tamen quæritur, quonam tempore Ecclesia sic prohibuerit sacris ordinibus addictos matrimonium contrahere, aut contractum irritum esse constituerit. Fatentur enim vetustissimam esse in hac specie prohibitionem matrimonij, in sensu vt illicitè contrahatur: negant tamen ex hoc sequi, contractum non valere. Ego verò existimo, eodem tempore ab Ecclesia matrimonium his, qui sacris ordinibus initiati erant, vt irritum & nullum interdictum fuisse, quo & eisdem matrimonij contractum eadem Ecclesia interdixerit. Cuius opinionis mihi planè præstat maximũ argumentum Calixtus Papa *in c. pen. 27. dist.* agit enim de presbyteris, diaconis & subdiaconis: ac subdit: contracta quoque matrimonia ab huiusmodi personis disiungi, iuxta sacrorum canonum diffinitionem iudicamus. Et vt apertius, quid in hac controuersia sentiam, explicem, existimo primũ à tempore Apostolorum, nec in Ecclesia Orientali, nec in Occidentali his, qui sacris ordinib. erãt initiati licuisse matrim. contrahere: item & illud mihi compertũ est semper in Ecclesia Occidentali, & in aliquot prouinciis Orientalibus aliquum [illegible] tempore interdictum fuisse coniugalẽ vsum, quoad

thorum his, qui iam coniugati ad sacros ordines fuêre promoti.] Græcis verò solis licuit vti coniugio contracto ante sacrum susceptum ordinem, non autem post sacrum ordinem contrahere, *c. cum olim. de cleric. coniug. c. de Syracusana.* 38. *dist.* pulchre Alfonsus à Castro [*hæres.* 4. *verb. sacerdotium.* idem probare conatur Michael Medina *lib. 2. de cœlibat.* quo in loco canones ex sexta Synodo, ac Nicena, à Gratiano adductos multis rationib. defendit.] Ioan. Eckius contra Lutherum, *cap.* 19. Enchiridii. Alfonsus Viruesius *in Philip.* 19. Docet & post alios Ioan. Maior *in 4. sent. dist.* 24. *q.* 2. & *dist.* 27. *q.* 1. Ioann. Arboreus Theosophiæ *lib.* 5. *c.* 7. docte & erudite Albertus Pyghius *con: rouersia.* 15. diligenter Robertus Arboricensis *in tract. de sacerdot. cœlibatu.* Hinc est intelligendus text. *in c. aliter.* 31. *dist.* dum dicit, quod orientales clerici in sacris matrimonio copulantur, id est, vtuntur copulato. ita gl. ibi & *in c. quæsitum. de pœn. ten. & rem. s.* probat optime Innocentii tertij responsum in concilio generali *in ca. vt clericorum. de vita & honest. cleric.* etiam si hæc interpretatio displiceat Caietano 2. *Tom. q.* 24. quem reprobat, præmissum gloss. intellectum secutus Ambros. Catha. contra Caiet. *lib. 2. cap. 2.* Scribit tamē Hieronym. Paulus *in prouinciali. fol.* 18. ex consilio Cardin. Alexand. Romæ datam fuisse liberam licentiam contrahendi matrimonium cuidam subdiacono, qui illo ordine fuerat insignitus ante pubertatem : & priusquam esset doli capax. Is autem, † qui matrimonio contracto ordinem sacrum suscepit, vti coniugio non potest in occidentali ecclesia. *d. c. quæsitum.* Imo irregularis est text. *in extrau. antiquæ, de voto.* Nec exigere potest coniugale debitum ab vxore: reddere tamen tenetur vxori debitum coniugale, notant omnes *in cap. 2. de cleric. coniugat. text. ad id in cap. quidam. de conuers. coniugat.* Sic sane & Canon quintus Apostolorum: Ne Episcopus aut presbyter, aut diaconus vxorē suam prętextu religionis eiiciat: ita intelligendus est: ne quis eiiciat vxorē, nō quidē à consuetudine corporis, sed à victus cura scilicet & vestitus: nō vt cū ea cubet, sed vt eam alat, & vestiat, *cap. omnino.* 31. *dist. in.* Ex Leone nono in epistol Nicetæ Abbatis, cuius meminit Iuo Carnotensis. *lib. 3. de continentia. cleric. capit.* 115. Panormiæ probat Turonensis Synodus 2. *cap.* 12. atque Arelatensis 2. *cap.* 2. hoc ipsum quandoque apud Græcos vsu receptum fuisse, præsertim vbi canonum obseruationi indulgebatur, testis est Epiphanius aduersus hæreses *lib.* 2. *Tom.* 1. in catharis. & *lib.* 1. *Tomo* 2. *hæresi.* 25. *& lib.* 3. *in compendiaria doctrina fidei.* Tametsi constet in Ecclesia Græcorum permissam fuisse copulam coniugalem presbyteris, diaconis, & subdiaconis, cum ea vxore, quam ante susceptum sacrum ordinem habuissent: atque ita iuxta sententiam istam accipiendum est, quod ex Nicena synodo Gratianus refert *in capit. Nicena.* 31. *d. distinct.* Et præterea text. *in cap. quoniam in Romani, ead. distinct.* ex sextæ synodi canonibus *can.* 13. Id ipsum ex Nicena synodo tradidêre Socrates *lib.* 1. *ecclesiast. histor. capit.* 11. & Sozomenus *lib.* 1. *capit.* 23. Nicephorus. *lib.* 1. *cap.* 19. idem ipse legi in actis synodi Nicenæ, quæ Græcè nondum typis tradita fuere. Sed & idem Socrates. *libro* 5. *cap.* 22. & Nicephorus *libro* 12. *capitu.* 34. tradidêre in Thessalia, Macedonia, & ea Græcia, quæ Hellas dicitur, moribus receptum fuisse eam continentiam, quæ apud occidentem continua traditione obtinuit, vt maritus ad sacrum ordinem promotus, coniugali thoro minime vtatur. His accedit *Nouella sexta* Iustiniani, quę his conuenire videtur, quæ modo ex Epiphanio adnotauimus : idemque Cæsar *Nouella* 123. statuit, neminem ad sacrum ordinem esse admittendum, nisi qui velit continenter viuere : quod & Zonaras *in canone* 26. *Apostol.* & Plotius in Nomocanone *tit.* 9. *capitu.* 29. plane fatentur, tametsi Zonaras ipse, & Balsamon aliqua in hoc tractatu scripserint, quæ nec vera sunt, nec admitti debent.

[Ex Socrate & Sozomeno *vbi supra* Georgius Zedrenus, *in historiarum Epitome*, & Nicephorus *lib.* 8. *cap.* 19. Extat eadē sentētia in actis Concilij Niceni, quæ apud Italos manuscripta circumferuntur. Idem tamen Socrates *d. loco* scribit, in Thessalia id seruatum fuisse, quod ex occidentalis Eccleſiæ canonibus superius annotauimus.]

Hanc ipsam opinionē, imo catholicam assertionē de continentia clericorum, quam ab initio huius paragraphi probauimus, probat eleganter aduersus Græcorum & Hæreticorum impudientiam Franciscus Torrensis *in libro vno de canonibus sextæ synodi, super canone* 13. [*lib. 2. de dogmaticis charakteribus.*] quo loco conatur ostendere, falsō tribui synodo Nicenæ, quod *in dict. capitu. Nicena.* traditur : nec in sexta synodo statutum fuisse canonem illum: qui à Gratiano *in dict. cap. quoniam.* refertur: licet inter canones synodi sextæ passim relatus sit. Idem tradit pluribus de continentia clericorum expositis conclusionibus Dominic. Sot. *lib.* 8. *de iustitia & iur. q.* 6. *art.* 1. & 2. vtcunque sit, siue cohabitatio thori cum vxoribus permissa fuerit in oriente iure canonum his, qui post matrimonium ad sacrum ordinem promoti fuêre: siue prælatorum conniuentia, vel temporum iniuria ea permissio contigerit: illud constanter asseuerandum est aduersus hęreticorum impudentissimam temeritatem, nusquam nec apud orientem licuisse ad sacrum ordinem promotis, post ipsam promotionem coniugalem contractum inire: imo id irritum esse. Quod quidem institutū adeo probauit Sancta Tridentina synodus, vt *sess.* 24. *canon.* 9. Anathema indixerit his, qui ausi fuerint asseuerare clericos in sacris ordinibus constitutos, non obstante lege ecclesiastica, matrimonium contrahere posse, aut contractum validum esse. Sed & illud ad maiestatem, sinceramque fidem, & præclara morum instituta occidentalis Ecclesiæ pertinet, atque miris est laudibus asserendum, quod diuino beneficio, ac peculiari affectu nusquam permiserit: imo continua traditione interdixerit, ad sacrum ordinem promotis, vt coniugali thoro vterētur: etiam si post matrimonium promoti fuerint. Imo & in ipso oriente ex *dict. cano.* 13. si is vere est sextę synodi, vt à Gratiano traditur *in d. ct. capit. quoniam*, & eodem titulo in Græcis synodis habetur, ministri altaris, tempore, quo sacra erāt tractaturi, à coniugibus abstinere omnino tenebantur, quamuis ex conniuentia, vel alio iure etiam quo ad thorum matrimonio vterentur copulato. [Sed & decimus tertius canon sextę synodi in secunda eius parte statuit presbyteros, diaconos, & subdiaconos, qui iuxta primam illius canonis partem vxores habebant, tempore, quo Altari seruire deberent, & sacra tractare vicis suę ratione, à coniugibus omnino debere esse cōtinentes. Episcopis enim propter status dignitatem & eminentiam, canon eiusdem synodi duodecimus, continētiam omninò post ordinationem indixerat, vt tandem tenerentur à propriis vxoribus secedere. Atque in hoc quinto Apostolorum canone expressim derogari, eadem synodus fatetur, quoad cohabitationem : non tamen quoad curam & solicitudinem extra ipsius Episcopi domū. Sed & Georgius Cedrenus, ex sententia Nicenæ synodi refert id, quod de continentia Episcoporum sextæ synodi canon statuit: de quo iterum agemus *c.* 7. §. 8.]

Extat & inter canones sextę synodi *canon.* 6. quo subdiaconis, diaconis, & presbyteris matrimonii contractus interdicitur: isque tamen lectoribus, & psalmistis ex clericorum ordine ante subdiaconatum permittitur: traditurq; is canō à Gratiano *in c. quoniam & c. si quis.* 32. *d. ist. in.* atque conuenit canoni *Apostol.* 25. quamuis Constantinus Harmenop. *lib.* 5. *tit.* 4. ex eadem sexta synodo sextum canonem citauerit ad probandum, interdictum fuisse per eum monachis testamenti factionem. [Vnde non leue argumentum sumitur aliquot canones à Græcis suppositos fuisse sextæ synodo, & quosdam submotos præsertim eos, qui vel fouerent vel impugnarent matrimonii vsum, qui apud Græcos aduersus canonum legitimam censuram diu obtinuerat. Memoriæ tamē lapsu Constantinus tribuit prędicitatum canonem sextæ synodo in Trullo : cum esset potius tribuendus illi synodo, quę fuerit celebrata Constantinopoli sub Adriano secūdo, & Basilio Imperatore in templo Apostolorum: & quę dicitur prima, & secunda sub patriarchis Photio & Ignatio.]

[Scribit tamen Zonaras *in cap.* 26. Apostolorū, permissum fuisse clericis minoribus, qui non essent ad sacros ordines promoti matrimonium contrahere, & post matrimonij contractum promoueri ad sacros ordines, quemadmodum *& in d. c.* 13. sextę synodi probari videtur. Sed à Græcis libenter ego quę fierim, si ab his qui promoueri volunt ad sacros ordines petebatur an velint continenter viuere, & si id pollicebantur promoueri poterant: quod si nollent id pollicerī minimè promouebantur, vt idem Zonaras scribit, & ante eū Photius *in Nomocanone tit.* 9. *c.* 26. ex Nouella Iustiniani. 123. cur post coniugiū contractū, habentes iā vxores ad sacros ordines promouebātur? cū hi minimè possent cōtinēter viuere, absq; alterius coniugis cōsensu: imò permissū eis fuerit cū vxore cohabitare, etiā quoad carnalem copulam, sicut & ipsi Græci, ex aliquot Canon. adnotare conati sunt. Vnde quæ ab his hac in re traduntur, & ab Ecclesiæ institutis dissona sunt, profecto ad decorem sacri

ordinis,

ordinis, quem maxime obseruare debemus, nullo modo pertinere possunt. Cæterum hoc impedimentum Sacri ordinis vt ad eius rationẽ matrimonium contrahi impediatur, & dirimatur, contractum iure humano Pontificio nec naturali nec diuino institutum fuisse, asseuerat plane S. Thom. 2. 2. q. 88. art. 11.

Illud affirmauerim in Ecclesia Orientali licuisse regulariter his, qui sacris ordinibus, etiam sacerdotio essent mancipati vti matrimonio prius contracto, etiam quo ad thorum. Falsum tamen esse censeo, quod quidã temere asserere ausi sunt, in Ecclesia Orientali non fuisse admissos ad sacros ordines nisi eos qui forent coniugati. Neque certo asseuerare ausim præcitatos canones supposititos fuisse sextæ synodo, etsi multæ sint coniecturæ, quibus id asseuerari possit. Nam & quod de Paphnutio Gratianus retulit, ipse in actu concilij Niceni, quæ Græce & manuscripta habeo relatum esse video. Sed & ex his quæ scripsi error Gratiani constat 27. *distinct. cap. diaconus.* qui ex Synodis Orientalibus quas Martinus Bracharensis Episcopus in vnum collegit, canonem quendam nonum & tricesimum adducens, quo diaconus, post ordinem susceptum matrimonium contrahens à ministerio & clero alienus esse censetur, ex eo peruerse ac falso colligit, matrimonij contractum legitimum esse, & eo licite diaconum vti posse, modo velit à ministerio cessare. Canon etenim is non approbat, nec ratum esse censet matrimonij contractum, sed grauissima pœna contrahentem afficit. Quod Gratianus non debuisset prauo sensu & ratione quam perperam excogitauit, prorsus euertere. Dictus verò canon editus est ni fallor, in Ancyrana Synodo *cap.* 10. quamuis eius prior pars non conueniat omnino Canoni à Gratiano ex Martini libro adducto, id vero qua ratione contigerit, diligenti examine lector poterit obseruare, fortassis enim à Martino id consulto factũ fuit, quod in Ecclesia Occidentali non fuerit admissa, nec admitti, etiam in orientali debuerit, nisi ex Episcoporum incauta conniuentia eiusmodi protestatio: qua is, qui ordinem diaconatus petebat vtebatur, dicens, se velle matrimonium contrahere post sacrum ordinem susceptum, nec posse continere. Nam si admissa ea protestatione ab Episcopo ordinabatur, & postea matrimonium contrahebat, ex eo canone id permittitur simul, cum sacri ordinis ministerio: eo etenim non priuabatur. Quod si Gratianus Canonem, de matrimonio ante diaconatum contracto intellexerit, poterit aliqua ex parte iuxta Græcorum mores defendi.]

4 ¶ Ex licentia tamen, † & consensu vxoris, potest maritus sacris ordinibus insigniri: ipsa tamen, si iuuenis est; aut suspecta circa continentiam, compellitur religionem profiteri. Si vero suspecta non est, nec iuuenis, satis est, quod extra religionem voueat continentiam. *cap. coniugatas. de conuers. coniug.* vbi Abb. idem Abb. *in cap. 1. eodem titulo.* Syluest. *in verbo, matrimonium. 8. impedimento 12. quæst. 12.* Qua ratione fit, vt quo tempore iuxta canones illos, quorum meminit Epiphanius, apud Græcos mariti ad sacros ordines promouebantur, tunc consensus vxorum peti deberet, vt à cohabitatione thori abstinere, absque vxorum iniuria, possent, quamuis non cogerentur ipsæ vxores in monasterio vitam agere: licet continentiã fortassis quæ suspectæ forent profiterentur, nam ex Græcis canonib. nihil, quod certum sit de clericor. vxoribus hac in parte affirmare possum, deniq; ex eo consensu de carnali matrimonio coniugium spirituale fieri constat, quod Leo Nonus in epistolam Nicetæ Abbatis affert apud Ioannem in Panormia *lib. 3. cap. 117.* & Gratianum *in cap. feriatim. 32. dist. nõ.* non enim dimittit vxorem, qui cum ea spiritualiter viuit, diuo Augustino teste libro primo de sermone Domini in monte *cap. 25.* In Episcopi tamen vxore id speciatim cauetur, vtquãuis suspecta nõ sit, religionem profiteri cogatur. text. ita ab omnibus intellectus *in capit sane. de conuers. coniug.* idẽ constat ex *canon. 48. sextæ Synodi*, qui tunc obtinet, cũ vxor electioni consenserit: quod & illic Theodorus Balsamon adnotauit: cum alioqui electio sit irrita. Sed & is canon erit intelligendus, etiam matrimonio nondum per copulã consummato, quamuis non satis perspicue id explicarit Balsamon. his accedit eiusdem Synodi *canon. 12.* qui cohabitationẽ thori Episcopis post cõtractum matrimonium promotis interdixerit: eadem alijs ministris permissa. quod & ex Paphnutij sententia in Synodo Nicena Gregorius Cedrenus in epitome scripsit quam-

dit & Nicephorus *lib. 12. cap. 34.* eo tempore impudicum haberi Episcopum, qui vel in somnis quidem cum vxore sua concubuisset. Sed diuus Chrysostomus *in Homilia. 2. in Iob.* testis est, suo tempore obtentum moribus fuisse, vt mariti in Episcopos nequaquam eligerentur. Sed † & is, qui in minoribus ordinibus est constitutus, licite, & absque peccato contrahit matrimonium ante subdiaconatum. *cap. 1.* vbi Docto. *notant. de cleric. coniug.* & Syluest. *dict. q. 12.* idem *in verb. clericus. quæst. 4.* Ecclesiastica tamen beneficia, quæ obtinebat, amittit. text. *in dict. cap. 1.* qui hoc aperte probat, ità vt ipso iure vacent omnino per contractum coniugalem. quod notat glos. ibi *Communiter* recepta, etiam ante carnalem copulam. Rota Noua 26. Ioan. Lupi. *in Rubri. de donat. §. 55. numer. 7.* & Ioan. Staphilæus *in lib. de lit. grat. & iust. fol. 73.* qui idem notat, quãdo matrimonium esset contractum cum impubere. ita ipse Staphil. *fol. 74. post decisionem* Rotæ *antiquam. 103.* Sed cum hic contractus cum impubere sit sponsaliorum tantum: nec per sponsalia de futuro vacant beneficia ecclesiastica: videtur hæc vltima opinio dubia: imo certius est per talem contractum non vacare ecclesiastica beneficia, quæ per matrimonij contractum amittuntur, & vacant, & ita optime probat Henric. *in cap. diuersis fallacijs. de cleric. coniugat. colum. penult.* Ioan. Andr. Cardin. Ancharan. & Imola, *in cap. Ioannes. eod. titul.* quorum *Opinio Communis* est. Quod si is, qui habet ecclesiastica beneficia, matrimonium contraxerit, nullum ex impedimento canonico, validum tamen ex consensu: vt cum consanguinea, vacare beneficia ipso iure ex hoc, tenent Cardin. & Abb. *col. fin. in d. cap. Henric. in d. cap. diuersis fallacijs.* Qui enim beneficium ecclesiasticum, quod cum primo simul obtinere non potest, absque aliquo iure occupat, ipso facto primum amittit. *cap. eum qui. de præbend. in 6.* Sic ergo qui matrimonium facto potius quam iure contrahit, amittit ipso iure beneficia ecclesiastica, quippe qui actum gerat, beneficiorum possessioni contrarium. idem asserit Barthol. Brixien. *q. 10.* Ioan. Staphil. *lib. de literis gratiæ & iust. fol. 75* licet Cardin. *in Clement. gratiæ. de rescript. quæst. 17.* contrariũ asserat. Sic etiam Anton. Imol. post glos. ibi *in dict. cap. 1.* non vacare existimant, ipso iure, beneficia illius, qui dicto casu matrimonium quod nullum est, contraxit: sed priuandum fore ita contrahentem beneficiis, per sententiam iudicis. cui opinioni subscribit Decius. *consil. 166.* casu quo scienter is matrimoniũ cõtraxit. Tunc enim secundũ Deci. videtur, in cõtrahente defecisse cõsensum contrahendi: quod falsum est, ex his quę notaui *capit. 3. huius partis.* Vnde à prima opinione, quæ mihi verior & receptior est, non discedo. cui etiam accedet, quod notant Ioa. Andr. & Anch. *col. fin. in capit. Ioannes. de cleric. coniugat.* Cardi. *in dict. cap. 1.* Roma. *cons. 483.* dicentes clericum in sacris constitutum, ipso facto beneficia dicentes amittere, si matrimonium contrahat, etiam cum consanguinea, vel alias nullum.

Hinc constat, ¶ per coniugalem contractum etiam amit- 6
ti regressus, accessus, itaque alia quælibet iura ad beneficiũ ecclesiasticum ipsi contrahenti competentia. glos. & communis *in cap. 1. de cleric. coniuga. in 6. verſic. clericalis.* quam dicentes ordinariam approbant Paul. & Alex. *in l. si à primo. ff. de liber. & posthum.* comprobat etiam Martin. Naua *cap. si quando. 5. exceptione. de rescript.*

Ex his etiam subinfertur † non posse contrahentem be- 7
neficia repetere, etiam si sponsa religionem profiteatur ante coitum. Sic Doctor. notant *in d. cap. 1.* & Ioan. de Imol. *in clement. gratiæ. de rescript. in glos. resignauerit*, quos sequitur insignis moribus, & iuris prudẽtia vir Ioan. Bernar. *in pract. crim. canonica. c. 74.* quibus addendũ censeo, eodẽ modo pẽsiones, quas contrahens matrimonium obtinet, vacare per hunc contractum quando constitutę fuerunt in titulũ beneficij ecclesiastici, aliquo onere spirituali adiecto. vt tradit Hieronym. Gigas *in tractat. de pensionibus. quæst. 54.* Si tamen pensio non sit in titulũ beneficij præsignata, iure potest laico cõcedi, auctore Cardin. *in clem. 1. §. eadem. quæst. 6. de sup. neglig. prælat.* Ioan. Baptist. de S. Seuerino *in tractat. de pensioni. §. 13.* sensit idem Card. *in clem. 1. quæst. 16. de reb. eccles.* notat idem Hieron. Gigas *quæst. 21. pro quibus facit text. in c. si qui. 32. d. stinct.* quem putat esse *Sing.* glos. *reg. Cancel. 61.* Vnde Ludou. Gomez. *in reg. de annuli poss. q. 21.* dixit non vacare pensionem per contractum matrimonij. Verũ Romanę curię vius obtinuit, pensiones vacare per contractũ matrimonij, etiã si simpliciter nullo adiecto onere spirituali, fuerint cõstitutæ, nisi cõcessæ fuerint à summo Pontifice alicui laico, pro re in defensionem

Ecclesię vtiliter gerenda vel gesta; aut quando ex voluntate Romani Pontificis colligitur eum velle pensiones per coniugalem contractum non extingui. ita Ioan. Baptist. *in tract. de pensione. quæst.* 30.

Tertio, cõiugalis cõtractus impeditur, ac omnino resoluitur religionis solenni voto, & professione præmissa. At si præmittatur simplex votum, impeditur matrimonium cõtrahendum: non tamen dirimitur, si contractum fuerit. *c. meminimus. c. rursus. cum alijs qui cleri. vel vouent. c. 1. de voto lib. 6.*

§. QVARTVS.

De cognatione spirituali.

SVMMARIA.

1 *Cognatio spiritualis matrimonium impedit ex constitutione ecclesiæ.*
2 *Cognationis spiritualis prima species.*
3 *Cognatio spiritualis non oritur ex illicito coitu.*
4 *Cognatio spiritualis deducitur ex baptismate, etiam collato à laico, tempore necessitatis.*
5 *Cognatio spiritualis solum contrahitur cum leuante, vel suscipiente à sacro fonte, licet plures illi actui intersint.*
6 *Cognatio spiritualis nec per nuncium, nec per procuratorem contrahitur.*
7 *Cognatio spiritualis an contrahatur sine responsione ipsius suscipientis, vel leuantis à sacro fonte.*
8 *Cognationis spiritualis secunda species.*
9 *Cognationis spiritualis tertia species.*
10 *Cognatio spiritualis ascendit, non tamen descendit.*
11 *Cognatio spiritualis non oritur ex Catechismo.*

1 QVarto, † spiritualis cognatio matrimonium impedit, ne contrahatur, & contractum post hoc impedimentum, dirimit. Atque hoc impedimentum iure canonico institutum fuit, non naturali, nec diuino: quod ab omnibus receptum est. Quamuis non esse hoc recens institutum, probari posset testimonio Originis, qui explicans illum Pauli locum *ad Roman. 16.* Lucius Iason, & Sosipater cognati mei, *Hanc* inquit, *cognationem, vel consanguinitatem arbitror esse ex baptismo contractum.* Nam & quod susceptores, qui patrini vocantur, adhiberi conueniat in baptismo ex traditione Apostolorum, testis est Dionysius *de ecclesiastica Hierarchia. cap. 7.* Oritur vero ex baptismi, confirmationis ve sacramento, in quo is, qui sacramentum confert, parentis vicem gerit: is autem qui baptizato, aut confirmato assistit, ac pro eo respondet ipsum ve in sacramento Baptismi tenet, aut à fonte suscipit, pędagogus censetur, *cap. vos ante omnia. de cõsecr. distinct. 4.* Thom. *in 3. part. quæst. 67. art. 7.* quibus addenda est decisio. *cap. 1. & fin. de cog. spir. in 6.* Ex quibus miror, cur Conrad. Lagus *in Meth. iuris. tit. de nupt.* dixerit prohibitionem matrimonij, in cognatione spirituali, sine causa factam ab ecclesia, eamque valere sua auctoritate, quantum possit.

Verum hęc spiritualis cognatio tres sortitur species. Prima quidem est, † quæ inter ipsum baptizatum, confirmatũve & confirmantem, baptizantem, ac vtriusque sacramenti pædagogum, quem patrinum vulgus appellat, oritur: ac denique illa quę inter filios, & parentes spirituales contrahitur, *cap. de eo. 30. quæst. 1. ca. 1. de cogn. spirit. in 6.* Regia. *l. 1. tit. 7 part. 4.* Thom. *d. art. 7.* Paulus *in 4. dist. 42. art. 1.* & consequenter hæc prima cognationis spiritualis species includit illam, quæ inter filium spiritualem, & vxorem patris spiritualis, tempore susceptæ sacramenti à viro cognitam, datur à iure, *c. 1. de cogn. spir. in 6.* Nec † tamen ad fœminam, à patre spirituali fornicariè cognitam, refertur. Nullum enim subest inter eam, & spiritualem filiũ, impedimentũ, vt asserit gloss. *in c. si quis de vno. 30. qnæst. 4.* ea ratione, quod istud sit spirituale vinculum, nec deceat id ex illicito coitu oriri. idem approbant. Henr. & Abb. *in c. Martinus. de cogn. spir.* Ricar. & Palud. *d. dist. 42.* Ioan. Andr. *cæterique Doct. in d. c. 1.* Angel. *in verb. matrimo. 3. versic. 16. impedimentũ.* Regia *l. 1. tit. 7. part. 4.* quã hisce in rebus iuris vtriusque professoribus, quos nuncupatim citamus, non veremur adiungere: cum sapientissimorum virorum consilio leges Regias, quas partitarũ appellamus, conditas fuisse, Hispanis omnibus sit compertũ. His igitur opinor præfatam sententiam frequentiori calculo probari, quam veriorem esse existimat Ioan. Brun. *in tract. de sponsal. concl. 20. casu 7.* aduersus Thom. *in 4. sent. dist. 42.* cui subscribit Syluest. *in verb. matrim. 8. q. 7.* Notandum est † laicum tempore necessitatis alium baptizantem, ipsi baptizato patrem spiritualem esse ac subinde in hac prima cognationis specie includi, quod notat Floren. *3. part. tit. 1. c. 15. §. 3. ex c. 1. vers. gandem, de cogn. spirit. in 6.* Nec refert, an vnus, pluresve sint pędagogi: tametsi cõueniat vnũ tantũ esse, qui filiũ spirituale in sacro baptismatis lauacro teneat, aut à fonte suscipiat. *c. non plures, de consecr. dist. 4. c. fi.* vbi id not. Ioan. Andr. & alij. *de cogn. spirit. in 6.* Moribus tamen receptũ est in aliquot regionibus plures ad id officium constitui. quod insinuat Regia *l. 7. titu. 4. part. 1.* quo † quidem casu solus is pater spiritualis est, qui baptizatum in sacro fonte tenuit, vel à fonte suscepit, non alij, etiam si præsentes actui fuerint, atque pro baptizato responderint, ita Flor. *3. part. tit. 1. c. 15. §. 3.* Dec. *optime cons. 501.* Pro quibus text. est *in c. veniens. de cog. spir. & gl. in c. 1. eodẽ tit. in 6. versic. spiritualem.* vnde † hęc cognatio per procuratorem minime contrahitur, teste Bar. *in l. Gallus. §. forsitan. ff. de lib. & posth.* quem ibi *magis communiter* sequuntur alij. & Præpos. *in d. c. veniens.* Freder. *consil. 15.* Rom. *sing. 53.* Capel. Tholos. *157.* Sylvest. *in ver. matrimonium, 8. quæst. 7. versic. 14.* & Ioan. And. *in reg. potest quis. de regul. iur. in 6.* Ian. Brun. *in tract. de sponsal. conclus. 20 casu 12.* Petrus Loriottus *in l. non facile. §. cognationis. ff. de gradib. affinitatis.* Nec etiam contrahitur per nuncium ad id speciali consensu delegatum, quamuis Abb. & Cardin. *in d. c. veniens.* contra Bart. id fieri posse opinentur. quorum opinio apud posteriores in procuratore, & nuncio communiter est reprobata. Nam & Henric. *in d. c. veniens.* Archid. Domin. & Francis. *in d. cap. 1. de cognat. spirit. in 6.* primam opinionẽ admittunt. Sunt † tamen, qui existiment non sufficere ad contrahendam hanc cognationem susci pere à fonte, nec in fonte ipsum baptizatum tenere, nisi is, qui tenet, vel suscipit, respondeat nomine ipsius baptizandi. & hi sunt Hosti. *in summa. titul. de matrimon. §. qualiter contrahat. versic. & nunquid.* Archid. vterq; tamen sub dubio, *in c. paruuli. de consecr. dist. 4.* quos sequuntur Henr. *in cap. veniens. de cognat spirit.* Ioan. And. & Franc. *in d. c. 1. eodem tit. in 6. colum.* Lancel. Galiau. *in l. 1. in princip. ff. de verborum obligat. colum. 5.* Ioan. Brun. *in tract. de sponsal. concl. 20. casu* 10. ea ratione, quod patrinus tenetur respondere, & profiteri Christianam fidem pro ipso, qui baptizatur, *c. nos ante omnia. c. paruuli, de consecr. distinct. 4.* Igitur patrinus loqui debet: atque in hoc actu verba requiruntur. Sunt & alij, qui hanc opinionem Hosti. & Archidiac. veram esse existimant, quãdo baptizatus esset infans, qui respondere nõ potest: si vero respondere posset, quippe qui adultus erat, nulla verba esse necessaria ad contrahendam hanc cognationem, existimant, quia is, qui baptizatur, tenetur respondere, nõ patrinus. *c. cum pro paruulis. de consec. dist. 4.* quem text. dicit Sing. Roma. *sing. 54.* idem probat Regia *l. 6. tit. 4. part. 1.* qua ratione Hostien. sententiam ita intelligunt Domin. *in d. c. 1.* Præpos. *in c. contracto. colum. fin. eod. tit.* Alciat. *in d. l. 1. in fine princip.* Henric. *in c. veniens. de cogn. spirit.* His tamen opinionibus omissis, verior est opinio illa, quę dictat, non esse verba patrini respõdentis vllo casu necessaria ad contrahendam hanc cognationem, siquidem sola susceptio à sacro fonte est de substãtia: cętera autem ad solennitatem spectant, text. *in d. cap. 1.* vbi hoc notat Archidiac. quem in hac specie Barb. sequitur. *in d. l. 1. 15. colum. in princip. de verborum obligat.* idem asserit Florent. *3. parte. tit. 1. cap. 15. §. 3.* Ioan. in summa confes. Astensis, & alij. quos Henr. refert *in d. c. veniens. col. fin.* quorum opinionem etiã probat Sylvest. *in verbo, matrim. §. impedimento. 7. versic. 13.* dicens apud Summarum authores receptissimam esse. Quibus omnibus illud addendũ est, minime contrahi hanc cognationem inter procuratorem, alterius nomine patrini officium exercentem, & ipsum baptizatum seu confirmatum, secundum Card. & Abb. *in d. c. veniens.* Fred. *cons. 15.* Paul. Cast. *in d. §. forsitan.* contra Ioa. And. *in d. reg. potest quis per alium.*

¶ Secunda huius † cognationis species, inter spirituales parentes baptizati, seu confirmati, & carnales, constituitur *c. veniens. eod tit.* Ad vxorem tamen parentis spiritualis extenditur, quę carnaliter cognita fuerat tempore contractę cognationis. *c. Martinus. eod tit.* non sic ac vxorem patris carnalis, etiam cognitam. Nam licet cognatio contracta à parente spirituali; communis fiat eius vxori carnaliter iam cognitæ: non tamen illa cognatio, quæ per parentem carnalem contrahitur, eius coniugi, etiam cognitę communis est. vnde gl. *in c. spiritualem. 30. quæst. 4.* dixit in hoc impedimẽto inter coniuges communes esse actiones, nõ passiones. idem aperit glo. *in c. 1. de cogn. spir. in 6. Flor. 3. par. tit. 1. c. 15. §. 3.* sentiunt Thom. & Palud. *in 4. sent. dist. 42.*

Tertia huius cognationis species solũ diffiniter inter filium spiritualẽ, & filios carnales ipsius parẽtis spiritualis. *c. 1. c. super. c. tua. eod. tit. c. super quib. 30. q. 3.* Quo fit, vt inter filiũ spi- & carnalem filiã vxoris ipsius patris spiritualis, ab

dū-

alio

alio viro susceptam, matrimonium contrahi possit. Cum nulla inter eos sit cognatio, sicuti consulendo respondisse Antonium, ipsemet fatetur *in d.cap.Martinus.* cuius opinionē esse veriorem asserit Dec.*consil.*501.*col.fin.* Sylvest.*in ver. matrimonium.*8.*q.*7.*versic.sextum.* & Angel.*versic.matrimonium.*3.*imped.*7.contra Dom.& Franc.*in d.cap.*1.*§.fin.eod.tit.in 6.* Atque adeo mihi persuasum est Ant.responsum, vt opiner Dec. Sylvest.& Angel.nimis anxie dixisse, ante contractū matrimonij, consulendum esse iuxta Domin.opinionē. Hinc
10 etiam constat † patrem spiritualem posse matrimonium contrahere cum filia carnali ipsius filij spiritualis.gl.per tex.ibi *in c.illud.*30.*q.*3.cui similis *in c.*1.*de cognat.spir.in 9.*tenent Flor.3.*part.tit.*3.*c.*15.*§.*1.Abb.& alij *in c.*1.*de cogn. spirit.* Palud. *in sent.dist.*42. probat Regia *l.*5.*tit.*7.*part.*4. Ascendit enim hæc cognationis species, non descendit.

Nec illud hac in re est omittendū, ex Catechismo cog-
11 nationem † spiritualem minime oriri, quæ matrimonium post cathechismum contractum dirimat: tametsi contrahendum impediat.*c.*2.*de cogn.spir.in 6.Regia l.*2 *tit.*7.*part.* 4. etiā si catechismus fiat ex interuallo maximo post baptismum, vt docet Hier.Paulus in Prouincali, *fol.*16.*col.*1. Ex hoc tamē deduci potest, irritam fore Romani Pontificis dispensationem ad matrimonium contrahendum concessam, sublato aliquo canonico impedimento, quod legitime illud matrimonium contractum dirimeret, si in eadem dispensatione mentio non fiat, de cognatione spirituali, quę inter impeditos aderat.per catechismū tantū contracta. Forsan enim Princeps, si eiusce cognationis notitiā habuisset, coniugiū non permitteret.*argum c.postulasti.de rescript.* Sic insigniter hāc opinionem docet Dom.*in consil.*33. Verū Tridentina synodus *sess.*24.circa hoc impedimentū decreuit, cognationem spiritualem tantum contrahi inter suscipientē, & susceptū ipsum, & illius patrem, & matrē: Nec non inter baptizantem, & baptizatum ipsiusq; baptizati patrem, & matrē, atq; idem seruandum esse in ea cognatione, quę ex sacramento confirmationis oritur, apertissimis verbis statuit.

§. QVINTVS.
De cognatione legali.

SVMMARIA.

1 *Cognatio legalis qualiter contrahatur.*
2 *Cognatio legalis etiam oritur inter filiam adoptantis, vel arrogantis, & ipsum adoptatum, vel arrogatum.*
3 *Cognatio legalis an perpetua sit.*

QVinto, † matrimonium impedit legalis cognatio, quæ
1 ex adoptione vel arrogatione insurgit. Ex adoptione, inquam, cum quis in proprium filium assumit eum, qui sub patris carnalis potestate est. Ex arrogatione vero, cū quis liberum à patria potestate accipit in filium, quo casu arrogatus in arrogantis potestatem transit. Est igitur legalis cognatio inter filium legalem eiusque vxorem, & patrem itidem legalem, eiusque coniugem, aliasque personas expressim nuncupatas. *in l.adoptiuum.ff.de ritu nupt.cap.*1.30.*q.*3.*gloss. in cap.*1.*de cogna.leg.* Regia. *l.fin.tit.*7.*par.*4. Hinc infertur matrimoniū contrahi non posse inter patrem, & filiam legalē, nec inter filium & matrem legalem: nec cum vxore patris legalis, etiam finita adoptione, vel arrogatione. quod notat gloss.*in d.c.*1.*de cogn.legal.* quam iuris canonici interpretes approbant, & non temere per iura paulo ante adducta. ex quibus idem prorsus dicendū censemus in cæteris per *d.l. adoptiuum.* connumeratis. notat Petrus Loriottus.*in l.non facile.§. in adoptionem.ff.de grad.affin.*

Contrahitur etiam † hæc legalis cognatio, inter filium
2 arrogantis, & ipsam arrogatam. Nec differt in hoc adoptio ab arrogatione. Imo idem vtroq; casu dicendum est gloss. per text.ibi *in capit.*1.*de cogn.legat.* quam ibi sequuntur Docto. *communiter*, vt fatetur ibi Panor. atque idem Præpos.*col.*13. & Sylvest.*in verb.matrimonium.*8.*quæst.*8. tametsi ipse velit, non ita oriri cognationem hanc, vt matrimonium impediatur, inter filiam adoptantis, & ipsum adoptatum, ex eo, quod non adsit patria potestas in adoptione: Verum prima opinio receptior, atque verior est quam etiā probat gl.*in c.*1. 30. *q.* 3. & Henr.*in d.c.vnico.* Ipsa tamen † adoptione, seu arrogatione
3 finita, hæc legalis cognatio inter fratres, & sorores cessat, & dirimitur. Matrimonium tamen, ea durante contractū inter prohibitos minime valet, nec subsistit, nisi nouus accesserit consensus. gl.*in d.c.*1. quā nostrates *communiter* tenentes [illegible] testę Sylvest.*in verb.matrimon.*8.*q.*8. qui eam appellat [illegible]nam, qui appellentur, quasi quod vna, communitérve nati; vel ab eo-

fuit opinio Hugonis, quam *in d.c.vno*, sequuntur Ioa.de Ligniano, Panor.& Henr. atque in hoc sensu accipiēda est opinio. Io.And. quam illic Præp. communen esse fatetur, dum pro priori opinione gl. argumentatur. Hoc autē, quod modo diximus, intelligendum erit in filia adoptantis, sub patria potestate existenti. Nam cum ea, qui sui iuris sit, potest contrahere filius adoptiuus. gl.*in d.c.*1. Host. Innoc. & Henr. *ibi.* & Sylvest *in d.*8.*q.*8. contra Abb. *in d.c.*1. Conuenit tamen inter omnes. excepto Host. nullum subesse impedimentum inter ipsos filios legales, ex legali cognatione: nisi aliud canonicum obstet.

§. SEXTVS.
De consanguinitate.

SVMMARIA.

1 *Consanguinitatis diffinitio.*
2 *Consanguinei vnde dicantur, & ibi de propinquis, vterinis, proximis cognatis & agnatis.*
3 *Consanguinitatis antiquiorum diffinitiones refelluntur.*
4 *Linea cognationis quid sit.*
5 *Linea paterna vel materna, quos ex cognatione contineat.*
6 *Gradus quid sit in cognatione.*
7 *Graduum ex regulis computatio.*
8 *Graduum computatio canonica an in vtroque foro seruanda sit.*
9 *Consanguinei quo gradu matrimonium contrahere, veteri iure prohibeantur.*
10 *Consanguinitas nouo iure ad coniugia diffinita.*
11 *Corporis humani compositio.*
12 *Cognatorum coniunctio matrimonialis, in recta linea, an sit perpetuo prohibita.*
13 *Consanguineorum matrimonialis coniunctio, quibus rationibus sit prohibita.*

SExtum sese nobis offert impedimētum, quod primas in hoc coniugali tractatu obtinet: nempe illud, quod ex consanguinitate deducitur: ob id diligentius tractandum, quod frequentius contingat. Prius tamē quam gradus cognationis explicemus, operæpretium erit ipsam carnalem cognationem diffinire, quo apertius hanc rem explicare possimus. Est † igitur consanguinitas vinculum personarū, t
ab eodem stipite propinquo descendentiū, vel quarum vna descendit ab alia carnali propagatione contractum. Vinculum esse nemo ambigit, inter eos, qui sanguine coniuncti sunt, quod præter alios Cicero *lib.* 1. *de offic.* egregie pandit: *Sanguinis*, inquit, *coniunctio, & beneuolentia deuincit charitate homines.* Idem ait: *Arctior vero colligatio est, societatis propinquorum.* Diximus, ab eodem stipite propinquo; ex eo quod descendentes ab eodem stipite, remoto tamen, non sunt consanguinei: alioquin omnes homines consanguinei forent: cum ab Adamo descendant. Ipsa namque virtus naturalis, quæ in procreatione viget, quatenus mouet ad similitudinem ipsius procreantis in individuo: nempe vt filius sit similis patri: per varias transfusiones fit debilior, ac tandem deficit: etiam, si ipsa eadem virtus, vt mouet ad id, quod est in specie, id est, vt ab homine genitus sit homo: non potest deficere per varias transfusiones. ita Thom.*in 4.senten. dist.*40.*art.* 1. vbi Palud. hanc partem nostræ diffinitionis subiecit. Hinc † con- 2
sanguinei *propinqui* dicuntur, quod eodem propinquo sanguine fuerint geniti, *l.Lucius.ff.de petit.hared.cum pater.§.à te peto.ff. de legat.*2. Dicuntur etiam proximi *l.capitis. & l.si spurius.ff. vnde cog.l.dudum.C. de contrab.empt.* vbi gl.& Bald. *l. cum rem alienam. C. de leg.optime.* Dec. *in l.si bonorum.col.*1.*C.qui admi.* & Alcia. *in l.proximi appellatione.ff.de verb.sign.* qui proprie, proximos, non ad agnatos, sed ad cognatos referunt. Atque inde, licet proprie consanguinei dicantur fratres ex eodem patre *l.*2.*§.agnati. & l.*1, *§. consanguineos. ff.de suis & leg. hared. §. caterum. Inst. de leg.agna.succes.& in §.ifunt autem.eod.tit.* vbi Theoph. scribit, fratres ex eodem patre natos Græce appellari ὁμαίμους, quasi consanguineos, not. Petr. Lor. *in l.iurisconsultus. §. inter.ff.de gradibus affin.* Hinc Sophocles in Aiace Teucrum Aiacis fratrem ὁμαίμον, id est consanguineum dixit. & apud Claud. *lib.* 1. *de raptu Proserp.* Pluto ad Iouem sic loquitur:

Te consanguineo rectpit post fulmina fessum
Iuno sinu.

Ex eadem vero matre dicuntur *vterini* fratres, *Auth. de consang. & vter.fratr.col.*6. tamen & cæteri remotiores, consanguinei dicuntur, quod eodem sanguine sint geniti. Cic. *ad Attic.lib.*2. Sed Boopides noster consanguineus, non mediocres terrores iacit, atque denunciat. idē Cicer. *l.*1.*de inuentione*, Parētes, inquit, liberi, coniuges, & consanguinei. Tacitus *lib.*3. cùm super Agrippinam, & Drusum, & Claudium, cæteri quoque consanguinei nominatim præscripti sint. Sicuti & *cog-*

ab co-

ab eodem orti, progenitiue sint, *l. non facile. §. 1. ff. de grad. affin. li. iurisconsultus. §. cognationis nomen. ff. eod. titul.* Est enim & cognatio nomen, ad natos ex fœminis, & procreatos à maribus, naturali iure generale: tametsi lex ciuilis proprie, descendentes à maribus, *agnatos* appellet, *lib. non facile. §. 1. libr. iurisconsultus. versic. cognati. ff. de grad. affin.* Qua ratione frequentius hac in re libet vti consanguinitatis nomine, quippe quod sit cõmune descendentibus à fœminis, & à maribus. *l. 2. ff. vnde cogn. lib. vel si sanguine. ff. de manumiss. vindict.* explicat optime And. Tiraq; *in lib. 1. de retractu. §. 1. in gloss. num. 4.* Vtitur etenim & præter alios hac dictione, *consanguinitas*, Titus Liu. *libr. 7. ab vrbe condita*, Ceritem, inquit, populum misericordia consanguinitatis, Tarquinienſibus adiunctum, fama ferebat, *l. item prima, & libr. consanguinitatis. C. de legit. hared.* Diximus præterea in diffinitione: vel quarum vna descendit ab alia: ne maximam illam patris, & filiorum coniunctionem excluderemus in primo parente. Cum enim Adam & Cain ab eodem stipite minime fuerint deducti, non forent consanguinei dicendi, ni ita compacta foret diffinitio. Carnalem etiam propogationem exigimus, ne dicendum sit, Adamum & Euam fuisse consanguineos. Ex quibus sequitur, diffinitiones per Ioan. And. in expositione arboris assignatas, imperfectas esse, nec admittendas, quamuis Thom. *distinct. 40.* illam sequitur,

3 quæ ita diffiniuit: Est † consanguinitas, vinculum personarum, ab eodem stipite descendentium, carnali propagatione contractum. Nec altera admtttenda est, quæ diffiniuit esse attinentiam personarum ex eo prouenientem, quod vna descẽdit ab altera, vel ambæ ab eadem. tametsi Prepos. in arbore eam eligat. Prima enim ex his ostendit omnes homines esse consanguineos: negat vero Adã & Cain cognatos fuisse. Secunda Adam & Euam consanguineos fuisse probat, ac subinde omnes homines cognatos fore censendos: quę omnia absona sunt.

Supereſt cognita consanguinitatis diffinitione, eius gradus, ac discrimina cognoscere. Hoc etenim nobis plurimũ conducit. Cumque ea ex lineis, gradibusque constet: quid

4 linea sit. Ioa. Andr. in arbore exponit. Præter † quem linea dici potest clarius. Collectio personarum, quæ iure sanguinis propinquæ censentur, gradus continens, numerosque distinguens. ex Palud. *in 4. dist. 40.* Linea vero in hac materia dici potest ex eo, quod linea ipsa filum sit, quod ex lino, aut alia re simili fieri solet. vnde linea margaritarum apud Iurisconsultos *in l. lineam. ff. ad l. Fal. c. in l. si seruus seruum. §. si cum marit. ff. ad l. Aqu.* quo in loco explicat hoc elegãter Bud. & Lud. Cælius *l. 3. lect. Antiq. c. 14.* Hinc igitur linea seriẽ, atq; ordinẽ cognationis significat apud eosdẽ Iurisconsultos *in l. Iurisconf. ff. de grad. affin. §. sed ex laterib.* quod & Tiraq. adnotauit *lib. 1. de retract. §. 1. in gloss. 9. in princip.* Hinc & Roman. Pontif. vtuntur eadem dictione sæpissime. Cuius vsus potest ex eo etiã deduci, quod linea longum sedendi ordinem quandoque significet, vt nonulli illud Ouid. *1. de art amandi*, interpretantur:

Et bene te cogit, si nolit linea iungi,
Quã tibi tangenda est, lege puella loci.

Item illud eiusdem in amoribus *lib. 3. Eleg. 2.*

Quid frustra refugis? cogit nos linea iungi.

Etiam si proprius quidam intelligant in dictis carminibus, lineam longurium esse, seu longiores perticas ad arcẽdum populum in ludorum spectaculis. dicitur item linea signum de creta factum, quo vtebantur Romani in ludorũ celebratione, vti not. Ludouic. Cæl. *l. 3. c. 14.* His addo lineam apud Latinos accipi pro funiculo, cui alligatur hamus à piscatoribus. Plin. *lib. 9 c. 43.* Vulpes marinæ, simili in periculo, glutiunt amplius, vsq; ad infirma lineæ, quæ facile perrodant. Idem *eod. lib. c. 17.* eadem distinctione sæpissime vtitur.

Verum expræfata lineæ diffinitione illud dubium explicari potest, quę dicatur linea paterna, maternáve, quarum in testamentis, contractibus, cęterisque viuentium actibus, mentio fit quotidie. & Socin. *consil. 33. col. 5. vol. 3*, opinatur †

5 illam dici lineam paternam, cuius caput est pater: maternam autem, cuius caput mater sit. sensérat ante eum idem Anch *consil. 95.* dum lineam paternam distinguit effectiue, & comprehensiue: effectiue intelligens lineam paternam, cuius caput sit pater, comprehensiue, in qua pater continetur: atque subdit, primum modũ intelligendi obseruandũ fore omnino, nisi aliud ex mente agentis, testantis, donantis, aut aliquo pacto disponentis, colligi possit. Ego tamẽ vtrũque intellectum assumendum esse existimo, eundem Socin. secutus *in libr. Gallus. §. nunc de lege ff. de libr. [illegible] posthum. §.* Curt. Iun. *consil. 5. num. 10.* ex ipsa diffinitione, ac propria lineæ significatione. ex quibus etiam perpendi & examinari potest responsum Alexand. *consil. 53. volum. 6.* vbi explicat, quæ dicatur linea masculina testatoris, vel alterius: quo in loco eleganter eius opinionem interpretatur Carol. Mol. ipsum legito.

¶ Gradus † verò dicitur habitudo, id est, mensura di- 6
stantium personarum, qua cognoscitur, quota agnationis, vel cognationis distantia duæ pluresve personę differant. ita Io. And. quem Prep. in arbore sequitur. Gradus autem dicti sunt ad similitudinem scalarũ, locorumve procliuiũ, quos ita ingredimur, vt à proximo in proximum: id est, in eum, qui quasi ex eo nascitur, transeamus, auctore Paulo I. C. *in l. Iurisconsultus, vers. gradus. ff. de grad.* Sed, vt computationẽ graduum explicemus, regulas quasdam prænotare oportet, quarum prima sit:

Iure ciuili † & canonico, ascendentiũ, & descendentium; 7
linea, quot sunt personæ, vna adẽpta, tot sunt gradus. Filius ergo primo gradu patri coniungitur, ac nepos auo, secundo. Pronepos proauo, tertio. Abnepos abauo, quarto.

Secunda regula. In linea transuersa æquali, id est, quando vterque distat eodem gradu ab stipite: quoto gradu alter distat à communi stipite, toto distant inter se, & sibi attinent.

Tertia regula, in linea transuersaliũ inequali, id est, quando alter distat à communi stipite, gradu remotiori, quã alter, quo gradu remotior distat à communi stipite, eodẽ distant inter se. Nec in his regulis est cõtrouersia apud veteres iuris canonici professores. quamuis Host. *in c. quod dilectio. de consang. & affinit.* quodã casu ab hac tertia regula discessisse videatur: eiusque opinionem defendere conetur Franc. Duar. *in tit. ff. sol. matr. c. 3. de nupt.* Iure vero ciuili vnica constitui potest regula pro omnibus lineis. Quot sunt personæ, vna dempta, tot sunt gradus. His equidem regulis graduum computatio distinguitur, quas Ioan. Andr. Præpos. & Steph. à Costa in arbore exactiori diligentia exponunt. Sed ita facilia isthæc sunt, vt nec repetenda fore existimemus. Sat enim nobis sit, prædictas antiquorũ regulas, veluti præuias ad matrimonij prohibitionem. tradidisse, quæ Petro Lorio in eleganti interpretatione *tit. ff. de grad.* aliquot rationibus minime applaudent. Penes quem poterit lector notas hac in re traditiones inquirere. ¶ Et omnino expendere, quæ scripsit Theophilus *Instit. de succeff. libertor. & in princ. Instit. de legit. agnator. succeff.* & Constant. Harman. *lib. 4. c. 6.*

Ex his tamen † cõstat, inter ius ciuile, & canonicũ in hac 8
graduum computatione differentiam esse, cuius rationem assignat text. *in cap. 2. 35. q. 5.* Canones enim, quo ad matrimoniũ gradus distinguunt, quod quidẽ matrimoniũ inter duas personas contrahitur: & ideo in transuersalibus, ex duobus vnicũ gradum constituit ius Pontificiũ. At ius Cæsareũ quo ad successionẽ, quę ab vno in alium defertur, cõsanguinitatis iura, & gradus diffiniuit. Quo fit, vt promiscuè in vtroque foro, quo ad coniugia canonũ computatio probanda sit. ita gloss. in arbore consanguinit. cui similis *in §. hactenus. Inst. de gradibus cognationum.* quam putat Sing. esse Fran. *in c. 2. de arbit. in 6.* hæc est magis communis opinio. idem notat Dec. *in c. 2. col. 2. de testib.* In hęreditatibus vero ac successionibus vtroque foro, legalem computationem esse aduertẽdam, & obseruandam, prædicti omnes sentire videntur. In aliis autem contractibus actibusque cæteris similibus, quęlibet computatio in proprio foro est seruanda, ex Ioa. And. in additionibus ad Specul. *titul. de succeſ. ab inteſt. §. 1.* in fine magnæ additionis, quem Præpos. sequitur in dicta arboris interpretatione, *col. 19. & 20.* Cuius conclusionis plurima exempla cuicunque facile erunt obuia. maxime ex his, quæ tradit Tiraq. *lib. 1. de retract. §. 1. gl. 9. num. 21.*

Prohibitio autem † coniugij, inter consanguineos varie 9
contingit in antiquis canonibus: siquidem Fabianus summus Pontifex, anno Christi fere 245. matrimoniũ omnino vetuit contrahi in tertio cõsanguinitatis gradu: at in quarto ita prohibuit, vt contractum nõ obstante prohibitione, minime dissolueretur. *cap. de propinquis. 35. q. 2.* Sed Iulius primus in septimo gradu matrimoniũ omnino prohibuit anno fere 340. *cap. nullum. d. c. & q.* Verum Innoc. tertius, anno salutis fere. 1020. ad quartum gradum hanc prohibitionem reduxit *in cap. non debet. de consan. & affinit.* huius vero varię sanctionis meminit Virg. Polyd. *lib. 5. de inuent. rerum. c. 5.* Porro [illegible] rtum gradum matrimonia prohibentur, ad simili- [illegible] compacti corporis humani, auctore ipso Innoc. 10
quod

quod constat etiam ex *cap. in quadam, de celeb. miss.* constat etenim humanum corpus è quatuor elementis, quæ Bernardus explicat *in d.c. in quadam.* intelligit frigidum, calidum, humidum, & siccum. rectius gloss. *in proœmio. Instit. §. igitur.* Nam humanum corpus compactum est ex pituita seu phlegmate, quod humidum est, & frigidum; cholera, quæ calida & sicca est, melancholia, quæ frigida & sicca est. Item sanguine, qui humidus & calidus est. Sanguis aëris elemẽto respõdet, qui humidus & calidus est: præcipue tamen humidus censetur: atque ob id humidum est hoc elementum. Cholera igni similis est, qui & si calidus & siccus sit: calidum tamen hoc elemẽtum ex propria vi dicitur. Atrabilis, seu melancholia, terræ elemento confertur, quod propriam habet siccitatem, etiam si frigidum sit. Pituita comparatur aquæ elemento, quod etiam si humidum sit, id tamen peculiare habet, quod frigidum sit. Hæc ergo quatuor elementa corpus humanum constituunt. Humidum, id est, sanguis. Calidum, id est, cholera. Siccũ, id est, atra bilis. Frigidum, id est, pituita, & sic aër, ignis, terra, & aqua: quod Ludo, Cælius adnotauit *lib. 2. lect. antiq. cap. vndecim.* ante eum Galen. *l. 2. de elem.* quem Latinum fecit Ioann. Andernachus. explicat idem Laonh. Fucsius *in compendio medicinæ, c. 8. & c. 10.* Cæterum ne antiquitatis iura hac in re omnino incognita sint, non alienum censeo ab hoc tractatu vetera de 7. gradu patrum testimonia expendere diligentius, quo constare possit, an 5. & 7. gradus prohibitio facta fuerit habita ratione computationis, qua iuris põtificij professores nunc vtimur, an eius qua iuris consulti vsi fuêre. Extat etenim Calixti Pontificis Rõ. decretum epist. 2. Anno Domini 218. apud Gratianum *cap. coniunctionis 35. quæst. 2.* & Iuonem *part. 9. cap. 22.* Burckard. *lib. 7. cap. 1.* quo illi consanguinei matrimonio coniungi prohibẽtur, quos Romanorum leges consanguineos appellant, & in hæreditatem suscipiunt: hi vero tunc erant, & iure Pandectarum sunt, qui ad septimum vsque gradum attingunt, dubio procul ex computatione graduum à Iurisconsultis, *ff. de gradib.* tradita. Idem probatur *in ea. 6.* Synodi Agrippinẽsis sub Iulio Papa huius nominis primo, apud Iuonem *c. 50.* & Burchardum *cap. 5.* Idem etiam constat, ex Aurelianensi Synodo *cap. 7.* & *cap. de affinitate 35. quæst. 2.* apud Iuonem *ca. 41.* & Burchardum *16.*

Eandem distinguendi gradus rationem quoad coniugalem prohibitionem sequuntus est D. Ambrosius *Epist. 66. ad Pat.* apud Iuonem *cap. 5.* dum fratris patrueles quarto gradui tribuit, & aununculum ac sororis filium tertio gradu coniunctos esse asseuerat, cum ij sint ex pontificia computatione in secundo gradu constituendi. D. item Isidorus *lib. 9. Etymologiarum cap. 6.* apud Gratianum *35. quæst. 5. c.* primo gradu: & Iuonem *cap. 45. & 46.* quo in loco ipsemet Iuo ex eodem Isidoro hoc ipsum deducit. Hãc prẽterea rationẽ sequutę fuêre Gothorum leges, *l. 3. Forì. ca. 5.* Constantinus Harmenopolus *lib. 4. tit. 6. cap. 1. & cap. de pœna, & de vetitis nuptiis.* Theodorus etiam Valsanea Patriarcha Antiochenus *in scholijs ad Omocanonum tit. 13. cap. 3.* Quod si huiusmodi ratio in distinguendis gradibus consanguinitatis olim quoad matrimonia habita fuit, eo etiã tempore quo septimi gradus prohibitione continebatur expressim, non video qua ratione fuerit necessarium iura vetera, de septimo, sexto, & quinto gradu, per innocentiũ III. Pontificem maximũ abrogari *in cap. non debet. de consang. & affinit.* Siquidem qui iuxta hanc cõputationẽ septimus gradus est in linea transuersa, nõ excedit eum gradũ qui iuxta iuris pontificii, quo vtimur, cõputationẽ, erit quartus: quod lector poterit facillime obseruare, si velit gradum notare ad contrahendũ matrimoniũ cũ filia neptis patrui magni, nempe cũ filia sobrini, qui dicitur ἀνεψιαδοῦς. Hispanè *Primo segundo*, cuius filia dicitur *hija de prione segundo.* Vnde cõstat septimus iure Cęsareo gradus, & Põtificio quartus. nam & duorũ sobrinorũ qui ex patruelibus aut cõsobrinis progeniti sunt filios quos Græci τρυανεψιοῦς, eosq; mutati Hispani primos soceros appellant, ex cõputatione Cæsarea in 8 gradu necessario constituimus, ac eosdem iuris pontificij computatione in quarto collocamus. Sed & septimũ gradum veteri iure in prohibitione coniugali cõprehendi probatũ D. Gregorius *l. 12. epist. 31. cap. 1. Progenium. 35. quæst. 2.* apud Iuonem *capit. 26. 35. & 56.* Burchardum *cap. 11. & cap. quædam. §. sed idem. 35. quæst. 2.* Iulius Papa Primus *in capit. nullum. 35. quæst. 2.* quod ab Iuone *cap. 49.* & Burchardo. *cap. 10.* Aurelianensi Synodo *cap. 13.* tribuit. Nicolaus quartus *capit. de consanguinitate 35. quæst. 2.* Synodus apud Theodonis villam, quę sextum gradum facit Isidorus *cap. 6.* esse quem alij ex *cap. 8.* apud Iuonem *cap. 47.* & Burchardum *11.* & Lugdunensis *cap. 10. cap. nulli. 53. quæst. 2.* apud Iuonem *cap. 48.* & Burchardum *13.* & Meldensis paulo ante citati simul & Agrippinensis. D. tamen Isidorus *d. lib. 9. cap. 6.* hanc coniugale prohibitionem retentam in sexto gradu ac septimo prorsus excludit. Extat & apud Gratian. *cap. 1. 35. q. 4.* apud Iuonem *cap. 46.* & Burchardum *10.* Idem probat Synodus Catilonensis *cap. 5. c. contradicimus. 35. q. 2.* traditur & à Burchardo *cap. 18.* à quo *cap. 30.* Synodus quædam refertur apud confluentiam celebrata Anno Domini 922. qua decretum fuit ne quis infra sextam generationem nuptias celebraret. Eadem Synodus extat apud Iuonem *cap. 66.* vbi legitur *(infra septimã.)* Quæ quidẽ lectio minime refragatur Isidoro. Hæc vero quæ ex veteribus constitutionibus & authoribus antinomia videri poterit, dissoluenda erit ex iis, quæ Theodorus Balsamon *in d. tit. 13.* & Constantinus Harmenopolus *in d. titu. 6. cap. de pœna incestarum nupt.* tradidêre: his sequidem authoribus, Balsamone præsertim, constant olim dubium fuisse maxime controuersum, an prohibitio coniugalis ipsum septimum gradum conprehenderet vel intra limites sexti se ipsa contineret. Tandem Alexius Constat. Rom. IIII. Imper. anno Domini 1133. coacto Synodo statuit septimum gradum coniugium pœna quadam statuta impedire, non tamen contractum dissoluere. Ex eo, quod septimus gradus nequefuerat expresse prohibitus, neque euidenter permissus. Sed & postea Lucas Patriarcha idem Constantin. sub Imperatore Manuele prope annũ Domini 1150. hac antiquitate Synodali constitutione decreuit, matrimonia contracta inter eos qui septimo gradu consanguinitatis continentur, irrita omnino fore. Quæ quidem Synodica constitutio, ab eodẽ Cæsare confirmata fuit. Vnde constat D. Isidorum, de sexti gradus impedimento solũ tractasse ex eo, quod in controuersa apud veteres patres quæstione ea sibi placuerit sententia, quę multis antea placuerat. Idem fecêre Synodi quas superius ad eandẽ opinionẽ adduximus. Hinc summo perè mihi, vt & dispicui: Antonio Concio *libro Successiuarũ. cap. 10.* quod Gratianus fecit absque vlla profecto ratione, neque vlla vrgente necessitate, dum *in cap. vlt. 35. q. 5.* numeratis ex Isidoro, vt ipsemet Gratianus testatur septe gradibus, statim subdit: in his sex gradibus omnium propinquitatũ nomina continentur, quasi D. Isidorus ad eius opinionẽ probandam voluerit septimum gradum omittere, cũ eodem Gratiano, Iuone Burchardo, & legibus Gothorũ minime id cogitasse sit manifestum. Constitutis enim ab eo septem gradibus, ex Iurisconsultis, & euidenter ex liberis sententiarũ Pauli, existimauit, non vltra sextum gradũ coniugalẽ prohibitionem procere, sed infra septimũ ipsam contineri. Fidelius tamen eadem verba extant in Agrippinensi Synodo, ex libris sententiarũ Pauli, qua ratione vtcunque sit, de Isidori authoritate, censendũ non est, constitutis septẽ gradibus admittendum, quod statim Gratianus de sex gradibus intulit. Disputationẽ fecerat Gratianus paulo antea, cum statim post septem gradus scribit successionis idcirco gradus constituti sunt sex, quia vlterius per rerum naturã, nec nomen inueniri, nec vltra successio potest propagari. Nam si sexti gradus rationẽ tantũ cum Isidoro quoad coniugia habere voluit Gratianus: quę obsecro quoad successionis septimũ voluit omnino tollere, contra eos omnes authores, quorum modo mentionem fecimus. Eadem ratione forsan erunt, qui dubitent, cur in aliquot Isidori codicibus adhuc typis non traditis *in d. cap. 5.* fuerit septimus gradus expunctus cõtra Gratiani, Burchardi, & Iuonis Codices fragantibus & libris sententiarũ Pauli, legibus itẽ Gothorũ, quorũ author ipsemet Isidorus censetur: Nam quod de sex gradibus tantũ prohibitis adducitur ab Isidoro *cap. 6.* scriptũ est longe à cõputatione gradus consanguinitatis quam *cap. 5.* tradiderat: & hæc tamẽ distinctio iure improbatur si permittamus D. Isidorum secutum fuisse Pauli primi *C. de gradib.* sententiam, vt quidam existimarunt, à quibus ego in hoc dissentio. Isidorus etenim Iustianianũ secutus est, qui septimum gradũ omiserat in Institutionibus: quãuis Iulius Paulus septẽ expresse distinxerit. Qua ratione Burchardus, Iuo, & Gratianus falsum Isidoro tribuũt, quod erat Iulio Paulo tribuendũ. Non me latet Gratianũ prænotatam antinomiam aliter dissoluere conatũ fuisse, dũ *in cap. 1. & 2. §. sunt quidam. 35. quæst. 4.* quandam computandi rationem ex eodem Isidoro tradit, ex qua probare nititur, eum

Iuris-

Iurisconsultorũ responsis septimũ appellant: & quamuis idem Burchardus *cap.* 10. & Iuo *cap.* 46. ex Isidoro *lib.* 9. *Etymolog. cap.* 5. tradiderũt, mihi maxime displicet hæc conciliatio, ideo quòd euidenter computationi, quã *d. c.* 5. Isidorus probat contraria sit, & locus ipse, quẽ Gratianus, Burchardus & Iuo ex Isidoro adduxêre, apud ipsum Isidorũ non extet.

Ex his omnibus ni fallor cõstabit vera interpretatio Decreti Fabiani Pontificis, cuius paulo post mentionẽ faciam, atque itidẽ ratio quare is Pontifex distinxerit gradũ quartum à tertio: id enim ab eo factũ est, obseruata iuris pontificii, qua vtimur computatione, & ob eã fortasis opinionem, quã olim de septimo gradu controuersam fuisse probauimus, & plane id fecerit, quod postea Alex. Cõstantinopol. Patriarcha in Synodo decreuit. Sed admissa constanter iure veteri septimi gradus prohibitione, etiãtunc obseruatã fuisse iuris põtificij cõputationẽ, qua eius interpretes vtũtur, constat ex Fabiano Pont. cuius opinio extat etiã *l.* 1. *tit.* 5. *l.* 7. *Fori.* anno Dñi 240. *in cap. de proping.* 53. *q.* 3. ex D. Greg. Papa primo Anno Domini 600. ad Augustũ Anglorũ Episcopũ. *c.* 6. *epist.* 31. *lib.* 12. & *c. quædam lex* 35. *q.* 2. *c. ad sedem* 35. *q.* 4. *§. hactenus, & §. quædam*, apud Burchardum *c.* 19. & 20. & Iuonem *c.* 55. & 56. Item ex Zacharia Pontifice Maximo, anno Domini 106. 2. *c. ad sedem* 35. *q.* & apud Iuonem *cap.* 6. cuius quidẽ Pontificis testimonio apparet eandem computandi rationem à sanctis patribus in Ecclesia Catholica & traditam, & omnino seruatã olim fuisse. Vnde sit vt ab ea iudicando vel consulẽdo discedere sit licitum, & Innocentius III. abrogationẽ quinti, sexti, & septimi gradus necessariùm extitisse, neque Pontificia hæc computandi ratio, debet temere improbari: Etsi iuniores quidam id facere tentauerint: qua in re non possum non laudare Antonij Contij industriam, qua post titulũ de gradibus vtitur.

Quartus igitur gradus ex dicto concilio prohibetur, in transuersã cognationis linea. At in * linea recta ascendentiũ & descendentiũ, nullis finibus prohibitionẽ continẽri, quibusdam placet, quorum primas obtinet Caius Iurisconsultus *in l. nuptiæ, in* 4. *ff. de ritu nupt.* vbi gl. idem notat. cui simil. *in arb. consang.* quam ibi approbat Præp. *colum.* 2. Abb. *in d. cap. non debet. colum.* 4. Regia *l.* 4. *tit.* 6. *part.* 4. Syluest. *in verb. matrimonium.* 8. *quæst.* 6. *col.* 4. Scot. & Palud. *in* 4. *sentent. distinct.* 40. qui inde confingunt hoc, quod rationes huiusce prohibitionis in linea recta ascendentium, & descendentiũ, semper quocunque gradu locũ habeant. Tota enim * prohibitio coniugalis inter consanguineos, ex eo iusta censetur, & rationi consentanea, quod amicitia ex sanguine orta satis sit sufficiens, absque matrimonij contractu, ad charitatem in rep. custodiendam. Oportet ergo coniugia inter eos contrahi, qui à sanguinis vinculo remoti sunt, quo inter nos coeat amicitia. quam rationẽ & alias Plutarch. adducit in problematib. Roman. *num.* 108. & D. Augustt. *lib.* 15. *de ciuit. Dei. c.* 16. Gratia. *in c.* 1. 35. *q.* 1. potest adnotari & ex Cic. *lib.* 5. *de finib.* His etiã suffragatur, quod reuerentia iure naturali parentibus debita, minime patitur hanc coniunctionem. quod Thom. tradit 2. 2. *q.* 145. *art. c.* 9. exactè huius prohibitionis rationem inquirens: quibus plura adiungi possunt ex Tiraquell. 7. *lege connub. al. num.* 23. rursus quibusdam placet, in hac linea recta solũ quartum gradum, & citeriores prohiberi. Sic Gofred. scribit *in Summa titul. de consang.* quem Angel. sequitur *in verb. matrimonium, impedimento* 6. Ego vero nullo pacto his assentior opinionibus. Prima enim corruit manifestè, quia rationes huius prohibitionis in tricesimo gradu cessant prorsus, nõ tantùm in centesimo, millesimoue; & id docet Cajet. 2. 2. *quæst.* 154. *art.* 9. Secunda autem opinio manifestè falsa est. Constat enim adhũc in quinto ac decimo lineæ rectę gradibus, rationes prohibitionis omnino vigere. Illud tandem in hac controuersia plane fatemur nihil esse, quod nos ad eam definiendam cogat: cum in iudiciis aut regimine reipublicæ minime contingat, si probabili coniectura id diuinare licet. Et tamẽ in disputatione, hanc coniugalem prohibitionem vltra vigesimũ gradũ non extendi libere contendã. In collaterali linea, quę transuersa à Iurisconsultis dicitur, id manifestũ est, quintũ gradũ nulla prohibitione vrgeri, quo fit, vt quis possit vxorẽ accipere fœminã à fratre, recta linea quinto, seu quarto gradu distantẽ. Ita Io. Ad. *in glos. arboris in fine.* quẽ sequũtur Antonius & Cardin. *in c. tua.* Anchar. *in cap. fin.* per textum *ibi*, & Henricus *in cap. non debet. de consanguin.* quamuis Hostiẽ[illegible] *titul. de consanguin. §. vl[illegible] que. versic. sed numquid contra*[illegible]

§. SEPTIMVS.

De Affinitatis Impedimento.

SVMMARIA.

1 *Affinitatis diffinitio.*
2 *Affinitas vnde dicatur.*
3 *Affinitas ex coitu etiam illicito oritur.*
4 *Affinitas frequentur concurrit cum publica honestate.*
5 *Affinitas impedimento sublato per dispensationem, publica honestas etiam tollitur.*
6 *Affinitas matrimonium impedit, solum in primo genere, & intra quartum gradum.*
7 *Affinitas an detur inter virum & vxorem.*

SEptimo loco agendum erit de affinitate, cuius cognitio à diffinitione pendet, quã Io. Andr. ita concepit. [1] Affinitas est personarum proximitas, ex coitu proueniens, omni carens parentela. Ita ipse in arbore affinitatis, quod si in vltimis verbis, voluit Ioan. And. ex affinitate consanguinitatem necessario non deduci, planũ erit id, quod diffinitio proponit. At si sensit, affinitatem non posse concurrere cũ cõsanguinitate, falsum est. Si quis enim carnaliter cognouerit alteram ex duabus sororibus, quæ tamẽ erãt eius cõsanguineæ intra quartum gradum, non poterit alteram ex his vxorem ducere, impediente matrimonium ipsum affinitate, atque etiã cõsanguinitate, vt Præpos. not. post gloss. ibi *in arbore affinitatis, colum.* 4. Vnde in dispensatione ad contrahendum matrimonium, à Romano Pontifice impetrata, oportebit vtrunque impedimentum sublatum fuisse. Ego vero affinitatem esse arbitror, proximitatem personarum, ex coitu deductam. Sic [2] tamen dicitur, eo quod duæ cognationes, quæ diuersæ sunt, per nuptias copulentur. *l. non facile. §. affines. ff. de gradibus affinit.* vnde affines proprie dicuntur inuicem, viri & vxoris cognati: licet quandoque affines dicantur, qui consanguinei sunt. sicuti optime adnotauit Tiraq. *lib.* 1. *de retract. §.* 1. *in gloss.* 9. *num.* 20. Diximus in diffinitione ex coitu, non ex nuptijs, quia quo ad coniugiũ impediendum, affinitatem ex coitu deduci, constat, etiam si coactus sit, text. *in c. discretionem, de eo, qui cogno. consang. vxor. sua.* Nec refert, an sit ex vi præcisa, an ex conditionali: vt ibi probare videtur text. dum dicit, quantũ potuit retinentẽ. Quinimò coitus cum dormiente, hanc affinitatem producit. quod ibidem notant Cardin. & Præp. ex eo, quod copula carnalis etiam cum dormiente cõtingit. Vnde constat coitũ esse de substãtia affinitatis, vt tradit post alios Ferd. Loazes Præsul Illerdensis *in tract. de matrim. dub.* 1. *fol. fin. & dub.* 15. Atque [3] etiam ex coitu illicito affinitatem oriri, probat text. melior cæteris, secundũ Abb. ibi, *in d. c. discretionem.* vbi Henr. idem not. post gl. *in arbore affinit.* aptissimus text. ad id. *in c. in literis.* secundum Abb. & Aret. *ibi, de testib. text. in cap.* 2. *de consang.* not. Capel. Tolos. & ibi Aufr. 96. quam opinionẽ asserit esse communem Sylu. *in verb. matrimonium.* 8. *impedim.* 15. eamq; tenet Hier. Paul. in Prouincia. *fol.* 38. & probatur eadem sententia *in l. liberi. C. de nupt.* quæ prohibet ob affinitatem filium patris cõcubinam in vxorem accipere: non tantum ob solam honestatem: quod falsò existimat Coras. *lib.* 1. *Miscel. c.* 3. dicens ex concubinatu minimè oriri affinitatem, nec eius ad nuptias impedimentum: cum iure ciuili permissus fuerit concubinatus: ea enim consideratio ex eo deficit, quod coitus cõiugalis licitus omnino est: ex eo tamen deducitur dubio procul affinitatis impedimentum. Vnde constat, ex spõsalibus, etiam de præsenti, ante copulam non oriri affinitatem: etsi D. Thomas contrarium opinetur *in* 4. *distin.* 41. *q.* 1. *art.* 1. *col.* 4. dicens, ex sponsalibus de præsenti ante coitũ, affinitatem oriri, non publicæ honestatis impedimentum: cui adstipulatur Floren. 3. *part. tit.* 1. *c.* 11. *in fin. princip.* quod tamen falsum est, licet Magister senten. eandem opinionem probare videtur, dum scribit, ex matrimonio rato, non tamen cõsummato publicam honestatem oriri, vel forte affinitatẽ, quod & Dom. Soto *in d. q.* 1. *art.* 2. admittit: & tamen iure probari non potest. Nam oritur ex his publicæ honestatis iustitiæ impedimentum, non affinitatis, Abb. & Præp. *in cap. sponsam. de sponsal.* Syluest. *in verb. matrimonium.* 8. *q.* 14. & Palud. *in* 4. *sent. dist.* 41. *q.* 2. *col.* 1. & *q.* 1. *art.* 3. Regia *l.* 5. *tit.* 6. *part.* 4.

Illud tamen animaduertendum [4] est, cõcurrere posse frequentissimè affinitatẽ cum publica honestate: nempe subsequente inter spõsos carnali cõmistione. Vnde in dispẽsatione Pontif. impetrata, nõ erit satis derogare impedimento publicæ honestatis, nisi de[illegible]etur etiã impedimento [illegible]uod

honestatis,ibidem concurrenti,gloss.recepta communiter in arbore affinitatis.Abb.*in capit.sponsam,de sponsal.* Dom.*consil.* 33.*colu.*4.Verum hæc opinio, qua vulgus approbat, subuertitur manifeste.Nam Præp.& Steph.*in arbore affin.* plane fatẽtur satis esse,si in † petitione ipsi Roman.Põtifici oblata,affinitatem ex coniugio ortam fuisse mentio fiat. idem no. Syluest.*in verb. dispensatio. quæst.*5. *& in verb.matrimonium.*8. *quæst.* 14.& Ferdin. Loazes *in tract.de matrim. dub.*10. *numer* 10.& tamen Roman. Pontifex derogans affinitatis impedimento, potissimum de licita intelligit, atque ei simplicitet etiam derogare videtur, absque alia expressione. Sicuti tradit Franc.de Ripa.*lib.*2.*resp.cap.*1.Licita tamen affinitas non potest esse absque publica honestate : igitur sublata affinitate simpliciter,etiam publica honestas tollitur,quę cum affinitate aderat.ita expressim not.Nic.Milis *in verb. dispensatio.*quẽ refert & sequitur Fel.*in capit.postulasti, de rescr.*17.*col.* & Nicol. Boer.*decis.*264. *colum. pen.* dicens, se ita vidisse bis in iudicio obtentum mota controuersia.Huic etiam opinioni accedit Hier.Paul.in prouinciali.*fol.*58.*colum.*2.quibus conducit plurimum sententia gloss.quam ibi Abb.Præpos.& alij approbant,*in capit.non debet,de consang.*quæ dicit,sublata affinitate vltra quartum gradum, publicam etiam honestatem sublatã, & antiquatam esse : pro qua opini. notant Abb.& Præpos. ibi statutum in vna re,in alia quæ ei sit consecutiua, locum prorsus habere : sic ergo, inquiunt,sublata affinitate vltra quartum gradum,publicam etiam honestatem censeri eodem iure remissam,cum ea ex affinitate omnino consequatur,& affinitatis sit socia.Ex quo ipsi d.gloss.ad probandum hunc argumentandi modum inducunt, perperam tamen, cum absque affinitate detur publica honestas, non secuta copula inter sponsos.Item affinitas sine publica honestate, vbi ex coitu illicito illa oritur. Rectius tandem ex d.gl.collegissent alium argumentandi modũ : nempe ex duobus, quorum alterum instar alterius est statutum, si demum vnum lege noua corrigatur, sublatum & alterum censeri, quod eius instar antea sancitum fuerat. notant Dom. *in cap. vers.quinto fallit.*& ibi Franc.*vers.*9.*de temp.ord.in* 6.

6 Affinitas autem † gradus sibi peculiares non habet, præter eos qui in consanguinitate distinguuntur. Is enim,qui Semproniæ per coitum adiungitur , affinis erit ipsius Sempronię propinquis eo gradu, quo illa eis est consanguinea. Genera tamen affinitas habet. Nam persona alteri addita per carnis copulam genus mutat, non gradum. Genus,inquam, ita , vt prima persona genus mutet vinculi : cæteræ autem genus affinitatis ipsius. Is enim qui cognouit Sempronium, non mutat genus affinitatis, sed vinculi, quippe qui nouus fiat affinis ipsis Sempronię consanguineis.At ea quę Sempronię viro per copulam adiuncta fuerit , mutat genus affinitatis:erit enim in secundo genere affinitatis ipsis Sempronię consanguineis. cum vir Sempronię esset in primo genere.quæ omnia aperte docet Ioan. Andr. *in gloss. arbor.affinit.*& ante eum Bernar. *in d.cap.non debet.* Nec secundum genus affinitatis hodie prohibetur , vt vbi ab ecclesia est decisum. Ex quo patet posse quem in vxorem accipere relictam à proprię vxoris fratre. Item posse quenquam diversis temporibus duas,vel plures fœminas vxores sibi accipere : quę tamen cum duobus, pluribusve fratribus matrimonium contraxerant.secundum Cardi.*in d.cap.non debet.* Steph.& Præpos.*in arbore affin.*contra Ioan. Andr.& Innoc. qui in his casibus videntur prohibitionem matrimonij adhuc admittere.

Ex quo subinfertur,legem municipalem, qua sanciri solet,compromittendas fore omnes lites , quæ inter affines oriantur,minime locum habere in affinibus secundi generis,hoc enim genus nullum iam habet effectum.ita not.Iaſ. *in lib.quod Seruius.*2.*colum.ff.de cond.caus.dot.*idem Iaſ.*in lib.qui se patris.C.vnde liber.nummer.* 59. & ibi Curt.Iun.*numer.*78.aduersus Paul.Cast. qui ibidem contrarium dixerat. Solent tamen quandoque dari literæ apostolicæ declaratoriæ super secũdo genere affinitatis,teste Hier.Paul. in prouinciali. *folio.*19. quod fieri opinor ad sedandum contrahentium scrupulos.

7 Secundo, hic notandum † est virum & vxorem non esse affines : ex eis tamen producitur vinculum hoc affinitatis. ita gloss.*in arb. affin.& in* §.*affinitatis.C. cõmu.de succes.*notat Theophilus.*in* §.*diximus.Inst.de nupt.* Abb. & alij *in cap.quod super his. de consang.& affi.*Bald.*in lib.*1.C.*vnde vir & vx.*Thom. *in* 4.*sent.*41. *quæst.*1.contra Porcium.& Iaſ.*in d.*§.*affinitatis.*Prędict[illegible] municipalis lex, de controuersis affinium com[illegible]nam dis,in viro & vxore locum habere debet,secundum Iaſo. *in d.libro.quod Seruius.*2.*colum.*cuius *opinio communis* est,secundum Curt.Iun.*in d.libro.qui se patris.num.*79. In sponsis tamen ante consensum de præsenti, id non crederem ita facile recipiendum fore:tametsi Iaſ.*in d.libro.quod Seruius.*contrarium opinetur', dicens post gloss.ibi, ipsos sponsos improprie esse affines :quod ego non admitterem, siquidem eodem pacto dicere posses esse improprie affines, eos qui nec centesimo gradu sanguinis vinculo coniuncti sunt. Fortasse tamen Iaſ.opinio,remota prædicta ratione, propter illã spem matrimonij,erit ex quadam æquitate seruanda. Nam & spem matrimonii maximos effectus habere constat,& nos superius quandoque id probauimus.

§. OCTAVVS.

De contrahentibus incestas nuptias.

SVMMARIA.

1 *Incestus definitio eiusque denominatio.*
2 *Pœna laici committentis incestum.*
3 *Clericus propter crimen incestus est perpetuo deponendus.*
4 *Incestus proprie non dicitur , si quis cognouerit consanguineam sponsæ nondum ab eo cognitæ.*
5 *Incestas nuptias contrahens,qua pœna sit puniendus.*
6 *Pœna amissionis bonorum ipso iure inducta, etiam ab haredibus delinquentis exigitur.*
7 *Confiscatio an locum habeat,reo criminis ante condemnationem defuncto.*
8 *Priuandus per sententiam beneficio, vel alia qualibet re,vtrum faciat fructus suos post commissum delictum.*
9 *Fructus bonorum quibus quis ipso iure priuatur à die commissi criminis,sitt fisco adiudicandi.*
10 *Priuatus bonis ipso iure,à die delicti, nec alienare potest:imo rem alienatã fiscus vendicat non soluto emptori pretio.*
11 *Pœna ipso iure inducta,an locum habeat in foro conscientiæ.*
12 *Hæres hæretici an vsucapit,si defunctum hæreticum sciuerit.*
13 *Pœna ipso iure incursa, habet opus declaratione.*
14 *Pœna conuentionalis an debeatur in foro conscientiæ.*
15 *Damnum culpa leui,vel leuissima illatum,an in iudicio interiori sit resarciendum ?*
16 *Voluntas maleficia distinguit in foro conscientiæ.*
17 *Culpa maior est in committendo quam in omittendo. & ibidem intellectus ad l.in Lff.ad l.Aquil.*
18 *Incendium,quam culpam præseferat ex legis præsumptione.*
19 *Intellectus c.*1,*de adulter.*
20 *Virginem corrumpens tenetur eam dotare,secundum consuetudinem.*
21 *Pœna an præscribi possit mala fide.*
22 *Commissum ob non solutum vectigal, præscribitur quinquennio etiam mala fide.*
23 *Præscriptio pœnæ criminalis, fit quinquennio,à morte hæretici.*
24 *Confiscata semel,quo tempore vsucapi vel præscribi possint.*
25 *Pœnæ censuræ vel irregularitatis quomodo locum habeat.*
26 *Regia l.*1.*tit.de excommunicatis lib.*8.*ord.intelligitur.*
27 *Pœna à testatore adiecta in foro conscientiæ debetur.*
28 *Vxor usufructuaria relicta sub conditione,vt caste viuat , ea deficiente,usufructum amittit,*
29 *Donatarius restituere tenetur res donatas in foro conscientiæ, cum donatori liberi nati sunt.*
30 *Incestæ nuptiæ in legibus eas punientibus , ex pontificio iure sunt considerandæ.*
31 *Statutum de incestis nuptiis interpretandum ex iure canonico.*
32 *Incestæ nuptiæ quando prohibitæ.*
33 *Incestas nuptias contrahentes bona fide : sed postea detecto impedimento in eis perseuerantes,nec canonicis nec legalibus pœnis puniuntur.*
34 *Incestas nuptias contrahentes, à pœnis prædictis liberi sunt,si matrimonium nondum est carnali copula consummatum.*
35 *Error iuris,aut ignorantia crassa, an excusæt à pœnis contrahentes incestas nuptias ? & num.*22.
36 *Dolus vbi requiritur expresse, lata culpa non sufficit.*
37 *Lucrum nuptiale locum non habet in nuptiis incestis.& ibidem intellectus ad l.qui contra.C.de incest nupt.*
38 *Maritus an possit excludere, ex iure fisci , vxorem dotem repetentem, quæ nuptias incestas scienter contraxerat ?*
39 *Fisci ius per neminem opponi potest agenti in iudicio excepto fisco.*
40 *Maritus in dote putatiua soluenda non habet annuam dilationem.*
41 *Maritus non lucratur fructus dotis putatiuæ.*
42 *Maritus ad dotem putatiuam conuenitur vltra quam facere possit.*

HIs omnibus, quæ in duobus proximis paragraphis diximus, addendum † est, incestum dici coitum inter consanguineos,vel affines,*cap.lex illa.*§.*incestus.* 36. *quæst* 1.*libr.* *si adulterium cum incestu.in princip.ff.de adult.* notat optime Thom.2. 2.*quæst.*154.*art.*9.Abb.*in cap.*1.*& in cap. veniens. de eo qui cogno. consang.vxorem sue.gloss.in Rub.C. de adult.* text.*in* §. *ergo.*& ibi Doct. *Instit. de nupt.* Regia. *lex .* 1. *t.tul,*18.*iuncta. leg.*2.*titul.*19.*part.*7. Erit tamen hæc diffinitio intelligenda quando coitus contingit inter affines, vel consanguineos qui iure prohibente matrimonium contrahere nequeunt : in his enim incestus dicitur : atque nuptiæ ab his contractæ vtroque iure incestæ appellantur.nem non in his nuptiis minime adsit

P cestus

testus, id est, cingulum illud, quo Venus vtebatur ad honestas nuptias. Has tamē nuptias, quæ inter cōsanguineos cōtrahuntur, appellat quandoque lex nefarias, & naturæ contrarias. text. *in Authent. de incest. nupt. in princip. collat.* & Canon. *in c. cum secundā leges. de hæret. in 6.* Sed isthæc denominatio ad nuptias in gradu naturali, vel diuino iure prohibito, contractas referenda est, ita gloss. *in dict. Auth. de incest. nupt.* & in Rubric. *Cod. de incest. nupt.* Archidiac. Io. Andr. Dominic. & Franciſc. *in dict. cap. cum secundum leges.* Vnde non est admittenda gloss. quę *in dicto cap. cum secundū.* intelligit, nuptias naturæ cōtrarias eas esse, quę ex vitio Sodomię cōtrahuntur: cū ibi tex. huius; criminis pœnam minime tractet, nisi gloss. interpretationem referamus ad text. *in l. cum vir. C. de adulter.* vbi puniuntur nuptiæ, quæ inter mares fœdissime celebrantur. Hinc etiam apparet, non esse omnino recipiendam distinctionem Constantini Harmenopuli, qui *lib. 4. tit. 6. ad finem* scribit, Incestas dici eas nuptias, quę ratione sanguinis prohibentur, vt inter consanguineos. Damnatas autem eas, quæ à iure vetantur inter tutorem, & pupillam: libertum & patronam, seruum & dominam. Nefarias vero eas, quę iniquitatis causa improbantur: sicuti cū moniali, rapta,
2 & similibus.

Incestus † autem crimen absque matrimonio commissum, iure ciuili pœna adulterij punitur. gloss. Barto. & Doctor *in l. si adulterium cum incestu. in princip. ff. de adult.* [tradit & alia ad id Cuiac. *Nouel. 12.*] gloss. & communis *in l. inter liberas. ff. eodem titul.* Angel. *in tractat. de malef. verſic. che ma'y adulterato. col. penultim.* Paul. Gril. *lib. 3. de pœnis omnis fariam coitus. quæſt. 3.* Regia. *l. 3. tit. 18. part. 7.* Pœnam vero adulterij trademus statim *cap. 7. §. 6.* Item iure Regio hoc crimen committēs, dimidia bo-
3 norum parte priuatur, eaque fisco adiudicatur. *l. 7. titul. vltim. lib. 8.* in ordin. Regiis. Quod † si clericus hoc delictum commiserit, deponitur ab ordinibus perpetuo. *argum. text. in cap. tuæ. de pœnis. gloss. in c. Maximianus. 81. dist. & in cap. lator. 21. q. 7.* quas dixit Singu. Imo. *in cap. vt clericorum, de vit. & honest. cleric.* & eas sequuntur Abb. & Doctor. *in cap. at si clerici. §. fin. de iud.* dicentes, clericum pro fornicatione, quæ simplex non sit, sed maximam habeat deformitatem, deponendum fore: sicuti pro adulterio, incestu, stupro, & similibus. quod etiam notat Paul. Grill. *d. lib. 3. quæſt. 3. & 7.* Qua pœna punitur & is, qui carnaliter cognouit fœminam intra quartum gradum cōsanguineam eius, quam antea cognouerat. ita egregie Ioan. Berna. Callagurritanus Antistes. *in pract. crimin. c. 78.* quod
4 comprobatur ex eo, quod affinitas etiam ex coitu illicito oriatur, vt *in præced. §.* notauimus. Si † vero quis fornicetur cum ea fœmina, cum qua habet publicæ honestatis iustitię impedimentum, quippe qui eius consanguinea intra quartū gradum desponsauerat, absque carnali commistione: punietur arbitrio iudicis, non his pœnis, quas modo prædiximus: licet gl. *in d. c. lex illa*, existimet, hanc fornicationem posse incestum dici: id etenim locum habet ex impropria dictionis significatione, quæ in pœnis admittenda non est. Pro qua opinione est insignis glos. *in Clem. vni. in verb. eos, de cōsang.* quā ibi Dd. communiter approbant, dicentes ex ea, cōtrahentē matrimoniū cū fœmina, impediente publicæ honestatis iustitia, nō esse excōmunicatū: ex illo canone, qui
5 cōsanguineos, affines, religiosos, moniales, & cōstitutos in sacris matrimoniū contrahentes, ipso iure excōmunicat.

¶ Is autem, † qui incestas nuptias contrahit, iure ciuili, si humilis & vilis sit, verberatus in exilium mittitur, bonis omnibus fisco adiudicatis, nō existentibus ipsius delinquētis filiis legitimis, qui fisco in bonis præferuntur. Vir autē honestus, infamis effectus, ac bonis eodē pacto omissis, in insulam perpetuo relegatur. text. *in Auth. de incest. nupt. colla. 2.* Auth. *incestas. Cod. de incest. nupt.* Regia. *l. 3. titul. 18. par. 7.* Angel. *in tractat. de malef. verſic che ma'y adulterato. col. penult.* & Paul. Gril. *d.*
6 *lib. 3. quæſt. 3.* qua in re plurima sunt adnotanda.

Primū. bona † contrahentiū incestas, nuptias, fisco ipso iure, à die cōmissi criminis, esse adiudicata, probat text. *in d. c. cum secundū leges. & in Authen. de incest. nupt.* vnde non est iudi-
7 cis sententia ad condemnationem necessaria: quod plurimum refert. Nam licet † alias morte delinquentis crimina extinguantur. *l. 1. & 2. C. si reus vel accuſ. mort. fuer. c. admonere. 33. quæſt. 2. c. causam quæ. in 2. qui filij sint legit* vbi gl. *c à nobis. in 2. & ibi gl. de sent. excom.* tamen quando à lege, vel canone pœna amissionis bonorum inducitur ipso iure, etiam mortuo delinquente illud crimen tractari potest, & in iudicium deduci contra hæredes, ad effectum, vt fisc[illegible] bona illa omnino consequatur. gl. est *in lib. 3. §. quod autem ff. quod. quisque iuris.* quā Doct. ibi cōmuniter approbant. dicit ordin. Io. Anan. *in c. in literis. de rapt. 2. col.* & singul. Bald. *in l. vni. C. de priuil. dotis. col. pen.* & Bald. Nouel. *in tract. de dote. part. 12. nu. 25.* pro qua optimus tex. secundum Bart. & Doct. ibi. *in lib. cōmiſſa. ff. de publ. & in l. Caius. ff. ad Syl.* Bart. *in l. 1. ff. de priuat. delict.* Dec. *in l. pupillum, §. in hæred. ff. de regul. iur.* quā opinionem probat text. insignis. *in c. accuſatus. §. penult. iuncto. c. cum secundum. de hæret. in 6.* & esse eam cōmunem asserit Andr. Tiraquel. *in l. si vnquam. C. de reuoc. don. in verb. reuertatur. nu. 241.* & Iaso, *in d. §. quod autem.* vbi ipse, & Ioan. Ign. *in d. l. Caius. nu. 15.* contra hanc cōmunem disputant. Hinc etiam & illud est tractandū, an fructus bonorum, quæ ipso iure fisco propter crimina deferuntur, sint ipsi fisco adiudicandi à die cōmissi criminis, an à die litis cōtestatæ? qua in re difficilis est quæstio in bonorū amissione, quæ ipso iure à lege
8 non infertur, sed per sententiā. Nam is, qui † priuandus est per sententiā de re propria ob dilictū, donec sententia feratur, aut saltem litem in criminis accusatione cōtestetur, ita fructus recipit, vt nec iudex in sententia possit eosdem fructus fisco adiudicare, siue sint extantes, siue consumpti. notat Car. *in Clem. constitutionem. §. cæterum. ad fin. de elect.* & Fel. *in ca. de quarta. de præſc. n. 33.* ea ratione, quod hic delinquens, donec per iudicē priuetur re propria, seu dignitate, officio, aut beneficio, titulum habeat, quo ipsius rei fructus iure optimo percipiat. idem notat Corn. *in l. 1. C. de his. quibus vt indign.* cuius opinionem Felin. *in d. cap. de quarta.* pluribus rationibus comprobat. quibus tamen respondet Anton. Burgenſ. *in ca. ad noſtram. de emption. & vendit. nu. 34.* contrariam opinionē secutus: ex qua fructus percepti ab ipso dilinquente ex ipsis bonis, quibus priuandus est per sententiā, fisco adiudicantur à die cōmissi criminis, propter malam fidem, quam delinquens habuit commisso crimine, & quia titulus ille, quē in re habuit, reuocatur per sententiam, probat hanc opinionē tex. *in l. 1. C. de his quibus vt indig.* vbi Paul. Cast. Salycet. Alexand. & Iaſ. idem notant. quorum opinionem ideni Paulus asserit *in l. prædonis. per text. ibi. ff. de petit hæred.* post Bald. & Angel. & esse eam communem testantur Ioan. Bernar. *in pract. crimin. canon. c. 123.* qui opinionē Card. Corn. & Fel. existimat procedere, quando ipse delinquens etiam post delictum, in dignitate, beneficio, aut officio debitū ministerium exhibuisset. quod tamē ego intelligerem, nisi delictum, etiam occultū, etiam peracta pœnitentia delinquentem ipso iure, ministrare impediret: vt si esset crimen, quod irregularem delinquentē constitueret: tunc etenim seruiendo ac ministrando in officio, quod exercere non poterat, dignus esset maiori pœna, ac delictum maxime augeret: quo fit vt fructus ei non sint iusta ratione concedendi, nec dimittendi: pro quo facit quod Felin. notat *in c. inquisitionis. 1. col. de accuſat.* dicens, delinquentem non posse tute in animæ iudicio retinere beneficium ecclesiasticum, cui est annexus ordo sacer, quem ipse propter crimen exercere non potest. Verum † si à lege, vel
9 canone, bonorum, beneficij, vel dignitatis priuatio ipso iure fit: & sic ipso commisso crimine, fructus à die criminis perpetrati, per iudicem fisco adiudicantur indistincte. text. *in l. eum qui. in princip. ff. de his, quibus vt indig. gloss. notab. in Authent. de incest. nupt. §. 1. verſic. imminere.* quam ibi Dd. cōmuniter sequuntur. & dicit sing. Repert. inquisitorum, *in verb. confiscatio.* & auream Pet. à Velluga, *in Spec. princip. Rubr. 14. §. nunc videamus. num. 8.* notat idem Felin. *in cap. Rodulphus. de rescript. num. 38. idem in d. c. de quarta. num. 33.* Tiraquel. *in d. libr. si vnquam. in verb. reuertatur. num. 219.*

His accedit, quod retinēs beneficium ecclesiasticum, quo est priuatus ipso iure, dicitur intrusus: vt ex Brixiensi notat Fel. *in c. in nostra. de rescrip. corolla. 2.* quod ipse intelligerem, quando quis fuit per sententiam priuatus, & retinet illud beneficium, vel quando ipso iure priuatur, & fuerit secuta sententia declaratoria: *ex c. cum secundum leges. de hæret. in 6.* & Nicol. Mylis. *in verb. intrusus.* imo requiritur vtroque casu sententiæ executio, vt scribit additio Rotę *16. in nouis.* & Probus *in Pragm. sanct. tit. de pacific. poſſeſſoribus. in verb. violentus*, vbi Chosmas idem quod Brixiensis adnotauit.

Ab eadē iuris decisione, qua bona contrahentis incestas nuptias, fisco ipso facto deferūtur, & illud insurgit, quod à die cōmissi criminis administratio bonorū ipsi delinquenti auferatur, atq; bonorū dominiū statim in fiscum translatum censetur, quod probatur *in l. commiſſa. ff. de publ. & recū.* vbi Bart. & Imol. hoc notant. Ioan. And. & Dd. *in d. c. cum* secundum. Bal. *in auth. incestas. C. de incest. nup.* quo fit, vt res quę [illegible] quod

bet ex fisco delati per delinquentem alienata, ab ipso fisco vendicari possit, precio ipsi emptori minime soluto. Nam
10 † si dominium in fiscum transfertur, & fiscus agit rei vendicatione, sequitur minime debere fiscum precium emptori soluere: siquidem agens rei vendicatione, ad preciũ non tenetur. *l. inciuilem. C. de furt.* hoc ipsum in hac specie notat Bart. *in l. post contractum. ff. de dona. colum.* 4. Decius *consil.* 235. *col.* 3. And. Tiraq. *in d. verb. reuertatur. num.* 267. late Ioannes Hannib. *in repet. d. l. post contract. in 2. tempore, n.* 360. Si tamen precium datum ab emptore reperiretur inter bona ipsius delinquentis, teneretur fiscus bona illa capiens, illud emptori reddere, sicuti notat repertorium inquisitorum, *in verb. alienatio.* idẽ dicens, quando precium illud fuit conuersum in vtilitatem bonorum delinquentis, atque illa vtilitas ad fiscum cum bonis fuit delata. quod Bar. not. *in l. 3. de his, quæ in fraud. cred. per Emptor. ff. de rei vend.* & vtrunque probat Conran. *tract. 1. de contract. quæst. 8. concl. 3.* Sed & si alienatio à delinquẽte facta fuit ex causa necessaria: nempe pro alimentis, alienatio licita videtur, nec potest res alienata per fiscum vendicari. vt notat Pau de Monte Pico *col.* 19. & Ioan. Hannibal. *n.* 48. *in d. l. post contractum.* & Syluest. *in verb. hæresis. 1. q.* 8. & licet ex Bart. *in d. l. post contractum, in secundo tempore,* possit contrarium colligi: æquior tamen & verior videtur præmissa opinio. Ex his considerandum est delinquentem non esse à fraude, nec à peccato immunem, si prædicto casu, quo bona eius sunt ipso iure fisco delata, rem aliquã alienauerit, ipsum emptorem hoc ignorantem decipiens. Syluest. *in verb. hæresis. 1. quæst.* 8. Ioan. à Medina *de restitut. fol.* 4. *colum.* 3. & Hadrian. *quod lib.* 6. *art.* 1. *illat.* 3. cum ipsi emptori immineat, ex culpa venditoris periculum amittendi rem & precium. Hinc etiam constat, fiscum non teneri ad soluenda debita, ab ipso delinquente contracta post commissum delictum: illa vero quę tempore criminis perpetrati ipse delinquens contraxerat, soluere tenetur fiscus. *l. 1. §. an bona.* & ibi Bar. *ff. de iure fisc.* late Gul. Bened. *in c. Raymutius. de testam. in verb. & vxorem. nu.* 50.

11 Sunt etiam † qui existiment bonorũ amissionis pœnam, ipso iure à lege inductam, tantã habere vim, vt etiã in conscientię foro locum habet. Vnde fit, vt nulla sententia expectata, ipse delinquens illa bona teneatur fisco restituere, nec tute ea possit obtinere, quia pœna ipso iure indicta per leges exteriores, locum sibi vẽdicat in foro interiori. Abb. & Feli. *in c. de constit. n.* 44. idem Abb. *in c. dilecti. de arbit.* cui opinioni & plures alij Doctores accedũt, quos refert & sequitur And. Tiraq. *in d. l. si vnquam, in verb. reuertatur. num.* 236. pro quibus est optimus text. *in c. 2. de præscrip. in* 6. per quem aperte probatur, hęredes hęretici, scientes defunctum hæresis
12 crimen † commisisse, non posse vsucapere bona defuncti aduersus fiscum, quia malam fidem habent: igitur nõ possunt iuste bona illa possidere, quippe qui ea detineant iniuste. Sed contrariam opinionem veriorem esse probauimus: nulla etenim pœna, etiam ipso iure statuta, in conscientiæ foro debetur, nec exigenda est necessario ab ipso sacerdote qui pœnitentem iudicat, quod probatur primo, ex *l. fin §. si vero. C. de iure delib. l. si quis in tantã. C. vnde vi.* quibus legibus imponitur pœna ipso iure, & tamen communiter Dd. asserunt, illarum legum pœnas in foro conscientiæ non deberi. Attenta quorundam interpretatione, qui tenent non cõfecto inuentario, hæredem in foro animę vltra vires hęreditarias minime teneri: vt tradit Iaf. *in Rubr. ff. de acq. hær.* ita intelligẽs *d. §. fin vero.* quod ipse latius deduxi *in c. 1. de testam.*

Sed & quoad *l. si quis in tantam.* etsi gl. ibi communiter recepta velit illius legis pœnam, sententiã exigere: teste Ripa *in c. sæpe. colum. pen. de restit. spol.* non desunt tamen, qui ipso iure pœnam ibi sanciri existiment, quod apparet ex traditis per Tiraq. *in d. verb. reuertatur. num.* 126.

Secundo eadem sentẽtia coadiuuatur ex *cap. cum secundum,*
13 *de hæred. in* 6. vbi statuit Rom. Pontifex in pœnis † etiam ipso iure incursis, requiri, vt earum executio fieri iuste possit, declarationem iudicis. Igitur ante hanc declarationem non tenetur delinquens in interiori iudicio pœnam soluere, ad idem text *in l. eius qui delatorem.* & ibi Bart. *ff. de iure fisc.* Fel. *in c. Rodulphus. nu.* 37. *de rescript.*

Tertio eidẽ assertioni suffragatur ratio illa, qua cõprobatur, pœnã legis exterioris, nõ habere vigorẽ in interiori foro. Id etenim ea ratione probatur, quod iure diuino, delinquẽs nihil tenetur restituere, prẽter damnũ quod proprio delicto intulit: pœnã autẽ, per exteriores leges statutam, [illegible] tur soluere, quia illa actũ iudicis, idest, ex [illegible] nam git: is vero qui deliquit, nulla lege tenetur pœnam aduersus seipsum executioni mãdare, eandẽ iudice minime exequẽte. quam rationem D. Tho. tradit. 2. 2. *q.* 92. *art.* 3. & ibi Caiet. Fel. *in c. audiuimus. de simon.* optime Fort. *in tract. de vlt. fin. illat.* 18. *ad fin.* & Adria. *quod lib.* 6. *art.* 1. ex quo plura inferuntur.

Primo, ratio vera ad gl. *in c. fraternitatis,* 12. *q.* 2. quæ insigniter asseruit, pœnam in conscientiæ foro non deberi. quam Dd. omnes commendant *in c.* 1. *de consti.* maxime Abb. Felin. & Dec. dicit singul. Cors. *in sing. verb. pœna.* Adria. *quod lib.* 5. *artic.* 1. *illat.* 3. Ludou. Comez *in §. sit itaque nu.* 6. *& in §. ex maleficiis. nu.* 14. *de action.* Atque ista est cõmunis opinio, licet Gomez. in dictis locis, & Dec. *in d. c.* 1. *nu.* 20. dubitent, & quibusdam friuolis rationibus reprobare, vel falso restringere velint prędictæ glo. assertionem, quam etiã Dynus probat *in regul. peccatum. 2. col. de regul. iur. in* 6. Nec Theologi dissentiunt ab hac cõmuni Canonistarũ sententia, vt cõstat ex paulo ante adductis. ex quibus procedit prędicta opinio, etiã si pœna ipso iure à lege, vel canone imponatur; quod in specie notat Caiet. *in d. art.* 3. Fel. *in d. c. audiuimus.* Dec. *in d. c.* 1. *de constit. n.* 20. & Syluest. *in verb. pœna. q.* 25. & Adrian. *quodlib.* 6. *art.* 1. Pulchre & elegãter Dom. Sot. *l.* 1. *de iustit. & iur. q.* 6. *art.* 6. Nec obstat text. pro prima opinione adductus *in cap. 2. de præscript. in* 6. quia ibi exigitur bona fides in præscriptione, nec, etiã probato crimine in exteriori iudicio, possunt bona illa per fiscum capi: non tamen ex hoc innuit tex. hæredes teneri ea bona restituere ante præscriptionẽ, absque sententia iudicis, etiam si sciant defunctum deliquisse. Hæc enim scientia mala fides ibi appellatur, respectu prescriptionis, quę ignorantiam criminis requirit. Cæterũ quo ad hanc primam illationẽ omnino legendus est Alphonsus à Castr. *lib. 2. de iusta hæreticor. punit.* vbi cap. 7. & latissime *lib. 2. de potest leg. pœn.* aliquot fortissimis rationibus probare nititur, pœnam ipso iure impositã à lege, in conscientiæ foro, statim commisso crimine ante sententiam deberi, & omnino soluendam esse, non expectata iudicis declaratione, nec executione. Nos vero adhuc probamus, & veriorem esse censemus opinionem, quam communem esse dicimus. Nam licet rationes in cõtrarium adductæ vrgere videantur, refelli tamen possunt.

Secundo, infertur ex ratione, quam cõmuni opinioni aptauimus, etiã lata sententia condemnatoria, vel declaratoria, non teneri delinquentem ad solutionẽ pœnę in conscientiæ foro. Solum etenim tenetur iudici exequenti sententiã obedire, nec ei resistere potest: nõ tamẽ tenetur ipse contra se sententiã executioni mandare, neq; fisco bona ipsa offerre. quod Hadr. *in d. illat.* 3. notauit Caiet. *d. art.* 3. & Dec. *in d. c.* 1. *n.* 20. contra Fel. ibi *nu.* 43. qui pro se allegat Tho. 2. 2. *q.* 62. *art.* 3. dicentem, pœnam in foro conscientiæ non deberi, donec reus sit condemnatus, ergo reo condemnato debetur pœna. Nam, vt Fel. respondeã, intelligo S. Th. donec reus sit condemnatus, & sententia executioni per iudicẽ tradatur: ex ratione ipsius Tho. & aliorũ, qui Tho. ipsũ sequuntur, quãuis Fel. opinionẽ ante ipsũ Bal. probauerit *in l. id quod pauperibus. C. de episc. & cler. 9. q.* Horũ vero authorũ opinio fortasse tunc procederet, cũ iudex expressim reum cõdemnaret ad soluendum, seu aliquid agendũ, quod non pertineret ad corporalẽ læsionẽ, quemadmodũ censet Dom. Sot. *d. art.* 6. *concl.* 5. probans, in hisce casibus reum post condemnationem teneri ad solutionem, etiam ante executionem, ita & teneri ad agendum id, quod in sententia fuerit iniunctũ. Practici autẽ iudices cum reos condemnant ad pœnam amissionis bonorũ temporaliũ, non damnant eos ad solutionem, sed simpliciter vtuntur condemnatione bonorum omniũ, vel partis eorum, ea fisco regio adiudicantes. At vbi fit condemnatio ad rationem alicuius mulctæ pecuniariæ, tunc etiam reum condemnant ad eius solutionem.

Tertio, hinc deducitur, pœnam non deberi in foro interiori, etiam si lex pœnalis addiderit, ad incurrendam pœnam nullam requiri declarationem, nec sententiam. Adhuc enim erit iudicis executio necessaria, quia, si lata condemnatoria sententia non debetur pœna in conscientiæ iudicio, nec etiam debebitur casu, quo nulla sententia est necessaria. quam illationem aduersus Syluest. *in ver. emphyteusis. q.* 2. *& verb. Assassinus. in fin.* proponimus. Is enim dixit, nullã requiri sententiã, si lex pœnalis prædictis verbis vtatur. Cuius opinio vel est falsa, vel intelligenda in foro exteriori, non iudicio interiori. Sed si lex adderet pœnam, quam infert, soluendam esse in conscientiæ foro: crederem [illegible] mmunem opinionem non esse hoc casu admittendam,

tametsi caute à legibus sit hoc statuendũ. Sic Regiæ leges *in tit. 14. & fi. tit. 15. & 2. tit. 9. lib. 3. in Reg. ord.* pœnã quandã imponentes addiderũt, eã in foro cõscientię esse omnimo soluendã, quod quibusdã nimis asperũ videbitur, tamen vrgentissimis rationibus probatur ab Alfonso de Cast. *lib. 2. de potest. leg. pœnal. c. 5.* Et profecto poterit admitti huiusmodi rigor, vel quando iuxta materiam subiectam præfectorũ negligentia præsumitur: vel quando aduersus legũ præcepta inuerecunde & perpetue agitur contempta exterioris fori pœna: sic tandẽ, vt fere nullũ sit aliud opportunũ remediũ, atq; ita video Domi. Soto, alioqui maxime refragantẽ huiusmodi pœnis, hoc ipsũ admittere *lib. 1. de iustit. & iur. q. 4. art. 6. fol. 6.* [Cæterũ de re ipsa de qua dictæ leges Regiæ tractauerant, extãt fere similes cõstitutiones inter Philippi regis nostri leges, *lib. 2. l. vlt. & lib. 3. tit. 10. l. 1. & lib. 4. tit. 2. l. 1.* Quæ tamen fori cõscientiæ mentionẽ non fecerũt.] Illud tamen considerandũ est, esse pœnas quasdã, quę ipsis delinquentibus inferuntur, vt eas illatas patiantur, in quibus cõmunis sententia locũ habet: quasdã vero, quę imponuntur ipsi delinquenti, & earũ natura dictat, vt eas is exequatur, vt peregrinatio, exiliũ, habitatio in certo, & à iudice cõstituto loco: has quidẽ etiã in conscientiæ iudicio, condemnatũ cogendũ esse peragere, manifestũ mihi videtur, & id expressim notat Driedon. *de lib. Christ. pag. 226.* post Caiet. *2. 2. q. 69. art. 3.*

14 ¶ Quarto, ex eadem † ratione non tenetur quis in foro conscientiæ pœnam etiã conuentionalem soluere, nisi ab alio petatur, quod not. Corn. *cons. 69. 2. vol. & cons. 55. in 3. vol.* quem sequitur Rebuf. *in l. vni. C. de sent. quæ pro eo, quod int. proferuntur. num. 40.* Nam sicuti iudici exequenti legis pœnã non licet resistere, ita petenti pœnam ex conuentione & promissione, non licebit refragarij & sicut iudicis executio in legali pœna est necessaria, ita in conuentionali petitio creditoris expectanda est, cum is qui pœnã promisit, iusta coniectura præsumat, alterum nolle pœnã recipere, si eam non petierit. Vnde Anchar. sententia *in reg. possessor. 3. q. de reg. iur. in 6.* quem referunt & sequuntur Dec. *in d. c. 1.* quæ asserit pœnam conuentionalem in foro conscientię deberi, est intelligenda, si ab illo, cui soluenda est, petatur. Is vero qui est conuentione, vel ex lege pœnam exigit, & extorquet, nullũ peccatum committit. quod probat Fortu. *in tract. de vlt. fin. illat. 18.* & est apud omnes probatissima opinio, quando lex est iusta, vel pœna conuentionalis licite in contractum deducitur. not. Corn. *d. cons. 69.* & Bal. *in l. 1. C. vnde vi. col. antep.*

¶ Quinto ex eadem opinione defenditur à quibusdam Inno. qui *in c. sicut dignum. de homi.* scripsit, damnum † alteri in-
35 ferentem culpa leui, vel leuissima, non teneri in conscientię foro illud resarcire: quamuis in iudicio exteriori, per iudicem cogi debeat ad id soluendum. per *l. in lege. ff. ad legẽ Aq.* Hoc enim damnum in pœnam soluitur præcedentis culpæ: igitur in iudicio interiori non debetur. & Inno. sequuntur Abb. *in c. si egressus. de iniur.* idem Abb. *in c. cum causam. col. 5. de testib. & in c. dilecti. de arbi.* Abb. & Dec. *nu. 31. in c. quoniam contra. de prob.* Aret. *in c. sicut. col. 2. de testib.* Roman. *sing. 105.* Anan. *in d. c. sicut dignũ. §. fin. in fi.* & ibi Fel. idem Fel. *nu. 41.* & Dec. *nu. 10. in 2. lect. in c. 1. de const.* post Abb. *ibi, col. 7.* & Ias. *in §. sed iste. num. 130. de act.* Barb. *in c. 1. col. 1. de commod.* quam opinio asserunt cõmunem esse Ant. Cors. *in sing. verb. forum conscientiæ. & Syluest. in verbo, culpa. §. 4. & verbo, aduocatus. §. 24. & verb. restit. in 2. §. 12. & 17.* pro qua considerandum est, quod in foro interiori voluntas nocendi est † attendenda, quæ tamen cessat in culpa le-
36 ui, & leuissima. Verum aduersus hanc opinionem communem tenet idem Ab. *in c. fin. de iniur.* Barba. *in c. Raynaldus. de testam. col. 114.* & Ang. *in summa. in verb. culpa. in fin.* & Adria. *in 4. sent. in tract. de restitutione. c. vtrum. in foro conscientiæ.* quibus suffragatur quod lex ciuilis, modo iusta sit, ligat quem in foro conscientiæ, & in eo seruanda est gl. communiter recepta *in c. quæ in ecclesiarum. de consti.* Diuus Thom. *1. 2. q. 96. art. 4.* Lex autem ciuilis hac in re iusta est, igitur erit in interiori foro seruanda. Item prædicta lex dum mandat restitui damnum illatum, non infert pœnam: quia illud damnum est ex parte patientis interesse, & propriæ rei amissæ acquisitio. Nec de voluntate damnũ inferentis curandũ est, cũ possit eum lex obligare ad damni solutionem. Ex quibus respondetur rationibus pro prima opinione adductis: & dubia valde redditur huius quæstio. definitio. Atque in culpa leui mallẽ ego tenere opinionem vltimã, quam & in culpa leuissima probabilem, esse opinor, maxime vbi natura contractus ex legis dispositione etiam leuissimam culpam considerat.

Est tamen adnotandũ † text. *in d. l. in lege.* procedere in culpa cõmissa in facto, non in culpa quæ in omissione cõmissa fuerit gl. notab. secundum Paul. ibi, *in l. si mora. ff. solut. matrimonio.* quam dicit auream Cors. *in singul. in verb. pœna.* cui est similis *in l. lege Cornelia. ff. ad Syllan.* quas cõmuniter Doctor, approbat secundũ Alex. *in d. l. si mora. col. 6.* maius enim crimen est, quod in facto committitur, quam quod in omissione perpetratur, authore Thom. *2. 2. quæst. 79. artic. 1.* hunc etiam intellectum ad *l. in lege.* notat Bart. *in l. quod Nerua. ff. de posti. n. 29.* Imol. *in c. 1. de commod. nu. 28.* & Alex. Imol. *in l. prætor ait. ff. de edendo. ante penult.* Salic. *in l. quæ fortuitis. ad fin. C. de pignor. actio.* Stephan. Bertran. *consil. 140. in 3. vol.* Ex quo infertur intellect. ad gloss. *in §. præterea. Instit. quibus modis re contrah. obligatio.* dicentem in † incẽdio semper præsumi culpam leuissimam, quam dicit singuli Salicet. *in d. l. quæ fortuitis. col. fin.* & idem *in lib. in iudicio. C. locati.* & Ias. *in d. l. prætor ait. §. prætor. col. fin.* Alexand. & Iaso. *in l. domus. hereditarias. ff. de legat. 1.* vbi Iason asserit hanc opinionem esse cõmunem. Est enim intelligenda dicta opinio, quo ad culpam leuissimam in omittendo, non quoad leuissimam in committendo contingentem. Vnde, nisi ex natura contractus veniat leuissima culpa, ex incẽdio non tenebitur quis; actione legis Aquiliæ, ex illa leuissima culpa à lege præsumpta, ita Alex. *in d. l. domos. & in d. §. prætor.* Bald. *consil. 136, volu. 4.* & Bertrand. *in d. consil. 40. vol. 3.* licet contrarium notauerit Thom. Grammat. *decis. 3. ad finem.* Hinc subinfertur text. *in li. qui aber. ff. de incend. ruin. & naufrag.* dicentem, teneri quem ad damni illati solutionem, quando damnum illatum fuit ex incendio, propter illius neglientiam, esse intelligendum de negligẽtia, quę culpam leuem præse fert, perpensis ipsius facti circumstantiis: non de illa, quæ ex culpa leuissima contingit: cum constet ex supradictis, neminem teneri ad satisfactionem damni, quod est illatum propter eius omissionẽ data culpa leuissima. His etiam exacte animaduersis cõstat, qualiter sit intelligẽda Regia *lex. 10. tit. 15. part. 4.* quę in incendio optime considerat per aliquot exempla culpam, ex qua incendiarius teneatur. Est tamen hac in re aduertendum, contra communem opinionem verius esse: tunc demum lege Aquilia quem teneri ex culpa leuissima, quando natura actionis, cum qua legis Aquiliæ actio concurrit, id exposcit, non alias: quod subtiliter comprobat Car. Mol. *in lib. vn. C. de sent. quæ pro eo quod interest, num. 180.*

Sexto ex glo. *in d. c. fraternitas.* adiuncta prędicta declaratione, constat, pœnã etiã in foro conscientiæ deberi, quando ex parte recipientis non est pœna, sed amissę rei acquisitio, & sic interesse Dom. *in c. commissa. col. fin. de elect. in 6.* Fel. *nu. 43.* & Dec. *in d. c. 1. de const. nu. 20. in 1. lect.* & Anch. *in reg. peccatum. de reg. iur. in 6. col. 23.* quorum opinio est intelligenda iuxta Inno. opinionem quam modo explicuimus.

Septimo infertur intellectus ad text. *in capi. 1. & 2. de adulte.* vbi expresse cauetur, † vitiantem virginem esse compellẽ- 19
dum eam dote congrua donare: hoc enim procedit in foro exteriori. Nam in iudicio interiori & conscientiæ, solum tenetur is damnum resarcire: & sic ipsi stupratę dare tantum quanto pluris eget corrupta ad inueniendum virum sibi coæqualem, quàm indigeret, si esset virgo, non tamen integram dotem: hoc enim est damnum illatum resarcire: soluere autem dotem integram & necessariam, ad nubendum viro æquali, vt ex intellectu cõmuni illius *c. de adulter.* colligitur, ad pœnam criminis spectat, quæ in foro conscientiæ non debetur. ita hunc intellectũ expresse notat Flor. *2. par. tit. 5. c. 6. §. 1.* & Ioan. Bernar. *in illa elegantissima praxi criminali. c. 77.* Et licet text. *in c. 1.* respondeat, † quod corrumpens 20
virginem, si eam non duxerit vxorẽ, teneatur in foro iudiciali eam dotare iuxta dotem quam virgines accipere consueuerunt: dicunt tamen Ioan. And. Abb. & alij, esse vlterius ad textum supplendũ, quod teneatur item dare illud, quo pluris iudiget corrupta ad inueniendum virum æqualem sibi. Quod illic Anania ægrè admittit *col. 2.* scribens, quod ille textus sit simplicitur intelligendus, vt iacet, sine vlla additione, quando corruptor vult contrahere matrimoniũ, ipsa vero, vel pater hoc recusant. Tunc enim sat erit constituere ei dotem, quę sufficiens fuisset ei, si esset virgo. Ego tandem Ananię accedo, vbi corruptor est vir conueniens ipsi virgini ad matrimoniũ, & iniuste recusatur, alioqui sequor Abba. & confirmo eius intellectum procedere: quia textus ille intelligitur, quando corrupta cum dote consueta dari vi[illegible]bus potest consequi, aut consequitur maritum sibi [illegible] conuenientem atque parem.

Quod

21 Octauo, quamuis† mala fide præscriptio non procedat. *c. possessor. de reg. iur. in 6. c. fin. de præscr.* pœna tamē præscribi potest, etiam cum mala fide, eo quod nō debeatur in foro cōscientiæ ita Abb. & Fel. *in d. c. fin. col. 2.* & Franc. Balb. *in tract. de præscript. 2. par. 3. par. pr. q. 13. & 14.* idem not. Io. Crot. *in l. nemo potest. fol. antep. col. 4. ff. de leg. 1.* quibus non obstat tex. *in c. 2. de præscript. lib. 6.* cuius mentionē paulò ante fecimus, vbi bona fide requiritur ad præscribēdam pœnam. Ille enim text. procedit, quando pœna ipso iure est per legem statuta: quo casu licet in foro cōscientiæ non teneatur delinquens, nec eius hæres eam fisco offerre: tamen ipsi hæredes bona illa fisco delata, non possunt absque bona fide præscribere, ad hunc effectum, ne bona illa per sententiam iudicis auferantur ab eis quanto autē tēpore, in bonis fisco delatis aut deferēdis, procedat præscriptio, tradunt Bart. *in l. in omnibus. ff. de diuers. & temp. præscript.* Imo. *in l. quamuis. ff. de vsucap.* Ang. *in §. res fisci. Instit. de vsucap.* & ibi Dd. *in c. 2. de præscr. in 6.* Abb. *in c. cū nobis. col. 3. & pen.* Fel. *ibi col. pen. de præscr.* Verū si ratione Abb. & sequacium diligenter perpendamus, minime satisfaciet responsio præfata ad text. *in d. c. 2.* Cū etiā ipso iure imposita pœna in cōscientiæ foro debita non sit; ideo credere præscriptione cū mala fide in pœnalibus procedere etiā iure canonico, si ea sit præscriptio quæ iure ciuili, cū mala fide approbatur, nō alias: atque ideo *in d. c. 2.* bona fides exigitur, quia illius capitis præscriptio à iure ciuili inuenta non est, nec statuta omnino: etenim à iure tantum Pontificio inducitur, & cū bona fide, secluſa penitus mala fide. Ex quo infero iure ciuili
22 aduersus fiscum sēculārē, bona † ob non solutū vectigal ei ipso iure delata vsucapi aut præscribi quinquennio, etiam mala fide *l. 2. C. de vect. & commi.* quem text. commendat Abb. *in c. cū nobis. col. 3. de præscrip.* Rom. *sing. 477.* Bertach. *in tract. de gabellis. part. 6. nu. 5.* addo tamen hac in re leges Regias *5. tit. 7. par. 5. & 9. tit. 10. li. 6. ord.* Infertur etiā † iure ciuili post quinquen-
23 niū ab obitu hæretici nondū accusati, tute ab hæredibus bona illius obtineri: eosq; dicta præscriptione defendi, licet sciuerint illū hæreticū fuisse. sentit Bart. *in l. 2. C. de apost.* cuius opinionē in fisco sēculari procedere existimāt Abb. *in d. c. cū nobis. 3. col.* & ibi Fel. *col. pen.* Franc. *in c. 2. de præsc. in 6, col. 2.* Bal. *de præsc. 5. par. in pr. col. 7.* pro quibus facit gl. *in l. Manichæos. C. de hær.* dicens, in crimine læsæ maiestatis, non posse quem accusari post quinquenniū ab eius morte. idē notat Rom. *sing. 431.* Ex quibus illud sane colligere licet, ius ciuile hæc tempora statuisse in his pœnalibus actionibus, etiā data criminis scientia in hęredib. delinquētis. Verū in fisco Ecclesię aliud disponit tex. *in d. c. 2.* cui adde tex. *in c. accusatus §. pen. de hær. eodem lib.* quo constat hæreticum quoad bona, etiam posse post mortē accusari. imo ex eo in perpetuum poterit defunctus hęreticus accusari, vt eius memoria damnetur, vt ibi Ioan. Mon. ac cęteri adnotārūt, quibus accedit Fel. *in d. c. cum nobis. col. pen.* post Abb. *ibi, col. 3.* & Gonsal. à Villadiego *de hær. q. 22. col. 2.* atque idem erit in apostatis, licet Affl. *in const. Neap. tit. 3.* teneat, non posse eū post quinquenniū accusari. Imo in his regnis, quoad bonorū confiscationē fisco sęculari applicādum, locū habet illius *c. constitutio*, ex his, quę notat Repertorium inquisitorum *in verb. præscriptio & instructio inquisitorum. c. 20.*
24 Verum ex præmissis † considerandū est, bona ob delictū semel fisco delata, & per sententiā ei tradita, non posse vsucapi mala fide, nec præscribi: iam enim non agitur de pœna præscribenda, sed de re propria ipsius fisci per præscriptionē acquirenda, sic sane intelligo *in l. omnes. C. de præscrip. 30. vel 40. annor.* ex qua anni quadraginta ad hanc præscriptionem requiruntur, quod Bart. *in d. l. in omnibus.* Imol. *in d. l. quamuis.* Angel, *in d. §. res fisci.* fatentur, & late Boer. *4. 264. n. 21.* qui etiā examinat quæstionem istam de præscribendis bonis fisco delatis, aut deferendis, hoc inquam adeo verum est, vt & bona fides sit in hac præscriptione necessaria.
25 Nono, ex præmissis probari potest, pœnas† censurę à canonibus indictas, item pœnā irregularitatis, ac etiam quasuis alias, quibus propter crimen aliquis efficitur indignus, atque incapax alicuius rei, in foro cōscientię vim & effectū habere, quia nullum actum iudicis exigunt istę pœnę, quod notat Caiet. *2. 2. q. 62. art. 3.* & probatur ex ratione, quam ad gl. *in c. fraternitatis*, notauimus. Tametsi Dom. Sot. *d. art. 6.* in censuris Caiet. sequatur, ab eo discedē s in ea ratione quam ipse tradit, & nos hoc loco sequimur.
6 Decimo hic notandum est, non† tantum in foro pœnitētiali, sed & in iudiciali, quo ad tollendā pœnā spiritualem, [illegible] infertur non satis facienti, minime consid[illegible] quam temporalem, quæ damni vel debitę rei satisfactionem non spectet. gl. *in clem. 2. vers. officij. de hær.* quam dicit sing. Are *in l. §. Cato. 1. col. ff. de verb. obl.* Ex quo subinfertur intellectus ad l. Regiam, quæ prima est tit. *de excom. lib. 8. ord.* qua pœna imponitur perseueranti in excommunicatione per mensem, aut annum. Nam hic excōmunicatus, si omnino satisfaciat alteri, cuius causa fuit excommunicatus, absoluendus est, licet pœnam *illius l.* non soluat: tametsi possit ab eo illa pœna exigi, præstita semel absolutione.
27 Vndecimo & illud est considerandum, † pœnam à testatore adiectam in foro cōscientiæ deberi, vel ea ratione, quod nulla sit iudicis executio necessaria: vt existimat Ab. *in c. Rainaldus. de test. am. n. 25.* & Crem. *sing. 7.* vel ex eo, quod eueniat casus, quo testator noluit hæredem vel legatarium eius bona possidere, vel voluit eorum aliquam partē amittere, quod facere iure optimo potuit. *l. ab eo. C. de fideicom. cū sim.* notat Caiet. *in sum. verb. pœna.* Flor. *3. part. tit. 10. c. 3. §. 12.* Ex quo infertur, fœminam quæ ex mariti † testamento vsufructuaria
28 relicta est in bonis ipsius mariti, hac lege & conditione, vt caste viuat, omnino teneri vsumfructum restituere mariti hęredibus, in animę iudicio, ex quo castitatē non seruauit.
29 Duodecimo, nec illud est † omittendū, donatarium, susceptis à donatore filiis, teneri in cōscientiæ iudicio restituere res donatas. iuxta *l. si vnquā. C. de reuoc. don.* Nec id improbatur ex cōmuni opinione gl. *in cap. fraternitas. 12. q. 2.* quia reuocatio donationis per *l. illam* inducta, non fuit facta in pœnam donatarij, sed ex præsumpta ipsius donantis voluntate, plurimum alege coadiuuata, quod ibi notat Tiraq. *in verb. reuertatur. nu. 238.* in quo forsan diuersum erit dicendū, quādo donatio reuocatur ob ingratitudinem donatarij ex *l. fin. C. de reuoc. don. & c. fin. de don.* Tunc enim in pœnam criminis & ingratitudinis fit reuocatio.
30 Cæterum, vt illuc, vnde abij, redeam, † prædicta pœna a-
missionis bonorum omnium, quę authenticorum iure cōtrahentibus incestas nuptias infertur, ita est intelligēda, vt incestas nuptias dicamus eas, quę gradibus iure canonico prohibitis contrahuntur, licet iure ciuili prohibiti nō sint. Lex enim ciuilis in hac re ad canones est omnino referenda. ita Card. Abb. & Præp. *in cap. & si necesse. de don. inter vir & vx.* Alex. *in l. si auię. C. de succes. edi. in fin.* Dec. *in c. 2. col. 2. de testib.* idem Dec. *cons. 158.* vbi hanc esse communem opin. fatetur, licet contrarium notauerit Anch. *cons. 391.* Dom. *cons. 71.* Cald. *cons. vlt. de consang.* idem Dec. *cons. 268. num. 5.* & And. Alci. *in cap. cum contingat. de iureiur. num. 53.* dicens, † statutum prohibens incestas nuptias, & pœnam contrahentibus adiiciens, esse referendum ad iuris canonici prohibitionē, quia tempore quo statutum fit, ius canonicum viget. At Iustiniani leges non posse hunc intellectum accipere, probat ex eo, quod illo tēpore nondum ius canonicum coniugalem prohibitionem induxerat. In quo † fallitur aperte: cum ante Iustinianum,
32 imo & ante Valentem, Theodosium & Arcadium Cęsares, qui *l. qui contra. C. de incest. nup.* ediderunt, Calixtus, Fabianus, & Iulius Romani Pontifices, coniugia inter cōsanguineos, & affines prohibuerūt, paulo latius, quā per *c. nō debet.* prohibita fuerint. vnde cōmunis opin. iure verior videtur. Constat enim Constantinū Magnū zelo religionis Christianę, incestas nuptias prohibuisse nondum à Romanis Imperatoribus vetitas, authore Sozomeno *l. 1. eccles. hist. c. 8.* à summis vero Pontificibus, Fabiano & Calixto ante ipsum damnatas. De quo tractauēre latius Iac. Cuiac. *lib. 7. obseru. c. 28.* & Briss. *in lib de iure connub.* [& post eos Antonius Contius, *lib. 2. successionum Lection. c. 1.* post Gratianum *35. quæst. 2. & 3.* atque Iuonem. *9. decretorum parte.*]
33 Secundo, † leges punientes incestas nuptias & etiā canones locū habent, vbi ab initio scienter cūtractę fuerunt: secus tamē si ab initio bona fide contractis nuptiis, postea detecto impedimento, vir & fœmina in eodem coniugali cōtractu perseuerant. gl. est *in Clem. vni. in verb. scientur. de consan.* quā Dd. ibi approbant, & eam dicit auream & sing. Fel. *in c. examinata. col. 4. de ind.* & not. Franc. *in c. decreuit, de hæret. in 6.* vbi gl. fin. eandē sententiam probat, quā & Dd. ibi sequuntur.
34 Tertio leges † ciuiles incestas nuptias punientes, sunt intelligendę, quando sunt cōtracta sponsalia de præsenti. Bart. Ias. & alij *in l. fin. ff. de cond. sine cau.* Imo quo ad leges ciuiles de incestis nuptiis, vt locū habeant, est necessarium matrimoniū copula carnali consummatū. tex. *in d. c. & si necesse. de don. inter vir. & vx.* quē ita intelligūt ibi Ant. Abb. & Præp. & Bald. Nouel *in tra. de dote. part. 11. col. 11.* Nam cū leges ciuiles in his

nuptiis incestum punire velint, copula requiritur, sine qua incestus vere committi non potest, vt superius diximus.

35 Quarto, pœna amissionis † omnium bonorum, quæ iure authenticorum contrahentibus incestas nuptias infertur, minime locum sibi vendicat, data in ipsis contrahentibus ignorantia iuris, vel facti, etiam crassa, & quæ ex lata culpa contingat. ita Bart. *in l. si adulterium cum incestu. in prin. nu. 11. ff. de adult.* optime Imo *in Clem. vn. de consang. col. 3.* & ibi Anch. *col. 3.* Bar. expressim sequutus, pro qua opinione facit ratio, quæ

36 ab ipso Imol. adducitur: nam vbi dolus expresse ad † pœnã requiritur, lata culpa non sufficit. *l. igitur. §. & generaliter. ff. de liber. cau.* not. Bart. *in l. 1. §. 1. ff. si quis test. liber. esse iuss. fuerit.* Angel. per tex. *ibi in l. si quis id. quod. §. doli. ff. de iur. omn. iud.* text. opt. *in c. si vero. in 2. de sent. excom. iuncto c. si quis suadente. 17. q. 4.* not. Abb. & Fel. *col. 2. in c. 2. de const.* idē Fel. *in d. c. si vero.* dicēs illū tex. ad hoc esse sing. not. gl. ibi recepta cōmuniter teste Ias. *n. 23. in l. in act. ff. de in lit. iur. facit l. in lege Cor. de sicariis.* notat Bar. *in l. quod Nerua. 7. col. ff. depositi.* Nec obstant quæ cōtra hāc communem adducunt Dec. *in d. c. 2.* & late Zasius *in li. 2. singul. intel. cap. 2.* illa enim intelligenda sunt, quando lata culpa versutiam præ se fert, & ita dolum admixtū habet, vt constat ex adductis per eundem Zas. probatur etiam opinio communis *in l. 2. vers. doli mali. & vers. si quis igitur suam rem. ff. vi bono. rapt.* ex quibus infertur, excommunicationis pœnam *in d. clem. vni.* statutam non comprehendere ignorantes, etiam ex lata culpa quod not. ibi Imo. & Bonif. *col. 2.* quibus patrocinantur, quæ Ioan. Crot. adducit *in c. 2. in princ. de const. in 6. colum. 3.* quamuis gl. *in d. Clem. vn. vers. scienter.* contrarium notauerit.

Verum in hoc eodem tractatu ante iura authenticorum statutū fuerat, contrahentes † incestas nuptias, ex eis-

37 dem nihil lucri, aut commodi capere posse. Imo ex lege vxor dotē, arras, sponsalitiã largitatē, maritus donationem propter nuptias amittebant: eaque omnia ad fiscū deferebantur *l. qui contra. C. de incest nupt.* de cuius intellectu præter iã adducta agendū vlterius est, quia sublata non est, licet pœna per iura authenticorū augmentum receperit. Est enim *d. l. qui contra.* intelligenda, in his qui scienter matrimonium contraxerunt: Nā hi, qui ignorantia facti incestas nuptias cotranhunt, immunes sunt & liberi ab illius legis pœna: quod est receptissimū. Sed & ignorantia iuris eosdē excusat à prædicta pœna amittendi propria bona, licet nō operetur lucri acquisitonem. tex. & ibi gl. *in ver. illicitum.* Bart. & Alber. *in l. si adulterium. §. 1. ff. de adult. gl. in d. l. qui contra.* Bar. & Pau. Cast. *contra gl. ibi in l. fin. ff. de condict. sine cau.* gl. & ibi Doct. *in d. c. & si necesse.* quam opin. asserit esse communem Bald. Nouel. *in tract. de dot. part. 11. col. 8.* Quæ tamen procedit, quando contrahitur matrimonium palam, secus si clam contractū sit: tunc enim non excusat ignorantia iuris, etiam humani, & ciuilis tex. *in l. fin. de ritu. nupt.* notat Alb. *in d. l. si adulteriū. §. 1. gloss. in d. l. qui contra. quã commendat.* Rom. *sing. 714.* Secunda communis opinio procedit quoad pœnam *d. l. qui contra.* in ignorantia probabili, non tamen in ignorantia crassa, & quæ in ipso iure gentium versatur. *l. fin. ff. de ritu nupt.* vbi I. C. scribit, in coniunctione matrimoniali, quę contra ius gentium fit, ignorantiam non excusare, quod Barta. not. *in d. c. l. si adulterium. §. 1.* vbi quo ad *dict. l. qui contra.* hac distinctione vtitur: & cum cæteri sequuntur, maxime Anch. *in d. Clem. vn.*

38 ¶ Sed & si mulier, quæ scienter matrimonium in gradu prohibito contraxit, dotem † à marito repetere velit, non repellitur à marito criminis participe, qui fisci ius contra vxorē allegat, dicens, dotem fisco deberi. ita Barto. *in l. fin ff. de cond. sine cau. in fin.* quamuis dubius, sicuti Raph. Fulg. & Ias. ibi etiã dubitant. sed tenent eandem opinionem Card. *in d. c. & si necesse.* & Francisc. de Ripa *in Rub. ff. sol. matr. nu. 29.* ex tex. iuncta gl. celebratissima *in l. consequitur. §. 1. ff. fam. ercisc.* vbi no-

39 tatur neminem posse aduersus agentem in iudicio ius fisci † opponere. dicit prædictã gloss. sing. Alex. *in l. si patroni. §. qui fideicommissum. ff. ad Treb. pen. col.* Ias. *in l. 2. C. de iur emph. n. 6.* not. Bal. *in c. tua. de procur.* Bar. *in l. 2. ff. de except. rei iud.* Ias. *in l. si seruus. plurium. §. si quis. ff. de leg. 1.* probat tex. *in l. 3. ff. si ager. vect. vel emph. pet.* ex quibus opinio Bar. probari videtur. Nā & si ipso iure hęc bona ad fiscū deferantur, non tamē possunt ab ipso delinquente, etiã per iudicē auferri, donec feratur sententia declaratoria. *cap. cum secundū. de hæret. in 6. l. eius quī ff. de iur. fisc.* quæ tamē sententia in præsenti casu minime fertur, nec tractatur: igitur vxor excludi nō debet à marito excipiēte ius fisci esse potentius, quã vxoris, eamq; à lege illa dote priuari.

Agit autē vxor ad dotē conditione sine causa, eo quod matrimonium, propter quod dos data fuit, secutu non sit, nec contrahi potuerit. Nec causa dandi saltem proxima, turpis est censenda: sed potius nulla, vt explicant Bart. & alij *in d. l. fin. ff. de cond. sine cau.* dicentes, nō competere ipsi vxori actionem de dote, sed condictionem sine causa, etiam si matrimonium esset ignoranter contractum. *l. 1. C. de cond. ob caus. l. si cum dotem. §. fi. ff. sol. matr.* text. & ibi gl. *in c. 3. de do. int. vir. & vx.* Cum ergo actio de dote non competat, plurima sunt hic notanda, ex quibus quid hoc referat, apertissime constabit.

Primo etenim infertur, in præsenti casu non esse locum *l. vnica. C. de rei vx. act. §. exactio.* quæ marito † tribuit dilationē annuam ad restituenda mobilia dotis. Imo statim erunt omnia bona dotalia restituenda. gl. sing. *in d. §. exactio.* quam ibi præter alios sequitur Salic. Alexand. *in l. si cum dotem. §. fin. ff. sol. mat.* Abb. & Cald. *in d. c. 3.* quam etiam dicit sing. Bald. Nouel. *in tract. de dote. part. 11. num. 27.* quibus suffragatur text. *in l. 2. §. fin. ff. de priuil. cred. & in d. l. si cum dotem. §. fin.* vbi respectu mulieris ignorantis & bona fide contrahentis, non respectu ipsius viri, bona, quę vxor dedit marito, dotis nomē habent. Atq; hęc est cōmunis opin. cōtra gl. & Anton. *in d. c. 3.*

Secundo hinc deducitur, maritum huius dotis fructus non lucrari: quia nec fuit † vera dos, nec matrimonii, *arg. l. si ante. ff. solut. matr. m. & l. incestæ. ff. de ritu nup. & probatur in l. in insulam. §. fructus. ff. sol. matr.* notat Alex. *in d. l. si cum dotem. §. fi.* nisi bona fide maritus illos fructus perceperit: tunc enim eos percipit tanquam bonæ fidei possessor, nō tanquā maritus, & ideo eos restituere tenebitur, eo pacto quo possessor bonæ fidei. glos. *in d. §. fructus.* per tex. ibi. quam approbant Paul. Imol. & Alexan. ibidem Alex. *in d. l. si ante.* & Bald. Nouel. *in tract. de dote. par. 11. col. pen. & fin.* ex quibus ita intelligenda gl. *in c. 1. de don. int. vir. & vxorem.* quæ expresse voluit, maritum lucrari fructus dotis putatiuæ.

Tertio constat ex his, † prædicto casu maritum conueni- ri ab vxore posse, vt ipsa dotem exigat in iudicio exacte, & ita integre, vt nihil à marito deducatur alimentorum ratione, imo vltra quam facere possit condemnandus erit: quia nec maritus fuit, nec vt maritus ad iudicium vocatur. Io. And. & Abb. *in c. 1. de don. int. vir. & vx.* Bald. Imol. & Alex. *in l. diuortio. §. fin. ff. sol. matr.* eandem opinionem existimat veriorem esse Rode. Zuares *in l. 1. tit. 3. lib. 3. fori. col. 3.* & esse cōmunem asserit Bald. Nouel. *in tractat. de dote. part. 11. num. 28.* quamuis gl. *in d. c. 1.* contrarium asserat: cui videntur consentire Card. & Anch. Quid autem in his bonis contrahentium incestas nuptias, dicendum sit, quando alter eorum bona fide contrahit, dicemus *c. 7. huius part. §. 1.*

§. NONVS.
De dispensatione.

SVMMARIA.

1 *Dispensare quid sit, & de dispensatione, ac dispensatore.*
2 *Inter dispensationem & declarationem differentia.*
3 *Defensionis causa homicidium factum, homicidium non est.*
4 *Furtum famis causa factum, furtum non est.*
5 *Beneficia duo curam animarum habentia, nobilis vel literatus, nisi dispensatione habere non potest.*
6 *Interpretandi iuris diuini & humani potestas ad quem spectet.*
7 *Ius naturale immutabile est, & quatenus.*
8 *Depositum an semper reddendum deponenti.*
9 *Dispensatio etiam Romani Pontificis, non habet effectum in iure naturali.*
10 *Dispensatio Papæ non potest dari contra ius diuinum.*
11 *Lex Dei mutari per Papam non potest, sed illam potest interpretari.*
12 *Intellectus ad text. in c. contra. 25. q. 1.*
13 *Dispensare potest Papa super statutis à iure humano.*
14 *Concely statuta ius humanum sunt.*
15 *Dispensatio in iure humano, tamen sine causa facta, an reddat quem tutum quo ad Deum.*
16 *Princeps indulgentia sua iustitiam publicam ladere non debet.*
17 *In dispensatione circa ius humanum facta, cuy subsistente iusta dispensandi causa, authoritas principis sit necessaria.*
18 *Dispensatio contra ius sine causa concessa, non est tuta.*
19 *Dispensatio mala, dissipatio potius, quam dispensatio dicenda.*
20 *Dispensatio sine iusta causa valet, licet inique concedatur.*
21 *Dispensatio ab inferiori a Principe, sine causa iusta concessa, non tenet.*
22 *Mandatū dispensationis an pro dispensatione sit, nondū dispensatione facta.*

HAc in parte agendū erit de gradibus, naturali, diuinâ vo lege, prohibitis. Qua in re ita celebris est cōtrouersia, vt plane doctissimus quisq; conatus fuerit, exactissima diligentia, id inuestigare. Huic tamen dubio de dispensatione, quæ solet à Romanis Pontificibus cōcedi, aliqua præmittemus, quo percipi possit, quãte sit vtilitatis isthęc disputatio.

1 *Dispensare* † apud Latinos frequentius, *distribuere* significat, ac expendere. Vnde *dispensator seruus* apud Iurisconsultos dicitur, qui impendia domus curat, quique victui diligenter distribuendo præest, ac rationibus expendendis, ita Alciat. *in l. urbano. ff. de verb. significa.* qua dictione vtitur Alphenus *in lege seruitoria. ff. eod. tit.* Item Paulus *in l. dispensatorem. & in l. dispensatori. ff. de soluteon.* & alibi sæpissime. Scribit etiam Theoph. *in §. recte quoque. Initit. de mand.* dispensatorem dici seruum, qui fœnori dare consueuit pecuniam domini. idem Theoph. *in §. de his. Instit. per quas personas.* ita de dispensatore loquitur: Ex re mea est, quando curam ei possessionum mearū credidi aut permisi, vt pecuniis meis mutandis præesset, dispensatoremq; vt vocatur, eum feci. Inde & dispensatio deducitur, pro hoc munere & officio dispēsatoris, ex Suetonio in Othone *cap.* 5. Ante paucos dies seruo Cæsaris, pro impetrata dispensatione, decies sestertium expresserat. Idē Suet. hac dictione vtitur in Vespasiano: Quendam è charis ministris, dispensationē cuidam, quasi fratri, petentem cū distulisset, ipsum candidatū ad se vocauit, exactaque pecunia, quantum is cū suffragatore pepigerat, sine mora ordinauit. Nos vero passim dispensare pro soluere legibus dicimus: ac subinde verbali nomine vtimur, pro concessione, aut indulgentia quæ contra ius à Principe impetratur: qui dicendi modus minime placet Budeo *in l. 1. colum. 14. ff. de iust. & iur.* nec Oldendorpio lib. *de iure sing.* vbi scribit: *Qui dispensat ius, is cuique suum distribuit, & curat ne alicui fiat iniuria, ne aliquis ladatur, quod summum iustitiæ munus est.* Nec tamen verebimur his dictionibus vti, siquidem & his canones, quos interpretamur, vtuntur. Condonandum etenim aliquid est, atque indulgendum commoditati loquendi, & consuetudini quamlibet disciplinam profitentium. Nam & Rom. Ponti. dispensator à diuo Bernardo dicitur *lib. 3. de consider. ad Eugenium.* & à Thom. 1. 2. *q. 97. art. 4.* atque à Diuo Paul. 1. *ad Corinth. capit. 9.* & ab ipso Christo *Luc. 12.* ex eo, quod distribuat, ac expendat potestatem sibi à summo Deo concessam.

2 Cæterum in iure duo sunt, quę ex diametro, quod † aiunt, distant, declarare iura, & dispensare circa ius. Ius enim interpretatur quisquis ita illud explicat, vt ostēdat aperte, an ius illud, id quod agitur, includat necne. *l. fin. C. de leg. c. cum venissent. de iud. l. scire leges. cum sibi proximis. ff. de leg.* Lex namque illa naturalis, Non occides, † per humanas leges sępissime ita explicatur, vt constet per eam homicidium ad defensionē commissum minime prohiberi. *l. vltim. ff. de iust. & iur.* Naturalis enim ratio dictat, defensionē omnibus permissam esse. Sic etiam lex illa, furtum non facies: ita intelligenda est, vt furtum † committere non dicatur, qui fame coactus, victus 4 gratia, alienum assumit. *cap. si quis propter necessitatem. de fur.* dispensat vero circa ius, qui data legis obligatione, ab ea priuatim aliquem eximit. Etenim secundum Thom. 2. 2. *q. 88. art. 10.* lex proponitur respiciendo ad id, quod est, vt pluribus bonum: sed quia contingit huiusmodi in aliquo casu non esse bonum, oportuit per aliquem determinari in illo particulari casu legem non esse seruandam, & hoc est auctore Thoma, proprie dispensare in lege: cuius rei sit exēplum *in cap. de multa. de præb.* Iure enim humano nobiles & literati duo 5 † beneficia curam animarum habentia obtinere prohibentur: At Romanus Pontifex aliquem nobilem aut literatum, ab hac iuris humani prohibitione eximere potest, ita hæc explicant Card. à Turre Crem. *in tract. de eccle. lib. 3. c. 55.* Iacob. Almain. *in tract. de potest. eccle. c. 13.* & Ambr. Cat. *contra Caiet. lib. 6. c. 2. fere ad fi.* Paris. *cons. 68. n. 195. vol. 4.* Domin. Soto *lib. 1. de iust. & iur. q. 7. art. 3.* Quo fit, vt circa ius diuinū, 6 aut naturale, interpretandi † potestas Rom. Pontifici competat, non dispensandi. Declaratio enim ex eo etiā contin- 7 git in iure † naturali: quia licet illud sit immutabile quo ad prima principia: scilicet ratione viuendum est. & quo ad ea, quæ necessario ex primis principiis deducuntur: vt sunt præcepta decalogi, quæ & iure humano declarari possunt, quo ad actus, quos prohibent, vel imperant: conclusiones tamen, quæ ex primis principiis iuris naturalis oriūtur frequentius, non tamē in vniuersum, quādoque ex causis specialibus à iure ipso naturali deductis deficiunt, ratio enim 8 dictat, vt deponenti reddatur † depositum, si illud exigat: id tamē frequentius est, nec semper ratio id suadet: cū iustissima ratione denegari aliquot casibus possit. *l. bona. fides. ff. depos.* Plato *lib. 1. Polit.* Pulchre Cic. *l. 3. de offic.* cuius oratio similis na est verbis I. C. sic enim inquit, de deposito verba faciens: *Multa quæ honesta natura videntur esse, temporibus sunt inimica.* Nec tollitur lex naturalis humana lege, sed declaratur. Tho. 1. 2. *q. 54. artic. 5. Fortu. in l. veluti. ff. de iust. & iur. col. 7.* Ex his infertur Abb. eiusque sequaces erraſſe *in c. fin. de consue.* dū dicunt, † ius 9 naturale posse ex causa tolli. Falsum enim id est, tex. *in princ. 5. distinct. § . sed naturalia. Instit. de iur. nat. gen. & ciui.* declarari enim humana lege ius naturale potest, tolli vero non potest. cui assertioni adstipulatur Cicero *liq. 3. de repub.* dicens: Huic legi nec abrogari fas est, nec derogari ex hac aliquid licet, nec tota abrogari potest: nec vero aut per senatū, aut per populum solui hac lege possumus. Nec erit alia lex Romæ, alia Athenis, alia nunc, alia posthac, sed omnes gentes, & omni tempore, vna lex, & sempiterna, & immutabilis cōtinebit. Hactenus Cicero. cuius verba maxima cū laude retulit Lactant. Firm. *lib. 6. de vero cultu Dei, cap. 8.* Nam Cic. *l. de repub.* non extant: prēter quoddam sexti fragmentū, quod somnium Scipionis nuncupatur. Sic & Dionysius Tyrannus respondit, auctore Plutarcho in Solone, ciuitatis leges abrogari, naturæ vero leges tolli nullo modo posse.

Secundo hinc etiam constat, non recte loquutum fuisse Abb. *in c. non est. de voto.* dum sensit, Papam † posse cum causa 10 in iure diuino dispensare. idem not. Felin. *in cap. quæ ecclesiarū. de consti. n. 19.* Dec. *cons. 112. post alios.* Ferd. Loazes *in tract. de matri. 2. dub. arg. 2.* pro parte affirmatiua. dicit & hanc opinionē cōmunem Hiero. Gratus, *cons. 1. in. 2. vol. nu. 31.* tradit Sigismūdus Lofredus *consil. 50.* Id enim nullo iure subsistere potest. Habet enim potestatem Rom. Pont. interpretandi & declarandi ius diuinum: ex qua declaratione constabit, ius illud ad casum aliquem non extendi, ex aliqua causa: dispensandi vero nulla competit ei facultas: nec causa aliqua id pati potest. Thomas *quod lib. 4. part. 13. & quod l. b. 9. art. 15.* Angel. *in verb. Papa.* Cardin. à Turre Crema. *lib. 2. de eccl. cap. 107.* Tho. 1. 2. *q. 97. art. 4. ad. 3.* Ioan. Maio. *in 3. dist. 24. q. 12.* Ambr. Cath. *in d. c. 2.* Sylue. *in verb. Papa. q. 16.* Paris. *d. cons. 68. nu. 199. vol. 4.* Io. Dried. *de l. b. Christ. pag. 204.* Domi. Soto *in d. art.* Io. Baptist. de S. Seuerino *in tract. de pens. quæst. 19.* Iac. Almain *in tract. de pot. eccles. cap. 13.* nostrates iure optimo reprehendens, eo quod passim asserant, posse ex causa Rom. Ponti. circa ius diuinum dispensare: quorum opinio posset procedere, si ad declarationem vel interpretationem referatur, Audacius certe multo dixit Lud. Goz. *cons. 51. colum. fi.* propriam dispensationem Ro. Pont. competere circa ius diuinum. Quamobrem fugere omnino oportet, dispensandi verbum iura diuina & naturalia tractanti: si id verbum assumatur ea significatione, qua frequentius, & stricte apud nos assumitur. ac tutius erit dicere iura naturalia & diuina posse Rom. Pontif. interpretari. quod probat tex, *in c. maiores. de baptis. mo. c. per venerabilem, qui filii sint legi.* Etenim † lex diuina continet ea, quæ ab ipso 11 Deo determinata sunt, non solum in communi ratione iustitię, sed etiam quoad singulares actus: qua ratione dispensationem ab alio, quam ab ipso Deo non recepit, secundū Tho. 1. 2. *q. 100. art. 8.*

Tertio ex his deducitur † intellectus ad tex. *in c. contra. 25. q.* 12 *1.* quod Zozimus Papa asserit Rom. Pont. nihil posse contra patrum statuta sancire: est enim id intelligendum, quatenus illa statuta ius naturale, vel diuinum referunt, vt ibi notauit gl. quæ ex prēmissis comprobari optime potest. Dispensare † autem potest Papa circa ius humanū, etiā in his, 13 quæ ab Apostolis fuēre statuta. not: Tho. *quodlib. 4. art. 13.* etiam cōtra sancita in cōcilio totius Ecclesiæ gl. & cōmunis *in c. proposuit. de conce. præb. glos. in c. vbi periculum. de elect. in 6. verb. concilio.* Abb. *in c. significasti. de elect.* Iac. Almain. *in tract. de potest. eccles. c. 14.* & Fel. *in c. 1. nu. 23. de const.* Late Iacobat. *de concil. l. 5. art. 15.* Potest enim Rom. Pont. ius humanum tollere. At in † con- 14 cilio statutum ius humanum est: igitur & illud potest tollere. Vnde ius dispensandi in iure humano Romano Pontifici non aufertur, etiam si concilium vniuersale, futuris Romanorum Pontificum dispensationibus deroget. vt docet Cardin. à Turre Cremata *in libr. 3. de ecclesia. c. 52. & 53.* si quidem potestas Romano Pontifici à Deo, non à Concilio data est. *c. 3. de const.*

Ex quibus dubiū illud explicari potest, num ille, qui † dis- 15 pensatione Rom. Pont. contra ius humanū aliquid fuit assecutus, aut aliquem actū egit, sit quoad Deū tutus: an peccet. In quo celebris est sententia Ber. *in c. non est. de voto.* dicentis, minime tutum esse hunc, si absq; rationabili causa, sit ei hoc concessum. cuius rationem Thom. adducit *in 1. 2. q. 97. artic. 4.* quo auctore, nec ipse Princeps tutus erit, qui sine iusta causa ius quod subditis omnibus cōmune est, vnius gratia violat.

violat. Frangit enim illam æquabilitatẽ, quæ mera iustitia
16 erga omnes seruari debet. Princeps ergo † sine causa has indulgendo dispensationes peccat fortassis, & frequentissime mortaliter: qui sub mortalis peccati pœna tenetur subditis iustitiam exhibere. Is vero, qui à Principe hanc iuris relaxationẽ petit sine causa, venialiter peccat: non enim tutus erit quo ad Deũ, auctore Bern. *in epist.* 271. ad Theobaldum comitem: Forsan & mortaliter peccabit, quippe qui rem illicitam petat à Principe, & ei sit coadiutor in peccato mortali: ex his, quæ tradit Caiet. 2. 2. q. 78. *art.* 4. Sed & is, qui vtitur peccato ipsius Rom. Pontificis, & sic dispensatione ab ipso sine causa concessa, simpliciter mortaliter non peccat, nisi secuto graui scandalo, vel damno alterius, quod & Domin. Sot. probat *l.* 1. *de iust. & iur. q.* 7. *art.* 3. quo in loco ex Thoma & aliis asseuerat, non esse, etiam circa leges humanas, dispensationẽ concedendã, nisi ex causa, quæ rationi consentanea sit, & in commune bonũ, pro quo lex omnis constituta est, dirigatur. *cap. & si illa. cap. dispensationes. cap. tali.* 1. *q.* 7. vbi Gratianus idem probare conatur; contingit tamen dispensandi facilitas in matrimonij impedimentis frequẽtius erga diuites, Duces, Comites, ac Principes: nec temere, cum dispensatio hęc præcipue concedatur ob firmandum pacis fœdus: quod magis necessariũ est magisq; reipub. cõueniens circa personas præcellentes his dignitatibus, quã in popularibus, vt colligit S. Thom. 2. 2. *q.* 63. *art.* 2. *ad secundũ.*

17 Verum si causa exigitur, † & iusta, vt Sempronius contrahat matrimoniũ, in gradu humana lege prohibito, iam in eo cessat ratio legis, igitur & cessare debet lex ipsa: cur ergo dispensatio est necessaria? Ex eo inquã, quod ratio legis non cessat in communi, sed in particulari actu, & ideo lex non cessat. *Clem. ad nostram. de hær. cap. & si Christus. de iureiur. sensit* Fort. *in tract. de vlt. fi. illat.* 15. & 16. leges enim quarũ ratio continua est, & quarũ finis cõmunis est & vniuersalis, nõ cessant, licet in particulari casu finis per eas intentus non sequatur. Prohibentur sane iuramẽta sine causa, ex eo ne periuria sequantur ex incauta iuratione: fit ergo aliquis, qui nulla ex causa iuramentũ fecerit absque periurio præmissa veritate affirmationis: proculdubio & is contra prohibitionem fecit, text. *in dict. cap. & si Christus.* Sic & ieiunia præcipiuntur ad reprimendam carnis tentationem, & tamen tenebitur ieiunare is, in quo periculum illud tentationis cessat, *dict. Clem. ad nostram.* non sic in legibus, quarũ ratio in finem particularem dirigitur: vt est lex, de correctione fraterna, quæ tendit, vt correctio fratris sequatur, & ideo cessat eo casu, quo correctio non speratur. Ita explicat Ioan. à Medina *de contract. q.* 14. hæ vero matrimonij prohibitiones, prioris classis sunt. vnde in nostro casu necessaria est dispensatio, etiã existente causa, quæ actũ videtur honestũ reddere.

18 Tho. *quodlib.* 9. *art.* 15. Hoc igitur vnum ex præfatis † notandũ est, in quo inter omnes conuenit, dispensationem à Rom. Pont. concessam contra ius sine causa, & si sit contra positiuũ, animæ tutam non esse: male enim agit, qui dispensatione, sine causa sibi concessa, vtitur. Caiet. 1. 2. *q.* 66. *art.* 5. gl.

19 communiter recepta *in dict. cap. non est.* Talis enim † dispensatio, dissipatio potius censenda est, auctore Bern. *lib.* 3. *de cõsid. ad Eugenĩũ.* notant Ioan. Andr. Abb. ac cæteri *in cap. quia in tantum. de præben.* Abb. *in cap. de multa. de præb. eod. tit. num.* 20. idẽ Abb. *in cap. cum adeo de rescri.* aliique plures iuris diuini & humani professores, quos hic nominatim exprimere non expedit: nam id agit Fel. longe lateq; *in cap. quæ in ecclesiarũ, de const. num.* 25. quibus addendũ censeo, causam præsumi iustã, quando Princeps in iure humano dispensat, ita aduertit Bartol. post Cyn. *in l. fin. Cod. si contra ius vel vtil. pub.* Fel. *nu.* 60. Dec. 24. *in d. cap. quæ in ecclesiarũ.* Fortun. *in l. Gallus. §. & quid si tantum. ff. de liber. & posthum. col.* 138. Hippol. *sing.* 8. Ias. *cons.* 105. *in* 1. *vol. num.* 4. & plures alij, quos refert & sequitur Ferdin. Loazes præsul Illerdensis *in tract. de matrimon.* 4. *dub. num.* 13. pro quibus optimus est text. *in cap. si quis culpatur.* 23. *quæst.* 1. *cap. in præsentia. de renunc. glo. in cap. ad aures. de temp. ord. & in cap.* 2. *de maior. & obed.* Sed si in humano iure Rom. Pont. dispenset nulla causa existente, ipsa iuris relaxatio tenet, & valet: licet male faciat Prin-

20 ceps eam concedendo. quo † ad hoc enim, vt dispensatio, vel actus ex ea sequutus valeat, est in Principe pro ratione voluntas. gloss. quam ibi notat Bar. *in l. relegati. ff. de pœn.* quæ singu. est secundũ Ias. *in l. quo minus. ff. de fluu.* 2. *col.* & Fel. *in cap. quæ in ecclesiarum. de constit. nu.* 6. Vnde quãto excipiẽte ius aut. Princeps dispensationem conce[illegible] lege, illa dote priuari- valet cõcessio, actusq; ex ea se[illegible]

Caieta. 1. 2. *quæst.* 96. *art.* 5. *ad fin.* Inno. *in cap. cum ad monasterium. de stat. regul.* sentiunt Abb. *in cap. non est. de voto. & in cap. de mulcta. nu.* 20. *de præb.* idem *in cap. quæ in ecclesiarum. de const. n.* 17. & ibi Dec. *num.* 29. dum probant, in foro exteriori, dispensationem validam esse, licet peccet, qui eam sine causa concesserit, & is etiam, qui ea vtitur. At in foro interiori animæ de hoc peccato tractatur: in foro autẽ exteriori, de actus ipsius valore. Tametsi Fortun. *in l. Gallus. §. & quid si tantum. ff. de lib. & posthum. colum.* 135. in ea sit sententia, vt opinetur dispensationẽ contra ius humanum, sine causa concessam, etiam in interiori iudicio nullam esse, nec actum, ex ea secutum validũ fore, pro se citans D. Thom. 1. 2. *quæst.* 97. *art.* 4. sed durum est. Nam & si Princeps male agat, si contra ius humanum absque causa dispenset, nihilominus dispensatio valida censetur, actusque ex ea secutus in foro interiori tenebit. Si quis enim dispensatione à Romano Pontifice impetrata, matrimonium in quarto gradu contraxerit sine aliqua dispensandi causa, etiam si contrahendo peccauerit, quis tamen vnquam dicet, etiam in animæ iudicio hoc matrimonium inualidũ? Quis vnquam doctus sacerdos, in eodem iudicio, filios ex hoc matrimonio conceptos, illegitimos esse iudicabit? Id etenim admittendũ est, cõmitti crimen in actione alicuius rei, & tamen ipsum actũ firmũ esse, vt Sylues. argumentatur *in verb. Papa. q.* 15. contrahit enim quis clam matrimoniũ, & forsan cum mortali peccato: & tamen matrimoniũ tenet. quod latius superius disputauimus. Nec Tho. pro Fortun. est, quippe qui tantũ id dixit, male agere Principem, qui sine causa, contra ius dispenset. Posset tamen Fortun. opinio locũ habere in inferiori à Principe: is † enim si 21
à Principe licentiam habeat dispensandi contra ius humanũ, ea vti debet cum causa, alioqui dispensatio non tenebit vtroque foro. Innoc. *in dict. capitu. cum ad monasterium. & in cap. dudum in* 2. *de electio.* Nicol. de Mylis. *verbo. dispensatio.* Iate Curt. Sen. *consil.* 75. *versicu. veniamus ad quartũ.* optime Ripa *lib.* 2. *resp. cap.* 35. Felin. *in capit. ad audientiam. in* 2. *de rescript. colum.* 5. idem Felin. *in capit. postulasti. n.* 13 *eod. tit.* gloss. Bald. & Alex. *in l. fil. su à patre. ff. de lib. & posthũ.* Ex his mihi non placet, quod Felin. scribit *in dict. cap. ad audientiam colum.* 4. dicens in his, quæ sunt iuris positiui, etiam in animæ foro, tutum esse, eum cui Papa dispensationẽ concessit, nulla præexistente causa. Hoc enim falsum est, etiam si Felinũ sequatur Hieronymus Gigas *in tract. de pensionib. q.* 6. *num.* 13. nisi intelligamus cum tutũ esse quo ad actus valorem. illud libenter his omnibus addiderim, quod Præpos. *in capit. quia circa. de consanguin. & affinit. col.* 2. adnotauit, † scribens mandatum † ad dispensandum circa 22
impedimentum matrimonii eo ipso habere vim dispensationis, quãuis mandatarius nundũ dispensauerit. Vtitur authoritate Ioan. Andr. *in capit. literas. de restit. expoliat. verb. mandatum.* Poterat etiam vti ratione gloss. *in l. Paulus. §. per procuratorem. ff. de acquir. hære.* Sed licet Paul. Paris. *consil.* 57. *lib.* 4. *col. vlt.* de opinione Præpos. videatur dubitare, neque eã omnino probauerit, ego plane falsam eam esse censeo. Imo existimo ex eo mandato non posse matrimonium contrahi, neque contractum valere priusquam mandatarius potestate sibi cõmissa vsus dispensauerit. Neque video qua ratione opinio Præpos. iure probari possit. Sed & ingenue fateor me existimare Ioan. Andr. nusquam cogitasse id, ad quod allegatur. Scribit etenim mandatum Ecclesiæ, quo ipsa mandat virum, & vxorẽ cohibitare, inter quos vel est impedimentum dispensabile, vel eius suspicio, vim habere dispensationis. Quod quam diuersum sit ab opinione Præpos. nõ est difficile cognitu. Præter hæc Anto. Maria Papazon in additionibus ad Rotã, 2. *in nouis. de fil. presbyt.* asseuerat in Rotę prętorio fuisse obtentũ, non habere mandatũ ad dispensandũ vim dispensationis, cõtra Ioan. Andr. *in dict. cap. literas.* Quod vero adduximus ex gloss. *in dict. l. Paulus.* diuersam rationem habet, præterquam quod ea opinio gloss. maxime suspecta videtur. Neque enim omnino placet Iacob. de Arenis, & Cyno *in l.* 1. *C. qui admitti.* neq; Alberico, Cuman. Paul. Roma. & Aretin. *in d. l. Paulus.* tametsi Bart. ibi & *in l. gerit. col.* 3. *eod. tit.* Bald. itẽ *in d. l.* 1. *C. qui admitt. q.* 19. & 20. videanter eã probare, mihi profecto dubiam, & incertã etiã in speciali mandato. [Sed & ne quis existimet, me opinionẽ Prępositi aliqua ex parte probare, fateor plane eã etiã in eo casu non procedere, quo nulla esset ad dispensationẽ per commissariũ adhibęę soletsę cognitio. Etenim vbi causæ cognitio foret prę- mus, quo per ofecto non dubito, ipsum Præpositũ, propriam [illegible] casu minime inexellexisse.]

§. De

§. DECIMVS.

De gradibus diuina, naturali, vel humana lege prohibitis.

SVMMARIA.

1 *Nullus gradus iure diuino hodie prohibitus est, qui non sit & lege naturali vetitus.*
2 *Lex diuina vetus politica, aduentu Christi expirauit.*
3 *Gradum prohibitiones Leuitici cap. 18. expressim facta, non omnes sunt iuris naturalis.*
4 *Viduam fratris vxorem ducere, non est contra ius naturæ.*
5 *Intellectus c. fin. de diuort.*
6 *Matrimonium initio licitum propter causam superuenientem non debet dissolui.*
7 *Iudæi lege Mosaica reguntur, licet inter Christianos viuant.*
8 *Gradus primus in recta linea, secundum omnes, & vlteriores, iuxta rationem optimam, iure naturæ prohibentur.*
9 *Patri cum liberis nuptia à quibus concessa.*
10 *Matri cum filijs à quibus nuptia concessa.*
11 *Lex naturæ à gentibus ex consuetudine multoties violata.*
12 *Latrocinium quibus nationibus non videbatur illicitum.*
13 *Multiplicatio generis humani.*
14 *Gradus primus in transuersa linea, iure naturæ an prohibeatur, in vtramq; partem disputatur.*
15 *Inter Fratres & Sorores an nuptia iure naturæ sint prohibitæ, disputatur.*
16 *Propinqui fratres & sorores appellati.*
17 *Neptium appellatio propria & lata.*
18 *Sara soror Abrahæ non fuit.*
19 *Nouerca iure naturæ in coniugium admitti non debet.*
20 *Viduam fratris potest quis seclusa iure humano, in vxorem accipere.*
21 *Eusebij in historia ecclesiastica locus animaduersus.*
22 *Herodis cognatio.*
23 *Patruus iure naturæ potest neptem accipere vxorem, & ideo nunc poterit ex Romani Pontificis dispensatione.*
24 *Papa potest dispensare in aliquot gradibus, ex contentis cap. 18. Leuit.*
25 *Episcopus, nec legatus à latere, non possunt dispensare in prohibitione c. non debet de consang. & affin.*
26 *Gradus remotior à stipite, tantum considerandus est in prohibitione coniugali, & in dispensatione.*
27 *Proles ex consanguinea suscepta, potest esse iusta dispensandi causa.*
28 *Impetratio dispensationis non tenet, si tacetur matrimonium contractum fuisse scienter inter prohibitos.*
29 *Dispensatio principis an habeat vim dispensationis.*
30 *Lex ciuilis non potest matrimonia prohibere.*
31 *Tutor nuptias cum pupilla contrahere potest.*
32 *Vt matrimonium cum alterentis aut certo hominum genere non contrahatur, non potest a magistratu prohiberi.*
33 *Romanus Pontifex, qua ratione possit prohibere coniugalem contractum.*
34 *Matrimonium inter contractus numeratur.*
35 *Consuetudo an possit aliquot personas reddere inhabiles ad coniugium contrahendum.*
36 *Consuetudo ipsa an exigat scientiam Romani Pontificis?*
37 *Fama an probet impedimentum matrimonij?*
38 *Testis vnicus an probet matrimonij impedimentum?*
39 *Fama sola, vel vnius testis an impediat matrimonium contrahi præcedentibus sponsalibus iuratis.*

CÆterum cum ex premissis constet, quo in iure possit Roman. Pontif. dispensare: operæ precium erit agere, qui gradus sint quo ad matrimonia, in affinitate, & consanguinitate, diuina naturalive lege prohibiti. Ac 1 primum omnium illud notandum est, nullum † gradū iure diuino prohibitum hodie esse, qui idem naturali iure prohi- 2 bitus non sit. Lex enim vetus † aduentu Christi expirauit. *cap. translato de constit.* docet Thom. 1. 2. *quæst. 98. artic. & quæst.* 104. *art.* 3. Magist. *in* 4. *senten. distinct.* 3. & ibi cæteri Theologi. Atque Alfonsus de Castro. *lib. de hæresibus in verb. lex.* In lege autem Euangelica nullum præceptum cōtinetur, quod non sit iuris naturalis, præter præcepta de Sacramentis, atque de Fide. Tho. 1. 2 *quæst.* 108. *art.* 1. & 2. idem *quodlib.* 4. *art.* 13. igitur circa matrimonium nullus gradus erit diuina lege prohibitus, qui non iure naturali. Aduertendum ergo ad gradus iure naturæ prohibitos. Nec enim † gradus omnes 3 Leuit. 18. prohibiti, iure naturali prohibentur, quod probat Thom. 1. 2. *q.* 105. *art.* 4. Caiet. 2. 2. *q.* 154. *art.* 9. Rofensis *in libello de matrim. Regis Angliæ*, & Alphonsus à Castro *lib.* 1. *de potest. legis pœnal. c. vlt.* quo in loco scribit, sententiam hac in 4 causa latam à Romano Pontifice fuisse: eiusque retulit † literam, prout Romæ fuit pronunciata. Quod autem prohibitiones ibi expressæ non sint iuris naturalis, probatur, ibi enim prohibetur frater relictam fratris sibi matrimonio copulare: & constat eadem lege Mosaica licitum fuisse fratri relictā fratris decedētis absq; prole vxorē accipere, si lege naturali relictam à fratre in vxorem ceret, nullo pacto licuisset cū ea matrimoniū contrahere, fratre absque prole defuncto, id equidē licebat: igitur dicta prohibitio non est iuris naturalis. Præterea si naturali lege illicitum foret, relictā à fratre accipere vxorem, non probâsset Romanus Pontifex coniugia contra dictam prohibitionem contracta *in c. fin. de diuort.* Verum † cum ibi illa co- 5 niugia essent contracta, ante conuersionem contrahentiū ad fidem, ex legis Mosaicæ licentia, cur indigent approbatione Romani Pontificis? siquidem ab infideli iuxta propriam legem, naturali iuri minime contrariam, matrimonium contractum firmū est, atque legitimum, & durat etiā si ad Christianam fidem conuertantur contrahentes, & sit contractum contra conones. *capit. de infidelibus. de cōsanguin.* inspicitur enim initium contractus, & illius tempore licebat ita vxorem ducere: igitur dissolui † non debet hoc matri- 6 monium, quod ab initio legitime contractum fuit. *capit gaudemus. de diuort. in princip. & in capit. fin. qui filij sint legit.* Regia *l. fin. tit.* 6. *part.* 4. Ille etenim contractus licitus fuit ab initio: cum Iudæi, etiamsi † inter Christianos habitent Mosaicis legi- 7 bus regantur. ex notatis per Fel. post alios ibi *in c.* 1. *de constit.* eundem Felin. *in cap. Iudæi. in* 2. *de Iudæ.* & ibi. Anani. Iaso. *in l. qui se patris. C. vnde liberi, num.* 24. Soc. *consi.* 119. *in.* 4. *vol.* etiam quo ad coniugales prohibitiones. vt notat Barba. *in consil.* 13. *in* 3. *vol.* [asseueranter ex Salyc. Angel. & Fulgos.] Iudæos non seruare neque recipere constitutionem *l.* 1. *in princ. C. de Iudæis.* quæ ex parte Mosaicis legibus derogat.]

Quare igitur *in dict. cap. fin. de diuortiis*, dispensatio Romani Pontificis exigitur? Illud profecto responderi potest, Romani Pontificis approbationē ideo ibi exigi, quod prohibitio coniugalis, quæ ibi violatur, potissimū accedat prohibitioni naturali: qua ratione authoritas Romani Pontificis ad euitandum scandalum exacta fuit. Possum & aliter respondere dictæ obiectioni, si dixero illa matrimonia ibidem contracta fuisse post conuersionem ad fidem Christi, & propter fragilitatē eorum, qui nouiter Christi fidem professi fuerant, approbat summus Pontifex matrimonia iā contracta, & prohibet contrahenda, quod sensit Paris. *consil.* 68. *vol.* 4. *n.* 275. Eaque causa summus Pontifex matrimonia iam contracta non dissoluit: quia illi, qui nuper Christianā fidem susceperant, ignorantia quadam existimabant, sibi licere lege Mosaica vti circa matrimona contrahenda. Quę quidē ignorantia fortassis nō adeo erat supina, & crassa in illis, qui non erant ita instructi in legaliū cessatione. Quāuis hæc vltima interpretatio non sic cōueniat literæ huius responsi, vt prima. Item non omnes gradus, & prohibitiones *Leuitici.* 18. expressas, esse iuris naturalis, probatur ex eo, quod ibi prohibitum est, ne quis sororem vxoris in coniugē accipiat: & tamen Iacob. duas sorores in vxores accepit, Lian scilicet & Rachel. vt constat *Genes. cap.* 29. Si id equidē iure naturali non liceret, minime hoc Iacob fecisset. Consequitur tandē ex his, non omnes prohibitiones Leuitici, iuris naturalis esse. [Qua in re non possum probare, quod Anton. Contius lib. 2. succesſiuarū audacter scribit, verum esse leges de coniugiis & matrimoniis à Moyse in d. c. 18. latas, haud secus constringere omnium hominum vitam, quā ipsa decalogi præcepta, quod falsum esse non debito.] Imò *in d. c.* 18. non agi de impedimentis cognationum circa matrimonia: sed ibi prohiberi, ne consanguinei, aut affines in incesta facinora prolabantur probare conatur Alfonsus Viruesius *in tract. de matrim. Regis Angliæ. 3. hypoth.*

¶ Omnibus tamen diuini, & humani iuris professoribus id placet, † primum gradum in recta ascendentium, ac des- 8 cendentium linea iure naturali prohibitum esse rationibus, quas nos adduximus *hoc. c.* § 6. & notāt Thom. & Caiet. 2. 2. *q.* 154. *artic.* 9. nec in hoc est controuersia. Nam & idem probare conatur Socrates apud Xenophontem *lib.* 4. *commentariorum.* tametsi apud barbaras quasdam † nationes fas fue- 9 rit parentibus stupro coire cū liberis: sicuti commemorat Quintus Curt. *lib.* 8. de regione proxima Schythiæ, quam quidem regionem Nauarram appellatam esse tradit. idem Persis lege lata licuisse constat ex Strabo. Catul. Quintil. & Tertulliano, scribitq; Ludoui. Cæli. *lib. antiq. lect.* 10. *c.* 18. quod etiā testatur Constant Harmenop. *lib.* 1. *Epitomes iuris tit.* 1. Et idem tradit Theodoret. *lib.* 3 *de curan. Grecorum affect.* qui *lib.* 9. *eiusdem legis* memenit, eius auctorem asseuerans fuisse Zaran. cessum. cuius ratio sto. *in lib. de virginit. c.* 9. scribit impune 4. quo auctore, nec ip.. vxores accipere. idem Chrysosto- 10 causa ius quod subditis omn. *ib.* atque idem Diuus Augusti.

in quæst.

sunt inhe[illegible] Nec

in quæst. de vtroque mixtis. cap. 115. eius legis meminit, quæ Persis cum filiabus coire permittebat. Sed & Philo *lib. de specialib. legib.* commemorat, honoratiores Persas matrimonia cum matribus contrahere. idem constat ex Dione Chrysostom. *oratione* 10. Diuus etiam Chrysostomus *in lib. vno aduersus gentes* retulit, Zenonem Stoicæ sectæ præfectũ lege sanxisse, commodum esse, cum matribus & sororibus misceri. Scribit & ad hæc Xanthus in iis, quæ inscribuntur Magica, coire magos cum matribus & filiabus, & fas eis esse coire cum sororibus: quemadmodum ex ipsius Xanthi testimonio tradit Clemens Alexand. *lib. 3. Stromat.* id etenim ferinis moribus tribuendum est potius, quam humani iudicij decretis: ad hæc autem plura scribit Tiraquell. *7. l. connubia. num.* 22. Nec
11 mirum videri cuiquam debet, plerunq; apud gentes palam permitti vitia, & crimina, quæ legi naturali † aduersantur: id enim contingit ex errore in particulari, non in vniuersali: nam licet in aliquo homine dictamen naturalis ligis extinctum, & sopitum sit in sua specie, non tamen inde sequitur in eo prorsus extinctam esse legem naturæ communem, ex qua tanquam ex principio communi illud particulare deducitur. Sic nulla est tam effera gens, quæ dubitet, sit ne licitum contra iustitiam agere, aliquem in nocentem occidere, alicui iniuriã inferre: quæ item ignoret à malo declinandũ, bonũ agendum esse: sed an ex tali causa, nempe sacrificij ratione, liceat aliquẽ occidere, rem alterius sagaci quadam industria occupare: apud pleraſque nationes ex errore in particulari licitũ & probũ existimatur: quemadmodũ docet Ioan. Driedonius *de liber. Christ. pag.* 25. idem explicat Domini. Sot. *l. 1. de iustit. & iure. q. 4. art. 4. & 5.* idque constat testimonio Iustini Martyris *in dialogo cum Try-*
12 *phone.* Nam † apud Germanos latrocinium non reputabatur iniquum, vt scribit Cæsar *de bello Gallico*: nec apud Ægyptios auctore Gellio: nec apud Lacedæmonios auctore Lycurgo eorum legis latore, quemadmodũ tradidêre Xenophon in Laconum republica. Ioan. Stobæus *serm.* 42. & Cæl. *lib.* 10. *lect. antiq. cap.* 1. rapto enim viuere quibusdam honestũ fuit, ex Quintil. *lib. 3. cap. 9.* Sensit tamen vterque Thomas, iure naturali non prohiberi secundum gradũ in linea recta ascendentiũ, & descendentium. idem Thom. probare videtur *in 3. sentent. distinct. 40. quæst. 1. art. 3.* vbi idem sentiunt Bonauent. & Ricard. *quæst. 2.* Rofen. *in tract. de matrim. Regis Angliæ. fol.* 3. & Alex. de Hales, *2. par. quæst.* 169. eidem opinioni suffragantur, dum iure naturę tantum prohiberi coniugiũ inter matrem & filium, patrem & filiam constanter asserunt. Sed e contrario Scotus, Durand. Palud. *in 4. senten. distinct.* 40. Florent. *3. part. tit. 1. cap.* 14. §. 2. & Sylvest. *in verb. matrimonium. 8. q. 6. col.* 4. in ascendentibus & descendentibus iure naturali matrimonia prohiberi, existimant. pro quibus ego animaduerto. *l. fi. ff. de ritu nupt.* vbi Iurisconsultus scribit, iure gentiũ, quo d ego naturale ibi intelligo, incestum cõmittere eum, qui aliquã ex ascendentibus, vel descendentibus vxorem duxerit, quẽ etiam opinionem tutiorẽ esse existimo, omissa Accursij interpretatione *d. l. fin.* Ambrosius item Catharinus *lib. 5. contra Caiet.* vbi de matrim. agit, eandẽ vltimam opinionem comprobat. Sed ne quis huic quæstioni exemplũ confingat ex primo parente Adam, qui modo resurgeret, exponam quæ D. Augustinus scribit *lib. 15. de ciuit. Dei, cap.* 18. de longa ætate veterum hominũ: quorum mentio fit in libris Geneseos, expressim agens. Quis itaq; inquit, dubitauerit,
13 per vnius hominis ætatem tantum multiplicari † potuisse genus humanũ, vt esset vnde constitueretur, non vna, sed plurimæ ciuitates. Quod ex hoc coniici facillime potest, quia ex vno Abraham, non multo amplius quadringentis annis, numerositas Hebræę gentis tanta procreata est, vt in exitu eiusdem populi ex Ægypto sexcenta millia hominũ fuisse referantur bellicæ iuuentutis, vt omittamus gentem Idumęorum non pertinentem ad populũ Israel, quam genuit frater eius Esau, nepos Abrahæ, & alias gentes natas ex semine Abrahæ non per Saram coniugem procreatas. Hęc Augustinus, cui in commentariis addit Ludouicus Viues. Fuit memoria patrum vicus bene centum domorum in Hispania, cuius omnes incolę erant à sene quodam, qui adhuc viuebat progeniti, ita vt propinquitatis nomẽ iam deesset quo à minimis natu vocaretur, lingua enim nostra supra abauum non ascendit: hactenus Viues.

[His & Sexti Empyrici testimoniis ea iiderim, qui *lib. n Pyrrhoniarum Hypotypos. cap.* 14. scribęquali compsas licitũ fuisse cum matre coniugiũ, apud Æmmu[illegible] Idem

Assyriis legum innaturalium confusione scribit Constantinus Manasses, *in annalibus ad Irenem. pag.* 16.].

In linea † vero consanguinitatis transuersa etiã primus 14
gradus iure naturæ prohibitus non est: ex Thom. & Caiet. in dictis locis, Durando, ac cæteris, quos in quæst. præcedẽti ad primam opinionem citauimus. idem notat Ferdin. Loaces *in tractat. de matrimon. dubitation. 2. responsione ad secundum. & prima dubitatione, colum.* 2. Hinc apud Assyrios scribit Lucian. *in libr. de sacrificijs.* lege lata licuisse matrimonium † inter fra- 15
trem, & sororem; cui exempla plura aptari possunt, quę congerit Alexand. ab Alexand. *lib. 1. dierum geniali. capit.* 24. & Andr. Tiraquel. *7. l. connubia. num.* 23. [Sed & eandem legem in Caria obtinuisse, testis est Arrianus *lib. 1. de rebus Alexandri.* Solon Athenienſis, quamuis matrimonium inter germanos vterinos prohibuerit, liberum tamẽ id reliquit eodem patre genitis. idem scribit Aristophanis interpres in Nebulis: contra Lacedomiorum legislator vterinis non interdicit, sed solis eodem patre genitis. At Ægyptius ridens vtriusque simplicitatem & semiperfecta placita, laxauit libidinẽ permissa licentia ducendi sorores siue per alterutrum, siue per vtrumque parentem cognatas. Hæc Philo lib. de special. ll, Arnob. *lib. 8. aduers. gentes.* Ius est, inquit, apud Persas misceri cum matribus, Ægyptiis & Athenis cum sororibus legitima connubia. qua ratione constat, Æmylium Probũ in eo libello, quo vitas quorundam imperatorum scripsit, tradidisse non fuisse turpe Cymoni Athenienſi sororem germanam in matrimonio habuisse: cum ciues Athenienses eodem vterentur instituto. Et tamen Andocides in oratione aduersus Alcibiadem asseuerat, Cymonem ob eam causam in exilium fuisse missum. Etenim Æmilius de germana eodẽ tantũ patre nata intellexit, tametsi in historia errauerit. Et hæc quidẽ quo ad rationẽ iuris naturalis, qua vti vidêter præcitati Doctores, [Sed & Cymonis matrimoniũ contra leges fuisse contractũ asseuerant Athenęus *lib.* 13. & Suidas, dictione Cymon. De quo legendus erat Plutarchus in Cymone, & de sera Numinis vindicta. Tradit & de hac multa Brissonius *lib. de iure connubiorũ, pag.* 55.] Nã quod modo prohibitum esse constat, legi humanæ tribuendum esse videtur his, qui præfatam opinionẽ approbant. Sed probabilius est, matrimonium iure naturæ prohiberi in primo gradu lineæ transuersę consanguinitatis, & sic inter fratrẽ, & sororem. Ex Augustino *lib. 15. de ciuitate Dei cap. 16. & lib. 22. contra Faustum cap.* 35. atq; ita notant Palu. & Florent. in prædictis locis. Ioan. Maior. *in 4. sent. dist. 40. q. 3.* Abulensis *Leuitici* 18. & Ambros. Cathr. *lib. 5. contra. Caiet. capit. matrimonij sacramento.* Nec oberit quod *Gen. cap.* 11. scribitur, Abrahã matrimoniũ contraxisse cũ Sara sorore sua. vbi Hieronymus in quæstionibus Hebraicis super Genesim, Saram verã Abrahæ sororem fuisse ex patre, palam asserit. idem prius scripserat Clemens Alexandrinus *lib. 2. Stromatum.* qui tradit ex hoc constare, eas sorores, quæ ex eadem matre nascuntur, nõ esse ducendas vxores. Quia refragante Hieron. Sara nõ fuit vere soror Abrahæ, sed filia fratris sui Aram: & sic neptis ex fratre, secundum August. *lib. 16. de ciuitate Dei. capit. 12. & super Genes.* ac rursus *dict. lib. 16. cap.* 19. Iosephũ *lib. 1. antiq. cap.* 14. & 15. eundem Hieron. aduersus Heluidium *de virginitate perpetua Beatæ Mariæ, 2. Tomo.* Gratianum *in princip. 35. quæst. 1.* & Abulensem *dict. capit. 11. Genes.* etiamsi Caiet. & Aloisius Lippomanus super *Genes. capit.* 20. adhuc contendant, Saram verè fuisse Abrahæ sororem, Hieronymum in ea opinione sequuti: est tamen August. sententia admodum verosimilis. 16
Nam qui maxime propinqui erant, solebant fratres, † & sorores appellari. Sic propter maximam, & propinquam consanguinitatem, consobrini frates appellabantur auctore August. *libr. 15. de ciuitat. Dei. cap. 16.* & probatur *Matth. cap.* 12. ex Hieron. interpretatione, quam aliis adductis auctoribus comprobat Ioan. Eckius in Homilia de S. Anna. Sic Cicero *libr. 5. de finibus.* statim in initio, Lucium Ciceronem, patrui sui filium, fratrem appellat. Idem Cicero in Philippicis C. Antonij filiam vxorem & sororem M. Antonij vocat, cum C. Antonius esset patruus eiusdem M. Antonij. Quibus & 17
illud addendum est, proprie nepotes † dici natos ex filio, vel filia. *l. fina. §. nepos. ff. de gradib. affi. § fin. Instit. de patri. potest.* notant Abb. & Præpos. *in cap. tua nos. de consangui. & affinit.* Aret. Felin. & Deci. *in cap. per tuas. de probatio.* Ias. *in l. si auia. Cod. de succes. edict.* Bartolom. *in l. si o* iure nullam *officioso. ff. de inoffic. testamen.* Sed tamen quam principem mouentximitatem sanguinis, [illegible] facili concessione filij; text. *in capit.* 1. [illegible]

& similiter. quib. mod. feud. amitt. cap. felici. §. *cæterum de pœnis. in 6. cap. per tuas. de probat. c. quòd super his. c. tua nos. de consangui.* Cornel. Tacitus *lib.* 3. Crispum equestri ortum loco, Caius Salustius rerũ Romanarum florentissimus auctor, sororis nepotem in nomen adsciuit. Suetonius *in Iulio Cæsare cap.* 83. sed nouissimo testamento tres instituit heredes sororum nepotes, id est, ex sororibus nepotes, nempe Octauium, Lucium Pinarium, & Quintum Pedium, quę quidem verba ita Erasmus interpretatur in adnotationibus ad Tranquillum, cui nos addimus auctorem epitomes in Liuium, qui *libro.* 116. Caium & Octauium Augustum, scribit, Cęsaris ex sorore nepotem fuisse. eundem appellat Cæsaris nepotem Eutropius *lib.* 7. *cap.* 1. sic & Plutarchus in vita M. Tullii Ciceronis, eum fuisse filium sororis ipsius Cæsaris, manifestissime asserit. Sicuti & Dionys. Historicus *lib.* 45. tametsi ex Suetonio in Augusto *cap.* 4. Appiano Alex. *libro* 3. *de bellu ciuilibus.* Dione. *lib.* 44. & Velleio Paterculo *libro* 2. Sexto Aurelio, Plurarch. in Bruto & in Antonio & aliis constet, Caium Octauium ex Octauio, & Accia genitum fuisse. Acciam vero ex Balbo, & Iulia Cęsaris sorore. Verũ si de interpretatione alicuius testamenti; donationis, legis, vel alterius cuiuslibet dispositionis, agamus, nepotem filium filii vel filię intelligemus, nõ filium fratris aut sororis, nisi aliud ex verbis precedentibus, aut sequentibus, vel ex qualitate loquentis, aliisve circumstantiis manifeste colligatur. secundum Aret. Felin. Dec. & Ias. in prędictis locis Barb. *in l. cum acutissimi. fol.* 5. *colum.* 3. *C. de fideicommiss.* Sic & in regno Valentię Hispani filios fratrum, aut sororũ, nepotes appellant. [Sic & Canticorum *cap.* 1. quem septuaginta interpretes ἀδελφιδὸν, id est, fratris filiũ dixêre, latinus eorum interpres nepotem transtulit. D. item Ambros. *lib.* 8. *epist.* 66. non semel filiam sororis neptem appellat. Sed & Ælius Spartianus in Adriano filiam sororis Traiani eiusdem Traiani neptem per sororem appellauit.]

Illud tandem veteribus Latinæ linguæ auctoribus magis conuenit, filium fratris nõ recte dici nepotẽ: quod & Iurisconsultus Paul. significare videtur *in l. vlt. ff. de gradibus.* Imo apud aliquot auctores illa verba: nepos ex fratre: nepos ex sorore, ad patruum, vel auunculum relata non aliud significant, quam nepotem fratris vel sororis. Sicuti adnotari poterit ex Caio *in leg. sunt autem. ff. de legit. tut. & in l. nemini. Cod. de nupt.* Sed & Paulus Orosius, qui *lib.* 6. *capit.* 18. & 20. Augusti auunculum Cæsarem appellat, in eodem sensu poterit intelligi, quo Suetonius, qui in Augusto *capit.* 8. & 91. eisdem vtitur verbis: & tamen expressim scripsit, Augustũ nepotem fuisse Iuliæ, quæ fuit ipsius Cæsaris sorot, qua ratione idem auctor *cap.* 7. Cæsarem maiorem auunculum Augusti appellauerat, vnde apud Dionem, & Plutarchum, vbi mentio fit matris Augusti, & legitur ἀδελφῆς: legendũ esse ἀδελφιδῆς, alii ante nos erudite, & vere adnotarunt. His ergo constat,
18 vt ad institutum redeamus, Saram † non fuisse sorore Abrahæ: & subinde apparet, veriorem esse sententiam August. asserentis inter fratrem, & sororem naturali iure matrimonium prohiberi. quod ex Aristo. comprobatur, qui *lib.* 2. *polit. cap.* 2. absurdum putat coniugium inter patrem, & filiã, atque inter fratrem & sororem. idem Plato *lib.* 8. *de legibus*, ex lege non scripta deducit. licet priori sententiæ subscribat Alber. Pyghius *controu.* 15. *ad finem.*

19 Consonum & his est de nouerca tractare. † Nam iure naturali cum ea coniugiũ non prohiberi, auctor est August. 3. *Tomo, libro tertio quæstionum. in quæst.* 61. *super Leuiticum.* Is inquam scribit, illa verba *Leuitici* 18. turpitudinem vxoris patris tui non discooperies, minime intelligenda fore patre viuente, cum id prohibitum sit lege, quæ adulterium prohibuit, sed ibi prohiberi matrimonium contrahi cum illis, quas seclusa lege liceret vxores ducere. idem probat Thom. *in* 4. *sent. distinct.* 40. *q.* 1. *artic.* 3. dum asserit matrem tantum comprehendi iure naturali. Nec oberit locus Paul. 1. *ad Corinth.* 5. dicentis: auditur inter vos fornicatio qualis nec inter gentes, ita vt vxorem patris sui quis habeat. Si inter gentes, quæ viuunt ex sola lege naturali, non auditur isthæc fornicatio: igitur iure naturali ista coniunctio est prohibita. Quia Pauli auctoritas referri debet ad incestum simul, & adulteriũ, ita, vt viuente patre intelligatur: vt ibi interpretatur Caietan. adnotans vxorem dixisse Paulum, non relictam patris. Sic Valerius Maximus memorię tradidit *lib.* 5. *cap.* 1. Antiochum Seleuci filium patris vxorem Statonicem in vxorem viuente patre accepisse, id uan[illegible] nmune [illegible]rant Lucianus *in libello de Dea Syria*, Plutarch[illegible]teria prię hęretici & Appianu[illegible] Syriaca historia. Huc pertinent pulchra Phedræ ad Hippol. apud Ouid. carmina:

Nec quia priuigno videar coitura nouerca,
Terruerint animos nomina vana tuos,
Ista vetus pietas ætio moritura futuro,
Rustica Saturno regna tenente fuit.
Iupiter esse pium statuit quodcunque iuuaret:
Et fas omne facit fratre marita soror.

Verum probabilius erit idem quod de matre, de nouerca asserere: cum ea loco matris sit: iure igitur naturali prohibitum erit matrimonium cum nouerca. quod Diuus Thom. super epistol. Paul. [1. *ad Corinth.*] *dict. cap.* 5. profiteri videtur. & Abulensis, *Leuit. cap.* 18. [Huic opinioni adsentire videtur Philo de legibus specialibus dum hæc connubia constanter improbat, scribens vitricum & Nouercam parentum loco debere censeri, Spartianus in Antonio Caracalla, quo in loco nouercam matris nomine is author non alio dicendam esse plane asseuerat. Tradit & alia post huius operis editionem Cuiac. *lib. obseruat.* 9. *cap.* 18.] Cæterum præter gradus modo expressos, & speciatim adnotatos, à Theologis receptum est frequentillime, nullũ gradum iure naturali prohibitum esse: sed iure tantum humano Romanorũ Pontificum. Ex quibus deducuntur plura: Primum, † iure 20
naturæ, & diuino posse relictam fratris in vxorem accipi
secluso iure humano: quam illationem multis corroborat
Ioan. Rofensis in peculiari huiusce dubitationis libello, &
post eum Ioan. Cochle. Ferdinan. Illerdensis, & Alfonsus
Conariensis Episcopus, editis super eodem matrimonio
Regis Angliæ tractatibus. Nec oberit, quod Ioannes Baptista impense Herodem incusauerit, ex eo quod fratris vxorem accepisset. *Marci cap.* 6. Id enim contigit, quia Herodes viuente fratre vxorem eius vi quadam secum in cõcubitu habebat, quod Ioannes Cochleus *in dicto libello matrimonio Regis Angliæ*, ex auctoribus probat. Siquidem habens ipse Herodes vxorem legitimam filiam Aretæ Regis Arabię, ea depulsa, Herodiadem filiam Aristobuli, vxorem alterius Herodis, ipsius Herodis fratris, eo viuente, violenter in coniugale consortium recepit: teste Iosepho *lib.* 18. *antiq. c.* 9. [idem Nicephorus scribit *lib.* 1. [*Ecclesiast. histor.*] *cap.* 19. Tametsi Augustinus *libro vnico, de fide, & oper. cap.* 19. scribat ambiguum esse vtrum Herodes mortui, an viui fratris vxorem duxerit: & ideo, inquit, non ita claret, quid Ioannes ei non licere dicebat. Et Tertullianus *libro* 4. *aduersus Marcionem* asseuerat, Herodiadem nupsisse Herodi mortuo marito ipsius Herodis fratre relicta prole.

Ex Iosepho tamẽ nouiter † corrigendus est locus insigni- 21
ter vitiosus apud Eusebiũ *libro* 1. *Ecclesiasti. Histor. capitu.* 12. ita enim scriptũ est, in omnibus codicibus, quos mihi videre contigit. Nominatim de Herodiade commemorans, velut de coniuge fratris Philippi viuentis, violenter abstracta, & suis ab Herode incestis nuptijs sociata: propria, & legitima vxore depulsa, quã Herodiadẽ filiam dicit fuisse Aretæ Regis Arabiæ. Hactenus Eusebius ad Iosephum hæc verba referens. legendũ denique est: propria & ligitima vxore depulsa, quam filiam dicit fuisse Aretæ Regis Arabiæ: & postmodũ, propter quam Herodiadem Ioannem, &c. quæ quidem lectio restituenda est, ex ipso Iosepho, & Nicephoro *in dicto capitulo* 19. & 20. & ex Græco Eusebij codice, *libro primo Ecclesiast. Histor. capitulo decimo.* iuxta codicem, quem Græcis characteribus nuper Parisiis excusit Robertus Stephanus typographus diligentissimus: ex quo constat ab interprete Latino adiectum fuisse nomẽ Philippi: cum id non habeatur in Græco codice, & ipse Iosephus *dicto libro* 18. *capitu. vndecimo* scribat, virum † Herodiadis non fuisse Philippum ip- 22
sius Herodis fratrem, sed alterum fratrem itidem ipsius
Herodis Tetrachę. Apparet tamẽ ex sacro Euangelio *Matth. capitu.* 14. & *Marci capitu.* 6. virum Herodiadis fuisse Philippũ: idem asserit Egesippus *libro* 2. *de excidio Hierosolym. capitu.* 5. & Nicephorus *in dicto capitulo* 10. qua in re non oportet Iosephi auctoritatem defendere, cum sacræ Euangeliorum Historiæ manifeste aduersetur: nec est intelligenda eo pacto, quo Caietã. *Matth. capitu.* 14. conatur intelligere: cum is intellectus Iosephi verbis repugnet. Obiter vero illud adnotatione dignum est, Herodiadem fuisse filiam Aristobuli, non Aretę: vt idem Iosephus deducit *dicto capitulo* 9. & *capit.* 11. *libro* 1. *de bello Iudaico, capitulo* 18. & Egesippus *dicto libro al. capit.* 12. quod iuret, [illegible] nis ratio dictat ab Herode pa[illegible] Aristobuli laditu testatur; us Matth. *cap.* 14. scribat eam
fuisse

fuisse filiã Aretæ Regis Arabiæ, cui Iosephus & Eusebius, Egesippus & Nicephorus refragantur: nec in sacro Euangelio hac de re quidquam scribitur: vnde potuit Caieta. Iosephum in Herodiadis patre sequi: etiam si Ambrosius Catharin. *libro* 2. inter Caiet. errores hoc retulerit. His ergo constat non esse iure naturæ matrimonium prohibitum cũ relicta fratris, tametsi Ludouic. Gozad. *consil* 51. contrariũ de iure responderit: & dubitauerit nouissime Hieronym. Grat. [*consil.* 1. *vol.* 2.] & Paris. *consil.* 194. *vol.* 4. probare conatur hoc matrimonium esse contra ius diuinum, & naturale.

23 Secundo † hinc potest comprobari sententia Acharan. *consilio* 373. qui consuluit posse Romanũ Pontificem dispensare, vt matrimoniũ contrahatur inter patruum, & neptem ex fratre: quamuis Abb. *in capit. literas. numer.* 17. *de restit. spoliat.* non recte prædicta expendens contrariã opinionẽ sequatur. Hinc & Plutarchus in Problematis Romanis, *numer.* 6. scribit virum quendam sane pauperem, cæterum bonũ accusatũ, eo quod filiam fratris, cui dos ampla relicta fuerat, vxorem accepisset, iudicio multitudinis absolutum fuisse: atque inde factum plebiscitũ, vt liceret cuiquam filiam fratris vxorem accipere. nec oberit huic illationi text. *in capit. cum in iuuentute. de præsumpt.* vbi hoc fœdus naturale appellatur. is enim text. est ita intelligendus, vt referat Ethnicorũ sententiam, non autem probet. vel dicamus esse naturale fœdus quo ad quandam honestatem, non quo ad legis naturalis vinculum. idem naturale fœdus poterit intelligi, quod ad cognationẽ, quam natura instituit. ex his, quæ Abb. ibi notat. Eadem ratione sunt interpretanda quæ Diuus Ambrosius scribit *epistola.* 66. *ad Paternum*, & quę à Cassiodoro traduntur *libro* 7. *variarum*, dum formulam tradit, qua Imperatores vti solebant in permittendo cum cõsobrinis matrimonio. [Nam quo ad potestatẽ permittendi matrimonij contractum per dispensationem, idem iuris est de cõsobrinis, quod de patruo & filia fratris.]

Tertio constat Paluda. Florentin. & Maiorem in præcitatis locis, falso opinatos fuisse minime posse Romanũ Pontificem dispensare, vt matrimoniũ contrahatur in aliquo ex
24 gradibus prohibitis. *capit.* 18. *Leuit.* † Iam enim satis manifestum est, posse in pluribus ibidem cõtentis dispensare. Nec vrget text. *in capitu. literas, de restitut. spoliat.* quo probari videtur gradus *caput.* 18. *Leuit.* expressos, diuina lege prohiberi. Quia ex gradibus ibi connumeratis, quidam iure naturæ prohibentur, vt modo dixi, in quibus nulla dispensatio concedi potest. Quidam iure diuino veteris legis, quæ tamẽ aduentu Christi cessauit, in quibus, licet Romanus Pontifex dispensationem concedere valeat, qui tamen in veteri diuina lege prohibebantur, non consueuit dispensare: nisi iustissima causa id suadeat. Sic text. *in eod. capit. literas.* intelligendus est: cum dixit, in aliquot gradibus Papam non posse dispensare, in aliquot vero non cõsueuisse id agere, quamuis possit. Vnde prohibitio, quæ diuinę legi *in d. c. literas.* tribuitur, ad legem diuinam veteris testamenti spectat. Quibus addendum erit contra Abb. *in d. c. literas.* Neruam Imperatorẽ legem tulisse, qua prohibuit, matrimonium cum filia fratris, teste Dione Niceo, quod maximum argumentum est, id ante illam legem licuisse: sicuti & ex Plutarchi testimonio paulo ante probauimus.

25 Nullus autem, † præter Romanũ Pontificem, potest prædictam dispensationẽ concedere, contra iura humana, etiã si Episcopus sit. Est enim dicta prohibitio in generali concilio facta: ergo non potest Episcopus ei dispensatione propria derogare. vt notant omnes *in c. at si clerici. §. fina. de iudi. glo. in c. dilectus in* 1. *de præbend. vers. facultas.* Abb. *in c. proposuit. not. vlti. de concess. præb.* Nec legatus etiam à latere Romani Pontificis in hac prohibitione dispensat. gloss. *in cap. quia circa. de consangui. & affinit. & in c. quod dilectio. eod. tit.* quam ibi Abb. & Doct. approbant. sensit Specul. *tit. de legato. §. nunc ostendendum. vers.* 53. Nam & legatus de latere, nec solius Romani Pontificis constitutioni derogare potest: nisi in casibus. quibus id potest agere Episcopus. ita Abb. *in c. dilecto. de præb. 4. not. ab.*

Illud autem dubium hoc in loco prætermittendum non
26 est, an sit satis in impetranda dispensatione, † vt liceat in gradu prohibito contrahere matrimoniũ, mentionẽ agere remotioris gradus à stipite, in linea transuersa, an sit necessarium simul, & propinquioris gradus, quo alter ex impeditis ab stipite distat, meminisse. Et cum consanguinitas, agradu remotiori, in linea inequali computanda sit, vt ad
gradu remotior distat à co[illegible] in dis[illegible]

cognato qui stipiti propinquior est. *capitu. fina. de consanguinitate* esse videtur remotioris tantum gradus mentionem facere. Nam in duobus consanguineis, qui ab stipite inequali linea distinguuntur, is tantum consanguinitatis gradus iure censendus est, qui remotior est ab stipite, & ita de iure respondendum esse existimo. & id probatur Clementis Papæ Sexti constitutione, quę incipit, *Nuper.* nondum typis excusa, quam citat Calderinus *consilio primo. de consanguinitate.* Quæ tamen sententia falsa quibusdam videri potest, ex decretali; *quod dilectio, de consanguinitate, & affinitate*: quia id non sufficere probatur: sed necessariam fore vtriusque gradus mentionem. Cuius illa potuit esse ratio, quod in dispensationibus, quæ odiosæ sunt, mixtum sub simplici minime comprehenditur, secundum *Communem Opinionem in capit. fina. de simonia. in leg.* 2. *in princip. ff. de verbor. obligatio.* Hic vero non est simplex gradus, qui remotior est, sed mixtus ex propinquiori: ergo dispensatio non est sufficiens: Sic glossa *in regul. Cancella.* dictum text. intellexit: falso tamen; quid enim obsecro hic mixtum reperitur? nonne de eorum, qui sunt in linea transuersa, gradu tractamus? atque is solus est, qui impedimentum præbet. is vero solum est remotior à stipite. *capitulo fina. de consanguinitate & affinitate.* ergo vnus tantum simplex gradus est, non mixtus. Ideo responderi potest illum text. ex eo procedere, quod in ea prouincia consuetudine obtentum erat, dispensationes ad coniugia ita esse intelligendas, vt sublato remotioris gradus impedimento, non ex hoc propinquioris esset sublatũ, quamuis ille gradus ad computationem consanguinitatis nihil ageret. ita glossa, Abb. & alii *in dicto capitu. quod dilectio.* quem text. dicit singu. Felin. *in capitu. fin. colum. fin. de simon.* & eum allegat, *in capitu. postulasti. de rescript. numero* 9. & 13. ex eo notans, dispensationem ex iure communi intelligendam esse, nisi consuetudo eam strictius interpretetur. Sic igitur intelligenda est dispensatio prædicta, ob euitandum scandalum. Solet tamen dispensatio in prædicta specie concedi duplicibus literis. Primę enim dantur super quarto gradu, & sic remotiori. Secundæ dantur super tertio declaratorię, secũdum Philippum Probum *in rubr. de cognatione spiritua. in* 6. Vnde sanctissimus Pontifex Pius quintus die vicesima mensis Augusti anno 1566. statuit non esse in huiusmodi dispensationibus necessariam propinquioris gradus mentionem, ac sufficere remotiorem tantum gradum exprimi, obtẽtis tamen postea super propinquiore literis declaratoriis: nec posse priores literas notari subreptionis, aut obreptionis vitio, seu intẽtionis defectu ex eo, quod in eis propinquioris gradus mentio facta non fuerit.

Porro causam in dispensationibus exigimus, vt is, qui eas concedit, quo ad Deum tutus sit: item is, qui eis vtitur, eodem modo absque animæ periculo, vitam agat. Causa tamen inter alias esse potest scandalum, quod ex dissolutione jam contracti matrimonii sequeretur. † Proles etiam
27 ex consanguinea suscepta. text. *in capit. quia circa, de consangui.* notat Roman. *consilio* 317. ne cogatur vir, prole suscepta, ab eius consortio matrem filiorum expellere. Hoc tamen nõ est omnino verum: sed locum habet in prole bona fide suscepta, & sic ignoranter: alioqui proles mala fide suscepta, cum crimen incestus præse ferat, non potest recta iustitia Principem mouere ad dispensandum, vt contrahentes perseuerent in coniugio, vel contrahant matrimonium. text. & ibi Hostiens. Ioan. Andr. Abb. & Præpos. *in capitu. cum haberet. de eo, qui duxit in matrimo. libro. qui in prouincia. §.* 1. *ff. de vitu nupt.* Imo si ante impetrationem dispensationis matrimonium contractum fuit scienter, vt dispensatio teneat, necesse est hoc in ipsa petitione exprimere. Reg. cancel. & ibi *gloss.* 47. ex his quæ *in capitu. postulasti. de rescript.* notantur. † Quod si matrimonium scienter à consanguineis
28 contractum fuerit, ea intentione, & prauo consilio, vt cum eis in dispensatione mitius agatur, atque impetretur facilius ob euitandum scandalum, huius consilii, & fraudis mentio exponenda est Romano Pontifici; alioqui dispensatio non tenet, etiam si mentio matrimonii scienter contracti facta fuerit. ita egregie Mart. Naua. *in repe capitu. si quando de rescrip. colum.* 14. quibus omnibus addenda est gloss. *in dict. capitu. quia circa.* quam ibi dicit sing. Abb. ex ea no-
ta[illegible] dispensationem, tacita veritate, vel obiecta falsitate, impe[illegible]olum, ipso iure nullam esse, si tamen id contingat circae[illegible] quæ principem mouere poterant ad non concedendum, vel cum facili concessione auertere, ex *dict. capitu.*
[illegible] *postu-*

*populatis, c.fi. de fil.presbyt.in 6.not.*optime Feli. *in c.ad audientiam. in 2.col.14.de rescript.*

29 Sed & circa idem dubiũ erit, an † dissimulatio Rom.Pontificis habeat vim & effectum dispensationis.Et id quidem videtur per text. *in c. quia circa de consang.* ex interpretatione glo.ibi,quam dicit sing.Sylvest.*in verb.lex.quæst.6.* & probant Abb.& Dd.*in d.c.quia circa.*quando Romanus Pontifex dicit, quod dissimulat, aut id scribit : alioqui dispensare videtur, quamuis conniueat,text, *in c.cum iamdudum,de præb.*vbi Abb. idem notat,& idem *in c.nisi essent.de præb.*Dec. *in c.1.col. 1.de exept.* & Feli.*in c.1.col.6.de treug. & pac.*dicens hanc opinionem communem esse.Hic tamen aduertendũ est,quod ita intellectus ille text.*in d.c.quia circa.*id solum probaret,Romanum Pontificem posse in quinto gradu dispensare:quod nemini dubium est:neque ibi de dispensatione agitur:cum si de ea ageretur, Romanus Pontifex scriberet his , qui matrimonium contraxerant,vt denuo contraherent,nec diceret in contractu matrimonij esse dissimulandum : siquidem esset necessarius consensus expressus, vel tacitus post missam à Romano Pontifice dispensationem,ex gloss.*in c. 1. de eo , qui duxer.in matrim.*Ex quibus dicta communis interpretatio nõ placet Hadri. qui *in quodlib. 5.art.2.*dicit, quod vbi aliquis bona fide est in eo statu,vt tantum contra legem humanã, sine proximi iniuria vitam agat,absque transgressione etiam legis naturalis ac diuinæ, in eodem statu dimitttendus est ac tolerãdus,si ex correctione scandalũ graue immineret: idque intelligo,dato errore iuris,qui attẽta personarũ conditione &qualitate, bonam fidem minime excluderet.Quo fit, vt *in dict. c. quia circa.* ideo Papa rescribat dissimulandum esse,quia illi matrimonio iam copulati, bona fide putabant se legitime coniunctos esse : atque ex dissolutione graue immineret scandalum.eandem opinionẽ repetit idẽ Hadr. *in 4.sent.tract.de confess. dub. 7.post quintam quæst.* Sic & Gofredus dictum textum intellexit, quem Martinus Nauar. magnæ scientiæ vir sequitur *in c.si quis autem.n. 69. de pœnitent. dist. 7. &* Ludou.Goz.*ad.consil.51.*

30 Illud autem planum † est,solum Romanum Pontificem posse statuere circa matrimonia contrahenda vel prohibẽda, neque id ad seculares indices pertinere.tex. *in cap.tuam.de ord. cognit. c.1. de spons.c.fin.de rapt.* Abb.& Fel.*in d.c.1.idem* Abb. *in c.1.de cognat.leg.*late Feli. *in c.ecclesia de constit.num.62.*Vincen. Hercul.*in q.3.*gloss.optima *in c.1.in fin. 30.q.3.*dicens inter tu-
31 torem &† pupillam contractum matrimonium validũ esse, etiam si lex ciuilis id prohibeat , cum lege Pontificia hoc matrimonium vetitum non sit:quam gloss.notabilem esse existimat Alexand.*in l.filius à patre.ff.de lib. & posthu.§.fin.* Hinc
32 etiam constat à laicis,etiam summis † Principibus,nõ posse lege prohiberi matrimonium cum alienigenis, vel cũ certo hominum genere;& hoc ipsum passim nostrates fatentur,qui leges ciuiles, aliquot matrimonia prohibentes , vt improbas refellunt.Nec in hoc libet latius insistere, cum id lippis ac tonsoribus,vt aiunt,notum sit.Sed vt ad institutum redeam,solus Romanus Pontifex præter ius naturale legitimas,illegitimasve constituit nuptias,quod mirum videri quibusdam potest:nam matrimonium à Deo est institutum , sed inferior non potest legem superioris mutare, igitur Romanus Pontifex non potest circa matrimonium
33 aliquid noua prohibitione inducere.Cui † argumentationi respondemus, materiam huius sacramenti esse hominem, qui quidem iuri humano subest , & tanquam reipublicæ membrum eius legibus obtemperare debet:idcirco humana lex potest aliquot homines à matrimonio auertere , & subtrahere materiam à sacramento , sicut posset Romanus Pontifex eximere à parocho subditum,quem parochus absoluere poterat à peccatis sacramento pœnitentiæ,& tamẽ tunc non potest : nec per hoc mutat Romanus Pontifex quidquam circa sacramentum,sed vel exhibet,vel detrahit materiam sacramenti. Sic Palud.hoc dubium explicat *in 4. senten.distin.26.q.4.art.3.*& Adrian.*in 4.sentent. tract. de matrimon. fol.paruo.3.*vel ex eo procedit , quod matrimonium etiam si
34 † sacramentum sit,plurimum tamen accedit humano contractui:& ideo mirum non est,si lege humana,& pontificia quidam eximentur ab hoc contractu propter ipsius Christianæ reipub.vtilitatem;& idem Hadrian.scribit *in tract. de confirmationis sacrament.artic.3.versic.ad rationem ante.* Quæ quidẽ optime probantur à Dominico Soto *in 4.senten. distin.40. art. 5.*& Ruardo Tappero Louan. *in communem Lu.* [illegible] *cruciat. hæreticos art.20.* quo fit, vt de materia [illegible] matrimonij non sit omnino necessaria rigorosa, exactaque disputatio: cũ humanus contractus ex Christi institutione apud Christianos etiam sit sacramentum : qua vero ex parte contractus est,humanis legibus tractari, eisdemque subiici iuxta canonicas sanctiones constat , quod & S. Thom. concedit *in 4.distinct. 39.art.1.ad 3.*tradit idem Dominic.Soto. *distin. 26. quæst.2.art.3. & distin.29.q.1.art. 4.* Hinc † constat consuetudi- 35
nem non posse nuptias permittere inter eos , quos matrimonio copulari prohibuit lex Põtificia.textus apertissimus ad id *in c.quod super his de consanguinit. & affinitat.*Quod si consuetudo mixta clericorum , & laicorum prohibeat matrimonium inter aliquot personas contrahi,ob euitandum scandalum,ea admittẽda est:quamuis illi lege canonica ad nuptias legitimi forent.text.vbi Abb. & alii *in c.super eo.de cognat. spiritu. & in cap.quod dilectio.de consanguin. & affinit.* gloss.communiter recepta *in d.c.super his.*non ex eo,quod prohiberi matrimonium à consuetudine possit inter eos,quibus id contrahere canones permittunt.sed quia cum scandalo coniugia contrahi canones ipsi non tolerant,atque hæc videtur vera ratio,quare sic coniuncti omnino sint separandi , quasi ex hac ratione ab ecclesia matrimonium hoc irritum iudicetur,in quo mihi non placet Driedonii sententia , dum is *de libert.Christian.*agens *pag.*124.scribit consuetudinẽ posse personas alioqui habiles,inhabiles ad matrimoniũ facere:hoc etenim concesso,esset sane dicendum eadem ratione,ipsam consuetudinem posse inhabiles iure humano, habiles reddere,quod ipse Driedonius omnino negat. Posset tamen consuetudo circa solennitates in contractu matrimonii seruandas,aliquid inducere,modo esset cõsuetudo illa mixtim à laicis & clericis introducta.tradunt Abb. Præposit.& Felin.*in capit.1.de sponsa.n.*18.per tex. & gloss.ibi. idem Feli. *in c.ecclesia de constit.num.62.*† in qua consuetudine exigitur sciẽ- 36
tia Principis , quia de his quæ ad sacramentum pertinent, tractat gloss. *in cap. vir autem. de secund. nupt.* & ibi Host.Ant. Henr. & Abb.à quibus tamen recedit Rochus *in c.fin. de consuet.fol.paruo 36.col.* 3. dicens etiam circa sacramentalia consuetudinem procedere absque scientia Principis : si enim consuetudo potest aliquid inducere circa solennitatem in matrimonio contrahendo , seu in alio sacramentò percipiendo, minime mutans, quæ in eodem sacramento præcipuam vim obtinent,non video cur scitia Principis exigatur,siquidem in consuetudine scientia Principis necessaria non est gloss.*in c.istu.§.leges.4. distinct.* quam Abb.dicit nota. *in c.cum ex officii.4.col.de præscript.* Ex quibus potius placet opinio Rochi de Curte.Tametsi contrariam communem esse opinemur,cuius ratio ex præmissis optime potest refelli.

Postremo illud hic notandũ erit ante contractum matrimoniũ,vt † illud impediatur sufficere famã,sine alia proba- 37
tione impedimenti.tex.*in c.super eo.de consang.& affinit.* quẽ ibi Abb.& cæteri Doct.notant.idẽ Abb.*in c.super eo, de eo qui cog. consang.vxor.sua.*dicit eundem tex.singul.Roma.*sing. 616.*Dec. *in c.1.col.4.de appel.*sic † etiam vnus testis sufficit ad id,nempe, 38
vt matrimonium contrahendum impediatur,text. *in c.præterea. in 2.de sponsa.* quem ita gloss. & Doct. ibi intelligunt. & Rom.*in d.sing.*& Ias.*in rep.l. admonendi. n. 197. ff.de iurciur.* cui est similis *in c.super eod.in 2.de test.*& ibi Aret.*in princ. & col.penult.*Id, enim permissum est , quia tractatur de peccato euitando quod imminet committendum.Vnde cum soli testimonio vnius danda sit in hoc fides,is qui scit solus, inter volentes matrimonium contrahere,subesse impedimẽtum aliquod, licet id probare non possit,tenetur illud iudici denunciare, etiam si illud impedimentum ex crimine occulto cõtrahere volentis oriatur,si is admonitus nolit à cõtractu abstinere:agitur etenim de peccato euitãdo,vt notat Mart.Nauar. *in cap.sacerdotes.de pœnit.dist.6.n.27.*licet Io.Maio.*in 4.sent.d.ist.21.* contrarium teneat,in impedimento,quod causam habet ex crimine occulto contrahere volentis.

Quibus omnibus sic præmissis duo addere libet. Primum quidem,dictum testem cum iuramento debere asserere, illud impedimentum certo scire , alioqui testis vnus, etiam iuratus,de auditu testimonium prębens , coniugium non impediret, etiamsi cum eo alter absque iuramento de scientia certa testaretur. text.singul. vbi hoc notat Abb. *in cap.1.de consang.* ex quo deducitur maiorem fidem soli famæ exhibendam esse hac in re,quam duobus testibus, quorum alter , qui de scientia testimonium perhibet , non iurat, alter vero , & si iuret, tamen asserit se ita audiuisse. Is tamen,qui de auditu testatur , sufficit , si circa consanguini-

tatis impedimentū testificetur iuxta formam à canonibus expressam *in c. licet ex quadā. de testib.* vbi optime Fel. *col.* 1. text. memorabilis *in c. tua nos. de consang. & affin.* vbi Ab. & Præp. hoc ipsum explicant. Is enim testis solus sufficeret ad impediendum matrimonium, quod nondum contractum est.

19 Secundum prædictis adde, † propter solam famam impediri matrimonium, etiam præmissis sponsalibus iuratis. ita glos. & Doct. *in dict. c. super eo, de consang.* quam opinionem cōmunem esse asserit Præp. *in d. c. præterea. an 2. de sponsal.* non tamen sic impeditur propter dictum vnius testis. tex. & ibi glos. *in d. c. præterea. glos. in d. c.* super eo. notant Abb. Anton. Henric. & Prepos. *in d. c. præterea.* probat Regia *lex. 18. tit. 19. par. 4.* contra Host. *in d. c. præterea.* Cuius opinio extra illum text. mihi probabilior est, quando vnus hic testis est integer, & circumspectissime testimonium dicit: nam famam vni testi integre deponenti, ad impediēdum matrimoniū, similem esse notat Abb. *in d. c. super eo. de eo qui cogn. consang. vxor. suæ. idem in cap. super eo. de consang. & affin.* & Præp. *in dict. cap. præterea. in fin.* dicens, hanc opinionem esse communem: & tamen fama sufficiens est ad impediendum, vt constat. igitur vnus testis integer, & integerrime deponens sufficiet. Qua tamen integritate testis deponere debeat, arbitrio iudicis relingendum esse nulli dubium est. Nec oberit tex. *in dict. cap. præterea.* quia ibi testis ille non erat integer: imo potē rat pluribus defectibus notari.

§. VNDECIMVS. De dispari cultu.

SVMMARIA.

1 *Christianus non potest matrimonium contrahere cum infideli, ex antiqua Ecclesiæ prohibitione.*
2 *Ambrosij tex. apud Gratianum restituitur.*
3 *Christianus accipiens vxorem infidelem, etiam iure ciuili punitur.*
4 *Si Iudæus Christianam sine matrimonio cognouerit, quæ eius pœna: & contra si Christianus Iudeam.*
5 *Hæreticus potest matrimonium contrahere cum Catholica.*
6 *Nationis diuersitas nuptiis impedimento non est.*

1 SVpereſt octauo agere de dispari cultu qui coniugiū impedit. Christianus † enim Iudeam, aut paganā in vxorem accipere prohibetur, *c. non oportet. c. caue. 28. q. 1.* notat Magist. *in 4. dist. 39.* nostrates *in c. 1. de sponsal.* Et tamen prohibitio iuris est humani, nō diui ni, nec naturalis, sicuti scribunt Scot. & Palud. *in 4. dist. 39. quæst. 1. col. 1.* & Ioan. Eckius de sacramētis, *Homil. 71.* & Caiet. quem hac in re non omnino iuste reprehendit Ambros. Cathar. *lib. 5. c. de matrimonio:* cum ab eo adducta id tantum probent, iustam esse hanc prohibitionē. Scribit enim August. *lib. vnico, de fide & oper. c. 19.* hac de re in nouo testamento nihil præceptum fuisse, & ideo inquit, aut licerē creditum est aut velut dubium derelictum est. Ab initio tamen renascentis ecclesiæ prohibitum est coniugium istud ex Apostoli auctoritate, *2. ad Corinth. c. 6.* dicentis: nolite cōiungi cum infidelibus, & *1. ad Corinth. 6.* idem Apostolus id vetare videtur. Quibus & aliis testimoniis hanc prohibitionem coadiuuat Diuus Cyprianus *lib. 3. contra Iudæos ad Quirinum. cap. 62.* Paul. item. *1. ad Coriuth. c. 7.* coniugium cum infideli prohibuit dicens: Quod si dormierit vir eius, liberata est. Cui autem vult nubat tantum in domino, quem locum post alios ibi adnotauit Caietan. & pulchre Hieronym: *lib. 1. aduersus Iouinianum*, ita exponens, nubat in domino, id est Christiano. Eandem interpretationē prius probauerat Tertullianus *lib. 2. ad vxorem.* Matrimonium etiam cum Gentili ab exemplo Samsonis, & Diuus Ambrosius mire execratur *in epistola 70.* Atque idem Cyprianus in sermone de lapsis ita scribit: Iungere cum infidelibus vinculum matrimonii, est
2 prostituere cum Gentilibus membra Christi. Extant † & ad hanc rem pulchra verba Diui Ambros. *li. 1. de patriarcha Abraham. c. 9.* Et ideo caue, inquit, Christiane Gentili, aut Iudæo filiam tuam tradere. Caue, inquam, Gentilem, aut Iudeam, atque alienigenam, hoc est, hæreticam, & omnem alienam à fide tua, vxorem accersas tibi. Prima coniugii fides, castitatis gratia est: si idola colat, quorum prædicatur adulteria, si Christū neget, qui præceptor, & remunerator pudicitię: quo modo potest diligere pudicitiā? Si Christiana sit, non est satis, nisi ambo initiati sitis sacramētobaptismatis. Simul ad orationē nocte vobis surgendū est, & coniunctis precib. obsecrādus Deus. Hactenus Ambrosius, cuius verba referre libuit. cādide lector, vt vel hinc videas quantū Gratiano tribuendū sit in referendis sanctorū Doctorū auctoritatib. qui quidē, vt fuit in illo aureo Decretorū libro diligentissimus, ita vel memoriæ lapsu, vel scriptorum vitio, seu quod codices, ex quibus opus illud cōcinnauit, innumeris mēdis scaterent, quandoq; nimis succinctē, ac deprauate, aliorū dicta retulit. Sic *in capit. caue. 82. q. 1.* Amb. verba reperies ita à Gratiano transcripta, vt plane penitissimum Amb. sensum percipias apud Gratianum deficere, si cum prædictis conferas. His igitur satis constat antiquam fuisse hanc prohibitionē: Sed & in concilio Toletano *3. c. 14.* expressim Iudæi prohibentur Christianas in coniuges accipere. Nā quod in eodem concilio Toletano *4. c. 14. & in c. Iudæi. 28. q. 1.* cauetur, locū habet, quando matrimonium inter duos infideles contractum est quorū alter ad Catholicam fidem transit: sicut & loquitur Paul. *ad Corinth. 7.* non enim tunc dissoluitur matrimoniū, quod ab initio valuit, nisi infidelis nolit cohabitare cū fideli absque contumelia creatoris. illud tamē considerandū est diuum Paulum consilium potius, quā præceptum dedisse, ita sane, vt fidelis nuper, & post coniugii cōtractū ad Christi fidem conuersus, infidelē coniugem etiā cohabitare volentē absq; contumelia creatoris, possit, si velit dimittere quo ad thorum. tametsi saniori vtetur cōsilio, si illam non dimiserit, ne deterior illa fiat. quod ex August. & Chrysost. adnotauit Ioan. Arboreus Theosophiæ. *lib. 6. c.* 10. & nos dicemus inferius *c. 7. §. 4.*

Vnde miror quod Ioan. Igne. *in l. fideicommissum. num. 143. ff. ad Syll.* dixerit dictam ecclesiæ prohibitionē matrimoniū, cum infideli esse contra Paulum Apostolum *in d. c. 7.* † Quin- 3
imo his accedit, quod iure ciuili cautum est, Christianum contrahentē matrimoniū cum Iudea, vel Iudeum cū Christiana. pœna adulterij puniendū esse. Quę pœna mortis quidem erat. *l. ne quis Christianam. C. de Iudæ.* & ibi Salicet. Abb. & Præpos. *in c. quanto. de d. uor.* & in cordice Theodosiano, *lib. 3. tit.* 14. eadem pœna statuitur, circa matrimonia cū Gentilibus cōtracta vtrunq; Regia lex statuit, *l. 4. fori. tit. 11. in l. 3.* Si tamē
† Iudæus Christianā absque matrimonii titulo cognouerit 4
carnaliter, cessante raptu, violentia, stupro, & adulterio, nō est puniēdus morte: sed arbitrio iudicantis multo grauiori pœna, quā si Christianus fœminā Iudæam carnaliter cognouisset. ex Oldrad. *cons. 323.* Corneo *cons. 114. in 1. volu.* Dec. *in c. 1. nu. 17. de const.* notat optime Nicolaus Boer. *decis. 316. col. 3.* vbi dicit hanc *Opinionem Cōmunem* esse, quā & Alcia. sequitur *l. 7. pareg. c. 23.* damnat tamen sententiā quandā, erga virilis amputatione pro hoc crimine latam, quam Oldrad. retulit. in hac vero quæstione fallitur Ioann. Baptista *in l. omnes populi. fol. pen. vers. 7. ff. de iusti. & iur.* dicens, fortiori pœna puniri Iudeum absque matrimonio cognoscentem Christianam, quam si eam matrimonio præmisso cognouisset. item nec placet, quod Ludo. Gomez. *in c. mulieres. nu. 12. de iudi. in 6.* notauit, scribens Iudæum matrimonium contrahentem cum Christiana meretrice, non esse mortis pœna puniendū; nam ad tollendam iniuriam, quæ religioni Christianę irrogatur à Iudæo, qui audet Christianam vxorem accipere: parum, aut certe nihil conducit, ipsam fœminam Christianam meretricem esse: siquidem nihilominus Christiana est & licet Gomez pro se citet Baptistam *in d. fol. pen. & Alex. cons. 99. in 6. volum.* neuter tamen hoc dicit: quamuis Alexand. consultus responderit Iudæum adulterium committētem cum Christiana, meretrice tamen, non esse pœna adulterii puniendum. vnde apparet eum non respondisse quidquam de Iudæo accipiente vxorem Christianam.

[Illud vero prætermittendū non esse existimauerim, an inter Christianum & Catechumenam constare possit matrimonium, & validum sit: Nam & viris doctissimis video hoc placuisse, matrimonium legitimū esse, & ex eo vinculum coniugale constare ea quidem ratione, quod Catechumenus capax sit sacramenti matrimonii: *c. veniens de presbyt. non baptizat.* Et per fidē etiam nondum Baptizatus fidelis est, quod *in d. c. veniens.* probatur omnino: Et si ante baptismum mortuus fuerit, viam salutis ingreditur, quod Innoc. III. docuit *c. ad Apostolicam. eod. tit.* S. Thom. & post eum alii Dom. Sot. *in 4. dist. 5. q. vni. art. 2.* sufficit enim ad salutem fides sacramenti. & sic Baptismi votum sine sacramento fidei, quod Synodus Tridentina *sess. 6. c. 4.* profitetur, & probatur *in c. debitum. de Baptis.* igitur cum Catechumenus fidelis sit, legitime matrimonium contrahit cū fideli, neque huic coniugio dispar fides obiici potest. Cōtrariam sententiā, imo quod hoc matrimonium illegitimum sit, ex prohibitione superius tradita, neque ex eo vinculum coniugale constare impedienti dispari cultu docui incipem mi *4. dist. 39. art. 1. ad 5. & iterum*
[illegible] facili con[illegible] *in scri-*
[illegible]

subscriptis ad Anibalē. & in priori ad Corinth. cap. 7. lect. 3. ad fin. idem docuere post eum in dict. dist. 39. S. Bonauentura super text. Richard. q. 1. Paludan. Gabr. in supplem. 10. Maior. qui vnic. Soto art. 2. ad. 3. Vigeus Granatens. cap. 16. §. 7. versic. 9. Sylvest. in verb. matrimonium. 8. versicul. 10. Angel. in verb. matrimonium. impediment. matrimonii. 8. versicul. 10. Card. ab Ara Cæli. in comp. Theologorum. cap. 71. quorū multi ad huius opinionis probationem adducunt, D. Ambrosij locum in dict. capitu. caue. versicul. si Christiana. vti glossē videtur idem obseruare: quamuis in verb. Alienam, dubitauerit: ibi tamen Card. à Turre Cremata D. Thomam sequitur, & glossē priorem opinionem notat & probat Ludouic. Bolognet. in adnotat. ad Gratiani decretum. & Ægydius à Bellamera in cap. non oportet, eod. caus. & q. Quo fit, vt minime dubitē hanc opinionem communem esse, & ex eō probari, quod par cultus sit ad legitimum matrimonium iure necessarium, qui tamen non in fide sacramentali, quæ ex voto Baptismi sufficit, ad salutem eius, qui non potuit Baptizari, nec Baptismum ex culpa recipere distulit, sed in sacramento fidei, id est in aquæ Baptismo consistit: exterius enim, obsequium & seruitium respicit, vt scribit S. Thomas 3. sent. d. dist. 9. q. 1. art. 1. ad primam & 22. q. 81. art. 2. non oberit, quod Innoc. III. in dict. c. veniens. responderit coniugij & Eucharistiæ sacramenta à non baptizato recipi posse: Nam de coniugio constat posse id contrahi etiam ab infidelibus, & est verum matrimonium, quod quandoque sacramentū à Summis Pontificibus appellatur, non quod vere sit sacramentum & quidem actu, sed aliis rationibus quas superius adduximus. 2. p. cap. 1. §. vnico. Sacramentum autem Eucharistiæ quamuis nō erat dandū Catechumenis, imo id eis interdictū extitit, vt nos tradidimus lib. 4. variar. cap. 22. tametsi eis datum fuerit. Catechumeni verum recipiunt sacramentum, vt verū Christi corpus cum nostiam recipiant à sacerdote conseeratā. Hi vero qui probare conantur matrimonium legitime contrahi posse inter Catechumenum & Baptizatam, illud item obseruare debent, an hoc matrimonium, quoad vinculum dissolui debeat, si Catechumenus pæniteat, & à fide quam profiteri cœperit, discesserit: hoc etenim matrimonium, si censendum est ea lege, qua contractū inter fideles est, profecto quoad vinculū dissolui non poterit, quamuis quoad cohabitationē possit: & sic durū videbitur, quod alter viuēte Catechumeno priuetur iure accipiendi in coniugē alterum Baptizatum. At si hoc matrimonium iudicandū sit, vt contractum, inter fidelem & infidelem, quod nos cum communi verius nunc opinamur, cessāt omnino hęc difficultas, ex eo, quod ab initio nullum fuerit.]

Ex his tamen illud dubium est, num inter Christianum, & hæreticam matrimonii vinculum contrahi possit? & quamuis non † debeat inter eos matrimonium contrahi: si tamen contrahatur, matrimonium tenet, glossē in c. non oportet. 28. q. 1. quam esse ordi. asserit Didacus à Segura Hispanus in tractat. de bonis matrim. const. acquisit. fol. 8. idem probat diuus Thom. in 4. distinct. 30. q. 1. art. 1. [Qui vero sint baptizandi ab Ecclesia, etiamsi ab hæreticis fuerint baptizati tradit, idem S. Thom. 3. part. q. 66. art. 2. ad. 3. & c. si. quis coniugerit. 1. quæst. 1. ex Concilio Niceno can. 19. & c. Paulianiste. eod. caus. & quæst. & c. hi vero hæretici. de consecrat. d. sinct. 4. ex D. Gregor. lib. 9. epist. 61. & Cyrillo Hierosolym. in præfat. Catech.] Car. & omnes in c. si de cond. appo. optimus text. in c. decreuit. de hæret. in 6. contra glossē in d. cap. fin. quæ dixit matrimonium contractum cum hæretica non tenere: cui conuenit Regia l. 15. titul. 2. part. 4. quod nō est admittendum. Admonuit tandem nos Iacobus Septimacensis vir insigni præditus eruditione, in catholicis institutionibus c. 40. numer. 7. post secundam huius operis editionem in lucem editis, canonem septuagesimum secundum sextæ synodi admodum vrgere aduersus nostram opinionem, quam tamen nos communiter hactenus receptam fuisse, nō temere asseuerāmus, existimantes, nullibi contrariam probari ex his canonibus & constitutionibus, quę titulo & nomine publico vtriusque iuris palam habentur. Attamen fatemur in dicto canone manifeste probari, irritum esse matrimonium contractum inter catholicum & hęreticam. Hi vero canones in publicum nuper prodiere, e Græco in Latinum traducti per Gentianum Heruetū Aurelianensem. Qua ratione qui communem opinionem secuti sunt, nullius culpæ notari possunt. Nec ipse video congruā responsionē quæ iure valeat prædicto canoni aptari si velimus defendere communē sententiā & is canon de eo sit intelligēdus, qui proprie hereticus dici solet: de eo nempe, qui semel catholicam fidem professus in aliquam hæreseos labem incidit. Illud vero admonemus, Franciscū Torrensem libro vno in publicū edito de canonibus sextæ synodi, conatum fuisse probare plures canones, qui sextæ synodi esse feruntur, minime ab ea editos fuisse, sed falso illi suppositos. Sed & hoc non est ita facile admittendū, præsertim quo ad canonem, de quo disputamus. Nam & can. 14. synodi Chalcedonensis, & Laodicenæ can. 10. & 31. atque Carthaginensis c. 21. prohiberi videtur matrimonium inter Christianum, & hæreticam: quamuis non sic præcise, & in vniuersum, vt in d. c. 72. quo irritum esse decernitur, quo tamen in loco Theodorus Balsamon: & idem in Nomocanone Photij tit. 12. c. 13. eundē canonem tum in exemplo, tum in interpretatione ita intelligit, vt sub hæretici nomine infidelem fuerit interpretatus, iuxta diui Pauli sententiam 1. ad Corin. c. 7. qua & idem canon expressim vtitur: atque [ita postquam Theodori interpretationes veterū Cannonum ipse legi,] communem sententiam veram esse ac defendi posse, & debere existimo. [Nam & idem Theodorus Balsamon in d. canone 14. Calcedonensi, scribit hæreticos dici non solum eos, qui iam suscepto sacramento Baptismi in aliquot, vel in multis opinionibus Ecclesię doctrina decesserunt, sed & eos qui nunquā Baptismi mysteriū susceperunt, veluti Iudęos & Gentiles. Idem scripsēre Hugo & Card. in d. c. caue. Archidiac. & Bellamer. in c. seq. & Ricar. in 4. dist. 39. col. vlt. quamuis eorum quidam adnotauerint id improprie accipiendum esse, & quamuis Matthęus Blasthares in Nomocanone litera T. c. 12. quoad dictum Canonem Calcedonensem scripserit hæreticum dici eum, qui sacrum Baptisma iuxta ritū Ecclesię Catholicę receperit, in aliquot tamen doctrinis ab ea dissentiat: præmiserat tamen idem author etiam hæreticum dici eum, qui iuxta ritum Ecclesię Catholicæ baptismū non receperit, & sic rursus omnino rite baptizandus, & qui ante hoc rite susceptum baptisma dici vere Christianus non poterat; quippe qui nondum baptizatus fuerit baptismo Christi. Vnde communem opinionem sequutus, à qua non sum ausus constanti animo discedere præcitatos canones, qui de hæreticis, Iudæis, & infidelibus tractauerunt, quatenus tamē de vinculo matrimonij decernunt, poterunt non absurde ad gentiles Iudæos, & eos qui sic fuēre baptizati, & iterū necessario sint baptizandi, referri: ea vero ex parte qua de eis vere Christiano, hæretico tamen, possint intelligi, interpretandos esse quoad cohabitationem, eamque prohiberi separatione quoad thorum indicta, non temere asseuerare fateor: bene tamen Ecclesiam catholicam potuisse & posse matrimonium inter hęreticum & Catholicam contractum, irritum decernere, nam vtrum id factum fuerit controuertitur.] Et tamen alibi dicemus ob hæresim alterius coniugis, quo ad cohabitationem dissolui matrimonium. Ex quibus omnibus apertissimum est matrimonium constare inter Christianos: nec referre virum esse Hispanum, † fœminam ve- 6
ro Italam: quod egregie explicatur in concilio Triburiensi, cap. 39 à quo concise nimis descriptum esse. cap. 1. de sponsalibus constat.

CAPVT VII.

De contractus coniugalis effectu.

SVMMARIA.

1 *Maritus & vxor sunt cogendi simul cohabitare, auxilio etiam à iudice seculari petito.*
2 *Maritus an possit expellere à domo vxorem, propter dotem non solutam?*
3 *Rei venditatio vxoris datur marito adiecta causa ex iure canonico.*
4 *Filius an citare possit patrem ad iudicium.*
5 *Vxor subdita est viro, eumque sequi debet, nisi aliter initio conuentum sit.*
6 *Seruitutis species est in vno loco habitare.*
7 *Vagabundum virum an teneatur vxor sequi.*
8 *Vxor sortitur domicilium mariti, atque ibi agitur de intellectu l. exigere ff. de iudi.*
9 *In his, quæ tangunt diuisionem bonorum, aliudue simile, an sit attendenda lex domicilij mariti, an vxoris?*
10 *Intellectus ad l. Regium partitarum.*
11 *Lex domicilij mariti, an habeat locum in bonis existentibus extra illud territorium.*
12 *Originis mariti locus an sit considerandus.*
13 *Matrimonij solennia peragenda secundum leges loci, in quo contrahitur.*

EX coniugali contractu præcipue duo oriuntur: † ipsa sci- 1
licet coniugum cohabitatio, & vinculum ipsum, quo vterque ad mortem vsq; alligatus est. Primū enim id constat, maritū debere cum vxore vitam agere, & cohabitare ita vt à iudice ecclesiastico id agere cogēdus sit. quod passim iure cano. probatur. cap. literas. de rest. spol. c. 1. de spons. Abb. in d. c. literas

literas. & intellexim⁹. de adult. c. 1. de offic. ord. Quod si iudex eccleſiaſticus per cenſuras excõmunicationis, vel interdicti, efficere hoc nõ valeat auxilio à iudice ſæculari exacto, præciſe cogat ipſos coniuges cohabitare. Præp. & Fel. *nu. 8. in d. c. 1. de ſponſ. Abb. in d. c. literas in fin.* Dec. *in l. 2. nu. 80. ff. de reg. iur.* Nã quod præciſe ad id coniuges compellantur, poteſt ex Bart. notari *in l. ſtipulationes non diuiduntur. ff. de verb. obligat. q.* 8. & Iaſi. ibi *nu. 22.* aperte notat. Poſſet tamen vir cohabitationẽ hanc fugere, ſi dos promiſſa in contractu matrimonij, nõ ſoluatur. Abb. per tex. ibi *in c. per veſtras. de donat. inter vir. & vxor. l. ſi. C. ad Velleia.* vbi probari videtur, † maritũ poſſe expellere vxorẽ à cohabitatione, propter dotem non ſolutã. glo. inſignis *in auth. de non eligendo ſecundo nubent. fœmin. in verb. onera.* quã dicit ſingularem Bald. *in c. quem admodũ. de iureiur. 2. col.* Paul. Caſt. & Alex. *in l. in inſulam. ff. ſolut. matri. §. vſuras.* Io. Lupi *in d. c. per veſtras. 3. notab. 2. col.* Dicit eandem gl. notab. idẽ Alex. *in l. ſi donaturus. §. ſi quis. ff. de condit. ob. cau.* ſiue dos ſit promiſſa à patre ſiue ab extraneo. Salic. *in l. quod in vxorem. C. de neg. geſt. in fin.* Io. Lupi *in d. notab. 4. n. 3.* contra Abb. *in d. c. per veſtras.* Verũ ego non ita libere his aſſentior: nec opinor poſſe maritũ vxorẽ expellere, eo quod promiſſa dos minime ſoluatur. Quid enim hoc ad ipſum ius cohabitandi attinet? Lege quidem naturali & diuina vir tenetur cohabitare cum vxore: cur ergo ab hac obligatione eximitur dote non ſoluta? Si Chriſtus ſummus humani generis redemptor prohibuit vxorẽ dimitti excepta fornicationis cauſa: & tunc iudicio eccleſiæ dimittẽda vxor eſt: cur Dd. ita libere, ob non ſolutã dotem maritis dimittere propria auctoritate vxores permittunt? quod lege diuina prohibitũ eſt. Vnde id verũ eſſe opinor, maritũ non poſſe dimittere vxorem, etiã iudicis auctoritate, ex eo quod dos ſoluta non ſit: id tamen exacte iudices curent, vt promiſſa dos viro tradatur. Nec obſtat glo. prædicta, quæ vt paſſim à Doctoribus extollitur, ita ab eorum adnotatione prorſus diſtat. dicit etenim, iniquũ videri, quod vxor alatur à viro, non tradita ſibi promiſſa dote. At ipſe idem fateor, & confeſtim ſequitur, iudicem curare debere, vt dos marito tradatur: non tamen infertur, vxorẽ poſſe à viro ex eo expelli à coniugali conſortio. Quin & *l. fin. Cod. ad Velleia.* iuris ciuilis ſanctionẽ refert: nec adhuc probat, id recte fieri: ſed quaſi per tranſennam dixit, forſan vxorẽ expelli à viro ob non ſolutam dotem. Multo minus probat communẽ opinionẽ tex. *in d. c. per veſtras.* qui reſponſione nõ indiget. Nec tameñ omitto, patrẽ diuitẽ cogendũ fore alimenta exhibere filiæ, quę contraxit matrimoniũ, dote non promiſſa, ſi ipſe pater matrimonio conſenſit expreſſe vel tacite, vt notat Io. Lupi *in d. c. per veſtr. 3. not. §. 2.* Quod ſi patre inuito, cõtraxiſſet filia matrimoniũ, alibi explicuimus, quid ſit in eo caſu agendũ.

3 Secundo † ex hoc cohabitationis coniugalis iure cõſtat, maritũ poſſe vxorem vendicare, adiecta cauſa iuris diuini, quod tribuit hoc ipſum ius agendi. Abb. & Præpoſ. *in c. nõ eſt, de ſponſal.* idem Abb. *in c. illud, de præſumpt.* ibi gl. ita exponit text. illum, dum dicit vendicans, id eſt, petit eam in vxorẽ. Imo & poterit ad id officiũ iudicis ſecularis inuocare. gl. quã ita intelligunt Abb. & Dd. ibi *in d. c. non eſt vobis.* Sic monaſteriũ vendicat monachum, adiecta cauſa iuris can. gloſ. *in l. 1. §. 1. ff. de rei vend.* quã ibi approbat Bar. commendat Ang. *in §. præiudiciales. inſtit. de act.* dicit not. Abb. *in d. c. non eſt vobis. col. 2. & probatur in c. 1. de his, quæ vi metuſve cauſ. fiunt.* Fortius eſt quod probat

4 tex. *in d. c. non eſt vobis*, poſſe † filiũ familias agere contra patrẽ, repetendo propriam vxorem: & quamuis lis inter patrẽ & filium prohibeatur *l. lis nulla. ff. de iud.* Reg. *l. 2. tit. 2. par. 3.* in hac tamen controuerſia, quæ ſpiritualis eſt, & ſimilibus, lis permittitur inter patrem, & filiũ. ita Abb. Anto. & Præpoſ. *in d. c. non eſt vobis.* Dominic. & Franc. *in c. fi. de iudic. in 6.* Rom. *ſing. 615. probatur etiam in c. quæritur. 2. quæſt. 7.* & eſſe hanc *communem opin.* aſſerit Præpoſ. *in d. c. non eſt.* licet gl. *in d. c. fi.* iurẽ canonico conſtituat regulam, quę diffinit, poſſe litẽ eſſe inter patrem & filium: quam dicunt not. & ſequuntur Ang. & Paul. *in d. l. lis nulla.* & ibi Iacob. Soc. etiam *in reg. 244.* dicens eam eſſe communiter approbatam. quod minime credo.

5 Tertio ex hoc eodem fonte & illud deducitur, † vxorem huius cohabitationis ratione & iure marito ſubditam eſſe. *l. ſicut. ff. de oper. liber. gl. in c. quod Deo. 33. q. 5. tex. in c. caput. in fin. ea. cau. & q. 1. de frigid. c. non mœchaberis. 33. q. 5.* Vir enim eſt caput mulieris. teſte Paul. *ad Epheſ. c. 5. & 1. ad Cor. c. 11.* ad idẽ optimus text. *in c. fœmina. 30. q. 5.* pulcher. text. *in c. quæcunq; 30. diſtin. & notatur in c. quemad. de iureiur. in gloſſ. §. ſi.* Qua ratione plurima in iure ſtatuta cõperimus. Nam ex ea videmus vxorẽ tenẽri maritũ ſequi quocunq; vir migrarẽ voluerit, ſi domicilium mutare velit. *c. vnaquæque. 13. q. 2.* Abb. *in c. de illis de ſponſ.* & Henric. ibi, idem ſenſere Bart. *in l. Mœuia. §. vxore. ff. de annuis legat.* & Bald. *in l. qui manumittitur. C. de oper. libert.* niſi ab initio coniugalis contractus eſſet in pactũ deductũ, vt vir cũ vxore certo in loco habitaret. ita Abb. dicens hoc eſſe *communiter* receptũ, *in c. 1. qui matrimo. accuſ. poſſ.* Sylueſt. *in vir. vxorem. in q. 8.* ſenſerit & Henr. hanc opinionem ſecutus *in d. c. de illis.* Si tamen ex iuſta cauſa ab eo loco vellet recedere maritus, etiã præmiſſo pacto, poſſet id agere, & teneretur vxor eum ſequi. quod præ- 6
dicti Dd. ſentiunt. Verũ cũ ſit ſeruitutis † ſpecies, in vno & eodẽ loco habitare. *l. Titio. §. 2. ff. de condit. & demonſtrat.* vbi hoc notant omnes. & *in l. 2. ff. de l. hom. exhib.* notatur & *in l. antiquitas. C. de vſufruct. l. nec. non. in §. 1. ff. ex quib. cau. maior. l. qui neque. ff. ſoluti. ff. de verb. ſignificat.* notat Rom. *ſing. 629.* atque modus ille adiectus legato, vt in illa ciuitate legatarius perpetuo cõmoretur, ab ipſo legato reiiciatur. *d. l. Titio. §. 2.* fitq; *omnium conſentia in l. 3. ff. de vſufruct.* poſt glo. ibi, & *in d. l. antiquitas.* ibi notat Salic. pactu valere, quo quis ſe adſtrinxit ad habitandum in certo loco ita vt ad id, quod alterius intereſt, teneatur, ſi nõ habitauerit: non vt præciſe habitare teneatur, non video, cur opinio Dd. *in dict. c. 1. qui matrim accuſ. poſſ.* probanda ſit: cũ ex illo pacto ſeruitus inducatur homini libero, nec res iſta æſtimationem recipiat. & ideo ex prędicto pacto maritum cogendum eſſe in certo loco habitare, nec decens eſt nec ſimile pactum iure conuenit.

Ex quibus infero præcedẽte dicta pactione non eſſe obligatũ maritum, ad habitandũ in certo & ſignato loco: ſed vxorẽ debere eum ſequi: cũ vxoribus competat obtemperare maritis. Sed ſi maritus † vagari velit nõ temere, ſed iuſte, tenetur & tunc vxor ſe marito ſociã exhibere: ſin vero 7
vagatio temeraria ſit, nullaq; iuſta ratione fiat, vxor virum ſequi non tenetur, niſi ab initio contractus ſciuerit maritũ eſſe vagabundum, eique vitio deditum, ſicuti explicat glo. *in c. ſi quis. 34. q. 2. & in c. vnaquæque. 13. q. 2.* quam dicit ſingul. Imol. *in rub. ff. ſoluti matrim. nu. 7.* notat Alex. In ol. *in l. ſi cum dotem. §. ſi maritus. ff. ſolut. matrim.* & eſt *communis opinio* Abb. Henr. & aliorũ *in c. de illis. de ſponſ.* quibus plures alios adiungit Andr. Tiraq. *in lib. de legib. connubialibus. fol. 8. col. 2.*

Secundo hinc ſubinfertur, † non iniuria vxorem domi- 8
ciliũ viri ſortiri. *l. cum quædam. ff. de iurisd. omn. iud. l. fin. §. item reſcripſerunt. ff. ad munic. l. 1. C. de mulier. & in quo loco, l. 10.* quod & in pluribus aliis locis probatur, quæ congerit Tiraq. *in l. de legibus connubialib. fol. 6.* quo fit vt maritus, dote recepta non ſit conueniendus ad eius ſolutionẽ in loco contractus: ſed eo vbi domicilium habebat. *l. exigere. ff. de iudic.* vbi Bar. id notat & eam legem dicit *ſingul.* Bald. Nouel. *in tracta. de dote. 9. par. prin.* 18. Rochus Curt. *in c. ff. de conſuet. folio paruo 72. colum. 1.* atque hoc eſt ſpeciale in contractu dotis: vt *communiter* Doct. opinantur teſte Alexand. qui eos ſequitur *conſ. 100. 3. volu. colu. 3.* refert etiam plures hoc idem notantes, Feli. *in c. 1. de ſponſ. nu. 24.* licet in cęteris contractib. eorum iure poteſt quis in loco contractus conueniri, niſi alio ſit ſolutio diſtinata. *l. hæres abſens. §. 1. ff. de iud. c. cap. Romana. §. contrahentes. de foro compet. in 6.* Hoc idem dicendum erit, reſpectu deciſionis litis, quæ ſuper dote, cæteriſque matrimonio connexis, contigerit. Eſt enim conſideranda conſuetudo, lexve illius loci, quo maritus domicilium habebat coniugii tempore. ita Anton. Abb. & alii *in c. 1. de ſponſ.* Bart. *in l. cunctos populos. c. de ſum. trinit. 1. q.* vbi Iaſ. *in repe. num. 60.* Franciſc. Purpurat. *nu. 97.* hanc *opinionem* dicunt eſſe *communem*, & idem concedit Socin. Iun. *conſ. 14. volu. 1.* etiam ſi matrimonium contractum fuerit in domicilio vxoris. Vnde ſi † diuerſæ ſint ſtatutæ leges, aut inductæ cõ- 9
ſuetudines, quo ad diuiſionem rerum, matrimonio conſtante acquiſitarum, ſeu circa alia, in loco vbi vir domicilium habet, à legibus domicilii vxoris, ſeruandæ erunt leges domicilii mariti: non domicilii vxoris. Nec refert, quod maritus mutet domicilium, atque moriatur in loco mutato. adhuc enim locum habet communis opinio ſecundum Iaſo. *in d. repet. l. 1. num. 63.* & hoc ipſum communiter Dd. notant teſte Nic. Boerio, *in conſuet. Bituricenſ. tit. de conſuet. matrim.* & Douerii. *§. 4. colum. 4.* Sed tamen hæc communis opinio, quam ex Barto. paulo ante retulimus, non eſt ita indiſtincte recepta, quin reſtringi queat. † Primo enim locum non ha- 10
bet, quando matrimonium contrahitur eo animo, vt maritus in loco domicilii vxoris habitaret: ſi enim maritus animo gerebat cum vxore cohabitare eodem loco, leges illius loci ſunt attendendæ, & non leges domicilii mariti. vt

In ſcri-

visum fuit Bal. *in l. fin. C. si à non compet. iud. 2. col.* quem Feli. sequitur *in c. 1. de sponsa. col. pen.* conducit ad plurimũ *l. si in patria. C. de incol. lib.* 10. in quam sententiam *Communiter* Doct. inclinant, vt asserit Tiraq. *in lib. de legib. connub.* (post ipsas leges) *q. 2.* eandem Baldi opinionẽ approbat Roderi. Zuares Hispanus insignis quidem vir, *in l. 1. tit. de las ganancias. lib. 3. Fori. 6. limit. Dec. cons. 283.* ex quo subsequitur intellectus ad Regiã *l. 24. tit. 11. par. 4.* dicentem, quo ad litis decisionem legem loci contractus obseruandam fore: ita enim accipiendũ id est, vt locũ habeat, quando contractus eo animo gestus fuit, vt in eodẽ loco maritus cum vxore habitaret: ne lex illa euertat quæ omnium consensu fuêre hactenus decisa, quod *in d. 6. limi.* Zuares egregie aduertit. Secundo prædicta principalis opinio Bar. minime procedit, si vxor ignorabat leges, statuta, & consuetudines domicilij mariti. ita opinatur Bal. *in c. 1. §. fin. de inuest. de re alie. fact.* quẽ Præpos. *col. 5.* & Feli. *in c. 1. de sponsa.* sequitur. Iaso. *in l. 1. C. de sum. trin. 2. lect. nu. 60.* & Alex. *cons. 100. 3. vol.* Sed hoc procedere nõ videtur: ex eo enim quod vxor sciebat se cõtrahere matrimoniũ cũ alienigena, debuerat diligenter leges, quæ in domicilio mariti vigebant, inquirere: alioqui culpa sibi attribuitur. vt notat Cuma. *cons. 72.* & Soci. Iunior *dict. cons. 14.* sentiens Bal. opinionem cõmuniter reprobari. ob id igitur Baldi sententia poterit intelligi, quãdo vxor tempore contractus credebat maritum conterraneum esse, aut eiusdem prouinciæ: nec esse alienigenã existimabat, vt Dec. intelligit *cons. 119. Tiraq. in d. libello* (post ipsas leges) *q. 2.* Francisc. Purp. post Iaf. *ibi in l. 1. n. 187.* Tertio sunt qui prædictam opinionem, quam principaliter tractamus, intelligant procedere, non tantum † quo ad bona existentia 11
intra prouinciam, in qua maritus domicilium habet: sed etiã in quibuscunque alijs vbique existentibus: nam & in illis existimant legem domicilij mariti considerandam esse, vt Bald. respondit. *cons. 208. 4. vol.* idem notat Ioan. Rup. *in rub. de donatio. inter virum & vxor. §. 62. n. 31.* quibus suffragatur, quod actus, qui propter eius initium, & originem primã, est censendus, & iudicandus per leges illius loci, in quo fit, ad bona vbique existentia illam conditionem extendit. secundũ Bar. *in d. l. 17. q. principal.* qui *Communiter* receptus est, vt asserit Iaf. *ibi col. fina. in 2. lect. & in 1. lect. nu. 44.* Sed quia ipse Iaf. ibi affirmat posse optimo iure hanc opinionem communem refelli: dubia videtur dicta Baldi assertio: ex eo etiam quod Bar. de lege loci, quo contractus fit, loquitur: nos vero tractamus de lege alterius loci. Præterea sententia Bar. plane est intelligenda quo ad solennia ipsius actus: non quo ad alia: sicuti ex eius disputatione deducitur: qua ratione & hi auctores, qui statim citantur, eorum opinionẽ intellexêre, etiam quo ad legem, vel consuetudinem ipsius loci, in quo matrimonium fuerit contractum: igitur Baldi responsum non est omnino verum, nec admittendum. Vnde Anchar. contrarium consuluit, *cons. 163.* dicens legem domicilij mariti non esse considerandam, quo ad bona, quæ alibi coniuges habent. & eandem opinionem Ancha. sequuntur Deci. *cons. 283.* Curt. Senior. *cons. 43. in fine.* Chassa. *in consuet. Burgun. rubr. 4. §. fol. 2.* Aymon. Sauil. *cons. 30.* Quinimo hanc esse *Opinionem Communem* asserunt Ant. Rube. *cons. 71.* & Ludo. Gozadinus *cons. 49.* eandem secuti. Nec omittendũ censeo, id quod eleganter Barba. respondit *cons. 4. vol. 2.* principalem opinio- 12
nem Bar. & communem, quam modo tractamus, † non habere locum, vbi maritus in loco proprio originis accepit vxorem: tunc enim in his, quæ etiam post contractum matrimonium contingunt, etiam quoad decisionem litis, seruanda est lex loci contractus: quia is locus ratione originis proprius est ipsi marito censendus: tametsi ipse habeat alibi domicilium ratione habitationis. Cæterum, quoad con- 13
iugij † solennia peragenda, ac celebranda, leges loci, in quo contractus fit, exacte seruandas esse, nemo ambigit. *c. qui cõtra mores. 8. distin. l. si fundus. ff. de euict.* Bart. & omnes *in l. 1. C. de sum. trin. q. 1.* Abb. & Doct. *in d. c. 1. de sponsal.*

§. PRIMVS.

SVMMARIA.

1 *Vxor ex Taurina lege non potest contrahere sine licentia mariti.*
2 *Fructus rerum, quas dicimus paraphernа, an spectent ad maritum?*
3 *Contractus ab vxore gestus, non obtenta licentia mariti, ex lege Taur. non tenet, etiam si fuerit iuratus.*
4 *Sponsa de præsenti ante nuptias, virum possit contrahere sine licentia mariti, non obstante Taurina lege.*
5 *Societas bonorum, ex iure communi, enseq[uitur] inter virũ & vxorem.*
6 *Societas bonorum inter virum & vxorem lege Hispan. Gallica, & aliarum gentium.*
7 *Lucra matrimonio constante viro & vxore cohabitantibus, acquisita, regia iure ipsis communia sunt.*
8 *Lucra constante putatiuo matrimonio acquisita an sint viro & vxori communia?*
9 *Matrimonio in gradu prohibito contracto, ad quem pertineant vtrinque data vel acquisita.*
10 *Donatio inter coniuges putatiues facta an valeat.*
11 *Vsusfructus matrimonio constante acquisitus, an sit viro & vxori communis?*
12 *Meliorationes in bonis mariti constante matrimonio factæ cui cedant?*
13 *Vsucaptum matrimonio constante, an fiat commune viro & vxori?*
14 *Lucra matrimonio constante ex Reg. lege delata an possit alter cõiunx ex renunciatione repudiare?*
15 *Renunciatio lucrorum facta ab altero coniuge, an possit per creditores rescindi?*
16 *Patria potestas Regia lege per contractum matrimonii tollitur.*

TErtio & principaliter, ex eodem iure cohabitationis, & coniugalis consortij, deduci potuit quod sancitum est lege Regia, lata à Regina Ioanna Caroli Cæsaris matre in Comitiis Taurinis. *l. 55.* [*& l. 2. tit. 3. lib. 5. Recopil.* Quod & prius moribus receptum erat. *l. si. tit. 11. lib. 1. & 13. tit. 20. lib. 3. Fori.* † Nempe vxorem absque mariti licentia contrahere † 1
non posse. Hoc enim caute statutum fuit: vt vxor sciat, se viro subditam esse, nec quicquam sine eius consensu agere posse. Id etiam alia ratione statui potuit, quod contractus ab vxore gesti possent verti in præiudicium mariti propter societatem, quam coniuges lege Regia contrahunt circa bona constante matrim. acquisita. Ex eo etiam, quod diuitiæ vxoris non possunt non cedere in maximam vtilitatem mariti: siquidem † maritus fructus rerum, quas para- 2
pherna appellamus, vxori aut eius hæredibus, non tenetur restituere: qui cum essent industriales, percepti fuerunt, & consumpti à marito ex voluntate vxoris. *l. fin. C. de pact. cõuent.* Imo nec naturales fructus restituere tenetur, quos ex eadem voluntate vxoris percepit: vbi ex eis non est factus locupletior. *l. si stipulata. §. 1. ff. de donat. inter vir. & vxor.* vel quando fructus sunt modicæ æstimationis sicut optime Bar. distinxit, *in l. pen. ff. ad legem Falcid.* quem Communiter sequuntur alij, secundum Alexand. ibi & Deci. *cons. 521. colum. 2.* eandem distinctionem approbat Aretin. *cons. 160. col. 1.* disputat Soci. *cons. 82. in 4. vol.* quicquid dicat glo. *in dict. l. fin. Codic. de pact. conuent.* quę in prædictis tribus casibus falsa videtur. Nec à cõmuni opinione hac in re recedendum est: licet ab ea discedat & Copus *lib. 3. de fructibus. titul. 2. cap. 7.* † Ex quibus opi- 3
nor contractum ab vxore gestum in his regnis absque licentia mariti, etiam iuramento præstito, non valere. Iuramentum enim non firmat contractum in præiudicium alterius, quam contrahentis. *cap. cum contingat. de iureiuran.* sed lege Regia is contractus prohibetur, etiam ob euitandum mariti præiudicium: igitur iuramentum huic contractui robur non præstat. quod expressim *in dict. l. 55.* eius interpretes Ioan. Lupi *numer. 18.* & Didacus à Castello, asserunt, & sentit Zuares *in dict. l. 13.* dum in principio probat, dictas leges fauore maritorum conditas esse quamuis Ioan. Lup. *in rubr. de donat. inter vir. & vxor. §. 68. in fin.* & Chassan. *in consuet. Burgun. rubr. 4. §. 1. n. 38.* contrarium teneant: cum tamen ipse. Ioa. Lup. fateatur, dictas leges conditas fuisse fauore maritorum. Nec me mouent plurima, quæ Tiraq. adducit *de iure marit. l. 14. fol. 181.* nam illa locum habent, quando lex prohibet fœminas contrahere sine consilio propinquorũ: quæ quidem lex est statuta plane in fauorem fœminarũ. Posset tamen opinio Ioan. Lup. & Chass. procedere respectu ipsius vxoris, quæ non poterit contra contractum ab ea iuratum agere, secundum Anton. & Imol. *num. 18. & Alciat. 4. notab. in d. c. cum contingat.* Nec libet hic longius dictam Regiam legem tractare, eo quod locus hic examen istud non exigat. † Illud tamen interim non omittam, in regno Francię 4
vsu receptum esse, quod nos lege sancitum habemus: idque habere locum, etiam in sponsa de præsenti nondum cognita sicuti notat Nicol. Boerius *in consuet. Bituric. tit. 1. §. 4. col. 2. & ti. de consuet. matrim. §. 1. col. 5.* notat. gl. *in Pragm. sanctione, tit. de concubinar. §. & cum omne. in ver. vxorem.* Sed in hoc Io. Lup. contrariũ notat *in repet. rubr. de dona. inter vir. & vxor. §. 58. in prin.* dicens dict. leges Regias locum habere in vxore, nuptiis iam celebratis: vel in sponsis, matrimonio tamen consummato: non autẽ in sponsis, etiã de præsenti nondũ cognitis, nec traductis ad domum. quod notandum est propter auctoritatem eius, qui in condenda dicta lege Taurina consilium præstitit.

Quarto, ex hac coniugali cohabitatione quibusdam video placuisse, † contractam esse inter maritum & vxorem societatem quandam in bonis acquirendis, sic enim asseruit glos. *cap. cum societas. 22. quæst. 2.* per text. *ibi, & in cap. 2. de donat. inter virum & vxor.* quam glos. ad id allegat Ioa. Lup. *in repet. rub. de donat. inter vir. & vxor. §. 61. & sequent.* & Montal. *in l. 1. tit. 3. lib. 3. fori.* dixit ad hoc esse celebrem text. *in d. cap. 2.* Nicola. Boer. *in consuetud. Bituricensib. tit. de consuetud. matrim. §. 2.* Potest ad id citari text. *in cap. penult. de consuetu.* Sed hoc falsum est, nec iure probatur: siquidem text. *in dict. cap. 2.* est intelligendus de bonis, quæ matrimonio constante, simul ex pecunia vxoris, & mariti acquiruntur: ea enim iure communi diuidenda sunt, eo quod ex vtriusque bonis simul fuerint acquisita, vt ibi glos. & Doct. not. Et *c. cum societas.* loquitur de societate cohabitationis. Vnde nec iure canonico, nec Cæsareo, vlla societas inter coniuges, quoad bona, contracta censetur. Et præter alios idem Io. Lup. hoc sensit *in dict. rubr. §. 62. nu. 4. & 5.* Probat idem Chassa. *in consuet. Burgun. rub. 4. §. 2. n. 16.* & optime Pyrrhus in consuet. Aurelianensibus. *tit. de societat. inter virum. & vxorē capit. 1.* Tametsi Regiæ le-
6 ges, quæ † apud nos in bonis societatem quandam inter virū & vxorē constituerunt: atque eodem pacto Gallorum consuetudo, & Lusitanorum lex, quę eandem societatem multo amplioré reddiderūt, possint cōprobari ex pluribus, quę Ioan. Lup. Chassa. Boer. & Pyrrchus adducunt. Quibus adiungenda est Romuli lex, qua voluit, mulierem nuptam, quæ per sacras leges viro coniuncta esset, pecuniarum omnium sacrorumque esse sociam, teste Dionysio. *lib. 2. Rom. antiq.* quem & Ant. Garro, retulit *in l. 2. ff. de origin. iur. col. 8.* Extat & ipsa lex inter eas quas Francis. Balduinus Romuli titulo edidit, & cōmentariis illustrauit eandē communionē mi-
7 re laudat Plutarch. *in præcep. comub. cap. 20.* Verū iure † Regio acquisita matrimonio cōstante, siue à marito, siue ab vxore communia vtrique esse constat, & ob id inter eos diuidenda. *l. 1. tit. 3. fori. & l. 1. tit. 4. lib. 5. in regiis ord. n. [l. 2. tit. 9. li. 5. Recopil.] l. 14. 15. & 16. atque 60. in Taurinis legibus. [& l. 7. in eod. tit. 9. & ibid. l. 6. & l. 4. tit. 1. lib. 5. Recopil.]* Quæ tamen leges sunt ita intelligendę, vt locum habeant, postquā vir & vxor simul cœperunt cohabitare & tempore, quo res acquiruntur, adhuc cohabitant. ita styl. *l. 205.* notauit Io. Lup. *in dict. rubr. de donation. inter vir. & vxor. §. 62.* & Didacus à Segura *in l. vnum ex familia. §. sed si fundum. fol. 2. ff. de lega. 2.* & probari videtur *l. 1. tit. 4. lib. 5. ordin.* Quod etiam apud Gallos communi vsu receptū est, secundum Nicolaum Boeri. *decis. 22. n. 33.* quamuis Ioan. Lup. hac in re sit varius. *in dict. l. 16. Taurin.* ac dubitet Chassa. *in consuetud. Burgund. rubr. 4. §. 6.* vbi tandem testatur, hanc opinionem comprobatam fuisse iudicio prætorii Parisiensis. idē profitetur Nico. Boer. *in consuet. Bituricens. tit. de consuet. mat. §. 1. col. 5.* Si tamen separatio matrimonii facta sit quo ad cohabitationē, vxore eam petente propter adulteriū mariti: ea bona, quę à marito, etiā post separationē, fuerint acquisita, cōmunia sunt viro & vxori: quia ex culpa viri cohabitatio cessauit. sic not. Ioa. Lup. *in rub. de donat. §. 64. n. 10.* & idē *in d. l. Taurin. 16. n. 35.* contra Didacum à Segura, qui *in d. §. sed si fundū fol. 3. col. 3.* cōtrariū tenuit, motus ex eo, quod ipsa vxor separationem petierat, non vir. Negari tamen non potest, dictam separationem factam fuisse culpa ipsius viri, non vxoris. comprobatur etiam Io. Lup. sententia ex *decis. Neap.* Tho. Gram. *103. numer. 88.*

8 Secundo, † prædictæ leges Regię locum habent etiam in matrimonio putatiuo, vtriusque coniugis bona fide cōtracto: ex ratione cohabitationis, quæ hic vigorē habet ex iusta ignorantia. probat tex. iuncta glos. quam ibi not. Abb. *in c. 2. de don. inter vir. & vxor.* idem tenent. Barb. *in c. ex literis de pign. num. 10.* Ioa Lup. *in repet. rub. de donat. §. 62. num. 23. & §. 36. colum. 2.* Roder Zuares *in l. 1. in princ. tit. 3. lib. 3. Fori.* & Didacus Segura *in tract. de bonis const. matrim. actu. fol. 8. colum. 4.* pro quibus adest text. *in l. 4. titu. 6. lib. 3. fori.* Is tamen textus loquitur, quando vxor iusta ignorantia cohabitabat cum marito sciente impedimentum coniugii: quo casu constat, ea commoda, quæ ex matrimonio prouenient, ad ignorantem, non ad fiscum ita æquè pertinere, ac si verum esset coniugium. Nec mirum, cum iure Regio ea, quæ coniux sciens alteri ignoranti dedit in dotem, aliumve titulum, amittat: atque ea penes ignorantem maneant, *l. 50. titul. 14. part. 5.* quæ quidem lex comprobat opinionem glos. *in l. qui contra.*
9 *C. de incest. nupt.* quæ ex *l. si. ff. de lega. 1.* dixit, data † in matrimonio putatiuo, coniugi ignoranti, ab ipso sciente impedimentum subesse, & coniugium minime validum esse: non ad fiscum, sed ad ignorantem pertinere. Quod tamen iure Cęsareo non probatur: quia *d. l. fin.* solum vendicat sibi locū in relictis in testamento, non in datis inter viuos ex causa dotis, vel ex alio simili titulo. ita Cynus, Iacobus de Rauenna, & Saly. *in d. l. qui contra.* Chass. *consil. 49. col. 1.* idem *in consuetu. Burg. rubr. 4. §. 2. num. 5.* ad id notans glos. *in lib. præfectus. ff. de ritu. nupt.* à qua sententia non discrepat *l. cum hic status. §. fin. ff. de donat. inter vir. & vxor.* ex qua, iuxta literam, quę receptior est, & à Gregorio Haloandro probatur, constat: donationem factam inter coniuges † putatiuos morte non confirmari, quem text. dicit singul. Bald. *in l. eam quæ nu. nu. 22. C. de fideicommiss.* & ibi Ias. *col. 7.* Bald. Nouel, *in tract. de dote. part. 11. col. antepen.* & Alex. *in l. si cum dotem. §. fin. 2. col. ff. solut. matrim.* Quamuis dici possit Iurisconsultum *in d. §. vltim.* de ea donatione tractare, quę fuerit facta coniugi non ignoranti, sed scienti impedimentum, nempe à tutore pupillę, à senatore libertinæ, quæ iuste prætendere ignorantiam aut bonam fidem non possunt, vt tandem nulla sit inter ius Cęsareum & Regium differentia, quod probare conatur doctissimus Emanuel à Costa *in cap. si pater. de testam. verb. vxorem. nu. 6.* apud quem poterit diligenter lector examinare, an eius rationes, quibus ad interpretationem Iurisconsultorum *in d. l. fina. & in dict. l. prefectus. & in l. 2. §. per contrarium. ff. de his quibus vt indignis.* subtili vitur inductione, admitti iure possunt. Igitur, vt ad principalem conclusionem redeam, *dict. l. 4.* non probat Abb. & glo. sententiam ita exacte, vt eam ad id citantes opinantur. Nec tamen ab opinione glos. & Abb. recedimus: licet Bald. *in. iurauit. de probat.* contrariū asserat, ex *l. 1. iuncta glos. ibi, C. de cond. ob. caus.* dicens pactum de dote lucranda minime esse obseruandum in matrimonio putatiuo. quem sequitur Ieh. ibi Bald. Nouell. *in tract. de dote. parte. 11. §. hactenus. nu. 23. & 29.* Hippo. *sing. 129.* Alex. *in d. l. si cum dotem §. fin.* & Chassa. *in d. §. 2. nu. 4. & 5.* quorum opinio in pacto de dote lucranda, in quo frequentius ipsi loquuntur, procedere posset. At in communione bonorum, quę matrimonio cōstante acquiruntur, falsa mihi videtur, quia lex animaduertit vtriusque coniugis communem industriam, ac laborem, & communia consortii, atque societatis onera, etiamsi Alex. Nouell. & Chassan. in specie contrarium teneant.

Porro & illud quęrerim: num præmissa dicta lege Regia, si maritus matrimonio † constante, nactus sit ex confo-11 lidatione vsumfructū fundi, cuius proprietatē ante matrimonium acquisierat: is vsusfructus cōmunis sit ei & vxori? In qua quęstione Ioan. Faber *in §. si cui fundus. Instit. de legat.* per illum textū asserit, vsum fructū istum cōmunem esse viro & vxori: vtpote constante matrimonio acquisitum. cui etiam suffragatur tex. *in l. non quocunque. §. 3. ff. de leg. 1.* vbi legato alicui fundo alieno, si legatarius eius proprietatē, detracto vsufructu, ante diem legati emerit: qui tandem vsusfructus legatario obuenit: hęres solum tenetur soluere ei quantitatem, quam is pro proprietate impendit, non æstimationem vsusfructus, quasi is lucratiuo titulo ei obuenerit tempore consolidationis. Qua ratione Fabri opinionem sequuntur Ange. ibi Chassan. *in consuetud. Burgun. rub. 4. §. 2. vers. additio. n. 12.* Nicol. Boer. *in consuetud. Bituricen. tit. de consuetud. matrim. §. 2. col. 5.* & Roder. Zuares *in l. 1. tit. 3. lib. 3. Fori. vol vii.* Quorum sententia pluribus rationibus falsa videri potest. Et primo, vsusfructus proprietati consolidatus, iure proprietatis cēsetur, *l. vsusfructus in multis. ff. de vsufruct. & in l. si proprietati. ff. de iure dot.* ergo cum proprietas communis non sit, nec erit vsusfructus. Secundo, id quod contingit ex causa præterita, absque facto nouo, ad tempus causæ primę, & præteritæ referri debet omnino. *arg. l. in ratione. in 1. §. Imperator. ff. ad leg. Falcidiam. l. Pomponius. in l. 2. ff. de nego. gest. l. Iulianus. §. non solum. ff. ad Macedon.* igitur hic vsusfructus, ratione pręuia proprietatis obueniens, non dicitur ex causa lucri obuenire, sed ratione illius tituli, quo proprietas fuit acquisita. Tertio, ea quę accedunt rebus mariti ex natura, ac propria vi, non sunt vxori cōmunia. *l. verū §. pen. ff. pro socio.* Nam si maritus, tempore cōtractus coniugalis, habeat fundum æstimationis publicę centum aureorum: & tamen constante matrimonio, idem fundus ex intrinseca ratione est effectus valoris mille aureorum: hoc augmentum intrinsecum valoris, non est vxori commune. Quibus & aliis quæ omittenda diximus, adducor, vt existimem Fabri sententiam falsam fore, quam etiam reprobat Carolus Molin. *in consuet. Paris. tit. 1. §. 30. quæst. 50. vers. 2.* Nec Faber consentit Ioan. Lup. *in rubr. de donat. §. 62. n. 13.* is

enim

enim opinatur, æstimationem vsusfructus non esse vxori cõmunem: fructus autem ipsos communes esse. Quorum primum contra Fabrum stat; secundum nostram controuersiam æquaquã tangit, quæ in æstimatione vsusfructus versatur. Nec obest text. *in d. §. si cui fundus. & in d. l. non quocunq.* §. 3. quia ibi legatario id tantum solui debet, quod pro proprietate rei dederat; nec æstimatio vsusfructus soluenda est; cum is ratione proprietatis obueniat; alioqui in vsufructu duplex lucrũ concurreret. Nã legatarius, soluto sibi proprietatis pretio, ipsam haberet titulo lucri, atque eius ratione vsumfructũ, qui proprietari accedit; si ergo ei solutur vsusfructus æstimatio, iterum in vsufructu lucrum consequeretur, quoad eius æstimationem, quod aduersus ius ciuile fieret, ex pulchra Theophili cõputatione, *in d. §. si cui fundus.* & ex Bart. interpretatione, *in d. l. quocunq.* §. 3. quo fit, vt si legatarius, ante finitũ vsumfructum, illum emeret, esset ei pretium vsusfructus ab heredibus solnendum, quod Paulus Castrens. fatetur, *in d. §.* 3.

Hinc infertur, vsumfructũ cõmunem esse viro & vxori, si matrimonio constante fundo mariti accedat; non ex iure proprietatis, sed causa emptionis eiusdem vsusfructus. Secundo ex his cõstat, meliorationes † in re mariti factas cõstante matrimonio, ipsi marito cedere. earũ tamen æstimationẽ commune esse etiam vxori, *l. Reg. 9. tit. 4. lib. 3. fori.* nisi res, in quibus meliorationes fiant, sint ad primogeniũ pertinentia, *l. 46. Tauri.* [*l. 6. tit. 7. lib. 5. Recopil.*] quam esse contra priora iura asserit ibi Ioã. Lup. & *in rubr. de don. §. 62. n. 6.* [16.]

Tertio subinde deducitur, non † esse vxori & viro cõmunẽ rem, quam vsucapere vir cœperat ante matrimonium, completa postmodũ, matrimonio constante, vsucaptione. Illud enim lucrũ ex initio præscriptionis ante matrimoniũ inchoatę, paulatim sua vi contingit. Hoc tamen cogitandũ relinquit Ioan. Lup. *in d. §. 62. n. 13.* nec iniuria; cũ ex facto, & possessione, matrimonio cõstante, cõtingentibus, dicta res in viri dominiũ transierit, vt notatur *in c. fin. de præscript.* atq; ideo cõmunis videtur censenda; ex paulò ante prænotatis. [Quamuis non ausim à priori opinione discedere.] quibus plura addi possunt ex cõmentariis Ioã. Lup. & ex Chassa. *rub. 4. §. 9. & fin.* [& Petro Peralta *in repet. l. heredẽ. ff. de legat. 2. nu. 99.*]

Nec tamen illud erit omittendũ, *lege Taurina 60.* cautum esse, alterum † ex coniugibus posse renunciare acquisitis matrimonio constante, & idem prius probauerat gl. *in c. 2. de don. inter vir. & vxor.* quam præter Doct. ibi existimat esse insignem Roderi. Zuares *in d. l. 1. limit. 1.* idem notat Rota in antiquis *dec. 842. & 2.* in antiquioribus *tit. de pact.* conducit plurimum ad hoc *l. Styli. 223.* Atque etiam matrimonio iam cõstante, dicta renunciatio fieri potest; sicuti censet Ioã. Lup. *in rubr. de don. inter vir. & vxor. §. 47. nu. 13. vsque ad nu. 21. & §. 63.* & Nic. Boër. *decis. 244. col. 2.* pluribus ad id citatis. Nam & maritus donationis causa potest repudiare hæreditatem ei delatam; nec ex hoc, vxori donatariæ facta donatio, erit nulla, *l. si sponso. §. si maritus. ff. de donat. inter vir. & vxor.* cui conuenit Regia *l. 5. tit. 11. part. 4.* Non enim is, qui donat, efficitur pauperior. Huic etiam opinioni prædicti omnes consentiunt. Vnde non obstat *l. 3. §. fin. cum l. seq. ff. de donat. inter vir. & vxor.* vbi maritus non potest absque illius tituli prohibitionis vitio, iubere donaturo sibi aliquã rem, vt eam vxori donet; quia aliud est repudiare legatum, vel rem delatã sibi; aliud iubere donationẽ ei paratã & oblatã, vxori fieri; hoc enim casu ipsam donationẽ minimè repudiat, sed recipit, ac demũ ea vxori, seu proprio nomine, fieri iubet. Ex quibus hæc obiectio ita tollenda est; quamuis alij eã conẽtur aliter soluere. Hinc etiam opinor, posse alterum ex coniugibus, matrimonio constante, lucris iam acquisitis renunciare, nec ex hoc censeri debet, esse hanc donationem prohibitã inter virum & vxorem, quia is, qui remittit lucrorum partẽ, vt constat, lucrũ repudiat; nõ amittit aliquid ex bonis, quę antea habuerat, ie autem, cui donatio fit, nihil acquirit, ex quo fiat locupletior; sed tantũ id agit, ne id, quod laboribus forsan maximis acquisiuit, pro parte ad ociosum coniugem deferatur. ita mehercle opinor hanc rem deffiniendam esse. Nec enim video aperte id ab alijs exponi, etiamsi vltimam hanc conclusionem probare expressim videantur Ioan. Lup. *in d. §. 47. n. 18.* & Ant. Gomez. *in d. l. 60. Tauri.*

Deducitur etiam ex his, hanc † renunciationem fieri posse, etiamsi is, qui repudiat creditores habeat. Neque hi possunt cõqueri, ex fraude lucra illa fuisse repudiata, cũ is, qui repudiat, nihil ex propriis bonis, sibi iam perfectè acquisitis, dimittat. Nec ex eius repudiatione alter quidquam consequatur; sed id agit isthæc renunciatio, ne renuncians acquirat. Sic Dec. respondit *consil. 260.* dicens, virum posse omittere lucrum dotis, quod sibi lege municipali defertur: & id probat text. optimus *in l. qui autem.* vbi Bar. *in prin. ff. quæ in fr. aud. cred.* quo probatur, posse habentem creditores legatum, cuius dies etiam cesserat, omittere, quem text. egregiè notant Ang. & Ias. *in § item si quis in fraudem. de action. nu. 121.* & explicat insigniter illum text. Carol. Molin. *in consuet. Paris. tit. 1. §. 1. in gl. 3. q. 1.*

Hinc etiã attenta hac coniugalis cohabitatione ratione, lege † Regia filius, cõtracto matrimonio, liberatur à patria potestate, *l. 47. Tauri.* [*& l. 8. tit. 1. lib. 5. Recopil.*] Ex qua lege cessat dubium, an ista exemptio à patria potestate habeat locũ in matrimonio de præsenti, nondum secuta copula; siquidẽ lex illa exigit nuptiarum solennitatem. quam quæstionem tractant quoad regnum Franciæ, vbi eadem est lex, Tiraq. *in lib. de iure maritali. l. 14.* & Nicol. Boër. *in consuet. Bitur. tit. 1. §. 4. col. 2. & tit. de consuet. matrim. §. 2. colum. 5.*

§. SECVNDVS.

SVMMARIA.

1 *Vir & vxor tenentur sibi inuicem reddere coniugale debitum.*
2 *Coitus coniugalis, an sit peccatum ante solennem nuptiarum benedictionem.*
3 *Coitus coniugalis intra locum sacrum illicitus est.*
4 *Maritus an licite cohabitare valeat cum vxore adultera.*
5 *Debitum coniugale licite denegatur propter incestum, nec potest exigi.*
6 *Iuuentutis causa dispensat Episcopus, vt is, qui incestum commisit, possit exigere debitum coniugale.*
7 *Debitum coniugale an licite exigatur, vel reddatur ab eo, qui dubitat matrimonium valuisse.*
8 *Periculum amans, peribit in eo.*
9 *Dubius qualiter quis possit esse, vtrum liceat sibi aliquid agere.*
10 *Ex duobus necessario imminentibus, qua tamen illicita esse videntur, non peccat, qui alterum, modo tutius, elegit.*
11 *Obediendum meliori, vbi duo contraria præcepta proponuntur.*
12 *Dubium speculationis à dubio practico differt.*
13 *Contrahens cum serua, quam tamen liberam esse putauit, detecta seruitute, non tenetur, etiam præcipiente iudice, ei debitum reddere.*

POstremo, ex hoc primo † coniugalis contractus effectu constat, virum teneri ad reddendum debitum vxori, & vxorem similiter viro, iuxta Apostolum. 1. *ad Corinth. cap. 7. c. 1. q. 5. c. tua nos. in 2. de iureiur.* notat Magist. & ibi Thom. ac Palud. *in 4. sentent. distinct. 32.* Sylvest. *in verb. debitum coniugale.* & plerique alij passim eandem rem tractant. In qua tamen † aliqua prænotare libuit. & primo, coitum coniugalẽ non omnino licere ante solennem benedictionem nuptiarum: imò mortale crimen esse, coniuges tunc coire, Palud. *in 4. sentent. distinct. 28. in prin.* quem Floren. sequitur *3. part. tit. 1. c. 16. §. 1. argum. text. in c. consulatione. de sponsa.* Id verò negant Ang. *in verb. debitum. §. 1.* & Sylvest. *§. 9.* sub eodem verbo, dicentes, non esse peccatum mortale, nisi sequatur scandalum. Facit text. *in c. nostrates. 30. q. 5. in fin.* Quin & Caietan. *2. tomo opusculorum, q. 1. de vsu matrimony, & in summa verb. matrimonialis vsus peccata. vers. 8.* asserit, in dicta carnali copula ante benedictionem frequentius committi tantum veniale peccatum, si contemptus desit. quod etiam Thom. sensit *in 4. senten. distinct. 29. artic. 2.* Nec confestim propter scandalum erit mortale peccatum: cum ruina, cui occasionem præbet, veniale crimen inducat.

¶ Secundo aduertendum est, in † Ecclesia sacrisve locis hanc coniugalem copulam minimè licere. Imò mortaliter peccaret, qui ad vxorem carnaliter in Ecclesia accederet. ita Palud. *in 4. sentent. distinct. 32. quæst. 1. artic. 3.* & Caietan. *in summa. in verb. matrimonialis vsus peccata. §. 6.* Atque ex hoc Ecclesiam pollui, & indigere reconciliatione, notat gloss. *communiter* ibi recepta, *in capit. vnic. de consec. Eccles. vel altar. in 6.* quam etiam sequitur Ioan. de Selua, *in tractat. de benefic. 1. part. q. 5. requisito. 7.* notat idem Spec. *li. Rationali diuino. officio. titul. de dedicatione Eccles.* & esse hanc opinionem communem, asserit Angel. *in summa, in verb. consecratio. 2. quæst. 7.* licet gloss. *in capitul. ecclesijs. de consecrat. distinct. 3.* teneat, Ecclesiam nequaquam pollui ex cõitu coniugali, quam sequitur Henric. *in cap. fin. de consecrat. Eccles.* & idem asserit Regia *l. 20. titul. 10. part. 1.* quæ tamen opinio tunc procedere posset, quando coniuges in Ecclesia longo tempore obsiderentur, vti Sylvester opinatur, *in verb. consecratio. 2. quæstion. 5. & verb. debitum. quæst. 3.* Ioann. Maior. *in 4. sentent. distinct. 32. quæst. 1. colum. 3.* & Alfonsus à Cast. *lib. 2. de potest. legis pœnal. c. 7. documento. 2.* ex hoc etiam dicentes,

nullum hic peccatum mortale committi loci sacri causa. Tametsi Caietan. in hoc contrariam sententiam probauerit, *in summa. d. §. 6.*

¶ Tertio, nec illud omittendum est, turpe † esse marito, carnale commercium habere, seu vitam agere cum vxore adultera, quæ nondum pœnituit. *c. si vir. de adult. c. quemadmodū. de iureiur. c. 1. & c. si quis vxorem. 32. q. 1. l. 2. §. lenocinij. & l. mariti lenocinium. ff. de adult. l. 2.* vbi gl, *C. eod. tit.* Regia. *l. 7. tit. 17. part. 7.* Ioan. Lupi. *in c. per vestras. 3. not. §. 21. n. 23.* atque mortaliter peccaret maritus, reddens debitum vxori publicè adulteræ: nisi scandalū ab eo vitetur, & vxoris correctio salua sit ex Caiet. *in summa. verb. matrimonialis vsus. c. 10. & in opusculo. 27. q. c. 26.* Et quamuis coniugi adultero etiam ob occultum adulterium possit alter debitum coniugale negare, quod alibi tractabitur, ipse tamen adulter absque peccato poterit debitū petere vel ab ignorante coniuge, vel à sciente, modò ab inuito per vim illud non exigat, vt idem Caiet. probat; *lib. 17. respons. cap. 4.* quia adulter non est lege diuina, interiori aut exteriori foro, ipso iure priuatus iure petendi ab altero coniuge debitū, licet contrariū notauerit Ambros. Cathar. *lib. 5. contra Caiet. in tract. de matrim. sacram.* alioqui sequeretur, adulterū occultū non posse petere à coniuge ignorante adulterum, debitum coniugale: quod perquam durum est, imò falsum esse opinor. Atque ita Caietani opinionē sequuntur Dominicus Soto *in 4. sent. dist. 36. q. vnica. artic. 3.* & Petrus Soto *in institutione sacerdotum. c. de matrim. lectio. 16.*

Quarto, ob † incestum cum affine commissum, licitè denegatur coniugale debitum. *c. 1. & c. trasmissa. de eo, qui cogn. consanguin. vxor. sua.* etiamsi is, qui denegat, sciens incestum ab altero commissum fuisse iam semel debitū coniugale reddiderit eidem, secundū Anton. Cardin & Abb. *in d. cap. transmissa.* post antiquiores ibi. Imò si committens incestum sit iuuenis, non ex hoc ei licebit debitum coniugale exigere, absque dispensatione. Iuuentus † autē erit causa iusta impetrandi dispensationē, gloss. *communiter* recepta, *in c. 2. de eo, qui cogno. consang. vxoris sua.* Sylvest. *in verb. matrim. 7. vltim. impedimento.* & idem *in verb. luxuria. vers. quintum* & Regia. *l. 13. tit. 2. par. 4.* contra gloss. *in c. in adolescentia. 33. q. 2.* Hinc not. Flor. *3. part. tit. 1. c. 11. col. 2.* incestuosum iuuenē, sponsum tamen de præsenti, ante consummatū cum sponsa matrimoniū, ad alterū ex duobus teneri, vt vel impetret dispensationē ab Episcopo saltem ad exigendum debitū, vel religionē profiteatur: ne cogatur cohabitare cū vxore, imminente periculo animę, propter exactionem debiti coniugalis: nec alias erit immunis à peccato mortali. Ex quo apparet, posse Episcopū in hoc dispēsare, quod etiā notauit Palud. *in 4. sent. dist. 34. q. 1. art. 2.* & Flor. *3. par. tit. 1. c. 16. §. 4.* qui tenet, posse Episcopū dispensare cū eo, qui cōmiserat incestū, vt nouiter matrimonium contrahat cum ea, cū qua nullū canonicum adest impedimentū: siquidē committens incestū cum affine, impeditur matrimonium contrahere, vt iā alibi diximus. Sylvest. idē not. in præcitatis locis, reprobans gl. *in d. c. in adolescentia.* quę voluit in vna opinione, quā refert, iuuenē posse matrimonium cōtrahere sine dispensatione: non obstante crimine incestus. idem quod Palud. not. Abb. *in c. 1. de eo, qui cogn. consan. vxor. sua.* vbi addit, etiam circa causam iuuentutis posse Episcopum dispensare, vt is, qui consanguineam sponsæ de futuro cognouerit, matrimoniū cum legitima, nec impedita fœmina contrahat. Ex quo idem Abb. *in c. transmissa. eod titul.* argumentatur, posse Episcopum dispensare causa iuuentutis, super exactione debiti coniugalis, cum ipso, qui cognouit carnaliter affinem. quod ex Archiepisc. Flor. modò notauimus. Video tamen à plerisque dubitari, an id, quod Dd. fatentur, nempe Episcopum posse dispensare cum eo, qui cons. vxoris cognouerit, vt debitum possit exigere iuuentutis causa: procedat in hoc sensu, vt debitum exigat ab ipsa vxore, cuius consanguineam cognouerit: & sanè posse Episcopū in hoc dispensare, apertissime concedunt Flor. in dictis locis, & maximè *d. c. 11. col. 2.* Palud. *in d. art. 2.* Sylvest. *in verb. luxuria. q. 4.* nec hi Dd. possunt duntaxat intelligi ad hunc effectū, vt exigat maritus debitū ab vxore legitima, cuius consanguineam minimè cognouerit: licet aliter incestū commiserit, etiam cū affine: nā hic sensus nequaquā excludit præmissam opinionē, quā ita expressim asserunt auctores præfati, vt eorū authoritas manifesta sit. Sed tamen nullibi in iure, ni fallor, eorum sententia efficaciter probatur: quo fit, vt licet concedam, Episcopum posse dispensare, vt committens incestum cum affine iuuentutis causa vel vxorem ducat, vel ab vxore legitima, nullo; affecta impedimento, debitum exigat; nego tamen Episcopi dispensationē sufficere, vt is, qui vxoris consanguineā fornicariè cognouerit, possit ab eadem vxore, quā dimittere non potest coniugale debitū exigere; quod probatur. Nam in hac specie non tantū ob incestū prohibetur is debitū exigere; sed etiā ex eo, quòd vxor propria eiusdē mariti affinis sit; quia maritus ipse eiusdē vxoris cognatam carnaliter cognouerit; hoc vero impedimentū affinitatis à solo Rom. Pontifice tollitur; igitur & licentia exigendi debitū ab affine, per eum tantum concedi potest, non per Episcopū; quam argumentationē ex Sylvest. collegi, *in verb. matrimonium. 7. quæst. 5. vers. 11.* & Thom. *quoblib. 3. art. 18. vers. ad primum.*

Porrò dubiū in hoc tractatu insigne censeri solet, an † ex præcepto iudicis maritus reddere teneatur, & possit debitū coniugale fœminæ, quam scit vel credit eius vxorem non esse, ob aliquod impedimentū, quod ipse apud iudicem probare nequit. In quo tria diffinire oportet. Primum quidem id manifestum est, vxorem, seu maritum certo scientem, matrimonium illud nullum esse, quocunque iudicis præcepto non posse debitum alteri reddere; agit enim contra cōscientiā; hoc est equidem quod probat text. *in c. inquisitioni. de sent. excomm. in eius prima parte. & in c. dominus. de secum. nupt.* Nec in hoc quidquam refert, sit impedimentum matrimonij ex lege diuina, naturali, an humana, vt probat Ioan. à Medina, *de restitut. q. 19.* aduersus Host. *in c. proposuit. de coniug. seruorum.*

Secundo, maritus, qui leui coniectura seu argumento dubitat de valore coniugij; explosa dubitatione, credens matrimonium legitimum esse; exigere ac reddere potest coniugale debitum, text. *in eo. c. inquisit. oni. 2. part.* quem præter alios ibi ita intellexit Adrian. *quodl. b. 2. art. 1.*

Tertium est, quod maius discrimen habet, an is, qui dubitat, matrimonium firmum esse, ob aliquod impedimentum, quod non potest coram iudice probare; ex præcepto iudicis teneatur reddere vxori debitum. Et Roman. Pontif. *in eod. c. inquisitioni. part. vlt.* asserit debere maritum, etiam dubitantem reddere debitum vxori; non tamen exigere. & idē *in d. c. dominus.* statuitur, vbi vxor dubitans de morte prioris mariti tenetur reddere debitum secundo; non tamen poterit exigere; & tamen vtroque casu agit, reddens debitum, contra dictamen conscientiæ. Is etenim, qui dubius, an sibi liceat absque mortali crimine quidquam agere, id agit, exponit se periculo peccandi mortaliter; igitur mortaliter peccat. Nam qui amat † periculum peribit in illo, *Eccles. cap. 3. c. literas de rest. spol. c. in præsentia. de spons.* Verum Adrian. *in d. quod lib. 2. art. 3.* sic interpretatur text. *in d. c. inquisitioni.* vt maritus teneatur reddere debitum; deposito tamen illo dubio, ex eo, quod ab altero coniuge illud exigatur: vnde priusquam ab altero coniuge debitum exigatur, maritus dubius exigere non potest; cum illud dubium nondum deposuerit; at secuta actione alterius, iustè poterit illud dubium deponere, ac reddere, & demum exigere. Ex quibus id consequitur, nunquam licere dubitanti nec reddere, nec exigere nisi dubium deposuerit. Sed hic intellectus optimo iure refellitur à viro doctissimo Marti. Nauarro *in c. si quis autem de pœnit. distinct. 7. num. 101.* Sat enim est manifestum, Rom. Pont. *in d. c. inquisitioni. part. vlt.* loqui etiam dubio existente, & nōdum exploso. Igitur idem Mart. Nauar. aliter † arbitratur, rem hanc diffiniendam fore dicens, posse quem in vna & eadem re dubium esse, quoad vnum effectum, certum autē quoad alium. Sic enim vt dubius esse potest, an matrimoniū tenuit, ad effectum exigendi debitum; & demum crede re matrimonium valuisse, ad effectum reddendi debitum exigenti. Quo fit, vt *in d. c. inquisitioni.* vir dubius non exigat licite debitum; at sine peccato reddat exigenti.

Ad primum enim dubius est, cum in non exigendo nullum sit periculum, nec fiat alicui iniuria; quoad secundum verò, desinit esse dubius; quia si dubitaret, iniuriam faceret coniugi, quod vberrimè ac pingui, quod aiunt, Minerua ipse explicat.

Secundo potest etiam hic notari; periculo † vtriq; imminenti, non agere quē contra conscientiam, si ipse id eligat, quod tutius ac certius est, ex duobus, quorū alterum necessario agere debet. *c. duo mala. 13. dist. c. iuuenis. de spons. c. quanto. de consuet.* vbi text. optimus, & *in c. nemo. 13. dist.* vbi eleganter idē explicat Gregor. & ita consuluit Aristot. *lib. 2. Ethic. ca. 9.* nullum etenim tempus incidere potest, quo sit necesse cuipiā

turpiter

turpiter agere. Sic sanè si duo præcepta in contentionem venerint, ex recta ratione vir prudens id aget, quo grauius malum effugiat: quemadmodum explicat Sepulueda *in dialogo de ratione dicendi testimonium, cap. 9.* Vbicunque etenim duo
11 præcepta contraria circa idem factum concurrunt, illi † obtemperandum est, quod arbitrio discreti viri potiorē obligandi vim habet, tunc vero alterius suspenditur obligatio, secundum Adrian. *quodlib. 1. art. 3. ad nonum.* sensit Aristot. dū *lib. 5. Ethic. cap. 3.* scribit, minus malum boni vicem habere, si maiori comparetur malo. Cui adde, quæ hac in re scribit Sot. *c. 3. ad Rom. & lib. 6. de iustit. & iur. q. 1. artic. 5. ad fin.* Vir autem, qui de valore coniugij dubitat, anxius est: alterum enim oportet agere, vel denegare debitum vxori exigenti, ac iudici resistere, vel debitum reddere contra conscientiā. Ex quibus tutius certè est reddere vxori debitum, & iudici obedire, ne frangat cōiugalis conuentionis legem, ac violet iura obedientiæ. Nec est securius hisce periculis irretito, velle à periculo fornicandi abstinere. Hoc ipsum erit dicendum, nullo dato præcepto iudicis: sed coniuge ex iure coniugali debitū exigente, iuxta *c. dominus. de secund nupt.* Cui tandem interpretationi subscribit Dominic. à Soto huius Salamanticensis Academiæ insignis Theologiæ Professor: vir quidem cum moribus & doctrina, tum prioris munere, quod in Diui Dominici conuentu iterum meritissime obit, ornatissimus. Is, inquam, in relectione, de ratione tegendi & detegendi secretum, *membro tertio, q. 2.* sic hoc dubium miro ac perspicaci, quod sortitur, ingenio explicat.

Sed & tertio ab huius rei cognitione minime abhorret,
12 † sæpissimè euenire, quem esse in vna & eadem re dubium speculatione: certum verò in praxi. Id autem contingit, si quis dubitet, matrimonium, quod verbis contraxit, ratum ac legitimum fuisse: & tamen non dubitat, quin teneatur coniugi exigenti debitū reddere. Huic verò permissum est, hoc in dubio reddere debitū, quia non agit contra conscientiam practicam, quæ circa actus humanos versatur, ex dubio praxis: sed ex dubio speculationis, quæ nihil de opere dictat, nihilominus actionem exequitur, quod potest optimè conuenire, *cap. dominus. de secund. nupt. & c. inquisitioni. in fin. de sent. excomm.* docet Ioan. à Medina *de restitut. q. 17.* Vnde dubiū practicum à dubio speculatiuo maximè differt: Nec libet in hoc vlterius insistere: cū apud prædictos Dd. longiore atq; expressiorē huius dubij tractatū quis legere possit. Id enim tantū egimus, vt semotis his, quæ hanc rē obscurare poterāt, ipsorū iurīū distinctam interpretationem traderemus.

13 Hinc infero, non † teneri contrahentem matrimonium cum ea, quam putauit liberam esse, reddere ei debitum, etiam præcipiente iudice, si modò non dubitat, an serua sit, secundum Thom. *in 4. sentent. distinct. 36. in fin.* Ioa. Andr. Abb. & communem, *in c. proposuit. de con. u. seruo.* quinimo cum perplexus sit, atque dubius, & in periculo constitutus: id, quod tutius est, eligere debet. Si enim reddit debitū animo non maritali, fornicatur: si verò maritali, graue dispendium incurrit, quippe qui inuitus matrimonium cum serua contrahere cogitur: si non reddit, iudici resistit, ac ius coniugale violat. Igitur in hoc dubio sanius erit id eligere, ex quo minus malum & incommodum nascitur: quæ notanda sunt, ad intellectum text. *in c. si quis ingenuus. 29 q. 2.* nam & hæc asserit Ioan. à Medina, *in d. quæst. 17.*

§. TERTIVS.

SVMMARIA.

1 *Plures vxores habere, an sit iure naturali vel diuino prohibitum.*
2 *Plures vxores habere, qua ratione sanctis patribus licuerit.*
3 *Vxor tenetur absentem maritum omnino expectare.*
4 *Mors mariti absentis, qualiter probetur.*
5 *Maritus vel vxor matrimonium secundum contrahere nequeunt, etiamsi primum non sit carnali copula consummatum.*
6 *Dubium probabile excusat à delicto.*
7 *Consuetudo regionis facit, vt usurarius contractus non censeatur, qui aliàs usurarius est.*
8 *Consuetudo rationabilis excusat in foro conscientiæ, irrationabilis vero in foro seculari tantum.*
9 *Diuortium an ob agritudinem fieri possit.*
10 *Secundas nuptias contrahens, viuente primo coniuge, qua pœna puniatur.*
11 *De pœna Bigamiæ in Hispania, & lex Regia intelligitur, q. 6. ex tit. 15. lib. 2. in Regis ordinat.*

EX vinculo coniugali constat fides, in qua hoc attenditur, ne quis ad alterius coitū accedat. Is enim coitus esset adulterinus, vt plane constat. Sed & cauendum est, ne quis eorum alium coniugem quærat priori viue[nti]. Nam quatenus matrimonium sacramenti bonum sortitur, vinculum gignit huius societatis, & id indissolubile: qua ratione paucis circa hoc vinculum prænotatis, de matrimonij dissolutione tractabimus.

¶ Porrò si matrimonium id habet peculiare, vt alter ex coniugibus alium coniugem minime quærat, accipiat vel: cur
1 † aliquando licuit plures vxores habere? & id videtur sanctis viris permissum fuisse. Imo, hoc ex more eis licuisse, probari constat *in c. obiciuntur. 32. q. 4.* quod caput vulgari codices Ambrosio tribuunt, quibus deceptus idem fecit Virgil. Polydorus *lib. 5. de inuent. rer. cap. 5.* cum sit deductū ab Augusti. *lib. 22. contra Faustum.* vbi *c. 2.* est ille text. *à princip. vsque ad vers. sicut.* qui quidē versiculus deducitur à *c. 48.* Hinc & Magister Sent. *dist. 33. q. 4.* illius canonis verba Augusti. tribuit, qui *lib. 16. de ciuit. Dei, cap. 38.* scribit, eo tempore nulli prohibitum fuisse, plures vxores accipere, multiplicandę posteritatis causa. Sed & Iosephus *lib. 17. antiquit. cap. 1.* asseuerat, Iudęis more maiorum licuisse plures eodem tempore vxores habere. Diuus verò Thom. *in 4. sentent. dist. n. 33. quæst. 1.* ad primum, asserit, consuetudinem potuisse inducere, vt liceret plures simul accipere vxores: cum hæc permissio nō sit cōtraria primis iuris naturalis principiis: quamuis repugnet cōclusionibus ferè deductis ab eisdem iuris naturalis principiis. Hoc ipsum probare conatur Colonien. Concil. *tract. de matrim. cap. incipienti, Cæterum nec naturæ.* dicens: Occulta lege naturæ comparatum est, vt quæ principantur, singularitatē amenti: quę autem subdita sunt, non semper singula singulis: sed si ratio naturalis vel socialis admittat, etia plura vni domino subduntur. Vnus vero seruus pluribus dominis commode seruire non potest: at plures serui non sine decore vni domino subdūtur. Itaque cum in nuptiis vir principantis, mulier verò subditi vicem gerant: contra naturā nuptiarum non est, vnum virum plures ducere: sed vnam pluribus viris nubere, planè contra naturalem rationē esse, quis non videt? Hactenus his verbis Thomæ sententiam comprobat idem Colonien. Concil. quæ quidē verba legi possunt & apud Augusti. *lib. 1. de nupt. & concupiscent. cap. 9. & in lib. de bono. viduitatis. c. 7.* Vnde constat, non esse contra ius naturale proprium plures vxores vnum virū accipere. quod Magister profitetur *in 4. dist. nō. 33.* post diuum Augusti. & ibi Ioan. Maior. *q. 1.* idem not. Nam & Iulius Cęsar, auctore Sueton. in eius vita, *cap. 52.* legem ferre Ælio Cinnæ Trib. plebis iussit, qua vxores, quas, & quot quisque vellet ducere, liberorū quęrendorū causa, liceret. Valentinianus etiam Imperator lege cōcessit, vt omnes, qui voluissent, bina matrimonia susciperent: addens, populosas diu fore gentes, quia hoc apud eas solenne fuerit. Cuius rei testis est Paulus Diaconus *lib. 11.* Eutropij libris addito in Valente. Socrates autē in historia Tripartita, *lib. 8. c. 11.* pluraque ad hanc rem adducit Tiraq. *7. leg. connub. n. 15.* Verum id quod Thom. opinatur, cōsuetudine potuisse licere plures vxores accipere: nō est admittendū ex eodē Thoma *in lib. cōtra gentiles. & in d. dist. 33. q. 1. art. 2.* vbi *vers. respondeo dicend.* seipsum explicat apertius, dicens, nec lege humana, nec consuetudine pluralitatē vxorū permitti posse, nec vnquam licere, aut licuisse. Nam etsi legi naturali proprię, habere plures vxores nō refragetur, contrariū tamen est legi quasi naturali, in qua solus Deus dispēsare potest. vt ipse Thomas docet *in d. art. 2.* & præterea aduersatur hęc pluralitas vxorum institutioni diuinę, ex qua matrimonio accipienda erat vna tantum vxor, non plures. Scriptum enim est, *Adhærebit vxori suæ.* Item. *Erunt duo in carne vna.* Nam & Dominus noster, quoties de connubio loquitur, maritos, aut vxores nunquam nominat: semper autem vxorem, aut virum. Et Apostolus Paulus in remedium libidinis suadet, vt suam vnusquisque habeat; vnunquā suas dicit, quod pulchre differit Innoc. III. *in cap. gaudemus. de diuort.* Ideo † ex *com-* 2
muni interpretatione dicendum est, sanctis Patribus ex reuelatione diuina id licuisse. quod probat text. *in eod. c. gaudemus. §. nulli.* Magist. & Thom. *q. 1. art. 2.* Palud. *q. 1. art. 1.* & Ioan. Maior. *q. 1. in 4. sent. dist. 33.* & Floren. *3. part. tit. 14. c. 10. §. 2.* vbi post Palud. hanc esse *communem opin.* fatetur. & Ioan. Dried. *de libertate Christiana, pag. 163.* Ambros. item Cathar. *lib. 5. contra Calet. c. de sacrament. matrim.* eandem comprobat. probat latè Alfons. à Castr. *de hæresib. verb. nuptiæ. hæresi 4.* Hoc etenim permissum fuisse procreatione, ac diuina dispēsatione, asseuerat Iustinus Martyr in dialogo cū Triphone Iudęo. Id etiā confirmat Colonien se Consilium, explicans, dispensationem hanc à summo Deo concessam fuisse ad prę nuncian-

dum

dum vni viro, scilicet, Christo, plures vxores, scilicet, synagogam, & gentium multitudinem, veluti in vnum corpus esse iungendas. Atque ita factum est, vt hac præfigurata coniunctione, in Christo Iesu completa, lege gratię vetitū sit plures vxores accipere *Matth. 19.* Quicunque dimiserit vxorem suam, & aliam duxerit, mœchatur. Igitur & qui ea retenta aliam duxerit, mœchabitur. Cur enim, si quis propria vxore viua, alteram duxisset, adulter esset: si multas simul habere ius fasq; esset? his omnibus compertū est, vni viro plures vxores adiungi, non esse contra prima principia iuris naturalis, nec contra ius naturale proprium: sicuti esset vni fœminæ plures viros aptari. Quorum vltimum aduersus Platonem damnat Lactant. *lib. 3. diuin. Instit. cap. 21.* esset enim proles incerta omnino. Sed vtrunq; institutioni matrimonij, iuri quasi naturali, ac legi Euangelicæ contrarium est. Atq; hoc pacto defendi possunt Duran. *in d. dist. 33.* Caietanus, & alij, qui existimant, multitudinē vxorum iuri naturali minime repugnare. Sunt itidē & ad hanc resolutionem intelligendi, qui opinantur esse naturæ contrariū, quod quis accipiat duas vxores: & idcirco Lamech primū contra naturalem institutionem duas vxores accepisse, *Genes. 4.* quam sententiam post alios defendere conatur. Ioan. Arboreus *lib. 10. Theosophiæ, cap. 1.*

3 Hinc apparet, coniugem absentem expectandū fore, nec ex †dierum longo interuallo, ante compertā absentis mortem, matrimoniū cum alio contrahi posse, *cap. in præsentia. de sponsal.* vbi Doct. hoc notant, Abb. Socin. & Barb. *col. antepen. in cap. quoniam frequenter. §. porro. vt lite non conteſt.* Ex quo probatur, vxorem certam esse oportere de morte viri, priusquam alteri nubat: alioqui etiamsi mortuum esse virum, ex aliquot coniecturis opinetur, & matrimonium contrahat: nec à peccato, nec à pœna immunis ac libera iudicabitur, secundum Abb. *in d. c. in præsentia.* post gloss. final. ibi. & Regia lege idem probatur, *l. 7. tit. 15. lib. 8. in Regiis ord.* quamuis gloss. *in d. c. in præsentia.* Anto. & Præpos. velint tenere, vxorem à pœna liberam esse, si contrahat secundū matrimoniū ex verisimili coniectura mortis prioris mariti: nō tamen ex hoc posse ecclesiasticū iudicē licentiam ei exhibere, vt alteri nubat.

4 Mors autem † viri qualiter probetur, vt inde possit certa reddi vxor, arbitrio iudicis relinquitur, secundum Abb. & Præpos. *in d. c. in præsentia.* & Aufrer. *in Capell. Tholosan. 317.* Hoc tamen iudicis arbitriū instrui debet ex pluribus, quę adducunt glos. Bart. & Salic. *in l. siquidem. C. solut matrimon.* Corse. *in singul. in verb. mors.* Corn. *consil. 10. 1. volum.* Alexand. *consil. 115. in 4. volum. & consil. 4. num. 15. in 2. volu.* & Chass. *in consuetud. Burgund. in proœm. fol. 10.* & Capel. Tholosan. 312. optime Nicol. Boër. *decis. 288.* & Socin. iun. *cons. 26. vol. 2.* quibus adiungi meritò potest lex Regia *14. titul. 14. part. 3.* Hic tamen omittendum non est, ab Ecclesia non esse dirimendum matrimonium contractum ab existimantibus, nullum ex primo coniugio impedimentum subesse: tamen absque probatione mortis prioris coniugis, seu absque certitudine, quam canones exigunt. Potest enim esse hoc secundum matrimonium validum: & ideo fieret iniuria huic secundo matrimonio, quod certius modo apparet ex ea, quæ versatur dubitatione, vt probat text. *in cap. dominus. de secund. nupt.* vbi gloss. Hostien. Ioan. Andr. & Præposit. hoc idem sentiunt legito tamen ad hæc Dominic. Soto *in 4. senten. d. distinct. 37. q. vlt. colum. vlt.*

5 Hoc autem † vinculum coniugale etiam ante carnalem copulam vim propriam, & indiuiduam habet connexionē ex diuina institutione. Vnde fit, vt priori matrimonio nondum consummato, nec liceat posterius contrahere: nec si contractum fuerit, valeat, nec preferatur priori, etiamsi posterius sit carnali copula consummatum. *cap. fin. cap. licet. de sponsal. duor.* Nec refert, à quibusdam Rom. Pontif. quandoque iudicatum fuisse, posterius matrimonium consummatum carnali coniunctione, esse priori nondū consummato præferendum, vti refert Alex. III. *in d. cap. licet.* quia dicti Romani Pontifices non ita iudicarunt legem condendo. Nam etsi Host. ac cæteri *in cap. fin. de sponsal. duor.* dixerint, Papam posse condere legem, qua matrimonium primum nondum carnali copula consummatum, per secundum, coitu accedente, dissoluatur: sicuti possent ipsi Roman. Pontif. dispensatione matrimonium ratum, nondum consummatum dirimere. quorum vltimum Caietan. etiam comprobat: tamen Abb. *in d. cap. fin.* prædicta Hostiens. opinio displicet: nec defendi iure potest, ex his, quæ dicentur inferius hoc ipso *cap. §. 4. num. 13.* quo etiam potest perpendi intellectus ad text. *in d. cap. fin.* an sit eius decisio seruanda in matrimoniis ante illam decretalem contractis. in quo *communis est Doct. ibi sententia*, quod matrimonia secunda carnali copula consummata ante illum textum præferenda sint primis nō consummatis. quibus accedit, quòd consuetudo, cuius ille textus meminit, honesta, ac iusta cummuniter credebatur; quo casu noua lex non vult præterita punire, ex litera eiusdem textus, dum dicit, de cætero. not. gloss. *in d. c. licet.* quam commendat post Doct. ibi Pet. de Rauenna *in allegat. consuetud. fol. 5.* dicens ex ea, consuetudinem, etiam circa ius diuinum, probabile dubium constituere † posse, & excusare. idē not. 6 Rochus *in cap. fin. de consuetud. fol. paruo 15. col. 1.* facit ad id decisio Bartol. *in l. quis sit fugitiuus. §. apud Labeonem. ff. de edil. edict.* qui scribit, contrahentes excusari à pœna, & à peccato, si contractus ab eis gestus ex consuetudine † fiat, etiamsi vere illicitus sit, & vsurarius, si communiter existimatur ille contractus licitus. Nec faciens talem contractum, erit iudicandus vsurarius, secundum eundem Bartol. & Oldrad. *consil. 207.* Abb. *consil. 15. in l. vol.* & Ias. *in l. 1. in 1. lect. C. de summa Trinit. nu. 62.* Dec. *consil. 170. col. 3.* & licet Anton. Burgens. *in cap. ad nostram. nume. 20. de empt. & vend.* reprobet hanc Bart. opinionem procedere: tamen optimo iure potest, quando communiter ille contractus censebatur licitus, vt ipse Bart. loquitur. Ex quibus videtur probari, Doct. interpretatio ad text. *in d. capit. fin.* quam ibi Abb. cōmunem esse fatetur. & Pet. de Rauenna *d. fol. 5.* expresse comprobat. Sed ipse prædictam opinionem communem falsam esse existimans, opinor etiam ante illam decretalem *vlt. de sponsa. duor.* matrimonium secundū copulā consummatum, nec primo nondum consummato præferendum fuisse mera iustitia, nec validum fuisse censendum, quod probatur: quia primum coniugium etiam ratum nondum consummatum ex diuina lege, & naturali, præfertur secundo, etiam consummato: nec ex eo dissolui potest. vnde consuetudo parum hac in re prodesse potuit. Non enim potest cōsuetudo dissoluere mātrimoniū, quod ratum est, nec illegitimum coniugium, legitimum efficere. Potuit autem illa † consuetudo, si rationabilis à viris doctis 8 censebatur, à peccato excusare, etiā in diuino iudicio, & sic in foro conscientię. Nam in iudiciali à pœna excusat cōsuetudo, etiam irrationabilis, gloss. *in c. cum venerabilis. de consuetud.* alia *in c. deniq; 4. distinct.* quas Roman. cōmend. *singul. 19.* & Cremens. *singul. 149.* & latè explicant Ias. *in lib. singularia. ff. si cert. pet.* Dec. *in cap. nam concupiscentiam de const. 2. lect.* Hippol. *in l. 1. limit. 19 ff. de sicar.* Præpos. *in d. c. denique* Rochus Curt. *in cap. fin. de consuet. fol. pertio 14.* Ex quibus id notari potest, attenta ipsa consuetudine, quandoque eam secutos excusari, vel à tota pœna, vel à parte pœnæ. Id autem, quod dicit text. *in de c. licet.* à præcessoribus nostris aliter quandoque iudicatum, est referendum ad iudicium particulare ex propria opinione: sicut de Celestino refert text. *in cap. quando de diuort.* non autem ad decisionem Rom. Pontif. atque ita illum textum intelligit Caietan. *2. part. Apologiæ. de auctо. eccles. cap. 19.* Nam text. *in d. c. quāto.* dum refert Celestinum dicentem, matrimoniū dissolui, si alter coniugum labatur in hęresim: est intelligendus ita, vt planè dicamus, Celestinum id sensisse: non tamen legē fauxisse, neque veluti certum diffinisse. Nec item oberit huic vinculo coniugali, quod scribit Gregorius III. *in epist. ad Bonifac. 2.* Tomo concil. dicens, licere viro dimissa vxore, quæ ob † ægritudinem reddere debitum non potest, aliam vxo- 9 rē accipere: quia Gregorius ibi nihil diffiniuit: sed cū barbaris illis nouiter ad fidem conuersis dissimulandū esse rescripsit, vt si non posset continere, potius nuberent, quam absq; matrimonij titulo fornicarentur: atque esset talis fornicatio propter prauum exemplū periculosa. Nec arbitror, Gregor. III. illud matrimonium improbasse. Nam & Gratianus profitetur, illud esse aduersus sacram scripturam, *in c. proposuisti. 32. q. 7.*

Ex quibus etiam † constat, puniri à iure eum, qui viuente priori coniuge, aliam duxerit: pœna equidē infamiæ, *c. super. de bigamis. l. eum qui duas. C. de adulter.* qua quidē lege pœna stupri punitur. & probatur ibi iuncta gl. *vers. infertur.* Pœna verò stupri est in personis, honestis, amissio dimidiæ partis bonorū; in vilibus verberatio cū quinquennij relegatione. *§. 2. instit. de publ. iudic.* Host. *in sūma. tit. de stupro. §. & qualiter.* Regia. *l. 2. tit. 19. part. 7.* optimè Alex. *cons. 165. vol. 7.* vbi legito Carol. Mol. in additionib. Vnde non recte dixit. Rom. *sing. 531.* pœnā mo[illegible] imponi cōtrahentibus binas nuptias, per *d. l. eū qui duas.*

dum. Ex quibus intelligendū est, quod notat Theophil. *Instit. de nupt. §. assistatu.* dicēs, cōtrahentes secūdas nuptias, primis nō solutis, pœna capitali puniēdos fore. Si tamē ipsa fœmina sit nupta priori viro, & scienter contraxit cum secundo, adulterij pœna damnatur, simul & cū ipso secundo marito, qui eam vxorem scienter acceperat, ex *d. l. eum qui duas.* Punitur etiam secundas nuptias, primis non solutis, contrahēs, per ecclesiasticum iudicē publica ignominia, argumen. *c. de benedict. o. 32. q. 1.* notat Abb. *in cap. cum haberet. de eo, qui duxit in matrimon. col. 2.* Suspectus etiam hæreseos censendus est, qui secundum matrimonium contrahit, primo durante, quasi non rectè sentiat de sacramentis. Ita Domin. & Franc. *in c. accusatus. §. sane. de hæretic. in 6.* Ioan. Lupi *in cap. per vestras. de donat. inter vr. & vxor. §. 17. num. 25.* & Gonsalus de Villadiego *in tract. de hæret. quæst. 9.* Quinetiam excommunicatū esse ipso iure ita matrimonium contrahentem asserit Paulus Grillan. *in tract. de pœnis omnifarij coitus. q. 14.* Sed hoc vltimum falsum esse apparet ex gloss. 1. quam ibi Card. Imol. & alii sequuntur, *in clement. vnic. de consanguin. & affin.* In his vero regnis variæ pœnæ hactenus fuēre sancitæ aduersus committētes illud crimen: quās videre licet *in l. fin. tit. 17. part. 7. l. 2. tit. 7. lib. 4. For. l. 7. tit. 15. lib. 8. ordinat. l. 6. tit. 7. & l. 8. tit. fin. eodem lib.* Verum
11 † praxis illam recepit pœnam, vt contrahētibus binas nuptias candenti ferro fronte imprimatur litera Q. *l. 6. titul. 15. lib. 8. & l. 3. tit. 1. lib. 5. in Regiis ordinat.* Cæterū quia lex illa dixit, signo Q esse inurendum hunc delinquentem, opinantur quidam, de signo crucis intelligendum esse, eo quod male sentiat de fide: atque existimant, legem vitio scriptorū esse depravatam. Quod si in lege illa error forsan aliquis adest, is est in eo, quod erat statutum, vt contrahēs binas nuptias signaretur hoc signo, 2. quasi duas habeat vxores, atque inde facilius fuit lapsus, vt ex illis characteribus dualem numerum designantibus, Q. fieret. Vsus tamen obtinuit literā Q. imprimi. Illud verò, quod de signo crucis adnotauimus, fateor planè me deprehendisse in huius regni constitutionum vetustissimo codice, vbi *in l. penult.* Ioan. Primi Regis ex comitiis habitis Biruiescæ, expressim cautum erat, in pœnā huius criminis esse fronti imprimendum crucis signum. Huius autem pœnæ stigmaticæ alia in specie meminit tex. *in l. vlt. C. de sportu.* ibi, *maiores pœnas, & corporales maculas imponere.* Et Gandin. *in tit. de pœn. reor. num. 59.* Tametsi iure Codicis non debeat hominis faciei imprimi stigma, *l. si quis in metallum. C. de pœn.* tradit Boër. *decis. 82.* Sed & fabricensibus, vt latitantes agnoscerentur, stigma solebat imprimi, *l. stigmata. C. ne fabricens. lib. 11. c. si iudex. de sent. excom. lib. 6.* Est autem stigma, signum, quod ferro candenti, vel aliter imprimitur.

§. QVARTVS.

De diuortio, & Matrimonij dissolutione.

SVMMARIA.

1 *Diuortium duplex est.*
2 *Sterilitatis causa, vxor repudiata.*
3 *Impudicitas repudij causa.*
4 *Diuortium Romanorum legibus, qua ratione fuerit permissum.*
5 *Repudij libellus apud Iudæos quo pacto dabatur.*
6 *Repudium an fuerit licitum apud Iudæos.*
7 *Permittuntur quædam ob duritiam cordis, quæ tamen licita non sunt.*
8 *Apud infideles contracto matrimonio, si alter eorum Christi fidem profitetur, an matrimonium dissolvatur.*
9 *Infidelitas causa repudij est, si infidelis vitam communem cum fideli agere nolit, tum enim fidelis secundum matrimonium potest contrahere.*
10 *Religionis professione matrimonij vinculum ante copulam dissoluitur, ex auctoritate diuina.*
11 *Interpretatione Euangelij Ecclesia est credendum.*
12 *Votum solemne à simplici, ex ipsa actus natura differt.*
13 *Matrimonium consummatum non soluitur voto, & ibid. intellectus ad text. in c. 1. de voto in 6.*
14 *Matrimonium etiam non consummatum, minime dissoluitur per sacri ordinis susceptionem. Nec item per Episcopi dignitatem.*
15 *Religionis professione an matrimonium violenta copula consummatum dissoluatur.*
16 *Sponsus cognoscens carnaliter per vim propriam sponsam, an sit puniendus.*
17 *Sponsa religionem professa, an amittat sponsalitiam donationem, quam propter osculum lege Taurina acquirit.*
18 *Authent. vulgata editio corrupta.*
19 *Matrimonium non consummatum, an possit dissolui ex Romani Pontificis dispensatione.*
20 *Nuptialis societas quid, ante copulam.*
21 *Intellectus 6. cum societ. 27. q. 2.*
22 *Matrimonium carnali copula consummatum, non dissoluitur à Romano Pontifice.*
23 *Pontificum speciālia rescripta non pertinent ad canonum vniuersalium institutionem.*
24 *Iudscare, pro sentire.*
25 *Infirmitas vel ægritudo impediens alteram partem debitum reddere, an causa diuortij sit.*
26 *Maritus alere debet vxorem ægram dimissam, & eam vt sororem habere.*

QVibus præmissis agendum erit de diuortio. Et † triplex 1
esse diuortium, Bald. scribit *in cap. ex parte. de consuet.* quem refert Ioan. Lupi *in rubr. de donat. inter virum & vxorem. §. 34.* Temerarium, causarium, & ignominiosum, quæ quidē distinctio minime conuenit huius rei mediocri cognitioni. Rectius denique erit iuxta Abbatem *in rubr. de diuort.* duplex tantum diuortium in matrimonio constituere. Vnum, quo ad vinculum: alterum, quoad cohabitationem. Quibus præmitto apud Romanos passim vxores repudiari solitas, misso libello repudij, per nuncium; auctore Plutarcho *in problematis. cap. 14.* & Iurisconsulto *in l. nullum. ff. de diuort.* Ex qua illud Iuuenalis, Satyra sexta explicatur.

Collige sarcinulas, clamat libertus, & exi:
Iam grauis es nobis: sicco venit altera naso.

Vti tradunt Ludouic. Cæli *lib. 15. lect. antiq. c. 16.* & Alciat. *in l. licet. §. ipaternos. ff. de verbor. significat.* Pluribus enim causis, & quandoq; facillimis hic libellus repudij à Romanis mittebatur. Anno etenim ab vrbe condita quingentesimo vigesimo tertio Spurius Corbilius primus ab vxore diuertit, eo quod sterilis esset. Cuius rei testis est Aulus Gellius *lib. 4. cap. 3. & lib. 17. cap. 21.* atque ei hoc datum vitio fuit, vt scribit Valer. Maxim. *lib. 2. cap. 1.* Meminit & Plutarchus huius primi diuortij apud Romanos, non sine eius increpatione, in Romuli & Theseī comparatione, vbi hunc appellat Seruilium Spurium. & idē Plutarchus in Numę & Lycurgi comparatione Spurium Coruinum eum nominans (apud Latinum interpretem: cum in Græco codice vbique Spurium Corbilium nominauerit Plutarchus) qui in annorum numero plurimū differt ab Aulo Gellio, in quo nec ipse Gellius sibi constat, nec cū Henrico Glareano conuenit, quod satis erit obiter adnotasse. Nam & Tertullianus libro de monogamia, & in Apologetico, primum repudium Romæ contigisse scribit, anno ferè 600. ab vrbe condita: Gellius annis ferè 500. Dionysius anno 523. [*in d. c. 21. & c. 4.*] Scribit & ipse Plutarch. in Problematis Roma. *cap. 13.* hęc de diuortiis Romanorum verba: Est enim proditum memoriæ, Spurium Corbilium primum Romanorum omnium sterilitatis † causa vxorē repudiasse. Hunc sequutus Sulpitius Gal- 2
lus, idcirco vxori nuncium remisit, quod eam in caput vestem deducere animaduertisset. Idem fecit Publius Sempronius, quod eius vxor ludos funebres spectasset. Hæc Plutarchus. Diuortium autem illud Sulpitij Galli in hunc modum explicat Valerius Maxim. *lib. 6. cap. 3.* Horridum C. quoque Sulpitij Galli maritale suppliciū: nam † vxorē di- 3
misit, quod eam capite aperto foris versatā cognouerat: *Nec enim,* inquit, *tibi meos tantum præfinit oculos, quibus & formam tuā approbes, & placere desideres.* Verum Dionysius Halicarnassæus *l. 2.* primū illud diuortium, cuius ex Plutarcho & aliis meminimus, scribit, non sponte factum, sed ipsum Spurium Corbilium sterilitatis causa coactū à censoribus vxorē repudiasse, & nihilominus ea ratione populo inuisum fuisse. Ipse etiam Iustinianus non rectè diuortium permisit tot expressis causis, *in l. consensu. C. de repud.* Tametsi Alciat. *lib. 6. parerg. cap. 20.* velit dictam Iustiniani audaciam tempori, nō viro tribuere, ac deinde existimet, leges illas Iustiniani à Papa restitui posse, & licitas fieri, quod minimè dicendum est, nec oportuit à viro Iuris vtriusque consultissimo assertionem hanc proponi: qua ratione optimo iure refellitur à Carolo Molinæo *in tract. de contract. ib. quæst. 2. numer. 70.* Quantum enim apud veteres † Romanos fœdum visum fuerit 4
diuortium, præ se fert ipsa Romuli lex: quæ viro vxorem repudiare permisit, si in veneficio natorum, aut in adulterio deprehensa foret aut claues adulterasset: quod si aliter quis repudiasset, eius copiarum partem vxori dari, partem Cereri sacram esse, idem Romulus iussit, auctore Plutarcho in Romuli vita. Vltima tamen causa repudij, à Romulo expressa, satis fuit leuis, multa ad hæc Corasius *lib. 5. Miscellanor. cap. 10.* Sed & apud Iudæos libellus repudij pluribus ex causis mittebatur: ipse † enim maritus pro- 5
mittebat, nunquam se cum fœmina repudiata cohabita-
 uctore Iosepho, *lib. 4. de antiquitate, cap. 6.* Ab initio
tamen

tamen Iudæus volens repudiare vxorem corã iudice, causam diuortij iurabat, qua perspecta, ipse iudex marito libellum repudij dabat, quem vxori mitteret, ex explicat] Ioan. Eccius *in Homil. de diuortio.* nec me latet huius libelli formulam aliter adduci ab Osiandro in annotationibus ab Harmoniam Euangelicam, *lib. 3. cap. 23.* malui tamen Iosephi testimonium probare. Qua in re est grauis controuersia, an
6 Iudæis fuerit licitus libellus repudij. Quidam † enim asserunt, licuisse Iudæis libellum repudij mittere: ex dispensatione tamẽ diuina concessa Iudæis ob duritiã cordis. Scriptum enim est *Malachiæ. 2*: Si odio habueris vxorẽ tuam, dimitte eam, dicit Dominus. Vnde licitum fuit Iudæis vxores dimittere. Quod etiam comprobatur: quia si non esset licitus libellus repudij, non permitteret vetus lex, repudiatam alium virum accipere: hoc autẽ permisit *Deuteronom. cap. 24.* Quo in loco id probatur iuxta codices Hebræorum, & translationem ex eis à viris eiusdẽ linguæ peritissimis probatam. Nec abhorret vulgaris editio, & suffragatur Innocentius III. *in cap. gaudemus. de deuortijs.* igitur licitum fuit repudium. Cui sententiæ adhærent præter alios Palud. *in 4. sentent. distinct. 33. quæst. 1. artic. 2.* & ibi Ioan. Maor. *q. 2.* Caietanus *Matth. cap. 19.* & ibi Abulens. *quæst. 49.* Ex aduerso sunt alij, qui
7 existimant, non licuisse Iudæis repudiare vxores: eis † tamen permissum fuisse, non quod liceret, sed ne maius malum ex inuitis nuptiis contingeret ob duritiam cordis eorũ: sicut nunc meretrices à principibus permittuntur. Ait enim Iesus, *Matt. 19.* Quoniam Moyses ob duritiam cordis vestri permisit vobis dimittere vxores vestras: ab initio autem nõ fuit sic. quo in loco Chrysostomus *Homilia. 33.* hoc ipsum probat. Huc etiam tendit, quod Seneca de Romanorum diuortiis scribit, *lib. de remedijs fortunæ, in fin.* dicens. Nouimus veterum matrimoniorum repudia, & fœdiores diuortio male cohærentium rixas. Hanc vltimã opinionem D. Thomas asserit *in 4. sentent. distinct. 33. q. 2. ad 2. col. 3.* dicens, frequentius hanc opinionẽ recipi: quę quidem magis conuenit verbis sacri Euangelij, vt fatetur Palud. *d. artic. 2* & eã probat text. *in cap. gaudemus. de diuort.* vbi Panormitanus eandem opinionem sequitur. Et ad hanc permissionem conniuentiæ ob cordis duritiam referenda sunt, quę *in d. cap. 24. Deuteronomij* traduntur. Nam & Iudæus, qui ante susceptã Christi fidẽ repudiauit vxorẽ, eã accipere, susceptа Christi fide, tenetur: etiamsi ea cum alio viro post repudiũ contraxerit, si ipsa cohabitare cum eo velit absque contumelia Creatoris, vt probat text. *in d. cap. gaudemus. §. qui autem.* Cuius verba transtulit Regia *l. 8. titul. 2. part. 4.* Sed si ante susceptam Christi fidem liceret Iudæo vxorẽ dimitere, susceptа Christiana fide, non teneretur dimissam legitime, & ab alio forsan ductam, in vxorem accipere, *cap. de infidelibus. de consanguinit. & affinit.* Nec ista opinio vltima demittenda est: imò eam oportet sequi auctoritatibus & rationibus aliis, quas tradit Robert. Senalis Episcopus Abringẽsis in peculiari huiusce quæstionis opusculo. Eandem probat Alfonsus à Castro *lib. 2. de potestat. leg. pœnal. 11. 2. principali argumento.* & Dominic. Soto
8 *in 4. sentent. distinct. 33. quæst. 2. artic. 2.* Quibus † & illud addendum est, ex duobus infidelibus, alterum Christi fidem professum non teneri ad cohabitandum cum altero, etiamsi velit infidelis cum fideli vitam agere absq; Dei contumelia: licet possit cohabitationẽ hanc fidelis admittere, Thom. *in 4. sentent. distinct. 39. q. 1. artic. 3.* & ibi Dominicus Soto *quæst. vnica, art. 3. &* 4. & Sylvest. *in verb. matrimonium. 8. impedimento. 10.* idem probat ex Augustino, & Chrysostomo, Ioan. Arbore. *lib. 6. Theosoph. cap. 10.* Sed si alter, qui † infidelis est vitam com-
9 munẽ agere nolit absque diuini numinis contumelia, Christi fidem professus poterit alium coniugem accipere. quo accepto, primum coniugium dissoluitur, nõ prius, secundũ Sylvest. *in d. impediment. 10.* Palud. *in 4. sententiarum, distinct. 39. art. 2.* Florent. *3. part. tit. 1. cap. 6.* & Thom. *in d. q. 1. artic. 5.* Ex quibus est intelligendus text. *in cap. quanto. de diuort.* vbi ab Innocent. IIII. exponitur, ex duobus infidelibus, alterum, qui Christi fidem profitetur, posse alium coniugem accipere, si infidelis nolit cum eo vitam agere, sine Saluatoris iniuria. Quod authoritate Pauli suadetur, *1. ad Corinth. cap. 7.* dicentis; Quod si infidelis discedit, discedat: vbi Caietan. fatetur, ita Pauli verba intelligi, frequentissima Doct. interpretatione, & ab Ecclesia hanc *assertionem receptam* esse; tametsi ei non omnino placeat huiusmodi sensus. [Cui tamen accedit Roffensis *lib. de sacerdot. cap. 12.* Non habet, inquit, matrimonium plenam & absolutam perfectionem, nisi vtraque Christianismum acceperit: neque etiam plenam indissolubilitatem, quia liberum facit Paulus, si altera pars incredula discesserit odio Christi, vt discedat altera: & hoc diuortium sit authore Deo, si partis alterius fides periclitaretur, & ex consequenti non separat homo, quod Deus coniungit. Hæc Roffensis.].

Ex his perspicuum erit, quandoq; etiam quoad vinculũ matromonia dirimi, quod proximo casu contingit. Sed † & alio casu dirimuntur, ex religionis scilicet professione, nõ 10
dum secuta copula, *cap. 2. de conuers. coniug. cap. ex publico. eodem titulo.* Qua in re est obseruandum. *in d. c. 2.* ex proposito, & seriõ, ingressum monasterij, & fugam sæculi ad hanc matrimonij dissolutionẽ ab Ecclesia exigi. Neque quidquã obest ratio quædam, quę colligi solet ex *cap. vltim. qui clerici. vel vouent.* Nam ea decisio ad voti solennitatem pertinet, & ad ea, quæ ei possunt iure legitimo accedere. Scire tamen conuenit, hoc matrimonij diuortium ex diuina auctoritate fieri, non humana. Sic enim intelligenda est regula illa: *Quos Deus coniunxit, homo non separet.* Quod significare videtur text. *in d. ex publico.* dicẽs, hoc deduci à sacri eloquij interpretatione. optimus text. *in d. c. 2. in verb. sanctis.* adiuncta gl. *ibi.* Ex quo idem sensit Abb. *in d. cap. ex publico. in fin.* exemplo etiam sanctorum Patrũ apparet, *cap. scribit. 27. quæstione 2.* Quod docuisse videntur Scotus *in 4. sentent. distinct. 31.* & S. Bonauentura *distinct. 27. art. 2. q. 1.* Quin & ipse summus Iesus Ioannem Euangelistã à nuptijs ad castitatis professionem vocauit, testibus Hieronymo in prologo Euangelij Ioannis, & in prologo Apocalypsis, & Augustino in prologo operum in Ioannẽ. Quibus hoc probare conatur Natalis Beda in censura errorũ Fabri super Euangelium Ioannis. Eandem sententiã profitentur Palud. *in 4. sentent. dist. 27. q. 2. ad fin.* & Ioan. Maior. *ibi. quæst. 2. col. 2.* & Iacob. Almain. *de potestat. eccles. cap. 15.* & tandẽ credendum est Ecclesię in sacri Euangelij † interpretatio- 11
ne. Et omnino obseruandum, hanc matrimonij solutionẽ nulla alia auctoritate, quam diuina, quę ex traditione constet, potuisse fieri: quod post huius operis tertiã editionem docet Melchior Cano, *lib. de locis Theologicis 3. cap. 4.* probat & Claudius Spencæus *lib. 5. de continentia. cap. 4.* [Itẽ prius videtur docuisse Scotus *in 4. distinct. 21.* & S. Bonauentura, *distinct. 27. artic. 2. quæst. 1.*]

Ex quo consequitur, non ex humano iure, sed † ex ipsa 12
rei natura & conditione votum solenne matrimoniũ dissoluere, non ita simplex, quia votum solenne est traditio realis: simplex verò ipsa promissio, quod docet Thom. *in 4. sentent. dist. 38. q. 1. artic. 2. ad tertium.* & post eum Ricardus *art. 7. quæst. 2.* Dominicus Soto *quæst. 2. artic. 1. & 2.* idem Soto *de iustit. & iur. lib. 8. quæst 2. artic. 5.* post eundem S. Thom. *2. 2. quæst. 88. artic. 7.* Sic etiam sponsalia ipsa à Matrimonio distinguuntur. Quamuis equidem voto simplici ex sola promissione quis obligetur: hæc tamen promissio ad effectum non deducitur, donec datio succedat: datio verò fieri nequit, nisi quis recipiat. Ecclesia tandem constituit modum recipiendi, & formam, quia traditio; & sic votũ solenne fieret. Qua ratione posset credi, votũ solenne ab Ecclesia (quoad modum & formam solennis traditionis) inductum fuisse: sicut explicat Palud. *in distinct. 38. quæst. 2. versicul. septimo.* Sic † etiam 13
est intelligendus text. *in cap. 1. de voto. in 6.* quo probari videtur, votum solenne à simplici ex humana constitutione distingui, quamuis Caietanus ex illo textu dixerit, *2. 2. q. 88. art. 7.* votum solenne ex iure humano differre à simplici. Ex quibus concludi potest, matrimonium carnali copula consummatum, non dissolui per votum solenne, cum in illo matrimonio iam fuerit præmissa realis traditio *cap. cum societas. 27. q. 2.* Ante copulam tamen dirimitur fortiori actu, nẽpe professione solenni castitatis. & sic traditione reali ad spiritualia subsequuta. Hoc ipsum est notandum ex Thom. *in 4. sentent. distinct. 27. quæst. 2. ad fin.* & ibi Palud. *quæst. 3.* Thom. *dist. 38. quæst. 1.* Fortun. *in c. 1. de pact. nu. 15.* & Ambros. Cather. *lib. 6. contra Caiet. cap. 3.*

Hic verò aliqua notanda sunt, quę ad hanc materiã spectant. Primum, matrimoniũ † carnali copula non consum- 14
matum minimè dirimi per sacri ordinis susceptionem, tex. *in extrauag. Antiq. Ioan. 22. tit. de voto.* gloss. *com.* recepta *in c. vnico de voto. lib. 6.* Imo nec dissoluitur hoc matrimonium ratum, nõ consummatum per Episcopalem dignitatẽ. quod probare videtur text. vbi Anton. hoc notat *in cap. ex parte. in 2. conuers. coniugat.* Ioan. Andr. *in d. cap. vno.* Aret. *cons. 59. colum. 2.* Palud. *in 4. sentent. dist. 27. q. 3. ad 3.* Fr. Trrent. *3. part. tit. 1. c. 21. §. 3.* Quorum

opinionem æquimur contra Host. *in summa. tit. de conuers. conig. colum. 4. & 5.* & Ioan. Lupi Segobiensem *in tract. de matrim. colum. 10. & seq.*

[Extat & Canon *sextæ Synodi* 48. qui hac in re quæstionem quandam diffinire videtur, his planè verbis: Vxor eius, qui ad Episcopalem dignitatem promotus est, cõmuni viri cõsensu prius separata, postquã in Episcopum ordinatus est, ac consecratus, monasterium ingrediatur, procul ab Episcopi habitatione extructũ, & Episcopi prouidentia fruatur, quod si digna fuerit, etiam ad Diaconatus dignitatem promoueatur. Hęc Canon. Quo in loco Theodorus Balsamon scribit, necessariũ esse communẽ consensum vtriusque coniugis, vt electio valeat: & ad hunc effectũ matrimoniũ separetur, quantũ ad cohabitationẽ: alioqui electio erit irrita, & vir cum vxore, quæ nõ consensit, cohabitare cogẽdus erit. Addit tandem Theodoretus rationem, quare sit vtriusque coniugis cõsensus necessarius hoc in casu, cum possit alter ex coniugibus religionẽ altero inuito profiteri, & inquit, quia si vnus ex coniugibus religionem profiteatur, alter poterit matrimonium contrahere, si alter ex coniugibus cõsecretur Episcopus: ipsa mulier nõ potest alteri viro nubere: atq; ideo fieret ei magna iniuria, si ipsa inuita & nolẽte cõsecraretur, aut promoueretur eius maritus in Episcopũ. Quod si hic author intellexit, vt par est, discrimen illud ante consummationẽ matrimonij per copulã plane assequerat, matrimoniũ nondũ copula consummatũ, minime dissolui per dignitatẽ Episcopalem, quoad vinculũ: quamuis per professionem religionis omnino dirimatur. Sed cũ Canon ipse, ni fallor, loquatur etiã de matrimonio cõsummato per copulã, facilis erit ratio: siquidem matrimoniũ consummatũ nec per religionis professionem dirimitur. Vnde post consummationẽ matrimonij nulla est differẽtia, cum vtroq; casu requiratur cõsensus vtriusq; coniugis: nec tũc matrimoniũ quoad vinculũ dissoluitur, sed quoad cohabitationẽ. Vnde licet Theodorus recte senserit, matrimoniũ nondũ copula consummatum, minime dissolui per Episcopatus dignitatẽ: nõ tamen intellexit exacte Canonẽ ipsum, qui etiam de matrimonio copula consummato est omnino intelligendus. Optime tamen respondit idem Balsamon, vxorem Episcopi electi, qui ex ea causa consensit matrimonij separationẽ, cogendã esse in monasterio religionẽ omnino profiteri post ipsius Episcopi consecrationẽ. Cęterum Alex. III. *in c. sane. de conuers. coniug.* respondit, non esse quenquam promouendum ad Episcopatum, nisi eius vxor prius professa continentiam, sacrum velamen, & religiosam vestem assumat, vitamque monasticam agat.]

15 Item & illud notandum est, satis esse ne † matrimonium professione religionis dirimatur, sponsam à viro cognitam esse, etiam vi. Host. *in d. tit. de conuers. coniug. §. & vtrum. versic. quid si virgo.* Palud. *in 4. sentent. distinct. 28. q. 3. col. 4.* Florent. 3. *part. tit. 6. c. 21. §. 1.* Bal. *in c. penult. de probat. col. fin.* & Ægidius de Gindelbertis *in q. 3. post disputationes Pauli de Eleazar.* & Durand. *in 4. sentent. dist. 27. q. 2.* quamuis contrarium teneat Ang. *in l. 1. §. remouet. ff. de postulan.* & Hipp. *in l. 1. §. præterea. ff. de quæst. nu. 15.* Nec
16 † erit puniendus sponsus, qui per vim sponsam de præsenti cognouerit, & rapuerit: nisi sponsam hanc præmeditantẽ, atque tractantem ingressum religionis, fraude & dolo per vim cognouerit, Bald. *col. fin.* Salic. *num. 9. in l. vnica. C. de rapt. virgin.* Anan. *in c. fin. col. penul. de raptor.* Quo quidẽ casu adhuc opinor nõ esse locum pœnæ *illius l. vnicæ.* sed hic erit mitiori pœna arbitrio iudicis puniendus ex his, quæ *in d. l. vnica.* notat Hippol. *col. penult.* Illa enim lex in sponsa de futuro loquitur. quod patet ex præmissis *in cap. 1. huius operis.* & fatentur Doct. ibi. atque ita illam l. interpretatur Regia *l. 3. tit. 20. part. 7.* Imò forsan dici posset, *d. l. vnicam.* in sponso. etiam de futuro, non debere ita stricte seruari, propter præcedentem tractatum & promissionẽ matrimonij contrahendi. Nam ex illa præuia coniugalis consensus promissione temperandus est illius legis rigor, consideratis cæteris ipsius actus contingẽtis circumstantiis. argum. eorũ, quæ notantur *in d. cap. penult. de raptor.* Ex quibus etiam intelligendũ est, quod notat Imo. Alex. Ias. & Rip. *in l. miles. §. qui iudicati. ff. de re iudic.* dicentes, maritum non esse puniendum, si vxorem iam ab eo cognitam matrimonio cõsummato per vim rapiat, & cognoscat carnaliter: prius tamen quam matrimoniũ consummetur, puniendum esse sponsum, si propriam sponsam ver vim rapuerit. Nec enim ita indistinctè id procedit, sed secundum præmissa erit intelligendum. Rursus & aliud considerandum est Regia lege præmissa, quæ 52. est in Taurinis legibus: [*l. 4. tit. 2. lib. 5. Recopilat.*] qua cauetur, donata † ab sponso sponsę de præsenti, ante solen- 17
nes nuptias pro parte dimidia ratione osculi spõsę adquiri: si casu matrimoniũ non fuerit consummatum, quod antea sancitũ fuerat in sponsis de futuro, *in l. si ab sponso. C. de dona. ante nupt. l. 3. tit. 11. part. 4.* Et tamen si oscula præcedẽti, per professionẽ religionis, ab sponsa donatario factũ matrimoniũ dirimatur, neque consummari possit, adhuc opinor apud sponsam sic profitentem religionem, vel apud monasteriũ manere dimidiam illam donatorum partem, religionis fauore, ex Corn. *consil. 228. 1. vol.* qui ita respondet post Baptistã de sancto Seuerino. idem Ioan. Lupi *in d. l. 52. n. 3.* licet ipse in hac quæstione dubius sit *in repet. rubr. de donat. inter vir. & vxor. §. tertio.* huic autẽ opinioni, quam probauimus, accedit text. *in cap. vltim. 19. q. 3.* vbi decisum est, ingratitudinem, ex qua poterat filius à parente exhæredari, per professionem religionis aboleri, quod Gratianus deduxit à Iustiniani *Nouella, cõstitutione 122. titul. de Ecclesiasticis diuersis capitulo:* sicuti palã est apud Græcas & Latinas Iustiniani Nouellas, quas Gregorius Haloander magno Reipublicæ literariæ commodo typis excussit, vt non parum sit succensendum vulgatæ au- 18
thenticorum editionis auctori: qui ita perperam paragraphum illũ illius nouellæ constitutionis in Latinam linguã traduxerit: vt planè ipsius Iustiniani Cæsaris sẽsus omnino lateat: quod patet *in auth. de sanctis Episcopis. §. nullam.* qui quidem titulus idẽ est cum eo, quẽ paulò antè ex Græcis nouellis citauimus. Vnde etiam aduersus Alcia. *lib. 4. parerg. cap. 23.* defenditur auctoritas Gratiani, quẽ & nos *in c. Raynutius. de testam. n. 20.* à mendacij crimine liberum esse probauimus ex auctoritate solius Constantini Harmenopuli: nec tamẽ prædictam Iustiniani nouellam eo loco adduximus, *(in prima eius operis editione)* quippe qui eius immemores fuimus, existimãtes, paragraphum ab Harmenopulo relatũ, illius fuisse nouellæ, quæ causas ingratitudinis cõmemorat: cum tamẽ ipse Harmenopulus eum deduxerit ex *d. constitutione 123.* & simul adiunxerit pluribus decisionibus, quas ex dicta nouella causas ingratitudinis tractante, referebat.

Sunt etiam ex nostratibus, qui † coniugium ratũ ex con- 19
sensu, nondum tamen ex copula perfectum, existiment Romani Pontificis dispensatione, etiam quoad vinculum dissolui posse. Quorum primas obtinet gloss. *in cap. ex publico. de conuers. coniug. communiter* approbata, vt ibi asserit Panormitanus idem *in disputatione 1. col. 3.* & Prępos. *in cap. fin. de spons. duor. in fin.* Dec. *consil. 112.* Felin. *in cap. quæ in ecclesiarum. de constit. num. 20.* Hieronym. Grat. *cons. 1. numer. 31. 2. volum.* & Ferdinand. Loazes *in tract. de matrimon. 2. dub. in 2. argum.* pro parte affirmatiua. idem *in tract. de noua conuers. pagan. col. 33.* Nec desunt ex Theologis, qui huic opinioni subscribãt: siquidem Syluest. *in verb. diuortium. q. 4.* eam sequitur, & descendit Caiet. *in opere 27. qq. quæst. 25. ex canone, Cum societas. 27. q. 2.* cuius litera apud Gratianum, à quo Caiet. assumpsit, legitur: Cum † societas 20
nuptialis ita est à principio instituta, vt præter commixtionem sexuum, non habeant in se nuptię Christi, & Ecclesiæ sacramentum. Ex quo text. damnat ipse Caiet. communem Theologorum sententiam, qui post Magist. *in 4. sent. dist. 26.* tenent, matrimonium etiam ante carnalem copulam significare coniunctionẽ Christi & Ecclesiæ atque ideo indiuiduum vinculum esse. Verba autem Leonis Papæ cuius est caput illud, *cum societas.* aliter leguntur in ipsis epistolis. Extat enim inter epistolas Leonis Papę primi eius *epistol. 90.* ad Rusticum Narbonensem, vbi *cap. 4. 1. Tomo Conciliorum* ita legitur: Vnde cum societas nuptiarum ita ab initio cõstituta sit, vt præter sexuum coniunctionem haberet in se Christi & Ecclesiæ sacramentum; non dubium est, illam mulierem non pertinere ad matrimonium; cum qua docetur, non fuisse nuptiale mysterium. Hactenus Leo Papa. (cuius sententia eisdem verbis extat apud Iuonem *part. 8. cap. 74.* & Rabanum *in lib. pœnitentium. cap. 8.*) Sed † si conside- 21
remus Gratiani disputationem, quę illum sensum exigit; vt matrimonium ante carnalem copulam minimè significet coniunctionem Christi & Ecclesiæ, vti etiam apparet *ex ipso cap. cum societas. & ex cap. non est dubium eadem causa, & quæst.* Cuius litera extat apud Augustin. dicentem; Non est dubium, illam mulierem non pertinere ad matrimonium, cum qua commistio sexus non dicetur fuisse, fatendum erit, elegantiorem multo esse ipsam orationem apud *de re*is epistolam, quam apud Gratianum; cum dictio,

Præter, sit in prædictio textu pro dictione, *Vltra*, assumenda. Verum hęc non probant adhuc Caietani opinionem; quippe quæ sint intelligenda, quoad matrimonium reprẽsentãs coniunctionẽ Christi, & Ecclesię per carnis assumptionem: non tamen sequitur ex hoc, coniugium ante copulam non significare coniunctionem Christi & Ecclesię per charitatem & dilectionem: & sic coniunctionem Christi cum anima iusta, auctore Magist. *in d. distinct. 26.* quod & nos notauimus *cap. 1. huius. 2. partu.* Ex quibus apparet, non omnino conuincere in prædicto dubio Caietan. probationem. Vnde tutior ac verior est cõmunis opinio Theologorum, quæ probat matrimonium ratum nondum secuta cõmixtione carnis: & sic non consummatum, minimè posse dissolui Romani Pontificis dispensatione. Cui opinioni potius, quam contrariæ patrocinatur Panorm. *in d. cap. ex publico. col. fin.* quã & Ioan. Lupi Segobiensis sequitur *in tract. de matrimon. nu. 30.* & Iacob. Almain. *de potest eccles. c. 15.* optimus text. *in cap. vlt. de transactionibus.* atque esse hanc *opinionem.* apud Theologos *communem.* ipse Caietanus fatetur. idem asseuerat eandem opinionem contra Caietanum secutus Dominic. Soto *in 4. sentent. dist. 27. q. 1. art. 4.* Qua in re non possum non mirari Ambrosium Catharinũ, qui Caietani scripta satis acriter insectatur, in hac opinione Caietano subscripsisse. quod ex eo constat, *lib. 6. contra Caietanũ. cap. 3.* Hæc sanè in hac quæstione dixerim, vt si quando in praxim ea inciderit, illud sit maxime obseruandum, non esse matrimonium ratum, copula tamen nondum consummatum summi Pontificis dispensatione & auctoritate, nisi ex grauissima causa, dirimendũ. quamuis etenim illa sit admittenda sententia, quæ huic dispensationi, & dispẽsandi potestati patrocinetur, mihi profectò satis dubia, non erit tuta, nec licita huiusmodi dispensatio, nisi ea maxima ex causa fiat. Nec me latet, Paulũ IIII. summum Ecclesiæ Pontificem, anno 1558. hac vsum fuisse dispensatione quibusdam ex causis, quas iustissimas esse, idẽ summus Ecclesiæ præsul existimauit. Idem paulò ante Iulius III. fecerat in eodem matrimonio cum Ecclesiæ vniuersali præsideret. ipse verò non auderem à cõmuni Theolorum sententia discedere. Hinc proculdubio reprobanda est
22 assertio Socini, *cons. 28. 1. vol. col. penult.* dicentis, Papã † posse dispensare, vt matrimoniũ ratũ, & carnali copula consũmatũ, dirimatur quoad vinculum. quem sequuntur Dec *in cap. quæ in Ecclesiarum, col. 5. de constitut.* Hieronymus Grat. *cons. 1. 2. vol. nu. 31.* Sigismundus Lofredus *consil. 50. nu. 41.* quorũ opinioni optimo iure aduersantur Abb. *in d. cap. ex publico. in fin.* Bald. *in cap. lator. de re iudic.* Felin. *in d. c. quæ in ecclesiarum. n. 23.* nulla enim causa constitui aut reddi potest, ex qua id, quod iure diuino ac naturali prohibitum est, Romanus Pontifex permittere valeat: tametsi legem diuinam & naturalem possit interpretari.

Verum his, quę diximus, primũ illud obiicitur. quod Alexander III. *in cap. licet. de spons. duorum.* testatur aliquãdo à summis Pontificibus iudicatum fuisse, primum matrimonium nondum copula consummatũ dissolui per secundũ carnali cõmixtione perfectum, & quod notat Hostiens. *in cap. ex publico. de conuers. coniu.* scribens, posse à sũmo Pontifice lege lata statui, quod matrimoniũ primum ante copulã dissoluatur per secundum copula consummatum. Sed hæc Hostiensis
23 opinio mihi non placet, & iudicia illa summorũ † Pontificũ non pertinent ad canonum vniuersalium institutionẽ, sed ad quarundam controuersiarũ & litiũ diffinitionẽ, & ideo non sunt adducenda ad probationẽ alicuius opinionis, præsertim cum agitur de vinculo, quod ex iure naturali & diuino constare videtur: nec oberit huic responsioni *l. vlt. C. de legibus.* etenim illa constitutio est intelligenda, quando Princeps legislator, etiam occasione alicuius controuersiæ, quæ inter priuatos contingit, legem aliquam, eiusque sensũ explicat & interpretatur ea mente, vt illa interpretatio vim legis vniuersalis habeat: non autem erit illa decisio admittenda, si simpliciter ipse Rex, vel Imperator, aut Pontifex ius dicens, priuatis aliquam ferat sententiam, minimè consistuens illius interpretationem generalẽ fore, nec expressim legis verba ita interpretatur, vt inde constet, voluisse Principem illam diffinitionem legis vim obtinere. His ad-
24 do, verbum † *Iudicasse, in d. c. licet.* in eodem sensu accipi posse, quo verbum *Sentio*, aut *Opinor*: quod in hac specie tradit Melchior Canon. *lib. 6. de locis Theolog. cap. 8.*

Illud etiã obiici solet, quod Gregorius III. Pontifex Maximus ad Bonifaciũ Episcopum scribens respondit, ne liceret
25 posse maritos vxores legitimè sibi coniunctas dimittere, & alias ducere, si ille ob aliquam † infirmitatem aut egritudinem non poterant maritis debitum reddere. idque ex dispensatione quadã, eo quod gens illa nuper Christi fidẽ susceperat, *cap. quod proposuisti. 33. quæst. 7.* apud Iuon. *part. 8. cap. 78.* apud quem legitur in illo responso, mulierem illam infirmitate correptam nusquã valuisse viro debitum reddere, & potest illa responsio de matrimonio nondum copula consummato, optimè intelligi: imò est, vt videtur, sic intelligenda. Sed vel illa ægritudo præcesserat matrimonium, & erat eius conditionis, vt secundum iura coniugij omnino impediret matrimonij consensum: idque ex eo præsumi poterit, quod Grægorius scribit, maritos ex ea causa dimittentes vxores, debere eis † alimenta exhibere, easq; vt
26 sorores habere. quod cõuenit Lucij Rom. Pontif. responso, *in cap. consultationi. de frigid. & cap. requisisti. 33. quæst. 1.* quamuis ad hoc maritus cogi non possit, nisi sciens illud impedimentum subesse, nihilominus illam in vxorem duxerit. aut illud Grægorij responsum pertinet potius ad quandam permissionem, quã ad approbationẽ: quod vix credi potest, si verba illius Epistolæ examinentur. denique si prædictæ rationes lectori non satisfecerint, respondebo tandem, saluæ sedis Apostolicæ auctoritate, Gregorij responsum speciale fuisse, nec ad vniuersalẽ diffinitionẽ pertinere, atque summum illum Ecclesiæ pastorem aliquam rationem excogitasse, qua saluo semper indissolubili matrimonij vinculo, etiam ante copulã id potuisse fieri sibi persuaserit, quę nos latet. atque ideo non est exquisite de ea amplius disputandum. Leget tamen lector Sylvest. *verb. matrimonium. 8. §. 16.* Dominic. Sot. *in 4. sentent. distinct. 34. q. 1. artic. 2. colum. vlt.* Petrum Soto *in institutione sacerd. cap. de matrimonio. lect. 5.* Melchior. Cano, *in d. lib. 6. cap. 8.*

§. QVINTVS.

SVMMARIA.

1 *Sæuitia causa potest, quoad thorum, matrimonium separari.*
2 *Vxor verberata à marito, actionem in factum contra illum instituere potest.*
3 *Præparatio veneni ad conatum occidendi deducta, erit iusta causa diuortij.*
4 *Dos non amittitur ob adulterium, quod vxor à marito per sæuitiam expulsa commisit.*
5 *Maritj officium in vxorem notabile.*
6 *Furor alterius coniugis præbet diuortio causam.*
7 *Hæresis crimen quoad thorum potest coniugium separare.*
8 *Dos vxoris hæreticæ cui sit adiudicanda, maritone, an fisco?*
9 *Sodomiæ crimen iustam causam præbet dissolutionis matrimonij, quoad thorum: atque ibi tractatur intellectus c. omnes causationes. 32. q. 7.*
10 *Sodomiæ vitium etiam cum fœminis committitur: & tunc qualiter punitur.*
11 *Fornicationis causa dimitti potest vxor, & è conuerso maritus.*
12 *Vxor notoriè adultera, & ob id à marito expulsa, non restituitur ex interdicto, vnde vi.*
13 *Spoliatus beneficio, an sit restituendus obiecto sibi notorio tituli defectu.*
14 *Spoliatæ coniugali consortio, an sit statim danda restitutio, si opponatur notorium matrimonij impedimentum.*
15 *Maritus licet possit vxori notoriè adulteræ negare coniugale debitum propria auctoritate: non tamen potest eam à domo expellere absque sententia iudicis.*
16 *Restitutio non fit in iis, quæ facta sunt iuris auctoritate.*
17 *Maritus propria auctoritate vxorem adulteram expellens è domo, an acquirat dotem vxoris.*

HActenus egimus de matrimonij solutione quoad vinculum ipsum coniugale: nunc verò illud agendũ erit, an matrimonium, manente vinculo, dirimi possit quoad mutuam cohabitationem. Qua in re plures contingere possunt casus, quibus iure Pontificio ex legis diuinæ interpretatione deductis sit licita hęc separatio. Et primo sæuitiæ † causa potest petere vxor separationem à marito, quoad 1
cohabitationem, si maritus non reddat sufficientem cautionẽ de non offendẽda vxore, *cap. 1. vt lite non contest. cap. literas. de restit. spoliat.* quem text. dicit esse *singul.* Abb. *ibi* idem & Præpos. *in c. 1. de diuort.* Ioan. Lupi *in cap. per vestras. 3. notab. colum. penultim. de donat. inter vir. & vxor.* Hippol. *in l. fin. C. ad leg. Cornel. de sicar. colum. fin.* explicat Alexand. *consil. 78. in 5. volum.* ad idem *l. consensu. ff. de repud.* Nam & † vxor acriter & iniquè à marito 2
verberata, licet actione iniuriarũ agere contra maritum non possit, ne is infamis efficiatur: potest tamen agere actione in factum, vt maritus puniatur. Ioan. And. *in addit. ad Specul. tit. de iniur.* Alexand. *in l. diuortio. §. si vir. 3. col. ff. solut. matr.* notat & Catel. Cot. *in vltimis memoralib. in verb. Actio iniuriarum. & dictione Vxor.* Nec tantũ est considerandæ in hac causa ma-
iæ [illegible] præterita sæuitia: sed & timor futuræ est ad-

uertendus, vt etiam separationi locus sit, ex notatis *in d. c. literas.* & subiicit optimum exemplū Aymon Sauillianus *cons.* 31. quando inter virum & vxorem esset grauis lis super maiori parte bonorū: coniectura enim potest tunc præsumi futura sæuitia, ipsa personarum qualitate perspecta. Vnde † etiā erit iusta diuortij causa, si alter tentauerit veneno alterum coniugem occidere. notat Gerard. *singul. 65.* sensit Abb. *in cap. quemadmodum. in fin. de iureiuran.* & in locis paulò ante adductis. & Hippol. *in l. vnic. c. col. pendit. C. de rapt. virgin. & in d. l. fin.* probat textus *in d. l. consensu.* Hinc dicebat Bald. *in l. 1. 2. col. C. comman. de legat.* his casibus maritum cogendum esse extra propriam domum in loco honesto vxorem alere. Ex quo etiam scripsit Ancharanus *consil. 408.* maritum nō posse accusare vxorem, quoad amissionem dotis, si vxor ipsa à marito ob eius sæuitiam † fugiens, adulterium commiserit. Cui opinioni consentit Ioan. Lupi *in rubric. de donat. inter vir. & vxor. §. 20. col. 2. & §. 64. colum. 2 & in repet. cap. per vestras. 3. notab. ad finem ipsius principy.* qui vbique hanc opinionem Ancharan. intelligit, quando maritus ciuiliter accusat vxorem ad dotis amissionem; quo fit, vt forsan aliud sit dicendum, si vxor criminaliter à viro accusetur, quod lōgius cōprobare possemus, si huic tractatui conueniret. Cautè igitur, & comiter oportet maritos tractare vxores. Si enim, † vt natura, & ratio, & diuina perhibent oracula, vir est mulieris animus, pater & caput, talis erit inter illos societas, qualis inter patrem & filium: non cuiusmodi inter mancipium & herum: quod eleganti oratione admonet Ludouicus Viues, *in lib. de officio mariti, cap. de eligenda vxore, ad fin.* Nam & existimare debet maritus, se vxoris socium esse, non dominum quæ autem dicatur hac in re cautio sufficiens, discretus iudex arbitrabitur, vt probat Panormitan. *in d. cap. litera. num. 7.* cui accedit Paris. *consil. 54. volum. 4. num. 36.*

¶ Secunda causa † dirimendi coniugium, quoad thorum erit furor, iuxta *communem sententiam*, quam Alex. refert *in l. si cum dotem. §. si maritus. ff. sol. matrim. col. fin.* ab hac tamen opinione ipse Alex. post gloss. & Cuman. ibi recedit. Ego vero priorem sententiam sequor, quando furor esset ita ardens, ac vehemens, vt periculum esset cohabitare cū coniuge furioso: alioqui Alexan. opinio verior est.

Tertia causa ex fornicatione spirituali cōstituitur. Nam si alter † ex coniugibus hæreticus sit, vel in hæresim labatur, separari potest matrimonium quoad thorum. *cap. de diuort. cap. fin. de conuers. coniug.* Ex quo Abb. ibi post Ioan. Andr. & Anton. ibidem. & Brixiens. *in quæst. vener. 86.* dicebāt, vxorem dotem amittere propter hanc fornicationem spiritualem. Non † tamen intelligas, hanc dotem viro etiam catholico adiudicandam fore, sed fisco. Ita Cardin. *in d. cap. fin.* & Gonsal. de Villadiego *in tract. de hæretic. quæst. 15. num. 9.* quod probatur argumen. text. *in l. quinq; legib. ff. de bonis damn.* vbi in crimine læsæ maiestatis fisco addicitur dos vxoris, illud crimen committentis: igitur idem erit in crimine hæresis, *cap. vrgentis. de hæretic.* qua ratione hoc idem tenet Alberic. *in d. l. quinque legibus. & repert. inquisitorum. in verb. dotes.* Illud sanè erit & hic adnotandum: matrimonio ex hac causa separato, minimè esse cogendum catholicum coniugē ad cohabitandū cum altero in hæresim lapso, etiamsi is pœnitentia ductus ad Ecclesiæ gremium redierit, sicuti aduersus gloss. Abbas expressim notat *in cap. vlt. de conuers. coniug. & in cap. de illa. de diuort.* per text. *ibi.* cuius opinioni optimis rationibus accedit Alfonsus à Cast. *de iusta hæretic. punit. lib. 2. cap. 7.* qui hoc ipsum intelligit, quando catholicus ab hæretico discessit, præmisso iudicio Ecclesiæ, quę ipsum hæreticum esse declarauit: quod si propria auctoritate catholicus ab hæretico diuerterit, cogendus erit alteri pœnitenti debitum reddere, ac cætera matrimonij iura: nec tamen est ad hoc necessaria peculiaris diuortij sententia, per text. *in c. vlt. de hæret. & in d. c. de illa. & vlt. de conuers. coniug.* quæ quidem Iuris canonici decisiones, vt præmissi, intelligendæ sunt

Quarta causa hæresis crimini non iniuria adiungi potest, eo quod ex nefando crimine oriatur: cum † propter scelus contra naturam, vitio Sodomitarum perpretatum, peti possit coniugij diuortium quoad thorum, *c. omnes causationes. 32. quæstion. 7.* qui text. descriptus fuit per Gratianum à Hieronymo, *in epist. ad Amandum, 3. epistolarum tomo*: vt obiter lectorem admoneam, falso in vulgatis decretorum codicibus tribui dictum canonē Hieronymo ad Damasum. Nec eius litera syncera est apud Gratianum, siquidem dum ibi scribitur, matris præstationē: in emendatis quibusdam omnium epistolis legitur, matris persuasionē. ex quo tollitur gloss. ibidem inconcinna expositio. Sed hanc quartam diuortij causam legitimā esse asserunt Calder. Anton. Abb. & Anan. *in cap. maritis. de adult.* Syluest. *in verb. diuortium. quæst. 7.* quorū *opinio cōmunis* est, vt fatetur Abb. *in d. cap. maritis.* & Barbat. *cons. 64. in 1. volum.* & Lanibert. *de iure patronat. 1. part. 2. lib. q. 9. art. 18. in fin.* cui opinioni etiam adhæret Chassan. *in consuetud. Burgund. rubr. 7. §. 3. versic. primo quæro. nu. 6.* licet Innocent. *in cap. de adult.* & gloss. *in d. cap. omnes.* & Aluarus Pelagius *de planctu eccles. lib. 2. artic. 2. colum. 5.* dissentiant: cōtra quos adest Hieronym. rectè intellectus in dicta Epistola, & apertissimè diuus Ambrosius *1. ad Corinth. cap. 7.* dum dicit, aut vsum quærat vxoris inuertere: quibus verbis innuit, posse vxorem petere separationē matrimonij, quoad thorū, si fuerit à viro tentata ad vsum contra naturam. quod etiam Barbat. asserit *in d. consil. 64. 1. volum.* quem sequitur Dec. *in l. 1. num. 8. C. de secund. nupt.* Nam & illud constat, crimē † Sodomiæ, etiā cum fœminis, & flagitiose committi. quēmadmodū probat Hieronym. Paulus *in pract. Cancellariæ. fol. 49.* probat text. *in c. vsus. 32. q. 7.* notat optime Card. *in clem. vnic. q. 13. de consanguin. & affin.* Dec. *in d. l. 1. C. de secund. nupt.* & Alciat. *lib. 10. pareg. cap. 11.* addit tamen, hoc crimen non pariri pœna ordinaria: qua commissum cum viris puniretur, quod ipse falsum esse cēnseo, quando crimen hoc nefandū vir cum fœmina eo cōmiserit modo, quo cū viris solet à Solomitis perpetrari: nec enim minus est scelus istud, imò vera Sodomia. Quod si fœmina viri officio fungens aliam subegerit fœminā, admitti sanè poterit Alciati & Mariani, quē ipse refert, opinio: tametsi Salic. *in l. fœdissimam. C. de adulter.* & Boër. *decis. 316. col. vlt.* existiment, hoc crimen vti propriam Sodomiam puniendum esse.

Quinto, huic diuortio causam præbet fornicatio carnalis, ex Dei Optimi Maximi elogio *Matth. 19.* dicentis: *Quicunq; dimiserit † vxorem suam, nisi ob fornicationē, & aliam duxerit, mœchatur.* Ergo licet vxorem dimittere causa fornicationis, & id iura canonica passim referunt, *c. ex parte. de sponsal. c. significasti. c. ex literis. c. gaudemus. de diuort. c. ante lecteximus. c. fin. de adult. c. tuæ. de procurat. l. consensu. C. de repud.* quo in iure par est vtriusq; coniugis conditio. Nam vxor potest petere matrimonij separationē propter viri fornicationē: sicuti & vir ob vxoris adulterium. quod omnium consensu receptum extat, idq; rationi consentaneū esse, asseuerat Diuus Basilius *in can. 9. & 21.* licet fateatur, consuetudine obtentū esse, non posse maritum propter fornicationē ab vxore dimitti, quam differentiam nos planè negamus, & iure negari debet. Est tamen necessariū iudicium Ecclesiæ ad hanc separationē constituendum. *c. plerunq;. de donat. inter vir. & vxor. c. porro. de diuort.* quibus iuribus probatur, maritum propria auctoritate vxorem adulteram dimittere non posse. Si tamen † adulteriū esset notorium, posset vir propria auctoritate ita expellere à se vxorem, vt expulsæ nequaquā competat interdictū *vnde vi*, nec recuperandę possessionis, *c. significasti. de diuort. gl. in c. fin. de adult.* Regia *l. 8. tit. 2. part. 4.* quod comprobari potest ex eo, quod agenti interdicto *vnde vi* in matrimonio, & sic petenti, se spoliatum restitui, obstat exceptio deficiētis iuris, si notoria sit, vt notat Prępos. *in c. 2. 3. q. 1.* Imol. *in c. ex conquestū. de restit. spoliat.* text. optimus *in c. liter. eod. tit.* ex quo Abb. ibi notat, vxorē spoliatā minimè esse restituendā, si probatio cōsanguinitatis in cōtinenti offeratur. Si enim fieret restitutio, & sequeretur carnalis copula, mortaliter peccaret is, qui sciens matrimoniū nō valuisse, debitū redderet. Ob euitandū ergo hoc mortale peccatū, non est restitutio cōcedenda, quoad carnale cōmercium, si impedimenti probatio in cōtinenti offeratur: quod Alex. notat *in l. naturaliter. §. nihil. 5. fall. ff. de acquir. possess.*

Nec mirū: nam † spoliatus ecclesiastico beneficio nequaquā est restituendus, si aduersus eū notorius defectus tituli obiiciatur, ex *c. ad decimas. de restit. spoliat. in 6.* notat Innoc. *in c. constitutus. de filiis presbyt.* Abb. & Aret. *in c. si constit. de accusat.* Ant. & Franc. *in c. bonæ. de appellat. 7. differentia.* Prępos. *in d. c. 2. 3. quæst. 1.* Imol. & Abb. *in cap. in litteris. de restitut. spoliat. n. 11. & 28.* idem Abb. *in c. cum ecclesia Sutrina. de caus. possess. & propriet. col. 5.* & Henric. *in cap. cum venissent. de instit.* quorum *opinionem* asserit esse *communem* Chassador. *d. decis. 3.* qui eam sequitur, & not. Ludou. Gomez. *in reg. de annali poss. q. 58.* Nec me latet, eundem Gomez. *in reg. de non iudican. iuxta form. q. 5.* asserere, quandoque in prætorio Rotæ hanc Innocent. sententiam reprobatam fuisse. Nec desunt iura, quibus reprobari possit. Nam & in beneficio ecclesiastico prædo est restituendus, *cap. in literis. de restitut. spoliat.* Cui tamē responderi potest, non procedere,

quando in iudicio constaret, spoliatum esse prædonē: tunc etenim restitutio omnino negari debet, secundum Innoc. & Imol. ibi & Corsi. *in tract. de excellentia Regis, quæst.* 72. Nec oberit Abb. interpretatio, dum illum textum intelligit: etiamsi constet in iudicio, spoliatum esse prædonem: quia id locum habet in cæteris rebus, non tamen ecclesiasticis beneficijs, vt ibi not. Ioan. de Imo. sensit optime Oldrad. *consil.* 1. quamuis & in cæteris rebus temporalibus, quarum restitutionē spoliatus petit, fit restitutio deneganda, si cōstet notorie in iudicio; simul spoliantem in eis ius habere: ad spoliatum verò minimè eas pertinere. ex eodem Imol. *in d. c. in literis.* post Anton. & Abb. *ibi colum.* 4. gloss. & *communē, in d. c. ad decimas.* in quo non satis mihi placet Panorm. *in d. c. in literis. numer.* 28. dicens, restitutionem beneficij ecclesiastici impediri, etiam in causa spoliationis, si confestim offerantur paratę probationes defectus tituli in ipso petente restitutionem. citat textū *in d. c. literas.* quem ego intelligo, quando ex restitutione immineret mortale peccatum ipsi reo, ne quis à iudice cogatur mortale crimen committere: vt in causa matrimoniali. Vnde Anton. *in d. c. in literis.* constanter asseruit, restitutionem in beneficiis minimè negandam, si notorius defectus non opponatur, etiamsi in continenti, atque statim offerantur probationes paratę.

His tamen, quę de matrimonio diximus, obest insignis text. *in c. porro. de diuort.* Ex quo gloss. *in c. ex conquæstione. de rest. pol.* dicebat, † coniugem spoliatum restituendum esse ad coniugale consortium, etiamsi opponatur exceptio consanguinitatis notoriæ. Cui obiectioni respondent Abb. *in d. cap. porro.* & Imol. *in d. c. ex conquestione.* atque Lanfranc. *in rubr. de caus. possess. & proprietat. colum.* 5. non esse *in c. porro.* statutum, restitutionem, data notoria consanguinitate, concedendam fore: sed id tantum prohiberi, ne maritus propria auctoritate vxorem à se expellat, etiamsi notoria sit consanguinitas. Sed hoc non conuenit: quia maritus potest vxorem expellere propria auctoritate propter notoriam fornicationem, sicuti censet gloss. *in d. c. fin. de adulter.* quam modò probauimus. Hinc Ias. *in d. §. nihil. commune. nu.* 46. nouiter, vt is existimat, conatur interpretari prædictum text. *in c. porro.* dicens, exceptionem notoriam non esse contra agentem ratione spoliationis, admittendā, si concernat ipsam proprietatem: sed tunc demū vere obstare, quando concernit ipsam possessionē, vt *in c. significasti. eod. tit.* quod de exceptione fornicationis loquitur, quæ ipsam cohabitationem thori impedit: & sic possessionem coniugij. Verum si Iason optimè pensaret, quę paulò ante tradidimus, aperte vidisset, etiam connitentibus oculis, exceptionē notorij defectus in ipsa proprietate, obesse agenti interdicto *vnde vi*, maximè in his spiritualibus. Nec Iason fuit huius concordię primus auctor; siquidem & Præpos. *in summa.* 3. *q.* 1. ante ipsum Ias. apertè ita prędicta iura intellexit. Quo fit, vt Abb. & Imol. ratio mihi potius arrideat, quoad ipsa mutua obsequia coniugalia; non † enim absque iudicio Ecclesiæ debet quis vxorem ab eius consortio expellere, etiam ob notoriam consanguinitatē, seu notoriam fornicationē: licet possit coniugale debitū ei negare: quod etiam liceret propter occultum adulterium, vt docet Abb. *in c. fin. de adult. & in cap. ex parte. C. de sponsa.* Thom. *in 4. sent. dist.* 35. *art.* 3. & Palud. *in sentent. 4. dist.* 27. *q.* 4. *art.* 2. & *dist.* 35. *q.* 1. *art.* 4. Qua in re mihi displicet Abb. opinio. qui post gl. *in d. c. fin.* & alios, quos ipse allegat, asserit, ob notoriā fornicationē vxoris licere marito propria auctoritate expellere à domo vxorē. Nec enim constat ex iuribus ab eo adductis id licere; imo contrarium not. Ant. *in d. c. fi.* & gl. *in c.* 1. 32. *q.* 1. Nam & Thom. *d. art.* 3. scribit, maritum non posse sibi ius dicere, quoad separationem cohabitationis. & idem asserit Sylvest. *in verb. diuortium. q.* 8. Potest autem opinio Abb. & gl. procedere, quando vel vxor esset in iudicio crimē cōfessa, vel publicè cum adultero cohabitaret. ex gl. *in d. c.* 1. 32. *q.* 1. Non tamen sequitur ex his, restitutionem omnino cōcedendam esse, data consanguinitate, vel fornicatione notoria, etiāsi maritus temerè, & absque iudicio Ecclesiæ, expellat vxorē à se. Nec dictis iuribus cōuenit alter Panorm. intellectus, dū fatetur, restitutionem faciendā, quoad mutua obsequia; non tamen quoad carnalem copulā, quia ex *cap. significasti.* constat, nec ad obsequia restituendū esse spoliatum coniugē, existente notorio iuris defectu, licet Fran. à Ripa *in d. §. nihil. num.* 34 ad hunc vltimum Abb. intellectū declinet. Hinc apparet, minimè admittendū esse, quod nouissimè Coras. scripsit *in §. nihil commune. nu.* 10. *& in lib.* 2. *Miscel. c.* 2. dicens, etiam in matrimonio restituendum esse cōiugem spoliatum; non obstante notoria consanguinitate; nō enim licet tunc marito propria auctoritate vxorem à se abiicere; denegandam tamen esse restitutionem, si notoria fornicatio opponatur: quia propter eam marito licet propria auctoritate vxorē expellere à domo, quo casu spoliatio fit iuris † auctoritate, & ideo non datur restitutio. Hic etenim intellectus ex prædictis improbatur. Quibus & illud addendū est, non esse vxori agenti ex spoliatione negandam restitutionem, etiamsi maritus fornicationē obiiciat, & offerat eius probationes statim paratas. Quamuis etenim tunc fiat restitutio, non subit ipse maritus periculū mortalis peccati ex carnali coniunctione, vt superius docuimus ex Caietano. Tametsi Diuus Thom. *in 4. sent. dist.* 35. *artic.* 3. teneat restitutionem in hoc casu negandam esse.

¶ Cæterum etiamsi maritus vxorem adulteram nec tamen manifesti facinoris ream, propria auctoritate expulerit, dotem amittit vxor: & eam ex adulterio vxoris lucratur maritus; agenti enim vxori ad dotem obiicere poterit vir fornicationem ab ea ante expulsionem commissam quamuis Abb. *in c. plerunque de donat. inter vir. & vxor.* hoc intelligit, quando maritus ob notoriam fornicationem vxorem eiecisset: non tamen video, quoad dotem exceptione fornicationis defendendam congruam differentiæ rationem. Nam maritus excipiendo, fornicationem vxori obiiciens, consequi debet dotem, & alia similia, vt notant Anan. *in d. c. intelleximus.* Præpos. *in c. significasti. in fin. de diuort.* & Paris. *cons. 4. vol. 4. col. vlt.*

§. SEXTVS.

De amissione lucrorum.

SVMMARIA.

1 *Vxor etiam putatiua propter adulterium dotem amittit.*
2 *Vxor propter adulterium perdit arras atque paraphernа.*
3 *Osculum, aliúsq; tactus impudici an inducant adulterij probationem.*
4 *Fendum amittitur per osculum, quod vasallus per lasciuiam vxori domini dedit.*
5 *Impudica est, quæ amplexibus & osculis aliorum delectatur.*
6 *Legatum amittitur impudicitia, si relictum sit sub conditione pudicitiæ.*
7 *Dos, vxore adulterium committente, cui adiudicanda sit.*
8 *In accusatione ciuili adulterij, pariter indicantur vir & vxor.*
9 *Vxor accusare non potest maritum adulterij criminaliter, & qua remedia vxori, num.* 10.
10 *Lite etiam contestata vxor potest obiicere viro, accusanti eam ciuiliter, exceptionem paris criminis.*
11 *Maritus an possit accusare vxorem de adulterio, si illius criminis consciam eam carnaliter cognouerit.*
12 *Vir vnde dictus.*
13 *Mulier vnde dicta.*
14 *Iudex ecclesiasticus solus est competens in lite, super diuortio, etiam ratione adulterij tractanda.*
15 *Matrimonialia tractanda coram ecclesiastico.*
16 *Vidua stuprum admittens, an lucro nuptiali priuetur, & num.* 18.
17 *Hæredes mariti an possint accusare vxorem de adulterio?*
18 *Vidua stuprum committens, an pœna adulterij puniendæ sit?*
19 *Intellectus ad l. si vxor. vers. quamuis. ff. de adult.*
20 *Vxor vulgaris, qua.*
21 *Vulgaris mulier qua.*
22 *Vidua stuprum committens amittit ex Regia lege dimidiam lucrorum partem.*
23 *Vxore à viro dimissa ex causa fornicationis, an possit vir aliam, priore uiuente, vxorem accipere.*
24 *Viri & vxoris par ius quoad diuortium, eiusque effectum.*

VXor vero † adulterium committens dotem amittit, & ea viro lege adiudicatur, sententia iudicis secuta, text. *in l. plerunque de donat. inter vir. & vxor. consensu. C. de repud.* etiamsi vxor sit putatiua, non tantum vera. gl. *in d. c. plerunque* quā ibi ipse singul. scribit Abb. & eam sequuntur Henr. Collect. & alij *communiter*, vt ipse Abb. Anton. & Præpo. fatentur. idem asserit Bal. Nouel. *in tract. de dote part* 11. *§. hastenus. n.* 36. dicens, hanc *opinionem communem*, quam Bart probat *in l. si vxor. §. plane. ff. de adult.* Paul. *cons.* 147. *in* 2. *vol.* & probatur Regia *l.* 81. *Taur.* [*l.* 4. *tit.* 20. *lib.* 8. *Recopil.*] licet gloss. *in d. l. consensu.* contrarium teneat, quam putat esse singul. Barb. *in c.* 1. *vlt. lit. non contest. num.* 63. eam secutus propter text. egregium *in d. l. si. vxor. vers. sed si ea.* quo text. vxorem putatiuam maritus iure extranei accusat non iure mariti: igitur non consequitur dotem. Hæc tamen argumentatio non satis applaudet; quia etsi iure extranei accuset, quia maritus est, dotem sibi vendicat ex

2 Amittit † deinde vxor adultera arras, atque parapherna. gl. *in d.c. plerunque* quam dicit *sing.*. Roma. *sing.* 32. Ias. *in l.* 2. *ff. sol. matrim.* & idem *in rubr. C. de iudic.* Hippol. *in l. pater marito. num.* 3. *ff. de quæstion.* & sequitur eam Gerard. *sing.* 48. quamuis Abb. & Præpos. *in d. cap. plerunque*. contendant, hanc opinionem iure non probari. Sed communi opinioni accedit, quod acquisita matrimonio constante, quę Regio iure communia sunt viro & vxori, amittit ipsa vxor propter adulteriũ. *l.* 4. *tit.* 4. *l.* 5. *in ordinat. reg.* Ioan. Lup. *in repet. rub. de donat. inter vxor. & vxor. &* §. 20. *colum.* 1. aduersus verò opinionem communem obstat fortis text. *in auth. vt liceat matri & auia.* §. *quia vero plurimas. collat.* 8. vbi non existentibus filiis, propter adulterium ex bonis, quæ præter dotem & donationẽ ante nuptias, vxor habet, vir acquirit, quantũ æquiualet tertię parti dotis. quem. text. Rom. not. *in l. Lucius. ff. sol. mat.* & Gul. Mayn. *in l. in ambiguis pro dote. ff. de reg. nu.* 250. Nec pro communi esse efficacem inductionem legis Regiæ ipse existimo, nec vnquam existimatũ. Est etenim longè ratio paraphernorum ab his bonis, quæ matrimonio constante acquiruntur. Quod docte probat post tertiam huius operis editionem Emanuel à Costa *in c. si pater. part.* 1. *verb. legault. nu.* 46. Induxi siquidem legẽ Regiam in quoddam argumentum, [non equidem] vt esset efficax inductio, alioqui saltẽ in his regnis non fuissem au-
3 sus à communi opinione discedere. Nec † illud omittendum est, non tantum ob adulterium vxorem dotem amittere, & priuari consortio coniugali, sed & propter osculũ. Bald. *in c. tue. de procuratorib.* glos. *in l.* 1. *ff. de var. & extraordin. crimin. & in c. non oportet.* 81. *dist. & in c. nec. aliqua.* 27. *q.* 1. text. *in c.* 1. *quib. mod. feud. amitt.* Ioan. Lup. *in rubr. de donat.* §. 78. *nu.* 10. Ripa *in rub. de iudic. col.* 3. Curt. iun. *in rub. C. de edend.* Ego verò id expedi-
4 tum habeo feudatarium † beneficio priuari, si per lasciuiam ausus fuerit osculari vxorem domini. quod *in d. c.* 1. probatur; aliis verò casibus Bal. sententiam probarem ad effectũ, vt ex osculo coniectura sit assumenda adulterij, sicuti Alcia. explicat *lib.* 4. *parerg. c.* 10. Dec. *in rubr. de iudic. col.* 1. dicens, ipsam vxorem ab hisce adulterij pœnis immunem fore censendam, si probauerit intra oculi fines stetisse, neque vltra progressam fuisse. Nec ab hac opinione dissentiunt glos. prędicta, cum dixerit, oscula esse argumenta adulterij idem probat glos. per text. *ibi. in c. dixit dominus.* 22. *quæst.* 1. & ita intelligendus est text. *in cap. maritis. de adulteriis.* ex mente Ananiæ, & Dd. *ibi.* non enim potest verè dici, fœminã adulterij ream esse ex sola suspicione, ita vt suspicio illa pro crimine adsumatur; bene tamen pro iudicio & argumento adulterij, ex quo vehementer suspecta sit; eaque suspicio violenta arbitrio boni viri, vel indubitata existimetur iuxta rex. *in cap. ex literis. & cap. seq. de præsumpt.* Felin. *in c. asserte. eodem tit.* Aretin. Alexand. Socin. & Ias. *in l.* 1. *num.* 12. *ff. si cert. pet.* Hippol. *in rub. C. de probat. num.* 238. textus ad id *in c. præterea. de testib.* Ex his verò præsumptionibus quandoque fertur in ciuilibus diffinitiua & ordinaria sententia; quandoque etiam in criminalibus, *argum. l. vlt. C. de probationib.* quę de indiciis indubitatis loquitur. Vnde in hac quęstione, licet Nicolaus Bellonus *in rubr. C. de edendo. num.* 81. scribat, *opinionem* Bald. *communem* esse: addit tamen, ex amplexibus & osculis tantum non posse fœminam conuinci de adulterio, etiam ad effectum, vt dote priuetur; quamuis ex his actibus grauis deducitur adulterij præsumptio; ipse latè ibi disputat, *n.* 62. Cæterum hac in re libenter adnotabo, impudicam vitã † agere eam
5 fœminam, quæ amplexibus osculisque virorũ vtitur, aut inhonestos tactus sponte patitur; eaque ratione subinferã,
6 legatum † amittere sibi relictum sub conditione, si pudicè ac honestè vixerit; quod Bald. respondet *cons.* 207. *volum.* 4.

Sed & hæc, quę † de amittenda dote diximus, ita accipiẽ-
7 da sunt, vt locum habeant: quando maritus vxorem aceusat ciuiliter; nam si criminaliter, aliter dos diuiditur à lege, *authent. sed hodie. C. de adult.* nec viro applicatur. Iuxta opinionem, quam Imol. & Alexand. *fin. colum.* post alios sequuntur, *in l. cum mulier. in* 1. *ff. solut. matrimon.* Lege verò Regia 15. *tit.* 17. *part.* 7. etiamsi maritus criminaliter accuset, dotem & arras consequitur, non extantibus liberis. Cæterum siue maritus accuset criminaliter, siue ciuiliter, si ex eo matrimonio liberi extiterint, bona adulteræ consequuntur post obitum illius coniugis, cui à iure dantur, text. *in authent., vt liceat matri & auiæ. §. si vir. de adulterio. & §. quia vero plurimas.* glos. insignis *in cap. vt lite non contest.* Regia *l.* 1. *titul.* 7. *lib.* 4. *fori.* Nec imputantur filiis in legitimam, quam ex bonis ipsius, qui bona illi propter adulterium acquisiuit, hal[illegible] sunt, [illegible] dictis Bald. & Barb. *in d. cap.* 1. *num.* 64. ex prædictis iuribus. Nec maritus illa liberè capiet, nisi pro portione, quę cuilibet filio prioris matrimonij obuenerit, Bald. *in l. hac edictali. colum.* 2 *C. de secund. nupt.* & ibi Steph. Bertrand. *num.* 36. Cremens *singul.* 86. ac Ioan. Lup. *in d. rubr. de donat.* §. 20. In hac † tamen ac-
8 cusatione adulterij, quoad separationem thori, & amissionem dotis ita pares existimantur à iure vir & vxor, vt vir repellatur ab accusatione, si ei obiiciat vxor, fidem coniugij fornicatione violasse, *c. intelligimus. de adulter. c.* 1. *vt lit. nõ contest.* vbi Abb. dicit, secus esse, si maritus vxorem accuset criminaliter, *l.* 2. §. *si publico. ff. de adulter.* Paul. *cons.* 402. 1. *volum.* Ang. *de malef. in verb. che. m'ay adulterato.* Ioan. Lup. *in d. rubr. de donat.* §. 20. sensit Abb. *in cap.* 1. *de iureiurand.* Vxor † tamen non potest
9 maritum ob adulteriũ accusare criminaliter, *l.* 1. *C. de adult.* & ibi glos. & Salic. Ioan. Lup. *in d.* §. 20. Hippol. *in l. patre vel marito. ff. de quæst. num.* 11. Ex quibus constanter asserit Paul. *d. consil.* 402. 1. *volum.* vxorem excusari ab accusatione adulterij ciuili, ex eo, quòd maritus concubinam habuit. idem not. Hippol. *in d. l. patre. num.* 14. Imò lata sententia diuortij ob adulterium vxoris, si vir fornicetur, cogitur vxorem in cõsortium coniugale admittere, text. *singul.* secundum Abb. *ibi, c. ex literis. de diuort.* glos. Anch. Anton. & Anan. *in cap. fin. de adult.* vbi Abb. & *in d. cap. ex literis.* dicit, hanc *opinionem esse communem.* Brixi. idem probat *in quæst. dominicali* 34. & Præpos. *in d. c. ex literis. fin. colum.* quorum opinio cõmunis est, vt asserit Fel. *in c. lator. num.* 9. *de re iudic.* eam sequutus, contra gl. *in cap. Apostolus.* 22. *q.* 7. & Abb. *in cap. fin.* qui voluit, primam opinionem procedere ex officio iudicis, non ipsa vxore petente. Sed æquiorem esse communẽ assertionem, not. Gulielm. Mayner. *in l. in ambiguis pro dote. ff. de reg. iur. num.* 207. Ex † quo dedu- 10
citur, vxorem posse post litem contestatam viro accusanti obiicere exceptionem paris criminis, etiam ante litẽ contestatam commissi, Abb. *in d. c. fin.* etsi Ioan. Lup. *in da rub. de donat. inter vir. & vxor.* §. 20. *colum.* 2. contrarium teneat, quem refert & sequitur Andr. ad Exea, *in rubr. ff. de pact. num.* 377. *per l. si maritus. §. præscriptiones. ff. de adulter.* qui text. hac in re minimè concludit: sicuti nec *l.* 17. *tit.* 7. quia loquuntur, quoad repellendum maritum ab accusatione criminali, quo casu exceptio vxori competens ad maritum excludendum à iudicio, est opponenda ante litem contestatam. Imo poterit vxor ob fornicationem mariti agere ad thori separationem, & ad dotis restitutionem, *cap.* 1. & ibi Abb. Imol. & Barbat. *in cap.* 1. *vt lit. non contest.* tradit latè Socinus iunior *consil.* 32. *volum.* 2. *colum.* 1. quin & poterit libellus ille admitti, quo vxor agit contra maritum ad restitutionem dotis ob adulterium, & inopiam ipsius viri. Decius *consil.* 212. Duramque nimis esse legem, quæ fornicationis causa virum & vxorem dispares fecerit, conqueritur festiuè Syra anus apud Plaut. *in Mercat. act.* 4. *scen.* 8.

Verum si maritus † scius vxorem esse adulteram, cum 11
ea carnaliter coierit, mores eius approbare videtur, atque ei ignoscere, glos. ab omnibus recepta, *in c. fin. de adult.* est tamen intelligenda, quoad commissa crimina, non quoad committenda, gl. & Præpos. *in d. c. plerunq.* Ioan. Lup. *in c. per vestras.* §. 9. *nu.* 18. Regia *l.* 9. *tit.* 17. *part.* 7. In quo duo fugienda ac reprobanda sunt. Primum, quod Salic. *in l. quoniam Alexandrũ. C. de adulter.* scribit, in dicto casu, nec commissa crimina post primi adulterij indulgentiam, à marito accusari posse. pro quo adduci solet text. *in c. de Benedicto.* 32. *q.* 1. ibi, *Nullum ei duntaxat simile committenti periculum allaturus.* Is enim textus iudici ecclesiastico consulit, vt à viro, qui adulteram vxorem denuo recepit, cautionem exigat, ne eam occidat, si forsan in adulterium relabatur. Vnde non negat viro ius accusandi crimen, post prioris adulterij remissionem commissum. Cui interpretationi mirè suffragatur Triburiense Concilium, *cap.* 46. cuius verba sunt: *Si cuius vxor constuprata fuerit, & propterea maritus capitali sententia delere illam machinauerit, ipsa vero vrgente mortis periculo, ad Episcopum confugerit, & auxilium quæsierit, operosiori, si potest, Episcopus labore desudet, ne occidatur. Si vero non potest, nullo modo liceat ei requirenti eam reddere viro ad occidendum, qua se ei obtulit ad defendendum: sed solerti cura transmittet eam ad locum, quem ipsa delegerit, vt secura viuere possit. Si vero interdum maritus eam inuenerit & repetierit, secundũ seculũ potestatẽ habuerit, quid agere ei velit: sed audiat S. Augustinum dicentem: Cum enim † vir à virtute no-* 12
men accipit, & mulier † à mollitie, id est, fragilitate, quare contra crude- 12
lissimam libidinis bestiam vult vnusquisque vxorem suam esse victricem? 13
cum [illegible] *taum aheri libidinis victum cadit? Nam quicquid contra* [illegible]
[illegible] *ribus non licet, nec viris licet. Si autem eadem mu-*
[illegible] [illegible] [illegible] [

ter timore perterrita à loco, vbi eam Episcopus destinauit, aufugerit, & vir eius ab Episcopo semel aut bis, vel sæpius repetierit, si vitam ei obtinere possit, perquirat, & reddat: sin autem, omnino non reddat. Hactenus Triburiensis Synodus. Secundum, quod in prædicta quæstione est improbandum, à Ioanne Lup. assertum reperio *in d.* §. 9. nempe, maritum posse primum delictum ad iudicium deducere, si vxor sibi reconciliata, in crimen adulterij incidat. Id enim falsum est. siquidem primum crimen deferri non potest ad iudicium: sed tantum istud nouum delictum. Nam illud primum iam est extinctum remissione, & indulgentia mariti, *cap. de his. vbi not. de accusat. & in l. transigere. C. de transact.* quibus locis traditur, crimẽ semel transactione, vel remissione accusantis extinctum,

14 non posse ab eodem ad iudicium adduci.

Huius autem controuersæ, quę † inter coniugatos agitur de diuortio quoad thorum propter fornicationem, solus ecclesiasticus iudex legitimus est, iuxta *communem* nostratum opinionem, quam refert Dec. *consil.* 212. licet ipse hanc causam ad vtrunque forum mistim pertinere credat. quod ego non admiserim: cum hic tractetur de coniugali cohabitatione dissoluenda. Sic sanè, etiamsi Ioan. Rupellan. *lib. 1. Forens. instit. Galliæ, c.* 25. communem sequatur hoc adiiciens, posse iudicem secularem tractare ac definire item, vbi vxor agit aduersus virum, vt propter lepram, qua is sit percussus ab illo liceat ad tempus diuertere. Ego existimo, & de hac controuersia iudicem ecclesiasticum co-

15 gniturum esse. Igitur laicus † iudex minimè tractabit causam matrimonialem, quamuis ad thori separationem ob adulterium agatur. Nec decet secularem iudicem hac in lite ius dicere, vt probat distinctio tex. *in c. accedens. de procurat.* & Regia *l. tit. 9. part. 4.*

Cæterum hoc in loco dubium egregium sese offert, an

16 vidua committens † stuprum dotem amittat, aliaque bona, quæ procul dubio amitteret, si viuente marito fornicaretur. Qua in re, quo facilius percipiatur, tria notanda sunt.

17 Primum, vxor, quæ † marito viuente adulterium commisit, quod ad viri notitiam peruenit, ab eius hæredibus accusari non potest, ad amissionem dotis, text. *in l. rei iudicatæ. vers. hæredi. ff. sol. matrim.* vbi Bartol. hoc not. & dicit ibi esse communem opinionem. Alexand. *col.* 1. idem Anton. Abb. & Præp. *in d. c. plerunque.* & Ias. *in l. sororem. C. de his quib. vt indig. in fin.*

Secundum, vxor viuente marito, eo tamen ignorante adulterium commitens ab eius hæredibus ad amissionem dotis accusari potest. ita Cyn. *in l. fin. C. de reuoc. don.* Rom. *in d. l. rei iudicatæ. §. hæredi.* vbi Aret. *colum. fin.* Hippol. *in l. vnic. C. de rapt. virgin. num. 67.* Præpos. *in d. cap. plerunque col. 2.* Andr. Tiraq. *in l. si vnquam. C. de reuoc. donat. vers. suscepit. num. 176.* Abb. *in c. vlt. 3. colum. de don.* post Anchar. *ibi,* qui *communiter* recepti quoad illius capitis decisionem hanc opinionem asserunt: quibus & Ripa accedit, dicens, eorum sententiam communem esse, *in l. fin. C. de reuoc. donat. q. 61.* Et quamuis Bal. & Imol. *in d. l. rei iudicatæ.* idem Bal. *cons. 182. 8. volum.* contrarium teneant; prior tamen opinio in praxi seruabitur ex Alexand. *in d. l. rei iudicatæ.*

18 Tertium, vidua † marito mortuo stuprum committens, perinde dotem amittit, ac si marito viuente adulterium commisisset, ita Paul. Castr. notat *in l. fideicommissum. C. de fideicommiss.* idem *consil. 147. 1. volum.* Præpos. *in d. c. plerunque 3. col.* Ias. *in l. 2. num. 6. ff. sol. matrim.* idem Paul. Cast. *in l. sororem. C. de his quib. vt indig.* Hippol. *in d. l. vnic. nu. 53.* Fel. *in c. pastoralis. de iudic.* Gerar. *sing. 48.* Io. Lup. *in rub. de donat. §. 67. num. 6.* Hippol. *singul. 415.* Maritus enim sicut offenditur ex adulterio matrimonio constante commisso: ita ex fornicatione, eo mortuo ab vxore perpetrata, iniuriam patitur Bart. *in l. pen. C. de adult.* Sed Paulo Castr. refragatur Alexand. *in d. l. sororem.* dicens, viduam ex hac fornicatone dotem non amittere, nec accusari posse, quia id nullo iure est statutum. idem notant Ias. *in d. l. fideicommissum.* Gul ielm. Mayner *in l. in ambiguis pro dote. num. 208. ff. de reg. iur.* & Dec. *in d. c. pastoralis.* pro hac opinione adducentes † text. *in l. si vxor. vers. quamuis. ff. de adult.* vbi Iurisconsultus,

19 in vidua, censet stuprum impunè committi; loquitur tamen in vidua meretrice, & quoad impunitatem illius, qui cum ea fornicatur, non quoad ipsam viduam: ex notatis per Hippol. *in singul. 151.* Tametsi aliter illam legem intelligat Andr. Alciat. *libr. 2. parerg. c. 40.* nam *in d. l. vulgarem.* † vxorem interpretatur ex his auctoribus esse, quod ipse adducit, non meretricem; vt Accurs. &c. *& in lib. 2. Miscel.* sed ex aduentitio vulgo, non ciuem Romanam. eiusdem sententiæ est Catelli. Cotta *in vltimis memorial. in dictione. Meretrix.* quin & Bud. *in d. l. si vxor.* vulgarem plebeiam interpretatur. quorum interpretatio licet congrua sit: non tamen omnino Accursianam tollit: quia vxor vulgaris etiam dici potest meretrix. Ex Ouid. *libro 4. Fastorum.*

Numina vulgares Veneris celebrate puellæ.

Eo quod corpus vulgauerit, vel ex more, quo meretrices apud Ædiles licentiam stupri vulgarent, auctore Tacito *l. 2.* cuius Alciat. meminit *d. cap. 40.* Hinc & Valerius Maximus libertinam quandam meretricem, vulgarem † appellat, 21 *lib. 6. cap. 3.* Nec aliter, inquit, Quintus Antistius Verus repudiando vxorem, quod illam in publico cum quadam libertina vulgari secreto loquentem viderat. [Eadem ratione opinor ab Archilocho meretricem dictam fuisse διμητρίδης & ab aliis meretrices διμητρίδες appellari: quod Eustathius annotauit in Homerum *Iliados, lib. 16.*] Verum opinio Alexand. probat text. *in authent. de restit. & ea, quæ parit in vndecimo mense. §. fin.* vbi vidua, quę post annum luctus est fornicaria, non est punienda pœnis à lege statutis contra secundo nubentes fœminas: ergo & dotem non amittit, *l. 1. C. de secund. nupt.* vnde in vidua intra annum luctus fornicante probari posset opinio Pauli, quam Alciat. sequitur *reg. 2. de præsumpt. 9. ex d. §. fin.* Et intra luctus † annum eam veram esse, censet Ioan. à 22 Garronib. *in authent. eisdem pœnis. C. de secund. nupt. numer. 18.* aliqui Alex. opinio verior, ac benignior est, quam in lite controuersa, sententia lata comprobauit Chassan. *in consuetud. Burgund. rubr. 4. §. 6. vers. mulier. numer. 24.* & eandem approbat Carol. Molin. *in consuet. Paris. tit. 1. 30. ampliat. 6.* Et fortassis in praxi potius admittetur Alex. opin. etiam intra annum luctus: atque ita scio, non semel pronunciatum fuisse, eandemque sententiam ipse proprio suffragio probaui: etsi sciam, rem esse dubiam ac posse defendi, quod modo asseuerauimus de vidua fornicante intra annum luctus. Et tamen nihilominus conuenit Alexand. sententiam probari: quod admonet Bermond. Chouer. *in tract. de cõcub. rubr de adult. nu. 63.* & eã latè defendit Aym. Sauil. *cons. 205. nu. 24.* & post eum Arius Pinellus *in l. vlt. nu. 9. C. de bon. matern.* qui sequutus Crott. *in §. Cato. num. 78.* eandem opinionem probat in vidua etiam intra annum fornicante. Quam sententiã fateor me sequutum fuisse, dum in regio Granatę Prętorio auditoris regij officio fungerer. Atque ideo in huius operis editione, quæ in lucẽ iam podierat e Salmanticensi prælo. an. 1557. ab his, quę in priori editione scripserã, discessi, dubius tamẽ ea dubitatione; quæ ad theoricã pertinere posset, certus vero quoad praxim veriorẽ esse Alex. opinionẽ, quã & intra annũ luctus probat Emanuel à Costa *in c. si pater. verb. legauit. de test. in 6. n. 41.* Qui & post tertiã huius operis editionẽ asseuerat, me sequutum fuisse Ioan. Garronis distinctionem: legerant enim Pinnellus & Costa, quę ego in prima editione scripseram. In his vero regnis vidua vtcunque stuprum committens, amittit partem bonorum acquisitorum matrimonio constante, quæ l. Reg. ad eam pertinet, *l. 4. titul. 4. l. b. 5. in ord. Reg.* quam citat Ioan. Lup. *in rubr. de donat. §. vlt. colu. 2.* Sed & diligenter admonet eruditissimus Emanuel à Costa *in d. verb. legauit.* eam legem intelligendam fore in vidua, quę etiam post annum luctus vitam agit turpẽ & libidinosam: non in ea, quæ semel, aut iterum in corpus suum peccauerit, ex *l. his solis. C. de reuoc. donat.* Imò etiam sic intellectam legem regiam efficaciter probat non esse admittendam, quoad dotis amissionem, etiam intra luctus annum. Ex his etenim rationibus, quibus vtitur, hoc ipsum mihi probare videtur. Tametsi Regia *l. 3. tit. 12. part. 4. & §. vlt. in authent. de restit.* quoad pœnam peccantis intra luctus annum, intelligi debeant, & in eum sensum accipi, vt pœnæ locus sit, etiam quoad viduam, quę semel in corpus suum peccauerit. [Extat inter Gothorum leges, *lib. 5. fori, tit. 2. lex. 5.* quę absque vlla distinctione decreuit, viduam propter fornicationem illicitam amittere res sibi à marito donatas, & eas ad mariti hæredes pertinere.]

Superest, vt priusquam iustum tractatũ de diuortio egrediamur, inquiramus, an marito † repudiata ex iudicis sen- 23
tentia vxore ob fornicationem, liceat aliam vxorem accipere, viuente prima. Et Diuus Ambrosius *1. ad Corinth. c. 7.* id licere marito existimat: non tamen vxori, etiam quę fornicarium virum & adulterum iudicio Ecclesiæ dimisit. Cuius sententiam Gratian. retulit *32. quæst. 7. c. vxo quis suadente. 17. quæstionis* [illo adiectam Ambrosio, vel inté adulterum occi-

dere

re mortua: quorum vltimũ repugnat manifeste Ambrosio: primum vero non constat, licet Ioan. Arbor. *lib. 1. Teosoph. c.* 35. Gratianũ sequutus illa verba ab Ambrosio euellere cõtendat. Nam & Ambrosii opinionem asseruit Lactantius Firm. *lib. 6. diui. inst. c.* 23. idem Lactantius *in epitome*. Tertullianus *lib. 4. aduersus Marcionem*. Epiphanius contra hæreses *lib. 2. hæresi* 59. Theodoretus *l. 9. de curandis Græc. affect.* concilium Elibertinum *in c. si qua mulier. 31. quæst. 9.* Chrysostomus 1. *ad Cor. c. 6. Hom. 19.* & Caie. Matt. *cap. 19.* dicens, non conuinci Ambrosii sententiam aliqua ecclesiæ auctoritate, quę hanc diffiniat quęstionem, & decretales in ea loquentes decisas fuisse in causis iudicialibus. Constat etiam hanc quęstionem valde dubiam fuisse, & in ipsis diuinis scripturis obscuram esse, auctore Aug. *lib. vni. de fide & oper. cap. 19.* Sed ex aduerso Hier. contrariam opinionem probat, quem Grat. retulit. *ca. dixit dominus. 32. quæst. 1.* dicens, non licere viro dimittenti vxorem causa fornicationis aliam vxorẽ accipere. Cuius opinionem probat text. *in cap. gaudemus. de diuort.* sic intelligens locum illum *Matth. cap. 9.* Quicunque dimiserit, vxorem suã ob fornicationem, & aliam duxerit, mœchatur: idem apertius profitetur eiusdem decret. auctor Innoc. tertius *lib. 1. de contemp. mundi cap. 16. text. etiam in cap. ex parte. C. de spons.* dum dicit aut ipsa dimissa, fornicationis causa, viuente, continere. idẽ probat text. *in cap. ex litteris, de diuort. & c. ex literarum. de eo, qui duxit in matrim. quam poll. per adulterium.* text. opti. *in cap. per venerabilem, qui fil. sint legit.* dum inibi respondet summus Pontifex, cum & fides thori sit vnum de tribus bonis coniugii, non tamen ipsius violatio, coniugale vinculũ violasset. quo in loco de adulterio vxoris intellexit. eandem opinionem probat auctoritas Innoc. Papæ primi, in epist. ad Exuperium, Tholosanum episcopum *c. 6.* Et Leonis Papæ, quem Iuo retulit 8. *part. cap. 140.* & Grat. *in cap. qualis. 30. quæst. 5.* extat & testimonium apertissimum, ex auctore tamen non admodum recepto, nempe ex Pastoris *lib. in cap. ego dixi. 34. quæst. 2.* & apud Iuonem, *par. 8. c. 243.* idem asserunt Anselm. *Matth. cap. 5. & in d. ca.* 7. Pauli & Bæda *Matth. 19.* Id etiam diffinitum est in concilio Florentino sub Eugenio quarto *in fin.* Comprobat August. *l. 1. de adulterinis coniug. ad Pollentium cap. 8. & 9. & in lib. 1. de bono coniug. cap. 7.* à Gratia. relatus *in cap. 1. & 2. & cap. quemadmodum. 32. quæst. 7.* & Colonien. concil. vbi de matrimonio agit, *cap. incipienti. Hanc itaque.* Natalis Bæda in censura Frasmi, *Matth. cap. 5.* Ioan. Eckius *homilia 74. de* [7.] *sacramentis.* Diuus Thom. *in 4. sent. distinct. 35. artic. 5.* & optime Robert. Senalis episcopus Abrincensis in quodã peculiari huiusce dubitationis opusculo, & satis diligenter Ioa. Arbor. *in cap. 35.* Nec defuit Regia. *lib. 7. tit. 2. part. 4.* & idem profitetur Abul. *Matth. 19. quæstio. 76.* Quorum sententia maxime probatur ex Marci *cap. 10. &* Paul. 1. *ad Corinth. cap. 7.* modo diligenter, & cum iudicio expendantur sacræ scripturæ verba. idem ipse censeo de *can. 48.* Apost. Nam & Euaristus Papa in epistola ad fratres per Ægyptum directa apertissime locum Diui Pauli scribentis: aut viro suo reconcilietur, aut maneat innupta: eo etiam casu intelligit, quo maritus adulterium commiserit, & fornicatus fuerit. Nec plurimum abest ab opinione Hiero. & Augst. concil. Afric. *c. 69.* seu Mileuit. *cap. 17.* quod Gratian. assumpsit *in c. placuit. 32. q. 7.* sic scribens: Placuit vt secundum Euangelicam & Apostolicam disciplinam, nec dimissus ab vxore, nec dimissa à marito, alteri cõiungantur: sed ita maneant, aut sibimet reconcilientur. Concilium item Triburiense *cap. 46.* hoc ipsum palam probat: siquidem agens de vxore adultera à marito accusata, ita scribit: Maritus vero quamdiu ipsa viuat nullo modo alteram ducat. cuius Decreti & Iuo Carnotensis meminit *part. 8. cap. 210.* Vnde canones plures *in d. quæst. 7.* à Gratiano pro Ambrosio adducti, sunt intelligendi mortua vxore adultera, sicuti Gratia. ipse intellexit *in cap. quod proposuisti. & gloss. in cap. concubuisti. eadẽ quæst.* Ecce igitur qualiter par ius † viro & vxori competit: non dispar, in hac separatione coniugii ex causa fornicationis à summo Deo permissa. Ex quo etiam constat Ambrosium in hoc, nec ab ecclesia, nec à summis, doctisque viris receptũ fuisse: tametsi Caietanus refragetur. quem & diui Ambrosii sententiam ex professo defendit Catharinus *lib. 5. contra Caietanum cap. vlt.* addens non tantum viro licere aliam ducere vxorem, propria vxore dimissa ex causa fornicationis: sed & ipsi vxori alteri nubere viro proprio non ob eandẽ causam dimisso. Vtrunque tamen falsissimum est, sicuti post citer renoa-ranti Ibertur Pyghius *in quæstio. vlt. controuersiarũ.* Et vxore nec lege cu[illegible] secundã editionẽ Dom. Soto. *in* [illegible] mẽ in eo. *s. sperat.* ex[illegible] 56. *q. vnic. art. 5. & Castro de Hæres. v. nuptiæ. hæresi* & idẽ probatur *in c. literis, de præsumptionib.* ibi, *mortua illa.* igitur adultera viuẽte marito non licet, etiã lata sententia diuortii, aliã vxorẽ accipere: eandẽ sententiam docet veram esse Io. Driedon. *de dogmatib. lib. 2. c. 3.* dicens, Christum Iesum respondisse iuxta vniuersalem sententiam: non licet vxorem dimittere: atque ab ea regula ita excepisse fornicationis causam: vt simul ostenderet per illam vinculum matrimonij non dissolui. In hoc etiam sensu accepit Euangelij testimonium Clemens Alexandri *lib. 2. Stromatum*, qui cum huius loci mẽtionem fecisset, inquit: Adulteriũ autẽ existimat, coniungi matrimonio, viuo altero ex separatis. eiusdem etiam sententiæ est idem Clemens *lib. 3. secundum Stromatum*. Quamuis in posteriori loco eam obscure asseuerauerit. De canonibus vero Basilii. 9. & 21. quorum meminit 6. synodus *c. 87.* censeo caute interpretandos esse. Nam & idem auctor in libro de vera virginitate, videtur potius admittere opinionem, quam diui Hieronymi esse diximus, quam contrariã. Cæterum post huius epitomes tertiam editionem, Tridentina synodus *sess. 34. anno. 1563.* me præsente cum aliis reuerendissimis patribus, anathemate damnauit dicentes, Ecclesiam errare cum docuit, & docet iuxta Euangelicam, & Apostolicam doctrinam propter adulterium alterius coniugum matrimonij vinculum non dissolui: neque posse alterum, etiam innocentem, altero coniuge viuente aliud matrimonium contrahere.

§. SEPTIMVS.

De iure in deprehensos in adulterio.

SVMMARIA.

1 *Ante legem Iuliam de adulteriis, an licuerit marito vxorem & adulterum in crimine deprehensos occidere.*
2 *Lege Iulia de adulteriis, patri libet filiam & adulterum quemcunque occidere: marito autem tantum permissum est vilem adulterum occidere.*
3 *Deprehensus in adulterio quis dicatur. & ibid. intellectus ad l. quoil ait lex. ff. ad legem Iuliam. de adult.*
4 *Correctio iuris communis non præsumitur per leges regni fieri, nisi expressim fiat: & Regia partit. de ll. de deprehenso in adulterio, quid prater ius Cæsareum statuerint.*
5 *Ius commune nisi vsu vel nona lege comprobetur, nullius est momenti.*
6 *Pater vel maritus, an possint licentiam propria auctoritate occidendi adulteros, alteri committere.*
7 *Mater adultera à filio non potest occidi impune.*
8 *Pater bannitus occidi à filio non potest, licet ab aliis possit.*
9 *Regia lege licet marito quemcunque adulterum cum vxore deprehensum occidere, simul & ipsam vxorem propria auctoritate.*
10 *Maritus occidens propria auctoritate vxorẽ, non acquirit dotem, nec arras, quæ propter adulterium ei lege adiudicantur.*
11 *Ius sibi dicens propriæ auctoritate lucrum legale amittit.*
12 *Vxorem, filiam, & adulterum propria auctoritate occidere an liceat in foro conscientiæ.*
13 *Lex ciuilis in iudicio interiori animæ ligat, atque seruanda est.*
14 *Ius ciuile auctoritate diuina constat, & num. 20.*
15 *Ecclesia legibus mundanis minime constringitur. & num. 20. 23.*
16 *Intellectus c. si vero. in 1. de sentent. excom.*
17 *Pœna legis partim remittitur propter iustum dolorem delinquentis.*
18 *Adgressus si moderamen inculpatæ tutelæ excesserit, an puniendus.*
19 *Intellectus alter ad c. si vero. de sentent. excom. in 1.*
20 *Lex ciuilis permittens patri, & marito adulteros occidere propria auctoritate, ipsam occisionem non approbat.*
21 *Meretrices quare tolerata iure ciuili.*
22 *Lex ciuilis permittens patri & marito adulteros occidere propria auctoritate, hanc ipsam occisionem approbans est nulla.*
23 *Occidens adulteros propria auctoritate in locis quoad temporalia ecclesiæ subditis puniendus est.*
24 *Quo iure adulterium pœna mortis puniatur: atque inibi pœna adulterij explicatur.*
25 *Pœna capitalis pro exilio.*
26 *Pœna mortis pro adulterio an iuste à lege inferri possit?*
27 *Maritus occidens adulteros, lege Regia sibi à iudice traditos, an peccet mortaliter.*
28 *Adulter clericus qua pœna iure pontificio sit puniendus.*
29 *Adulter laicus an per iudicem ecclesiasticum puniri possit.*

HActenus tandem egimus de adulterii pœna, quam ciuilem Doctor. appellant: modo vero opus est, vt tractemus criminalem pœnam huius sceleris, quod matrimonio grauem in contumeliam irrogat. Nec difinitionem adulterii præmittere ne cesse est, quia eam obiter tradidimus *in 1. huius operis parte. cap. 1. numer. 8.* Constat † igitur ex lege 12. tabul. ipsum adulterum in crimine deprehensum occidere deprehendenti licuisse. verba autem legis hæc sunt: Mœchum in adulterio deprehensum necato, [illegible] Riuallium, & Oldendorpium. [illegible] non nexis à Dracone, & Solone lata fuit, [illegible] ermit[illegible] ne ad vinc[illegible] aucto-

auctore Plutarcho in Solonis vita. Draco etenim eam legē ante Solonem tulerat imitatus Hyetrum Argiuū, qui post Moluri cędem, in vxoris adulterio deprehensi, ab Orchomeno receptus, parte etiam regionis ex Orchomeni beneficio accepta, primus omnium legem illam sanxerat, teste Ludo. Cælio *lib. 11. lect. antiq. c. 25.* Postea vero & maritis licuit vxores in adulterio deprehensas sine iudicio impune necare. quod ex oratione Marci Catonis Aulus Gell. refert *lib. noct. Att. cap. 23.* meminit & Iulius Paulus *lib. 2. sentent. tit. 27.*

2 Demum lege † Iulia de adulteriis ab Augusto lata, sicuti Iurisconsultus Vlpianus *in l. 1. ff. de adulter.* testatur, & Sueton. in Augusto. *ca. 34.* adempta fuit maritis potestas occidēdi vxores adulteras: neque eis licuit adulterum occidere quemcunque, nisi vilem, aut infamem, eumque domi suæ cum vxore deprehensum, *l. marito quoque, ff. de adult.* Reg. *l. 13. tit. 17. par. 7.* Patri autem permissum fuit occidere adulterum quēcunque cum filia etiam in domo mariti deprehensum, modo & ipsam filiam occideret simul. Eaq; ratione maritis idem ius minime concessum fuit, quod plerunq; pietas paterni nominis consiliū pro liberis capit: mariti vero & calor, & impetus facile fæuientis refrenandus fuit, *l. patri. & l. nec in ea. in fin. ff. de adult. l. Gracchus. C. eo tit.* Regia *l. 14. tit. 16. part. 7.* Licuit etiam marito authenticorū & constitutione nouellarū iure quemcunq; adulterū occidere, si eum in suspecto loco cum vxore colloquentem deprehenderet: cum prius eundem propter suspicionem ter per scripta admonuisset, ne cum vxore in secreto, aut suspecto loco confabularetur, text. *in authen. vt liceat matri & auiæ, § hus quoq; collat. 1. auth. si quis ei, C. de adult.* Regia *l. 12. tit. 17. par. 7.*

His igitur cōstat, iure Cæsareo maritis nō licere vxores, etiam in crimine deprehensas, occidere: adulteros vero nō quoscunque, sed vel viles, vel infames, aut eos, quos ex suspicione ter per scripta admonitos, cū vxoribus in secreto, & suspecto loco colloquentes deprehenderint, necare maritis licuisse. Patri autem permitti, filiam adulteram, simūl & adulterū, in crimine deprehensos impune occidere. Qua in re aliquot sunt omnino adnotanda: siquidem res ista ex legum inconstantia perplexitatem habet.

Primum etenim occidere adulterum patri, & marito ita permissū iure est, si ipsum in turpitudine ipsa deprehendāt.

3 † tex. *in l. quod ait lex. ff. de adult.* vbi Iurisconsul. refert Draconis & Solonis legē hoc dicentē sermone Græco, ; quod hactenus ibi desiderabatur, donec Budæus verba Græca ita restituit, ἐπ' ἀυτοφώρα ἐν αὐτῷ τῷ ἔργῳ quæ Latine hunc sensum reddunt: *obscœna in obscœnis habentem.* Alciat. vero *lib. 4. de verb. sign.* & Haloand. castigatiorem lectionem esse existimant. si locus ille sic legatur ἐν ἔργῳ, id est, *in ipso opere*, quibus adstipulatur sępissime Lucian. & maxime in dialogo Appollin, & Mercur. cōmemorans qualiter Vulcanus Martem, & Venerē in adulterio deprehenderit: agnoscit & eandem lectionē Constantinus. Harmen. *lib. 6. tit. 2.* eamque probat auctoritas Pandect. Floren. Sed ipse potius accedo priori lectioni, quippe qui viderim apud Lucianum in Eunucho, illamet verba, quæ Budęus restituit ex ipsis legum tabulis, referri.

Secundo est notandum, patri licuisse filiam & adulterum occidere, si filiam haberet in potestate, *d. l. patri.* & quamuis Reg. *lib. 14. tit. 17. part. 7.* permittat patri occidere filiā, & adulterū nec addiderit patriā potestatē: opinor eam esse illi legi

4 adiiciendam ex iure cōmuni: Leges † etenim illæ, quas Partitarum appellamus, ius cūmune imitantur omnino: & nisi manifeste, & directo sensu illud corrigant, ex obliquo sensu, aut tacito non est adnotanda iuris cōmunis abrogatio. Ex quo verius mihi videtur, patri non licere, etiam iure Regio, occidere filiā liberam ab eius potestate. Nec leges Fori, quæ etiam fratri hoc homicidium permiserunt, huic sentētię oberūt: quia Fori leges, † nisi vsu vel posterioribus legibus fuerint comprobatę, nullam vim nec potestatē habēt.

† Præterea & illud est aduertendū, Regia partitarum lege marito licere adulterū vilem deprehensum cum vxore occidere, non solum si deprehendat eum maritus cum vxore in propria domo, sed alibi quocunq; in loco, *l. 13. tit. 17. part. 7.* vbi id expresse cauetur: licet iure Pandectarum id liceret tantum, quando maritus in domo propria adulterū deprehendisset, *marito quoque. ff. de adult.*

Potest etiam † pater vel maritus, qui hanc licentiam occidendi adulteros habet, committere prædictā occisionem

6 proprio filio. text. *in d. lib. Gracchus.* [illegible] posse, quod tamen text. Bald. & Salic. Bart. etiam *in l. non* [illegible] *& ibi & in lib. 2. Miscel.*

de iniur. vsus dictione, *forte.* idem Ias. *in lib. 1. §. fin. ff. de vsufr. operæ nuncia. num. 5.* Ioan. Baptista de S. Seruerino, *in tract. de debito. suspect. & fugit. quæst. 4. col. fina Felin. in cap. quæ in ecclesiarum. de constitu. num. 13.* Hipp. *in l. vnic. nu. 4. C. de rapt. virg.* & Andr. Tiraq. *in lib. si vnquam, C. de reuoc. donat. in princ. nu. 16.* & Paul. Parisi. *cons. 154. nu. 10. & 15. vol. 4.* Nec libet hac in re vti ampliori Docto. catalogo, cum sit satis apud eos hanc *Opinionem frequentissimam* esse, quam Fortu. Garsi. *in tract. de vltim. fine illat. 11. col. 7. vers. quinto infertur.* reprobat ex eo, quod leges omnes quæ patri, & marito tribuunt facultatem hanc occidendi adulteros, sint iniustæ, & nullæ. Ego tamen & si prædictæ leges iustissimæ sint, quod statim tractabo, credo hanc opinionem communem falsam. Nam *l. Gracchus,* minime eam probat: cum loquatur de filiis, qui ipsi Numerio eorum patri, adulterū occidenti, auxiliū pręstiterunt, veluti socii, causa coadiuuandi patrem: quo casu diuersum censeri debet: siquidē Bald. *in lib. 1. C. vnde vi num. 46.* Cæpolla *cons. criminali 4. fina. colum.* Paul. *in l. refectionis. ff. commun. prad.* per textum ibi Ias. Felin. & Hippol. *in dictis locis.* idem Hippol. *singu. 175.* & Parisius *dicto cons. 154.* fatentur, eum, cui licet alium occidere, posse ad id facinus socios, & amicos assumere: & si intelligunt gloss. *in lib. cum fundum. ff. de vi & vi. armat.* quam dicit ibi Paul. esse singularem. Iaso. *in d. §. fin num. 5.* Bal. & Feli. *colum. 1. in cap. ad nostram. de probat.* Hippo. *in d. l. vnic. num. 11. & in d. singu. 175.* qua quidem gl. probatur, non licere alicui committere alteri ius, quod ipse habet, propria auctoritate se ipsum vlciscendi, & assumendi vindictam. Quod si propriam † matrem filius, etiam 7
parti auxilium præstans, occidisset, res esset crudelis, atque nefandi exempli, neque iure esset omnino defendenda: imo acriter punienda. Nam & liberto patronum in adulterio deprehensum occidere non licet, etiam si ipse patronus sit ex eorum numero, quia alioqui occidi à marito possent, *l. si adulterium. § liberto. ff. de adulteriis.* vbi Ang. notat, non licere

8 cuiquam patrem † bannitum, vt recentiores loquuntur, occidere: licet ipse pater ab aliis impune occidi posset. quam opinionem. Angeli defendit optime Deci. *in c. quæ ecclesiarum, de constit num. 14.* contra Bart. *in d. §. liberto.* quia text. *in d. §. liberto,* aduersus Barto. vrgit, Nec *l. minime. ff. de relig. & sumptibus fune.* quam pro se citat Barto. quicquam probat: cum loquatur in patre, qui in patriam irruit: licet enim tunc filio pro defensione patriæ patrem occidere: vnde & contra Barto. tenet Fortun. *in l. veluti. ff. de iust. & iur. colum. 9. vers. tu considera.* Tametsi Plutarchus in Paralel. *cap. 71.* meminerit cuiusdam Fabriciani, qui matrem & eius adulterum Petronium occidit: quem Senatum absoluisse scribit, eo quod mater & adulter patrem eius Fabium Fabricianum, virum de Republica, ex victoria aduersus Samnites parta, benemeritissimum, obtruncauerant.

Cæterum post veteres † Partitatum leges Reg. lege mari- 9
tis permissum est, vxorem & adulterū in crimine ipso deprehensos impune, & propria auctoritate occidere: nulla distinctione præmissa, vilis, an honestus sit ipse adulter, *l. 2. tit. 15. lib. 8. ordin.* modo vtrunque occidat, si potuerit: vti bi inquit lex: quæ in hoc vltimo deducitur ex *l. nihil interest, & l. quod ait lex. § fin. ff. de adulter.* † Amittit tamen occidens vxo- 10
rem, etiam adulteram, propria auctoritate dotem & illa bona, quæ ob adulterium vxoris lege marito adiudicantur. quod notant Bal. Paul. Imol. Roma. & Alex. *in l. si ab hostib. col. pen. ff. sol. matr.* quorum opinio Regia *lege 82.* Tauri comprobatur. Qui etenim ius propria auctoritate sibi dixerit, etiam lege permittente, legale † commodum non consequitur, *l.* 11
interdum. § qui furem. ff. de furtis. Quamuis si dos marito ex alia causa deferatur à lege, non amittit eam, etiam si vxorem adulteram occidat propria auctoritate, vt Alexand. *in d. col. pen.* tradit. Scribit tamen Hippo. *in l. patre vel marito. num. 14. ff. de q.* maritū fornicarium, & habentem concubinam, minime habere ex lege licentiam occidendi vxorem in adulterio deprehensam propria auctoritate, in quo cogitandum est.

Egregia tamen hic solet tractari dubitatio, † an mari- 12
tus occidens propria auctoritate vxorem & adulterum in crimine deprehensos, peccet mortaliter: atque idem dubium erit de patre. Et videtur eos mortaliter non peccare. ex tex. *in c. si vero, in primo. de sentent. excommunicationib.* vbi maritus percutiens clericum in vxoris adulterio deprehensum, non est excommunicatus: nec tenetur à Romano Pontifice absolutionis beneficium exigere: licet ceteri clerici rigorū percussores teneantur id agere ex *c. siquis suadente. 17. quæstione. 4.* de leges permittentes marito adulterum occi-

dere

dere, *in d.c.si vero.* cõprobari videtur. Secundo eandẽ opinionem probat tex. *in c.interfectores.* 33.q.2. vbi interfectores vxorum homicidæ appellantur, quando vxores nõ erant adulteræ: igitur si adulteræ essent, non dicerentur mariti homicidæ. Tertio facit text. *in c.hæc ea. caus. & q.* vbi mundana lex refertur, ex qua liceat vxorẽ adulterã occidere. idẽ *in c. quicunque, & c.admonere.ead.q.* dum text. ille dicit; *Ex nunc si ita fuisset inuenta, secundũ legis tramitẽ debuit accipere vltionis vindictam*: igitur canon ille leges hoc crimen adulterij punientes, ratas esse
13 censet. Quarto † lex ciuilis etiam in interiori conscientiæ foro est seruanda. glos. insignis *in c.quæ in ecclesiarum.de constit.* quam dicunt *Singu.* esse Bald. & Barb. & sequuntur eam cæteri Ddibi, dicit ordina. Ias. *in l.nemo potest.ff.de leg.1.n.* 106. idẽ notat Abb. *in proœm.Rex pacificus, col.*4. idẽ Abb. Felin. & Dec. *late nu.*18. *c.1.de const.* Innoc. & Abb. *in c. quia plerique, de immun. eccle.* Flor. *1.part.tit.*10. *c.vnico.*§.2. Diuus Thom. 1.2.*q.*96. *art.*4. Bald. *in proœ. Feud. nu.*6. dicens legem ciuilem esse partẽ legis
14 diuinæ, & probatur prefata opinio ea ratione, quod lex † ciuilis condita est auctoritate diuina, *c.* 8. *prouerbio.* per me, inquit Sapiens, reges regnãt, & conditores legum decernunt iustitiam, *c.quo iure*, 8. *dist.c.*2. *de maiorit. & obed.c.quod præcipitur*, 14. *q.*1. *& ad Rom.c.*13. Lex etenim ciuilis si prohibet, ligat in foro conscientiæ, & obligat eam violantẽ ad peccatũ: si permittit, excusat agentem, modo lex iusta sit: quod præcitati auctores tradiderunt: & Dominic. Sot. *lib.*1. *de iust. & iur. q.*6. *art.* 4. Igitur occidens adulteram permittente lege, etiam ciuili, in conscientiæ foro est omnino immunis à peccato.

Quinto, illud quod legi licet, licet ei cui lex committit: sed legi licet occidere adulterã, aut quemlibet aliũ nocentem, & criminosum: igitur & maritus cui lex commisit, poterit vxorem adulterã occidere. Lex autem hanc licentiam præbuit marito & patri, vt superius probauimus.

In contrariam sententiã, imo quod viris nõ liceat absq; mortali peccato vxores etiam in adulterio deprehensas occidere: plurima inducunt. Primum text. *in c. inter hæc.* 33. *q.* 2.
15 dicens, ecclesiam † mundanis hisce legibus minime constringi: atque *in c.seq.* interfectoribus vxorum pœnitentiam irrogat. Secundo optimus tex. est *in c. admonere. ead. q.* sic dicens: & tunc si ita inuenta esset, secundũm legis tramitem debuit accipere vltionis vindictam. Nam si verũ, quod absit, fuisset, sicut ille adulter mentitus est, post septem annos pœnitentia peracta dimittere eam per approbatam causam poteras si voluisses, occidere tamen eam nullatenus debuisti. Ecce ergo qualiter Stephanus Papa aperte scribit, non licere absq; peccato mortali marito vxorẽ etiã verè adulteram occidere. Tertio, hæc licentia, quę maritis ex legib. permissa est, occidẽdi vxores, eis prebet quandoq; causam calumniandi vxores: ergo nõ est permittendũ maritis vxores occidere etiã adulteras. Quarto accedit auctoritas gl. *in d.c.inter hæc.* quę asserit, mortaliter peccare maritũ vxorẽ propria auctoritate occidentẽ, etiã si eam in crimine ipso deprehenderit. quã dicunt *Singul.* esse Abb. Ana. & Felin. *col.* 2. *in c.interfectis.de homicid.* Ias. *in l.vt vim, ff.de iusti. & iur. col.*5. idẽ *in l.vbi pactũ.n.*16. *C.de transactio.* Abb. *in repet.c.cum esses, de testa.*5. *col.* cõmendant & sequuntur plures quos Feli. refert *in c.quæ in ecclesiarũ, de constit. col.*4. eandẽ opinionem approbans Abb. *in cap.si vero, in* 1. *de sentent. excõmunic.* Abba. & Prepos. *in capitulo veniens, capitulo secundo de sponsal.lib.* idem Felin. *in d.c.si vero.* late Fortun. *in tractat. de vltimo fine. illat.*11. Thom. *in* 4. *sentent. distinct.* 37. *q.*2. *ad primũ.* Palud. ibi ac cæteri Theologi idem notat Syluest. *in summ. in verb. homicidiũ*, 1. *q.*2. *vers.*6. Ioan. Fab. *in l. Gracchus. Cod. de adult.* & plures alij, quos Tiraq. citat *in lib. de iure mariti, l.*8. ex quib. constat hanc opinionem communiorem esse: quam & veriorem esse existimo. & ideo necesse est rationi-
16 bus prius adductis respondere. Non obstat tex. † in *c. si vero, in* 1. *de sent. excommun.* quia ibi non iudicatur licitũ percutere adulterũ cum vxore deprehensum: sed remisit canon excommunicationis pœnam: propter illum dolorem iustum, quem facile non potest quis temperare. quod ex eodẽ tex. manifeste apparet: siquidem frater percutiens clericũ cum sorore deprehensum, per eundem tex. ab excommunicatione iudicatur liber: & tamen nec vlla lege ciuili, nec canonica, fratribus licet fornicantes cum sororibus, etiam in crimine deprehensos, percutere. Preterea nec marito lege ipsa ciuili licebat quemcunq; adulterũ occidere, aut percutere: sed tantum vilem: igitur clericũ deprehensum cum vxore, nec lege ciuili licebat percutere, cũ [illegible] lis nõ sit, & tamẽ in eo *c.si vero*, excommunicationis pœna in prędictis [illegible] bus remittitur, quibus nec iure Cęsareo licebat occidere, aut percutere quemquã: ergo in prædicto cap. Rom. Pontifex minime licitum censet homicidium vxoris, aut filię; aut adulteri. Cui interpretationi suffragatur tex. egregius *in l.si adulterium cũ incestu §. imperat.ff.de adulter.* † vbi marito occidenti 17
vxorem deprehensam in adulterio, quã eo iure minime licebat occidere, pœna legis Cornelię de sicariis, & sic pœna homicidii, partim remittitur: propter iustum dolorem, quẽ facile quis temperare non valet. quẽ text. vltra Doct. ibi cõmendat Abb. *in c.*1. *de iniur.* idem *in c.olim in* 1. *col.*7. *de restit. spoliat.* dicit *Sing.* Aret. *in cons.*43. *col.*4. Ioan. Baptist. de S. Seuerino *in tractat. de debitori. susp. & fugit. col.*1. Ias. *l.vt vim. col.*3. *de iustit. & iur.* late Hippolyt *in l.*2. *num.*15. *C. ad l. Cornel. de sicar.* est etiam optimus text. *in l. Gracchus, de adult.* ex quibus cõstat, homicidę pœnam pro ipso crimine statutam à lege, minuendam esse per iudicem: si iusto dolore cõmotus illud homicidium cõmiserit. probat idem text. *in c.significauit, de pœniten. & remissio.* quẽ Felin. notat. *in c.dilecti. col. pen. de except. text. etiam est memorabilis in cap. significasti, in* 2. *de homici.* vbi Felin. *col. final.* quem text. ad id notant & Bolog. *cons.*37.2, *col.* Ex quo potest probari gl. *in c.*1. 23. *q.*1. quæ asserit non esse puniendum eum, qui percussorẽ insequitur. & excedens moderamẽ † defensionis percusse- 18
rit. idem Regia *l. Styli* 58. tametsi *l.*59. approbauerit glos. *in c.* 3. *de homi.* contrarium volentem. Potest tamen prior gl. procedere quoad ipsam delicti pœnam legibus diffinitam: illa etenim locum non habet: posterior autem glos. erit intelligenda quoad aliquam punitionem extra ordinem: hæc enim nullo pacto est omittenda.

Secundo potest † text. *in d.c.vero*, procedere quoad percus- 19
sionem, nõ tamen quoad occisionem: percutiens enim clericum cũ sorore, vxore, vel filia deprehensum, liber est ab excommunicatione: non tamen occidens: cum ille canon de occidente non loquatur. ita notat Fortu. *in d.illat.*11. Sed & Sylue. *in verbo excommunicatio, 6. casu.* 10. *illius cap.* intellectum tractans scribit occidentem clericum cum sorore, filia, aut vxore deprehensũ animo deliberato, in illam canonis excõmunicationẽ incidere: iustus etenim dolor potuit tunc temperari: alioqui si absque deliberatione occiderit, locum esse *illius c.* decisioni. Ipse tamen considerata illius canonis ratione crederem, occidentẽ etiam absque deliberatione excommunicatum esse, non tamen esse necessario à Rom. Pontifice absoluendum, sed posse ab episcopo absolui: sicuti in ipso *tit de sent, excom.* sæpissime ab hac excommunicatione ex iustis quibusdam causis Episcopus absoluit. Nec tex. *in d.c.si vero.* huic opinioni aduersatur. Quod si in eadem specie & casu, deliberato animo clericus occidatur, impetrandam esse à Romano Pontifice absolutionem, cum Syluestro existimo.

Item non obstat *c.interfectores*, cum argumento assumpto à cõtrario sensu id probet: qui tamẽ sensus admittendus nõ est aduersus tot canones: qui opinionẽ cõmunem probant.

Multo minus oberit text. *in c.inter hæc. & in c. quicunque & c. admonere*: quia in ipsis canonibus mundana lex quoad ecclesiæ iudicium reprobatur. Nec *in c.admonere*, vltionis vindicta marito permittitur propria auctoritate. sed illa vltio ei concessa est, quæ à iudice conuicta in ipso iudicio vxore, inferenda est auctoritate legum.

Quarta ratio duplici respõsione tollitur: lex † enim ciuilis 20
in conscientię foro est seruanda, & excusat; quãdo lex ipsa permittit actũ aliquẽ eum approbans: siquidẽ tunc auctoritatẽ præbet: qua tutissimus est, qui legem sequitur: quod omnium consensu constat. Secus vero dicendum erit, quando lex permittit actum, omittendo eius punitionem ex aliqua causa, quam esse iustam censet ad pœnam hanc remittendam. Sic etiam leges tolerant impune † meretrices: quod su- 21
perius probauimus, *part.*1. *c.*4. *nu.* 9. atque ita huic obiectioni respondent Thom. Paluda, & Theolog. *in* 4. *sent. dist.* 37. 2. *q.*2. Sylues. *in verb. homicidium*, 1. *q.*2. & Fel. *in c. eccles. sanctæ Mariæ. de constit, num.*42. dicentes leges non permittere patri, aut marito adulteros, occidere hoc homicidium approbantes; sed pœnam propter iustum dolorem remittentes, *arg. l. si adulterii, §. imperatores. ff. de adult. & l. Gracchus, C. eod. tit.* Hęc tamen cõmunis responsio apparet admodũ dubia, quia *l. Gracchus.* dicit legitime occisum fuisse adulterũ à marito: & præterea *in l. marito. ff. eod.* dicitur: Nã lege cauetur, vt liceat marito occidere [illegible] tẽ duodecim tabularum ita hanc licentiam [illegible] citauin aheri[illegible]m necanti: & passim *in l. parti.* & alibi vi[illegible] [illegible]ermissũ fuisse ad vindictã, & auctoritatem

tem ipsis occisoribus præstando. Vnde nõ admodũ cõgruit
22 prædicta solutio. Idem Fort. *in d. illatio.* 11. aliter præfatam ob-
iectionẽ soluit, dicẽs, leges † Cęsareas permittẽtes patri, &
marito adulteros occidere, ab ipsa iustitia deuiare, atque ex
eo nulla esse, *c. erit autem lex. 4. dist. c. fin. de præscrip. c. quæ cõtra mo-
res. 8. dist.* Nam legum latores potestatem habent leges con-
dendi, modo iusta decernant. *Prouer. c.* 8. Nota Adr. *quodlib. 6.
q.* 1. idem Fort. *de vlt. fine, in prin. & illat.* 16. Vnde lex Cęsarea
in foro cõscientię ligat si iusta sit, vti fatẽtur omnes hi, quos
in 4. ratione pro prima opinione citauimus: hęc autẽ lex, de
qua tractamus, iusta non est: igitur nequaquam in cõscien-
tiæ iudicio excusat occidentem adulteros. quo fit, vt nec in
foro ęculari sit prædicta lex seruanda, imo committens ho-
micidiũ, puniẽdus est: quod Fort. ipse fatetur dicẽs, propter
iustũ dolorẽ pœnam minuendã esse. Ipse vero eius opinio-
23 nẽ in hoc vltimo † admitterem in locis ecclesiæ subiectis
quoad tẽporalia, quia in illis leges nõ sunt etiã inter laicos
seruãdę, sed cannoes. *c. si duobus, §. fide appella.* Sing. secũdũ Abb.
ibi & Feli. *in cap. ecclesia. de const. n. 44. not. glo. in c. 2. in verb. lex ciui-
lis. de arbitr. in 6.* idem Fel. *in c. 1. de const. n. 28.* And. Alcia. *in c. cum
contingat. de iureiur. n. 50.* & Dominic. *in c. 2. in princ. de hæret. in 6.*
& ita expressim Io. de Anania, *c. interfecisti. de homi.* notat, in
locis ecclesię subiectis, etiam quoad temporalem iurisdi-
ctionẽ, occidentẽ adulteros nõ esse liberum à pœna, neque
ex ipsis legibus tutũ esse in foro exteriori. in prouincis ve-
ro principibus ęcularibus subditis, quamuis fateamur le-
ges approbare hoc homicidium, & ideo nullas esse, non ta-
men erit necessario dicendum, ipsum occisorem debere
puniri, quia lex ciuilis non tenetur omnia peccata exterio-
ri pœna punire: sat enim est punire ea, quæ maxime Reipu-
blicę nocent, & hominum conuictum destruunt: aliqua
vero etiam illicita potest non punire ex aliqua causa, vt in
alia q. notat Thom. 2. 2. q. 77. *art. 1. ad primum.* ex his ergo tolli-
tur quarta ratio primę opinionis: tametsi ego potius eligerẽ
præcedentem responsionem.

Quinta ratio etiam deficit ex eo, quod nec lex commisit
marito, aut patri potestatem, quam habet ipsa lex occidendi
adulteros: nec reipublicę conueniret hanc potestatẽ com-
mitti marito, aut patri: quia sine iudicio & absque iure de-
fensionis, occiderentur adulteri.

Verum præmissa omnia eo tendunt, an liceat, vel vnquã
licuerit patri, vel marito adulteros occidere propria auc-
toritate. Nec de pœna eis à iudice per sententiã irroganda
24 diximus. vnde † sciendũ est, iure ciuili pandectarũ nullibi
statutã fuisse pœnã mortis pro adulterii crimine, nec pœnã
deportationis, nec damnationis ad bestias, seu in metallũ.
quod probatur *in l. Claudius, ff. de his quib. vt indign.* vbi damnatus
adulterii testamentũ facere potest: quod minime posset, si
aliqua ex prędictis pœnis esset condemnatus, *l. eius qui, §. 1. ff.
de test.* Est etiam opimus tex. *in lib. qui cum vno. §. adulterii, ff. de
re milit. & in l. 2. §. miles. ff. de his qui not. infam. & in l. miles ff. de adul-
teris. & in l. si quis viduam. ff. de q. not. gl. in d. l. Claudius, & in §. miles, &
in §. adulterii.* Bart. *in l. inter libr. ff. de adulter.* Ioan Faber. *in §. item
lex Iulia. Inst. de publ. iud.* optime Tiraq. *in legib. connub. l.* 12. quibus
omnibus obstat tex. *in l. castitati. C. de adult.* quam gl. allegat *in
c. tua. de procurator.* ex qua pœna capitalis censetur cõtra adul-
teros statuta: sed ei iuductioni glo. satisfacit, quæ *in l. vnica. C.*
25 *ne Christi mancip.* capitalem † pœnã in exilio perpetuo inter-
pretatur, post Azonem ibi in summa. quam gl. dicit *Singularẽ*
Imol. *in l. 3. col. 3. ff. de publ. iudic.* Ias. *in l. transigere. nu. 9. C. de transact.*
Fel post Anan. *ibi in c. qualiter. in 2. §. licet. n. 52. de accusat.* Hipp. *in
pract. crim. §. oportune, nu.* 40. vbi hanc *Opinionem Cõmunẽ* esse exi-
stimat. Sic ergo *in d. l. castitati.* pœna capitalis in pœna exilii
perpetui intelligi potest: nec est necessario in alia pœna ma-
iori intelligenda. Sed si Accursius & eum secuti intelligunt
sub capitali pœna; deportationem ex qua ciuitas amittitur,
aut damnationem in metallũ, ex qua perditur libertas, aut
mortem naturalẽ, optime & proprie loquuntur: si vero exi-
lium aliquod interpretantur, ex quo ciuitas minime amit-
titur: falsa est cõmunis opinio. Nam pœna capitalis est, quæ
vel mortem, vel damnationẽ ad bestias, seu in metallũ, vel
deportationem irrogat: vt idem Accurs. explicat *in l. transige-
re, C. de transact.* tex. apertus *in §. 1. Inst. de publ. iud. & in l. 2. in prin. &
in l. capitalium, ff. de pœnis. & in l. publicorũ. ff. de pub. iudi. & in l. licet capi-
talis.* & ibi Alcia. *ff. de verb. sign.* notat Ioa. Igne. *in l. 1. §. vltimo ita-
que supplicium. ff. ad Syllan.* ex quibus constat, pœnam [illegible] etiã
perpetui, non dici capitalẽ, nisi depor[illegible]le, quod nõ [illegible] *l.
castitati*, dicendũ erit, eam loqui attento [illegible] *& in lib. 2. Miscel.*

dicta constitutio facta fuerit ab Alexandro Augusto multo
ante Constantinum conditorẽ *l. quamuis.* nihil vetat asserere
ab ipso Alexandro gladii vltionẽ in adulteros statutã fuis-
se: pœnam autẽ à lege Iulia adulteris indictam, ideo Iusti-
nianus omisit in digestis consarcinandis: quod gladii pœnã
ex Alexandro, & Constantino in Codicem suum retulisset.

Sed quod ante iura Codicis tempore pandectarũ mortis
pœna esset pro adulterio statuta, probat insignis tex. *in §. itẽ
lex Iulia. Inst. de pub. iudi.* dicens: Lex Iulia de adulteriis coercẽ-
dis temeratores aliarũ nuptiarũ gladio punit. Ergo lege Iu-
lia ab Augusto lata pœna mortis fuit contra adulteros sta-
tuta. qui tex. dubiam reddit hanc disputationem: nec tamen
verebor illũ textum ita interpretari, vt de lege Iulia, vti la-
ta ab Augusto fuit, minime intelligatur, etiam refragante
Coras. *lib. miscel. 2. cap. 1.* Nam & in toto *tit. ff. ad l. Iul. de adult.* nul-
libi huius pœna mortis mentio fit, quę si in lege Iulia statu-
ta fuisset, nõ foret à tot Iurisconsultis omissa: cum esset res
præcipue memoranda in illo de adulteriis tractatu: atque
alicubi in iure de mortis condemnatione mentio fieret, si-
cuti fit in legibus paulo ante adductis aliarũ damnationũ:
intelligo ergo *in d. §. legem Iuliam*, quæ cum lata foret ab Au-
gusto contra adulteros, ab aliis Cæsaribus ita aucta fuit, vt
pœna mortis adulterii puniatur: quod argumentũ expresse
in l. quamuis. C. ad l. Iuliam de adult. reperitur statutũ. Nec incon-
uenit eam legem Iuliam dicere: cum omnia, quę sub illo ti-
tulo continentur, tendant ad legis Iuliæ extensionem, &
interpretationem. & ità Raphael Cuma. *cons.* 154. intellexit
verba *illius §. item lex Iulia.* vbi Ioa. Faber idem sensit: quod
comprobatur ex eo, quod *in eod §.* dictũ sit, lege Iulia puniri
stuprantes pueros: & tamen ante *l. cum vir. C. de adult. & authen.
vt non luxurientur, contra naturam.* nullibi pœna mortis pro præ-
dicto crimine sancita reperitur, vt ipse Raphael Cuma. exi-
stimat. Sic idem Iustinianus *in §. alia deinde lex. Institut. de pub.
iudi.* legi Pompeiæ tribuit, quod à Constantino circa id ar-
gumenti constitutum fuerat, *in l. 1. C. de his qui parentes.* nempe,
vt eandem pœnam patiatur qui liberos, atque is, qui paren-
tes occiderit, ex quo maxime verus est communis sen-
sus. quamuis huic intellectui minime consentiat Tiraque *l.
in d. libr. connubiali* 12.

Mortis † ergo pœna adulteri puniuntur sententia iudicis, 26
ex *l. quamuis, C. de adult.* Nec dicta lex censeri debet iniqua: si-
quidem respublica potest hoc crimen cõmittentes morte
punire: cum ei liceat nocentes occidere. Nam si aliquis ho-
mo periculosus in congregatione politica, propter aliquod
peccatum iuste occiditur: vt commune bonum conseruc-
tur. Thom. *in 2. 2. q. 64. art. 2.* & in specie de lege lata contra
adulteros notat idem Caietan. ibi. Thom. & Palud. *in 4. sent.
dist. 37. q. 2. art. 1.* & Io. Maior. *in 4. sentent. distin. 35. q. 1.* atq; ita in
Mosaicaeadẽ pœna mortis erat statuta cõtra adulteros, *Leuit*
20. iure tamen authenticorum in fœminis adulteris pœna
mortis mutata fuit in aliã leuiorẽ: nempe vt adultera ver-
berata in monasterium includatur, iuxta *authen. sed hodie. C. de
adulte.* Regi *l. 15. tit. 17. part. 7.* Apud Cumæos si qua mulier in
adulterio deprehensa fuisset, hanc in forum deducam, &
saxo impositam, spectandam omnibus proponebant. Inde
super asinum collocatam, & circum vrbem peruectam in
eundem locum restitui oportebat: ex illo infamia notatam
Onobatin appellandam censuerunt, lapidem vero tanquam
impurum ac detestabilem vitabant, auctore Plutarcho in
problematis *c. 115.* [idem Ioan. Stobæus *sermone. 42.* refert, ex
Nicolai scriptis de moribus omnium gentium Pisidis tamẽ
hoc tribuit, non Cumæis.] Sed & varias adulterii pœnas
apud plerasque gentes omnium diligentissime tradit And.
Tiraq. *in d. l. connubiali. 10.*

Cęterũ iure Regia vxor adultera & adulter in iudicio cõ-
iecti marito accusante, per sententiã iudicis ipsi marito
traduntur eũ bonis suis, vt faciat quicquid libuerit, etiã, vt
eos occidat, *l. 1. tit. de adulter. l. 4. For. l. 2. tit. 15. lib. 8. in ordina.* [*l. 3.
tit. 20. lib. 8. Recop.*] qua lege poterat maritus vnũ tantũ ex a-
dulteris accusare: quod *lege 80. Tauri.* [*l. 2. tit. 20. l. 8. Recop.*] ab-
rogatũ est. Nam ex ea non licet marito adulterũ accusare:
sed necesse est, vt vel vtrunq; adulterũ accuset, vel nullum
eorũ. In quo illud notandũ est, † maritũ adulteros occiden- 27
tẽ ex sententia iudicis sibi traditos, minime peccare mor-
taliter: quia sicut iudex poterat carnifici propriæ sententię
executionẽ cõmittere: nec carnifex peccaret exequendo
sententiã iudicis: ita iudex poterit ex ipsa lege hoc marito
delegare. Si enim lex mortis pœnã adulteris inferens, iusta

est

quid refert, carnifex, an maritus eos occidat? imo benignior est lex, quæ marito eos tradit, vt si velit, eis ignoscat. Alioqui si diceremus maritũ mortaliter in hoc homicidio peccare, proculdubio iudex tradens marito ipsos adulteros mortaliter peccaret, atque etiam lex foret iniqua censenda, quæ auctoritatem huic homicidio præbet. Nec princeps tutus esset à mortali crimine, qui hanc legem seruari permitteret. Vnde dicendum est, maritum non peccare mortaliter, & hoc ipsum probat Ioan. à Medina *de restit. q. 3 caus. 4.* quod confirmatur ex Alberico, *qui in 4. par. statut. q. 19.* scribit, bannitum in foro conscientiæ posse à priuato tute occidi. idem notat Ias. *in l. vbi pactum, C. de transact. nu. 16.* & Feli. *in c. quæ in ecclesiarum, n. 14. de const.* & probatur ex his, quæ tradit Nellus de S. Geminiano *in tract. de bannit. 1. par. 2. temporis. q. 1.* quia ipse Bannitus absens legitime vocatus ad iudicium, atque contumax, propter aliquod crimen condemnatur mortis pœna, & ne ipse illudat Reipublicæ, dat iudex liberã licentiam cuilibet ad illum occidẽdum. Sic ergo adulterum occidens erit tutus in conscientiæ iudicio.

28 Clericus vero † adulter depositus ab officio & beneficio in monasterium detruditur, tex. *in c. si quis clericus. 81. dist. gloss. in c. lator. 2. quæst. 7.* Io. Andr. Abb. & Imo. *in c. vt clericorum, de vita & honest. cleric.* & est *Communis opinio*, vt testatur Ioan. Bern. Calagurrita. præsul *in practic. crimin. c. 79.* vbi addit, clericum adulterum esse infamem. quod notauit Abb. *in c. at si clerici. §. de adulteriis, col. 5. de iudic. ex c. infamis, 6. q. 1.*

29 In quo † & illud notandũ est, laicos adulteros posse per iudicem ecclesiasticum excommunicari, text. *in cap. intelleximus, de adult. sing.* secundum Abb. ibi probat text. *in c. consuluit. in 1. de appel. c. 1.* & ibi Abb. *de offic. ordin.* idem Abb. *in c. tuæ de procur.* Bald. *in auth. clericus. C. de episc. & cleric.* Ludouic. Roma. *sing. 667.* Feli. *in c. cum sit, nu. 11. de for. compet.* Stephanus Aufrerius *in clem. 1. de offic. ordi. reg. 4. fal. 2.* Anton. Burgun. *in c. 1. de empt. & vendit. optimus text. in c. seculares. 33. q. 2.* & etiam puniri detrusione in monasterium, secundum communem, vt fatetur Alcia. *in c. 1. de offic. ord. 5. notab.* vbi disputat contra hanc communem, quam tamen præ cæteris tenet Abb. *in d. c. tuæ, & in c. gaudemus, de diuor.* Datur etiam his grauis pœnitentia, *c. de Benedicto. vbi gl. 32. q. 1.* & Rom. *sing. 531.*

CAPVT VIII.

De prole.

SVMMARIA.

1 *Liberorum procreationem præmia in republica habuisse.*
2 *Liberorum 12. numerus vacationem munerum etiam patrimonialium præstat.*
3 *A quibus muneribus patres multorum liberorum excusentur.*
4 *A tutela quot liberi excusent.*
5 *Leges Iulie Poppæa caput vnum ex Gellio: atque item alterum, num. 5.*
6 *Iulius Cæsar.*
7 *Lex Papia Poppæa à quo lata fuerit.*
8 *Isidori verba in c. quædam. 2. distin. aliter quam ab Alciato perpensa, atque emendata.*
9 *Locus Sozomeni in historia tripartita, vera traductione illustratus.*
10 *Locus Iuuenalis ex Satyra nona explicatus.*
11 *Cælibatum apud veteres probrosum fuisse.*

SVbsequitur huius secundæ partis caput octauum: in quo tractandum est *de Prole*, quæ inter maxima & tria matrimonii bona fine iniuria non inferiorem locum obtinet, quippe quæ ipsum mutuum amorẽ, coniugalem mire conciliet, atque ipsos coniugii sodales deuinctos teneat, rempublicam ipsam liberis hominibus repleat, ac tandem genus humanũ varia generatione conseruet, *l. 1. ff. solut matrim. l. 2. C. de indict. viduit toll.* Nam & Paulus Iurisconsultus Adrianum Cæsarẽ respondisse refert se malle ampliari imperiũ hominũ adiectione potius, quã pecuniarũ copia. *l. fin. §. fraudis. ff. de bonis damnat.* Is enim, qui Spartis leges dedit, cum cuperet quamplurimos Spartas esse, ciues adhortatus est, vt quã
1 maximum liberorum numerum procrearent, † præmia cõstituens his, qui procreandis liberis operam darẽt: vnde ex lege apud eos constituta is, qui tres filios suscepisset, præsidij & stationis: qui quatuor, omnium munerum vacationẽ habebat, auctore Arist. *lib. 2. poli. c. 7.* Apud Romanos constitutum denique fuit, numerum duodecim liberorum † ab
2 oneribus, etiam patrimonialibus excusare, vt quidam opinantur auctoritate constitutionis Cęsareę *in l. si quis decurio. 2. C. de decurion. li. 10.* ad cuius veram interpretationem adnotãdum est, idem esse in quocunq; duodecim l[illegible] parentes, licet is decurio non sit, secundũ Bar. *in d. l.* [illegible] vbi idem senserunt Plato, & Luc. de Penna. Tenet idem Bar. *in l. semper, §. 1. ff. de iur. immunit.* Anch. *in c. licet de censibus.* Guido Papę *q. 301.* Chassa. *in consuet. Burgun. rub. 1. §. 4. in verb. aduerte, n. 55.* Angel. Aret. *in prin. Inst. de excusat. tutor. num. 4.* vbi asserit, sic in practica obtinuisse: & seruandam esse hanc Bart. opinionem quam *Communem* esse fatetur Io. Mauricius *in l. 1. in repe. C. mulieres. quo loco mun. sub pag. 142.* eandem opinionem sequuntur & expressim asseuerant communem esse Anani. *cons. vlt. col. 1. &* 2. & illic Bologninus in additionib. Eandẽ sequitur Marcus Vetraneus *lib singulari de iure liberorum c. 41.* Tandẽ hęc communis opinio in hoc tendit, vt licet à muneribus personalibus excusẽt, alioquin numerus quinque liberorum in prouinciis, Romę trium, in Italia quatuor. *l. 1. C. qui num. lib. se excus. & l. penul. C. de iis, qui num. lib. se excus. lib. 10.* Hinc illud ius trium liberorũ, cuius meminêre Suetonius, Appianus, Martialis, & alii: attamen à muneribus patrimonialibus nõ excusat minor numerus, quam duodecim liberorum: & hic excusat etiam eum, qui decurio non sit. Hęc etenim est Barto. & aliorum communis interpretatio. [quam ex nostris sequitur Gregor. *l. 2. ti 1. 17. part. 6.*] Sed contra communem istam sententiam quidam tenuerunt, existimantes, duodecim liberorum numerum excusare à muneribus patrimonialibus eum, qui decurio sit, alios vero numerum decẽ & sex liberorum, *l. semper. §. demonstratio. ff. de iure immunit.* Quem admodum visum est Bal. & Rebuffo *in d. l. si quis decurio.* in quã sententiam declinare videntur Alber. *in rubr. ff. de muneribus. & honoribus, nu. 88.* Io. Andr. *in regu. decet, de regul. iur. in 6.* Io. Mauricius *in d. pag. 142.* [Auendanius *de exeq. mand. c. 19. n. 16.*] Sed & Guid. Papæ *in d. q. 401.* scribit, consuetudine, & moribus non esse receptam opinionem, quæ deducitur ex *d. l. si quis decurio.* quæ in Codice Theodosiano *lib. 12. tit. 1. l. 55.* ita legitur:

Idem Aug. nempe Iulianus,
Leontio consuli Palæstinæ.

Qui pater sit 13. liberorum, non modo ad curiam non vocetur, verum etiam si sit decurio, honoratißima quiete donetur. Dat. Calend. Matii Antiochiæ. Iuliano A. IIII. & Sallustio Consu. At in vulgatis Iustiniani ita transcripta fuit, *si quis decurio pater sit duodecim liberorum, honoratißima munerum quiete donetur.* Fateor sane aliquando etiam in praxi † me secutum fuisse hanc communem opinionem 3
quam modo falsam esse opinor, existimans, etiam numerũ duodecim liberorum, aut sedecim non excusare quenquã à muneribus patrimonialibus, nec ab his exactionibus quas vulgo *Pechos* appellant. Nam communis sententia minime probatur *in d. l. si quis decurio.* quæ vere loquitur in decurionibus, in quo distinguitur à Iurisconsult. responsio *in d. §. demonstratur.* vbi requiritur numerus sedecim liberorũ: & tamen vtraque responsio, vt palam est, nõ agit de muneribus patrimonialibus, sed in muneribus personalibus & municipalibus: quod apertius constat ex illa constitutione quam ex Theodosiano Codice modo adduximus. Sic & nostra hæc opinio potissimum instruitur authoritate Iurisconsult. *in l. Sixtum decimum. 2. §. 4. ff. de vacat. mune. Quæ Patrimoniorũ*, inquit *sunt onera, filiorum numero non excusantur.* idem probat tex. optimus *in l. neque. & in l. qui immunitatem, C. de muneri. patrimo. lib. 10.* hoc ipsum & Io. Mauricius asserere conatus est *in d. l. 1. pag. 141.* cui libentissime accedam, ex his vtramque veterum opinionẽ improbans. Nec enim in decurione, nec in priuatis, iure verũ est, numerum duodecim liberorũ à munerib. patrimonialibus excusare. Accursius vero *in d. §. demonstratur.* non satis suffragatur Barto. quippe qui & si fateatur numerum sedecim & duodecim liberorum excusare à munerib. patrimonialibus, non tamen concedit decisionem. *l. si quis decurio.* esse intelligendam in eo, qui decurio non sit: nec in hoc propriã explicat sententiam; & ideo sanior est interpretatio, vt & ipse eam constitutionem intellexit in specie per eam tradita. Quę vero statuta sunt de tribus, & quatuor, & quinq; liberis *in d. l. 1. c. qui nu. lib. se excus.* pertinere videntur ad munera personalia, quę ad priuatã vtilitatẽ spectãt, absque vllo publico honore: vt † in tutela, à qua excusat Romę 4
triũ, in Italia quatuor, in prouincijs quinq; liberorũ humerus. *d. l. 1. l. amicißimos, §. vlt. ff. de excus. tut. §. 1. Inst. eod tit.* Regia lex quę numerum quinq; liberorũ eligit. *2. titul. 17. part. 6.* Quod si cõmunis interpretatio ad *d. l. si quis decurio*, alicui placuerit, vel in decurione, vel in priuato, is poterit plures eiusdẽ opinionis intellectus quoad praxim petere ab his, quos paulo ante citauimus, præsertim Io. And. Chassa. Anani. Bologni-
no[illegible] o. [Tiraquell. etiam *de causa cessante. limit. 4.*
num.

uu. 10.] quę tamen longius repetere minime vacat, nec operi stitulo conuenit: sat enim sit prædicta à Iurisconsultis mutuasse, quibus probaremus præmia constituta fuisse his, qui liberis procreandis operam darent, Si quis vero in laudem prolis nosse plura cupiat. Ioa. Stobæũ legat *sermone* 73. multa etiam de iure trium liberorũ apud Franciscum Duarenũ. *l. 1. disput. c. 40.* sed & de eodem iure legem Spartatorum tradit Ælianus *lib. 6. de varia. Histor.* & Romanorũ Plutarchus in Numa. Quibus adiungere libet verba Auli Gellii *lib. 2. c.* 5 15. qui caput legis Papiæ Poppæę refert. Is, † inquit, postquã soboles ciuitati necessaria visa est, & ad populi prolem frequentandam præmiis, atque inuitamentis vsus fuit, tũ antelati quibusdam in rebus qui vxorem, quique liberos haberent senioribus, neque liberos, nec vxores habẽtibus: sicuti c. 7. legis Iuliæ priori ex consulibus fasces sumendi potestas sit, non qui plures annos natus est; sed qui plures liberos, quã collega, aut in sua potestate habet, aut bello amisit. Hactenus Gellius, apud quem dicta lex, Iulia appellatur, ab ipso Augusto, qui cũ antea diceretur Caius Octauius, deinde
6 † Caius Iulius Cæsar Octauianus, dictus est, ex Dione *lib.* 45. notat Anton. Augucti. *lib. 3. emendationum, c.* 8. Ipse vero senior Augustus post Iulias rogationes eam legẽ in citandis cœlibum pœnis, & augendo ærario sanxerat, authore Cornelio Tacito, *libr.* 3. quod ante nos admonuit Andr. Alciat. *lib. 3. disiunct. cap. 3.* qui scribit dictam legẽ latam fuisse à Papio Pop-
7 pæo: † atque ita passim ab authoribus dicitur lex Papia Poppæa: vnde errorem Isidori notat. *in cap. quædam. 2. distinct.* vbi scribit hanc legem tulisse sub Octauiano Augusto Papium, & Pompeium consules, quem Aymarus sequitur *lib. 2, Historiæ huius ciuilis.* Nec mirum, cum tot mendis à Plinio euulsis, etiam nunc apud eum *lib. 7. cap.* 84. legatur, Gneo Pompeio. Q. Sulpitio, consulibus: cum legendum sit, Gaio Poppęo, Q. Sulpitio, consulibus: ex Suetonio in Vespasiano, *c.* 2. authore Henrico Glareano in Titi Liuii chronologia. Hinc etiã quibusdam videri potest Ioan. Ferrarien. *tit. de succes. libert. §. postea*, lapsum esse, dum dixit, legem hanc latam fuisse Diui Augusti temporibus à Papio, & Poppæo consulibus: cum Poppæi fuerit collega Q. Sulpitius Camerinus, ex Suetonio, in præfato capitulo. Ego vero nil temere mutandum censeo, nec in Plinio, nec in Suetonio: cum constet ex Dione *lib.* 43. & 48. (atque idem *libro* 57.) Cæsarum imperio consules ab initio creatos per totum annum magistratum minime gessisse: sed vel per duos menses vel vnum mutari solitos, vt sors ferebat, quod Alciat. adnotauit *libr. 5. parerg.*
8 *cap.* 10. *& sequen.* † Id tamen ex eodem Dione Constat *lib.* 56. legẽ hanc latam fuisse sub Augusto à Marco Papio & Quinto Poppæo ex parte anni consulibus, qui & vxoribus, & liberis carebant. Vnde apud Isidorum ipse libenter ita legerem. Nam sub Octauio Cæsare Papius & Poppæus suffecti consules legem tulerunt, quæ ab eorum nominibus appellatur Papia Poppæa continens patrum præmima pro susci-
9 piendis liberis. † Erat & aliud huiusce legis Papiæ caput, vt si vir, & vxor filios non haberẽt, quod alter alteri reliquisset, Decima parte fisco adiudicaretur: qua in parte dicta lex sublata fuit *in lib. fin. C. de infirmand. pœnis cœl. ba.* Scribit & ad hæc Tertullianus in Apologetico, *cap.* 4. Papias leges quæ ante liberos suscipi cogunt, quam Iuliæ matrimonium contrahi, vanissimas essa, atque à Seuero ob id exclusas fuisse. Erat prętera sancitum ad puniendos cœlebes. vt qui à vicesimo quinto anno vxorem non haberent, nihil ex testamẽto lucrarentur, nisi ipsi testanti genere proximi forent: qui vero filios non habuisset, medietatem relictorũ sibimet amittebat, vt scribit Sozomenus *lib. 1. Historiæ Tripart. cap.* 10. dicẽs à Constantino has cœlibatus pœnas sublatas fuisse. quod & apud ipsum Sozomenum extat in eius Græca historia *lib. 1. cap. 9.* obiter tamen admonendus est lector, Sozomenũ, vel ab Epiphanio eius interprete perperam traductũ, vel scriptoris vitio deprauatum fuisse: cum hactenus apud eum legatur, licet generis proximitate consisterent, Græco Sozomeni Codice refragante, & [Nicephoro *lib. 7. Histor. eccles. c.* 46. qui hæc de Constantino scribit. Absurdas etiam illas apud Roman. leges, ne cœlibes in adeunda hæreditate coniugibus æquarentur, neue prætерquam genere propinqui quidquam ex testamento lucrarentur: prætерea, vt qui liberos non procreassent, dimidia bonorum parte mulctarentur, abrogauit.] Ex quibus omnibus integre
10 constat sensus † Iuuenalis *Satyra 9.* apertissime, cum quam sit ab aliis traditus:

† *in lib. 2. Mascel.*

Iam pater es, dedimus quod famæ opponere possis,
Iura parentis habes, propter me scriberis hæres.
Legatum omne capis: nec non & dulce caducum,
Commoda præterea iunguntur multa caducis,
Si numerum, si tres impleuero.

Constat enim partem illam, quæ adiudicabatur, & à legato, vel hæreditate detrahebatur, caducum dici. Huius legis Iulię meminit & Trebellianus *in lib. de Monogamia. Aliud*, inquit, *est, si apud Christum etiã legibus Iuliis agi credunt, & existimant, cœlibes & orbes ex testamento Dei solidũ non posse capere.* His etiã † suffragatur, 11 quod ex Lycurgi legibus Plutarchus in Laconicis refert scribens, Lycurgum ciuibus, qui à nuptiis abhorrent, suis legibus ignominias plures addidisse. Item apud Romanos probrosus erat cœlibatus, vt constat ex legib. 12. tabularum, *tit. de censori.* Testis etiam est Valerius Maximus *lib. 2. cap.* 4. idque ex Platone & aliis penes alias gentes vitio & ignominiæ datum fuisse, adnotauit Crinit. *de honestat. disciplũ. lib. 14. cap.* 15. De prole igitur acturus tria expediam breuiter. Primum de prole ex copula coniugali suscepta, seu ratione matrimonii legitima tractabo. Secundum de prole illegitima. Tertium de legitimatione filiorum.

§. PRIMVS.

De legitimè natis liberis.

SVMMARIA.

1 *Filij nati ex matrimonio ab infidelibus contracto, iure tamen canonico irrito, sunt legitimi, si eorum parentes Christi fidem profiteantur.*
2 *Filij ex matrimonio nullo concepti, legitimi quoad omnia censentur, propter bonam fidem vtriusque, vel alterius parentis.*
3 *Filius ex bona fide parentis legitimus, vere & non ficte legitimus est, & ad feuda admittendus.*
4 *Bona fides præsumitur in matrimonio.*
5 *Bona fides in matrimonio præsumitur, etiam lite pendente.*
6 *Filij concepti ex matrimonio, etiam lite pendente, sunt legitimi ex bona fide parentum, quamuis parentes fuerint à iudice ob contumaciam excommunicati.*
7 *Filij nati appellatione pendente super matrimonio, legitimi sunt propter bonam fidem parentum.*
8 *Matrimonium contractum lite pendente super primo, an censeatur bona fide contractum, saltem ex præsumptione.*
9 *Error iuris an bonam finem inducat in matrimonio: quoad legitimationem prolis?*
10 *Sententia in matrimonio an tribuat iustam causam præsumendi bonam fidem? & num. 2.*

PRimum omnium id constat filios susceptos ex matrimonio vero legitimos esse, *c. quod nobis. c. causam quæ in 2. lector. qui filii sint legiti. c. tuam. de ordi. cogn.* text. *in prin. Inst. de patria potest.* Vnde si † matrimonium contractum inter infideles, 1 iuxta propriam eorum legem valuit, etiam si iure canonico non teneat, filii ex eo nati legitimi sunt, si illi coniuges ad fidem catholicam conuertantur, *c. sin. qui filii sint legit.* Illud enim matrimonium adhuc assumpta fide Christiana non dirimitur. *cap. de infidelibus, de consang.* Ex quibus non placet gl. *in d. c. fin.* dicens filios susceptos ab illis, qui ex Molaica lege repudiatis prioribus vxoribus, & eis viuentibus, secundæ matrimonia contraxerunt, legitimos esse iudicandos, etiã si parentes Christi fidem profiteantur: nisi dixerimus eos legitimos esse ex benigna Ecclesię cõstitutione, ne auertantur parẽtes à fide catholica suscipiẽda, & ex eo, quod Moyses permisit illa matrimonia ob duritiã cordis Iudæorũ. ita Abb. & Anch. *in d. c. fin.* idem Anch. *in d. c. gaudemus, de diuor. col. pen.* Imo filii procreati ex matrimonio nullo quandoq; legitimi censentur, nempe propter bonã fidem alterius tantum ex coniugibus, *c. ex tenore. qui filii sint legit. c. peruenit, eod. tit.*

Duo tamen sunt necessaria. Primum, quod † matrimo- 2 nium fuerit bona fide contactum: secundum quod sit in facie ecclesiæ celebratum, *c. cum inhibitio, §. de clandest. desponsa. c. 2. qui fil. sint legi.* & ibi Dd. *Communiter*: quibus conuenit Regia *l. 2. tit. 15. par. 4.* Ideo dicti filij integre, & omnino legitimi censentur, quoad omnia, non ex parte, gloss. *in d. c. cum inhibitio, §. 1.* quam commendat Georg. Natan. *in c. quamuis pactum, de pact. in 6. 2. col.* Ias. *in l. ex facto, col. 5. ff. de vulg.* idem Ias. dicens hanc opin. esse communem *in cons. 156. col. 2. vol. 4. & cons. 168. col. 3. eod. vol. simile est gl. in cap. cum in captiuitate. 34. q. 1.* quia vere sunt legitimi isti filij, quod *in d. c. ex tenore*, probatur. & Regia *l. 3. tit. 3. par. 4. & l. 1. tit. 13. ea. par.* not. Bal. *in l. qui contra, C. de incest. nup.* Si vere legitimi sunt, pro parte legitimum esse, & pro parte illegitimum, non conuenit.

Hinc

Hinc infertur falsum esse quod Bened. à Plumbino adnotauit *in disputa. incip. Statuto Pisano, col. 3.* dicens, dictos † filios esse ficte, & non vere legitimos: constat enim ratione matrimonii legitimos esse & à radice copulę coniugalis tales censeri: igitur vere legitimi sunt non ficte. Cui opinioni contra Plumbinum additipulatur Regia *l. 1. tit. 1. Partita. 4.* vbi dicit hos filios esse legitimos: igitur vere non ficte sunt legitimi, quia verb. *esse.* veritatem inducit: vt statim probabimus *§. seq. num.*

Secundo infertur hosce filios legitimos esse quoad Feuda Bal. *in c. 1. §. naturales, si de feu. fuer. controuer. inter domi. & agna. vas.* & excludere substitutum sub illa conditione, *si institutus decesserit absq; filiis legitimis, & naturalibus.* Curt. Iun. *cons. 52. col. 1. & cons. 27.* vtrobique Bald. secutus.

Tertio, infertur eosdem filios excludere substitutum sub illa conditione, si institutus decesserit absq; filiis legitimis & naturalibus, natis ex legitimo matrimonio. Hoc enim matrimoniũ legitimum censetur ex bona fide alterius: atque ita deci. respondit *cons. 153.* quem sequitur Carol. Molin. in Alex. *cons. 5. vol. 7.* Cui tamen subtiliter resistit Curt. Iun. 4 *cons. 27.* longius *cons. 64.* Et hæc procedunt ita late, † vt bona fides præsumatur interim dum non probatur mala fides. Bal. *in d. l. qui cõtra.* Hippo. *in l. qui ignorans, nu. 19. ff. ad l. Corne. de falsi.* siquidẽ & ad præscribendum bona fides præsumitur. gl. *in c. fi. & in c. sanctorum, & in c. si diligenti, de præscript.* Bar. & ibi Bal. *in l. Celsus, ff. de vsuc. 3. part. repetitio.* Ias. *in §. sed ista,* Inst. *de actionibus nu. 99.* Curt. Senior *cons. 81. col. 4.* Curt. Iun. *cons. 28. col. 2.* & Alcia. *reg 3. de præsumpt. 5. præsumpt.* Imo & in casu matrimoniali præsumitur bona fides, etiam lite pendente super matrimonio, tex. optimus *in cap. 2. qui fil. sint legit.* vbi Dd. ex eo hanc assertionem colligunt. Cui tamen obstat, quod lite pendente, & contestata præsumatur mala fides, *l. sed si lege, §. si ante, & ibi gl. ff. de pet. hared.* etiam præsumptione iuris, & de iure, secundum Bart. ibi quem sequuntur Anton & alij *in cap. consultationibus de iure pat.* Ex quo tenetur victus fructus rei petitæ post litem contest. perceptos restituere. gloss. *Communiter* recepta *in l. ex diuerso. ff. de rei vendic. & in c. grauis, de restit spol. l. certum, C. de rei vendit.* etiam si habuerit iustam causam litigandi, & eam habuisse probare velit, Rota in nouis *deci. 82.* sensit Bart. post glo. 5 *in d. §. si ante.* Verum lite etiam † contestata, præsumitur bona fides in matrimonio. ita Anch. & ibi Prępo. expresse notant *in d. c. 2. qui fil. sint legi.* pro quibus est tex. *in c. 2. vt lit. pend.* ex quo pendente lite permittitur litigantibus super matrimonio carnalis copula, quã minime ecclesia permitteret, si mala fides præsumeretur, *c. inquisitioni. de sent. excom.* Nec faciliter dari debet præsumptio delicti, *l. merito. ff. pro socio.* quam rationem Hosti. & Abb. sentiunt, sed nimis negligenter eã expediunt *in d. cap. 2.* Quod si victus, fructus rei petitæ reddere tenetur, quos ex re petita, lite contestata, percepit: ideo contingit, quia ex re aliena eos percepit, ac lite contestata tenetur eos diligentius, quam antea custodire, & conseruare. ita vt ad hunc defectum restituendi fructus, victus possessor malæ fidei præsumatur: si quidem quoad alia, bona fides in eo præsumitur: fructus enim illos facit suos, quos non feciſſet, si esset prædo, & malę fidei possessor. Nec sequitur, tenetur fructus restituere: igitur deliquit eos percipiendo: mirum ergo non erit, si præsumatur malę fidei possessor quoad effectum restituendi fructus: cum tunc nulla sit præsumptio delicti ad hoc necessaria: non tamen præsumitur malæ fidei possessor lite contestata ipse litigans super matrimonio, si eo vtatur, cum delictum omnino præsumeretur.

Ex quo deducitur recte hanc rem perpendisse Bart. Brixi. q. Dominicali. 64. quẽ comprobat Prep. *in d. c. 2. colu. 2.* per tex. ibi 6 dicens, † filios natos, seu conceptos ante sententiam pendẽte lite ligitimos esse, quamuis eorũ parentes ante concepti oẽ à iudice essent excõmunicati propter contumaciam in nõ comparendo cõmissam. Quibus tamen postea litem persecutis pronunciatũ fuit matrimoniũ minime valuisse.

7 Secundo, † ex præmissis etiã constat, appellatione pendẽte à sententia lata contra matrimoniũ filios conceptos legitimos esse Io. And. Præpo. & Card. *in d. c. 2.* & Henric. *in c. ex tenore. qui fil. sint legi.* arg. tex. *in l. 1. ad fi. ff. ad Turpil. c. veniẽtes, de iureiu. c. non solum, de appellat. in 6.* vbi probatur sententiam appellatione suspendi quoad eius effectus.

Tertio idem esse dicendũ videtur de filiis conceptis post hanc sententiam pendente termino decem dierum, dato à iure ad appellandum. *c. non solum, in princ. de appel. in 6.* Tamen duobus casibus proximis non est præsumenda bona fides: sed mala, propter authoritatem sententiæ, *c. in præsentia, de renun. Cle. 1. de sequest. poss. l. si instit. §. de inoff. ff. de inoff. test.* Ex quibus appellatione pendente adhuc sententia habet maximã authoritatem, licet nondum sit sortita effectum rei iudicatæ: sic pro ea sententia præsumitur, quamuis non operetur translationem oneris probandi in aduersarium, ex traditis per Dec. *in rub. de appellat. col. 4.* eundem *in c. quoniam contra. de probat. num. 32.* & ibi Fel. *nu. 31.* & Alciat. *de præsumpt. reg. 3. præsumpt. 9.* non tamen est ita plane recedendum à prædictis duabus conclusionibus propter possessionem cohabitationis coniugalis: tametsi apud me sint dubiæ.

Hinc infertur non optime respondisse Paul. de Cast. *con. 345. 1. vol.* matrimoniũ secundũ † bona fide censeri cõtractũ 8 pendente lite, & appellatione à sentẽtia lata contra primũ. Hoc etenim Fel. reprobat. *in c. lator. nu. 11. de re iudi.* & merito ob primũ matrimoniũ super quo lis pendet, *ar. c. cũ. apostolica, de sponsa.* aliud enim est præsumere bonã fidẽ in coniugibus pendente lite super eod. matrimonio: aliud in his, qui secũdum matrimoniũ cõtrahunt in iniuriã primi matrimonii, quod adhuc in lite versatur, notant Imo. *cons. 125. gl. fin. &* ibi Abb. *in c. tenor. paulo ante citato.* & Dom *con. 76.* Imo ipse Fel. amplius asseuerat idem esse, quoad malã fidem præsumendã, si secundũ matrimoniũ contractũ esset pendente lite super primo, quod fuerat dissolutũ sententia, à qua nõ fuit appellatũ: nec tamẽ transierat in rem iudicatã: quia in matrimoniali causa lata fuerat. Nam ex quo fuit iam cœpta lis super prioris sententiæ rescissione, satis coadiuuatur præsumptio malę fidei. & idem Abb. not, *in d. cap. tenor. num. 9.*

Hinc etiam apertissimũ est sententiam latã pro ipso coniugio bonę fidei absq; dubio præsumptionẽ inducere. Nã si pendente lite ante sententiã, tempore quo expectatur dubius euentus litis, præsumitur bona fides: igitur lata sentẽtia pro matrimonio fortiori ratione, & cõiectura presumeretur, etiã si sit lata per falsos testes etiã corruptos pecunia, ipso tamẽ coniuge ignorãte: quod elegantur notat Anchar. *in c. per latum, qui fil. sint legit.* dicens, sententiã diuortii in primo matrimonio cõstituere præsumptionẽ bonę fidei in eo, qui cum soluta à lege prioris coniugii, ex ratione illius sententiæ, matrimonium contrahit, etiam si sententia sit lata ex falsis testibus, & pecunia corruptis.

Ex his & illud explicari potest, † an ex errore iuris matri- 9
monium contractum hunc operetur effectum. & Abb. *in c. referente. qui fil. sint legit.* hoc dubium reliquit indecisum: quibusdam tamen videtur filios conceptos ex tali matrimonio legitimos esse per tex. *in l. qui in pronuncia. ff. de ritu nupt. §. 1.* vbi à iure prędicti filii legitimi efficiuntur, accedente etiam longo tempore, quo matrimonium stetit copulatum & ita Bald. Nouell. illum tex. intelligit *in tract. de dote part. 11. col. fin.* Verum quia ipse exigit iustum errorem, adhuc ergo vlterius considerandum censeo. Nam si iuris error ita iustus sit, vt bonam fidem producat, non dubito ex matrimonio illo, etiam longi temporis cursu filios legitimos esse: cum & legitimi sint ex alterius coniugis bona fide, per text. *in allegat cap. ex tenore,* quæ bona fides ex iuris iusto errore adest in matrimonio. Potest etenim iuris error bonam fidẽ producere, quando erratur in dubia iuris decisione: in qua intelligenda, etiam ipsi Doct. varias professi sunt opiniones: aut quando aliqua dictio in iure ambiguã habet interpretationem, etiam apud ipsos Iurisconsultos: is enim error iustus existimari debet. tex. vbi Abb. & Imo. *in c. cum delictus. de consuetud.* idem Abb. illum tex. dicens notabilẽ *in c. de quarta. de præscript. col. 3.* & singul. Fel. ibi & Bal. *in l. Celsus. ff. de vsucap. 4. notab. Curt. Iun. cons. 6. num. 22.* idem *cons. 28. col. 3.*

Ex quibus infertur intellectus, & defensio gl. *in c. per latũ, qui fil. sint legit.* quam Abb. & Card. dicunt *Singul.* ex ea notantes sententiam † diuortij prioris matrimonij iustã causam 10
ignorantiæ exhiberi, vt secundũ matrimonium contrahatur: quamuis illa sententia nulla fit. Id enim procedit, quãdo prædicta sententia non est manifestè nulla: sed si esset manifeste nulla, ex ea non posset iusta ignorantia iuris prętendi, per tex. vbi gl. *in verbo, cõprobata.* hoc not. *in c. per venerabilem. qui fil. sint legit.* ita illũ tex. intelligens, qui potest & aliter intelligi, si dicamus ibidẽ à prima sententia diuortij appellatum fuisse, & secundũ matrimoniũ contractũ lite & appellatione super primo pendente: quo quidem casu mala fides in contrahentibus præsumenda est, vt Paulo ante dice-

§. SECVNDVS.

De illigitimis, & eorum legitimatione.

SVMMARIA.

1 *Filij nati ex coitu fornicario, qui poterat coniugalis esse si consensus accessisset: per subsequens matrimonium efficiuntur legitimi.*
2 *Filij prædicti legitimi fiunt per matrimonium subsequens, siue natiuitatis, siue conceptionis tempore potuissent parentes matrimonium contrahere.*
3 *Ætas an sit à die conceptionis, vel natiuitatis computanda.*
4 *Filij nati ex concubina, etiam non retenta domi, efficiuntur legitimi, ratione sequentis matrimonij.*
5 *Filij nati ex concubina clerici in minoribus ordinibus constituti, etiam beneficium ecclesiasticum habentis, legitimi fiunt per matrimonium subsequens.*
6 *Filij nati ex concubina Iudea vel Saracena, non efficiuntur legitimi ratione matrimonij legitime subsequentis.*
7 *Filij per coniugium subsequens legitimi efficiuntur, etiam si nati fuerint ante matrimonij contractum.*
8 *Filij efficiuntur legitimi subsecuto inter parentes matrimonio, etiam si non intercesserint nuptialia instrumenta.*
9 *Filij matrimonio secuto legitimi efficiuntur, etiam si parentes sint genere vel fortuna dispares.*
10 *Filij matrimonio secuto inter eorum parentes, etiam senex, & in mortis extremo tempore constitutos, legitimi censentur.*
11 *Legitimatus excludit substitutum.*
12 *Nuptias contrahere non potest, qui generare potest.*
13 *Frigidus licet nuptias contrahere non possit, senex tamen & infirmus prope ipsam mortem existens matrimonium iure optimo contrahere potest.*
14 *Sterilitas matrimonium non dissoluit.*
15 *Filij legitimi fiunt per matrimonium subsequens, etiam sine parentum consensu, imo ipsis contradicentibus, & repugnantibus.*
16 *Legitimatio filiorum exigit parentum consensum ipsorumque filiorum.*
17 *Ingratitudinis ratione minime reuocatur filiorum legitimatio: quæ ratione secuti coniugij à iure facta fuit.*
18 *Filij legitimi censentur ex matrimonio secuto inter eorum parentes, etiam si post eorum natiuitatem aliud matrimonium contractum fuerit.*
19 *Filij concepti ex coniugio ipsa matre soluta, & ignorante, an legitimi fiant per matrimonium postea legitime subsecutum.*
20 *Bona fides parentis in concubinatu an reddat ipsam prolem naturalem.*
21 *Legitimatio ratione subsequentis matrimonij, est tantum iure humano inducta.*
22 *Nepos ex filio præmortuo an fiat legitimus, ex matrimonio inter auum & auiam contracto.*
23 *Fictio exigit duo extrema habilia.*
24 *Nepos rescripto Principis auo legitimus efficitur, etiam posi patris mortem.*
25 *Filius ex subsequenti matrimonio ita legitimus efficitur, vt quo ad omnia legitimus sit censendus.*
26 *Legitimatus per subsequens matrimonium ad retractum admittendus est.*
27 *Legitimatus per subsequens matrimonium, admittitur ad ecclesiasticam emphyteusim.*
28 *Legitimatus per subsequens matrimonium in Episcopum eligi potest.*
29 *Legitimatus per subsequens matrimonium etiam iuribus municipalibus legitimus censetur.*
30 *Legitimatus per matrimonium subsequent, vere, non ficte legitimus est.*
31 *Habeantur, dictio, quando, veritatem, quando, fictionem introducit.*
32 *Esse, verbum veritatem non fictionem introducit.*
33 *Legitimatus per matrimonium subsequens ad feuda admittendus est.*
34 *Legitimatus per matrimonium subsequens, an sit primogenitus censendus, excluso fratre postea ex matrimonio legitimo ante secundum coniugium nato.*
35 *Legitimatio an retrotrahatur in præiudicium alicuius.*
36 *Legitimatio per subsequens matrimonium, reuocat donationem ex constitutione l. si vnquam. C. de reuocan. donat.*
37 *Legitimatus per subsequens matrimonium an sit dicendus natus ex matrimonio legitimo & de effectu huius legitimationis.*
38 *Ad feuda admittitur legitimatus per subsequens matrimonium.*

1 NEc † tantum illa proles censetur legitima, quæ ex matrimonio cõcepta fuit: sed & ratione matrimonii subsequentis filii antea ex coitu fornicario nati efficiuntur legitimi. *cap. tanta. qui fil. sint legit. l. cum quis. C. de natural. lib.* quibus conuenit Regia *l. 1. titul. 13. part. 4.* Est tamen fauor à iure Põtificio matrimonio impensus, pluribus ornandus atque explicandus interpretationibus. Primo enim est intelligenda dicta constitutio in filiis natis ex coitu, qui poterat esse coniugalis inter parentes, si consensus ab eis præstitus foret, quod probatur *in d. c. tanta in 2. part.* vbi Doct. id asserunt *communiter*, & pulchre Theophilus *in §. fi. Inst. de nup.* Sed est in hoc egregia dubitatio, vtrum sit satis, quod tempore natiuitatis coitus potuerit esse coniugalis, an præcise exigatur conceptionis tempore coniugium potuisse contrahi inter parentes. Et Salycet. *in l. filium. C. de suis & legit. hæredib.* conceptionis
2 † tempore matrimoniũ contrahi potuisse præcise exigit. & Ant. Rosellus *de legitim. col. 8. & 9.* quibus adiungẽda est Cyni ac Paul. Castrens. sententia *in l. ex libera. C. de suis & legit. hæred.* qui tenent filios conceptos ex matrimonio nullo, cuius est postmodum dispensatio secuta, non esse legitimos, etiamsi nascantur post obtentam dispensationem. Hæc Mascar. suffragatur, *l. Paulus. ff. de statu homi.* vbi tempus conceptionis est considerandum, quoad filiorum statum, etiam si eis hoc non sit vtile: quod constat, quia tempore natiuitatis ibi ex iure ciuili matrimonium erat legitimum: non tamen tempore conceptionis: & subdit Iurisconsultus iustos non esse liberos, ergo in hac nostra controuersia ex illa lege dicendum erit, attendi debere tempus conceptionis, ita vt tunc potuerit matrimonium contrahi, nec satis esse, quod potuerit cõtingere tempore natiuitatis. Quo fit, vt glos. *c. 2. qui filii sint legit.* egregie in illius *l. Paulus.* inductione erraverit, ex ea colligens tempus conceptionis attendendum esse, cum de commodo alicuius tractatur. Probatur etiam predicta principalis opinio *in l. & si contra. vbi glos. C. de nupt. & l. ex libera. C. de suis & legitimis. hæred.* optimus text. *in l. 8. titul. 13. part. 6.* ibi *genuerit.*

Contraria m sententiam, imo quod sit satis vel tempore conceptionis, vel natiuitatis matrimonium inter parentes contrahi potuisse suadet *l. qui in vtero. ff. de statu homin.* vbi Iurisconsultus fœtum existentem in vtero natũ existimat. idem probat glos. quam Docto. ibi sequuntur *in d. c. 7.* igitur filii nati, vel concepti, tempore, quo pater & mater matrimonium contrahere legitime potuissent, ex matrimonio secuto legitimi efficiuntur: ita Hosti. Ioan. And. Anto. *num. 17.* & Cardin. *in d. c. tanta.* Salyc. *in l. nuper. C. de natur. liber.* vbi text. hac opinionem probat. quam *Communem* esse existimo, cui & Henric. adhæret *in cap. ex tenore. qui fil. sint legit.* optimus text. *in l. seruorum. §. si. ff. de statu homin. & in §. sufficit. Inst. de ingenuu.* quibus constat, quoad filiorũ libertatem statũ matris tempore conceptionis, vel natiuitatis attendi. & l. Regia 11. *in Tauri-nis sanctionibus* [*l. 9. tit. 8. lib. 5. Recopilat.*] hæc ipsa opinio in matrimonio comprobatur. Nec obstat *l. Paulus.* quia in eo casu nec tempore natiuitatis matrimonium erat legitimum. Nam etsi potuit tunc contrahi legitime, tamen contractum prius eo tempore, quo minime licebat, non fuit nouo consensu legitimo tempore confirmatum. atque idem Regia *l. 8.* est ita intelligenda, vt alternatim, vel conceptionem vel natiuitatem expectemus, ex aliarum legum additione, qua lex illa supplenda est, coadiuuante *d. l. nuper.* Cætera autem, quæ pro prima opinione adduximus, parum obstant, siquidem illa iura hanc quæstionẽ directe non attingunt Doct. vero authoritates negari possunt. Nec est admittenda in hoc dubio distinctio Albe. *in d. l. Paulus.* quia nec iure probatur, neque ab aliis recepta fuit. [Cæterum post huius operis quartam editionem Franciscus Sarmentus, vir genere, iudicio & eruditione illustris, tres selectarum liberos in publicum emisit, quorum in primo *cap. 5. numer. 16.* ab hac opinione quam ego communem esse dixi, contrariam sequutus, plane discedit. Cuius rationibus ingenuè fateor me dubium esse, an & hæc communis opinio vera sit, atque ideo lectorem admoneo vt & in iudicando & consulendo caute, & cum iudicio quæstionem istam diffinire velit. Sed etsi is auctor eodem in capite, quæ statim ipse *numero quinto*, scripsi, improbare fuerit conatus, mihi profecto non probantur quæ contra nostram sententiam adducit.

Non tamen omiserim † ex vsu loquendi vel loquentis
3 mente quandoque considerandam esse natiuitatem, non conceptionem, ex quo falsa est opinio glos. *in reg. Cancel. 17.* dicentis annos ætatis esse à die conceptionis computandos, si id vtile sit ei, de cuius ætate tractatur. Ego enim hanc sententiam adeo à vero deuiare existimo, vt nihil hac in re falsius dici posse, libenter asseram. Frequentissimum quidem est, ætatis annos à natiuitate, non à conceptione connumerari.

Secundo intelligenda est *c. tanta* decisio, † etiam si filij
4 sint nati ex coitu fornicario, domi minime cohabitante concubina: cum inter hanc concubinam & virum matrimonium legitime contrahi possit. glos. quæ expressim hoc ipsum notat *in c. innotuit. de elect.* & ibi Abb. & Dd. *in d. c. tanta.* Ioan. Andr. *in reg. sine culpa. de reg. iur. in 6. col. 7.* quod alibi à suis principiis deducemus, nempe hoc *eodem c. §. 4. num. 2. & seq.*

Tertio est idem intelligendum, † etiam si filii nascantur
5 ex carnali copula, quam cum eorum matre clericus in minoribus ordinibus constitutus habuit, etiam si is eo tempore ecclesiasticum beneficium obtineret, & Ioan. And. *in d. reg. sine culpa. col. 8.* Bal. *in c. 1. §. naturales, si de feu. fuer. contouer. inter dom. & agna. vas.* Prepos. *in d. c. tanta. 9. col.* gl. in Pragm. Sanctio. *tit. de concubinar. §. ipsas. in verbo. arcere.* Nicol. de Vbal. *in tract. de successar. inuest. col. 20.* licet in clerico in minoribus constituto

eccle-

ecclesiasticum beneficium habente, contrariũ asserat Bart. *in l.penult.ff.de concubin.* Ludo.de Sard. *in tract. de legitima.2.part.§. de legitima.per subseq.matrim.q.3.* Anton.Rosel.*lib.1.de legit.colu.4.* Ioan. Lupi *in l.Tauri 9.nu.39.idem in c.per vestras 3.not.ab. §. 21. de donat.inter vir. & vx.* vbi hanc Barto.opinionem falso tribuit Ioan.And.*in d.reg.fine culpa.* [Et hęc quidẽ Ioan. Andreę sententia vera est,etiamsi Bald.*in l.parentes.ff.de in ius vocand.* hunc filium de quo tractamus spuriũ esse & dici existimauerit.]

Quarto, ex his constat filios susceptos à manacho vel monniali intra annum probationis per matrimoniũ subsequens legitimos effici, quia tempore cõceptionis parentes coniugium contrahere poterant, quod Prępositus fatetur *in d.c.tanta.col.10.*& Ioan.Lupi.*in l.9.Tauri.num.41.*

6 Quinto, intellige † dictam legitimationem ex præmissis induci,quando concubina, ex qua genuit filium Christianus,erat tempore cõceptionis,vel natiuitatis catholica,seu Christi fidẽ professa : secus si esset Sarracea, Iudea,vel alias infidelis. Nam quamuis postea fidem Christi suscipiat,non efficitur filius legitimus ex matrimonio subsequenti. Hosti. Ioan.And.Anto.Cardi.& Abb.*in d.c. tanta.* quorũ opinio probatur ex eo,quod nec tempore conceptionis, nec natiuitatis poterit inter parentes legitime contrahi coniugiũ, quod alibi diximus : tametsi ab hac quinta interpretatione recedant Calderic.*in d.c.tanta.* & Anto.Rosel.*lib.1.de legit.col.9.*

7 Sexto,subinfertur † ex his,filios effici legitimos per subsequens matrimoniũ, siue sint nati matrimonio ipso nondum contracto,siue eis cõceptis & adhuc in vtero existentibus,matrimonium contrahatur. ita Ioan. And.*in d.c.tanta.* cui ceteri assentiuntur: & probatur *in l.nuper.C.de natural.liber. & in §.sufficit.Instit.de ingenuis.* Id enim tantum aduertendum erit, potuisse parentes ex consensu dictam conceptionis copulam, vel ex ea secutam natiuitatẽ propriam coniugio honestare.

8 Septimo, † intellige id procedere etiã si in matrimonio subsecuto non interueniant nuptialia instrumenta quæ quamuis iure ciuili exigantur, iure tantum Pontificio, cui standum est,non sunt necessaria, vt matrimonium valeat. *gl.in c.1.30.q.5.* Abb.& alij *in d.c.tanta.* Ang.Aret.*in §.fi.instit.de nup.* Ias.*con.168.nu.7.volu.4.* Dec.*cons.155.col.2.* dicens hanc *Opinionem* esse *Communem.* idem asserit Prępo.*col.4.in d.c. tanta.* addit tamen hanc opinionẽ communẽ procedere quoad matrimonij vim & valorem atq; filiorum legitimationẽ simplicem & canonicam: non tantũ quoad filiorũ successionẽ quę in locis imperiali ditioni subiectis filiis non defertur, nisi in matrimonio nuptialia instrumẽta confecta fuerint. idem voluit Angel.Perusinus *cons.29.*Bald.*in l.si qua illustris.C. ad Ofric. verb. item not.* Lucas de Penna *in l.4. col. 2. de his qui spon. muner. sub.lib.*10.Socinus Iun. *cons.52.colũ.2.volum.1.*& Curtius Iunior *cons.136.colum. 2.1. volum consil.* vbi profitetur hoc esse *Communiter* receptum. Verũ ego non arbitror hanc Angeli sententiam ita frequenter receptam esse, vt eam seruandã fore existimen: vix enim eam procedere cõpertum habeo, si quidem ratione matrimonij filij censendi sunt legitimi, etiã in foro Cæsaris: at matrimoniũ iure Pontificio iudicatur,non Cęsareo,vt constat: ideo Angeli opinionem reprobant Alex.*in l.ex facto.§.si quis rogatus.nu.19.ff.ad Trebellia.* & Ias. *in l.generaliter.§.cum autem pen.col.C.de instit.& substit.* quorũ *Opinionem Communẽ* esse fatetur Carol.Rui.*cons.211.col.2.vol.1.*eam etiam sequitur Paris.*cons.13.nu. 49. vol. 2.* dicens,non esse ab ea recedendũ,nec ab hoc dissentiunt Angelus Aretinus,& Decius,paulo ante citati,imo idem probare videntur.

9 Octauo principaliter † hoc intellige procedere, etiam si parentes sint dispares genere & diuitiis: nihil enim hoc refert ad coniugiũ, cuius ratione filij legitimi efficiuntur ex sententia Nicol.de Vbald.*in tracta.de succes.ab intest.col. 16.* Ias. *cons.234.2.vol.*Ioan.Lupi *in c.per vestras.3. not.ab.§.21. num. 17. de donat.inter vir.& vxor.*Licet Ang. per tex.ibi contrariũ teneat. *in auth.quib.mod.nat.effi.leg. §.sed aliud.*cui accedunt Paul.de mõte Pico *in l.Titia cum testamento.in §.Titia cum nuberet. nu. 25. ff. de leg.2.* & Curt.Iun.*cons.137.* Carol.Ruin.*cons.211.vol.1.nu.5.* Socin.Iun.*consi.52.col.2.vol.1.* dicens Ang. *Opinionem Communẽ* esse, *nu.10.*text.tamen.*in d.§. sed aliud.* in meretrice loquitur, quo casu non est certum, ex quo viro sit suscepta proles. vt illũ tex.Iason intellexit *in d.cons.234.*Sed aptius eiusdem tex. interpretationẽ exponens Angeli sententiam refellit Emanuela Costa Lusitanus, qui ius ciuile apud Conimbricam magno cum nomine publice docet,*in §.& quid si tam ... 2.par. nu.98.ff.de lib.& posthum.*

10 Nono prædictam † legitimationem intellige à iure concedi ratione matrimonii etiam contracti ab infirmo prope ipsam mortem,vel à sene decrepito cũ concubina. Hoc enim coniugium validum est: igitur eius causa proles susceptа erit legitima.quod Ioan.And.not. *in reg.sine culpa de reg. iur.3.colum.* Abb.*in c.2.de fri.* Ioan. And.& Prępositus *in d.c.tanta.* Albe.*in l.cum quis.C.de natur.liber.* Cyn.*in l.nuper.C.eod.tit.* Ludo. de Sardis *in tracta.de legitima.1.legitimati.in princ.* quam *Opinionem* dicit esse *Commun.* Alex.*in l.si quis posthum.1.col.ff.de lib. & posthum.* & Ias.*in l.sed est quæsit. ff.eod.tit.*Paul.Paris.*cons.13.vol.1.n.68.* Huc etiã tẽdit tametsi dubius Ant.Rosel.*in tract.de legit.col.12.* Nec videtur fraude illud matrimoniũ contractum esse: nullam enim iniuriã alteri irrogat,qui iure suo vtitur. Vnde filius 11
ex prędicto matrimonio † legitimatus exclusit substitutum sub conditione,*si institutus sine liberis legitimis decesserit.* Ita Alex. & Iaso.in dictis locis scribunt. Fel.*in c.in præsentia.de probati.n. 36.*& Francis.Ripa *in l.ex facto.§.si quis rogatus.ff.ad Trebellia.numer.48.* Cæterum Bald.*in l.nuper.C.de natur.libe.& in l.eam quam. C.de fideicomm. col.7.* diuersum notat. Cui suffragatur tex.*in d. l.nuper.*vbi matrimonium susceptam prolem reddit legitimam,quando contrahitur spe prolis. item text. optimus *in d.c.2.de frigid.*dicens matrimonium contrahi non posse ab eo,qui † generare minime valet.Sed horum primo respon- 12
deo satis esse,& dici hoc matrimonium contractũ spe prolis,quia contrahitur ad suscipiendam prolẽ legitimam ratione matrimonii,quę susceptа fuerat ex illegitimo coitu. ita Cardin *in d.c.tanta.*dictum text.intellexit,& sensit Bald. *in c.innotuit.de elect.col.penult.* Secundo respondere possum ea ratione,qua matrimonium contrahi non potest ab eo, qui ex naturali & propria vi nõ valet gignere : nẽpe à frigido: potest † tamen contrahi ab eo ; qui ex naturali & propria 13
virtute generare potest,atque ad id habitum habet, quamuis eius exercitium sit senectute suspensum : cũ is habitus possit quandoque reduci ad exercitium. vt voluit Abb. *in c. 2.de frigid.* vbi gloss. asserit à Sene matrimonium contrahi posse.*l.pen.* & ibi glo.*C.de nupt.*sicuti & ab infirmo,qui causa morbi esset impeditus gignere. [Huic opinioni accedit quod Diuus Ambrosius scribat in Lacam. *cap. 1.* vbi de assensu Mariæ,ac conceptione saluatoris ac de aliis agit: *Cum enim inquit,ætas naturæ sit non natura ætatis,sit plerumque,vt ætas impediat naturam. Non est tamen irrationabile,vt minor causa cedat maiori, & potior prærogatiua naturæ vsum inferioris excludat ætatis.* Hæc Ambrosius. Sic matrimonium Abrahæ † cum sterili Sara, Hel- 14
canæ cum Anna, Zachariæ cum Elizabeth , sterilibus valida ac vera coniugia fuere. Nã & miraculo diuino has fœminas concepisse receptum est ex locis sacrę scripturæ. Et probat S. Thom. *in Epistola. ad Rom. cap. 4. & ad Hebr. cap. 11.* vtrobique *lect.*3. atque in hoc Diui. Hironym.*in d. c. 4.* & August.*lib.7.super Genesin.q. 35.* cõsentire videntur. Et simpliciter,ac plane scriptura has fœminas steriles appellat. Sed etsi sterilitas senili ætate, post matrimonium in iuuentute contractum quandoque tribui possit,nihilominus etiam si tempore contractus sterilis essent coniuges,valida forent matrimonia, cum & steriliter seminantes contrahere possunt matrimoniũ, si non in officium naturæ, saltem in remedium concupiscentiæ, ex S.Thom.*in 4.dist.34.quæst.2.* qui de viri semine sterili tractat.] ex quibus hic nouus intellectus admittendus est, quẽ & Paris.à fraudis præsumptione excusat *in d.con.13.& seq.num. 34. vol.1.*licet Carol. Rui.*cons. 211.vol.1.*ab eodẽ discedat ex eo, quod fraudis præsumptionem admittat. [De fœminis autem quę steriles à sacra scriptura dicuntur,& concepisse memorantur,tradidere Augustinus *lib.1.super Genes.q.35.*Hieronym.& S. Thom. *ad Roma.c. 4.*idem Thom.*ad Hebræ.c.11.* lectione vtrobique tertia.]

Decimo ita sunt prædicta intelligenda, † vt ipsis parenti- 15
bus tẽpore coniugalis contractus repugnantibus eorũ filij ratione matrimonij sint legitimi. Nam huic matrimonij fauori parentes ipsi renunciare non possunt. Imo nec ipsi filij : interest enim reipublicæ hanc legitimationẽ fieri. *argum. c.inter cetera.22.q.4.*igitur nec parentes, nec filij renunciare valent huic constitutioni ex *c.si diligenti. de foro compet. l. si quis in conscribendo.Cod.de pact.*Ex quibus † infertur intellectus 16
ad tex. *in auth.quibus modis natur.effic.sui.§.si vero is.* qui probat filios illegitimos non posse contradicentibus parentibus legitimos fieri: sicut & à conuerso inquit tex. esse necessariã filiorũ [illegible]tatem, vt legitimi efficiantur , quem textũ dicit Sin[illegible]n *in singul.588.* dicens sufficere scientiam , & tacit[illegible] ipsius filij. quod & Iason.notat *consil. 156. col.*

4. vol. 4. gl. in l. adoptionibus ff. de adopt. cuius meminit Dec. conf. 53. n. 7. ex qua probatur, legitimationē infantis, & si fieri possit, quod Azo notauit in summa, C. de emancip. lib. ratā tamē haberi ex eo, quod accedente ætate legitima, ipse legitimatus tacet sciens se legitimū effectū. Sic & Bart. est intelligendus in l. fin. ff. qui sunt sui. dicens infantē posse natalibus restitui absq; eius consensu, quod late tractat Barbat. conf. 33. vol. 2. Hæc tamē omnia non sunt necessaria in legitimatione, quę ex cōtractu matrimonii fit, secundū Ang. conf. 17. colu. 2. Salycet. in disputatione incipienti, Mediolanenſis quidam 2. dubio. art. 3. Præpos. in d. c. tanta. q. 12. Ioa. Lupi in c. per. vestras. 3. not. ab. §. 21. nu. 17. Hinc errare opinor Guliem. Alb. Bald. & Paul. in l. scire leges. alias in l. benignius. ff. de legibus. volētes in legitimatione per subsequens matrimonium requiri filiorum consensum: quos sequitur Barbat. in l. acutissimi. fol. 27. colu. 4. C. de fideicom. Nicol. Boer. dec. 160. falso ad id alios auctores adducens. Ex his etiam cauendū est à Ludouic. de Sardis in tract. de legit. primo modo. c. incip. Tertio loco & Ant. de Rosellis, in tractat. legitimat. par. 1. col. 9. dicentibus in hāc legitimatione, quę subsequenti matrimonio contingit, consensum parentū expressum vel tacitū exigi, quod ex vera interpretatione iuris probari nequit [Lectorē tamen admonere hoc in loco non erubescā, sed neque ad eius iudicium prouocare, vt æquo animo expendat, an ex his, quæ hac illatione scripserim, existimauerim, tex. in Auth. quib. modis nat. effic. sui. §. generaliter nō loqui de legitimatione per subsequens matrimoniū. Nam & à viro doctissimo error hic mihi imputatur, cum nihil minus cogitauerim, quippe qui hoc in §. vers. 7. de nuptialibus instrum. à iure ciuili, at nō iure canonico requisitis, quoad hanc legitimationē tractauerim: in hac vero illatione, tantūd probare conatus sum, consensum parentum, vel filiorū in hac legitimatione per subsequens matrimoniū non exigi, idq; iure pontificio, quamuis Authenthicorum nouella non cōsensum generaliter exigat, siue in hac legitimatione, siue in alia. Atque in hunc sensū me accepisse, quæ in hoc vers. adnotaui, apertius est, quā vt vlla inductione indigeat vel ex ipsis, quos citaui authoribus.] Postremo, ex hoc intellectu
17 deducitur exacta alterius quęstionis decisio: constat† enim legitimationē propter ingratitudinē filiorū reuocari. Bal. in c. 1. §. filii. nati. si de feudo fuer. contro. inter dom. & agna. vasal. quē sequūtur Cremens. sing. 19. Ias. in l. ex hoc iure. ff. de iustit. & iure n. 54. & probatur ratione. Nā libertas equiparatur legitimationi. §. 1. in aut. vt l. de cete. & in aut. quib. mod. natu. ff. legit. §. si quis ergo. & in §. liceat. Sed libertas ob ingratitudinē reuocatur, ergo & legitimatio. sic Bald. sequūtur Ripa in l. fi. 2. col. C. de reuocan. donat. Gerardus de Petra sanctā in singul. 1. Andr. Tiraquel. in l. si vnquam. C. de reuocan. donat. in verb. donatione largitus. nu. 234. & Carol. Molin. in consuetud. Parisiens. tit. 1. §. 30. n. 3. atq; procedit hęc cōmunis Opinio in his, quæ ipsum patrem, eiusq; bona respiciūt: nam in cæteris adhuc iudicatur filius ille legitimus, etiā si patri ingratus extiterit, ex his quę Paulus Castrens. notat in l. ex facto. ff. de vulga. Verū hæc omnia intelligēda sunt in legitimatione, quæ ex rescripto Principis similive pacto fit: illa enim, quę ex ratione matrimonii subsecuti à iure canon. statuitur ob ingratitudinem non reuocatur, secundū Rom. singul. 222. cuius sententia ex dictis supra infertur.

18 Vndecimo, eadē iuris Pontificii sanctio est latius† intelligenda, vt effectū habeat non tantum quando matrimonium subsequitur inter filiorum parentes, nullo interim cōtracto coniugio: sed & quando parentes aliud interim matrimoniū contraxere, & tandem ab eo liberi secū coniugale fœdus pacti sūt, quod probatur. Nā tempore conceptionis vel natiuitatis filiorum, copula illa ex consensu parētū potuit esse coniugalis, & tunc potest optime coniugium cōtrahi: ergo filii ante nati, per matrimoniū efficiuntur legitimi. ita voluit Ioa. Andr. in d. reg. sine culpa. cui consentiunt Præp. in d. c. tanta. quæst. 7. & Nic. de Vbal. de succes. ab intest. col. 20. Bar. in l. pen. §. vxor. ff. solu. matrim. Ias. in l. Pompon. §. quæsitū ff. de acquir. possess. probat tex. in authen. quibus mod. nat. effi. legit. §. si vero solitmodo. ad fin. quam opin. fatentur esse cōmunem Pau. Castr. in d. §. quæsitum. Andr. Tiraq. de primogen. q. 34. nu. 2. idem Tiraq. in li. boues. §. hoc sermone. de verbor. signif. limit. 3. nu. 17. Ant. Rosel. in tractat. legitimationum. col. 15. Ferdi. Loazes Illerdensis episcopus, in tract. de matrim. 12. dubio. nu. 18. Caro. Molin. in consue. Paris. tit. 1. §. 8. in gl. 1. q. 7. Ludouicus de Sardis. in tractat. legitimat. primo modo legit. q. 2. quamuis ab hac opinione recedat post Lucā de Penna in lib. 4. C. de his, qui spont. pub. mun. sub. q. 3. lib. 10. finios.

Duodecimo, egregia hic versatur dubitatio. Vtrum dicendum sit† de filio nato ex coniugato, & soluta, ipsa omnino 19 ignorante virū illū esse coniugatū, an secuto matrimonio inter eos valido, ille filius sit legitimus: Et gloss. in d. c. tanta. vers. aliam. duas exponens opiniones, & contrarias, subdit in fine, primam veriorē esse: id est, hunc filium ex hoc matrimonio effici legitimum arg. c. ex tenore. qui fil. sint legit. vbi probatur ex matrimonio prolem esse susceptam legitime, etiā si matrimonium legitimum non sit, modo alter ex coniugatis credat matrimoniū firmum esse, probat idē optimus tex. in c. quod nobis, qui filij sint legit. dicens filios natos etiā ante approbationem ecclesiæ ex matrimonio illicite, id est clandestine contracto, legitimos esse, si illud matrimonium ab ecclesia fuerit approbatū, quamuis verum matrimonium non fuerit ob aliquod impedimentū, secundum verū illius tex. sensum, à Ioan. And. Anchar. Cardi. Ant. & Præpositi. ibi comprobatum. quem sensum Communem esse fatentur Ant. Rosel. in tract. de legitim. par. 1. cap. pen. post Ant. in d. c. quod nobis. licet in natis ante approbationem contra tenēant Host. Calder. & Abb. ibi Ioa. Brune. in tracta. de sponsa. conclus. 2. ampliat. 3. & id contingit propter alterius bona fidem. Ecce quod matrimonium ab initio illicite contractū, est sufficiens ad efficiendum filios legitimos, secuta approbatione ecclesię. Sic ergo copula ab initio illicita, & tamen ex bona fide alterius, nec adulterina, neque incesta, secuto matrimonio legitimo debet censeri sufficiens, vt filii legitimentur. vbi Ant. not. matrimonium putatiuum idem operari in legitimanda prole, quod verum: quia expressius loquitur in c. tanta num. 9. vers. aduerte. dum asserit† matrimonium verū subse- 20 cutū efficere legitimam prolem susceptam prius in concubinatu, ac eodem modo putatiuum idem efficere: vt si quis ex consanguinea fornicario coitu filium suscipiat, & tandē ignarus consanguinitatis cum ea matrimonium cōtrahat, filius hic, ex Anto. sententia legitimatus erit ratione matrimonij. Ex quo infero non vulgarē intellectū ad tex. in d. c. ex tenore. ita, vt ignorantia alterius in concubinatu reddat prolem naturalem, sicut in matrimonio reddit legitimam. His rationibus hanc opin. Ant. tribuit, & in dubio principali filium legitimū esse existimat Prepos. in d. c. quod nobis. 3. c. Ant. de Rosel. post eum in tracta. legitimationum. part. 1. col. pen. dicens, ad hoc dicta gl. in præalleg. c. tanta. in verbo, aliam, singularē esse. cui similis est in capit. non omnis in verbo, continente. 32. q. 2. cuius etiam opinionis auctor est Host. in d. c. tanta. in verbo, aliam. Dom. conf. 66. col. 4. Ludo. de Sardis in tracta. de legitimat. fol. 9. col. & fol. 62. col. Curt. Iun. conf. 27. n. 8. & Gulielm. Cassad. decis. vnica. de spon. vbi fatetur hanc opin. magis Communem esse, vel saltem in re dubia ex interpretū controuersia pro legitimatione prolis sententiam ferendam: quemadmodum in summo Prætorio Rotæ factum esse testatur. Contrariam tamē sententiā probare videtur tex. in c. cum inhibitio. §. 1. de clandest. despon. quo statuitur, etiā vtriusque in matrimonio clam contracto proli non prodesse, vt legitima sit, si postea coniugiū dissoluatur, quia eis imputatur quidquid ex opere illicito præter eorum cogitationem euenit. c. fi. de homicid. in 6. c. tua. eo. tit. & hæc tandem opinio secundo loco in gl. d. c. tanta. refertur. quam ibi Ioan. And. & Anto. sequuntur. Abb. item & Rauenna dicētes glo. esse Singul. Henr. in d. c. ex tenore. 2. col. & quamuis dubius in hanc tamē sententiam inclinat Roder. Zuares in l. 1. tit. 6. lib. 3. Fori. vers. ad præd. Quod si à gloss. tollātur dicta verba, sed primum verius: quæ adiectitia esse Dom. credit in d. conf. 66. apertissimū est hanc opinionē à glo. selectam fuisse, non primā. Nec oberit dicere contrahentes clam operam exhibere rei illicitæ, & tamē secuta ecclesiæ approbatione, eis non imputari, quod præter eorū mentē successerit. c. quod nobis. qui filij sint legit. Sed in hac quæstione, quamuis ab initio parentes dederint operā rei illicitæ, tamen postmodū matrimonio secuto nihil est ipsis parētibus imputandū, quod in priori copula præter alterius cogitationem contigerit. Maximū enim inter hæc duo discrimen est ex eo, quod copula fornicaria simpliciter est illicita, nec vnquā etiā cōiugio secuto ab ecclesia approbatur. At clandestinū matrimonium vitium habet in modo contrahendi, opus tamē ipsum simpliciter est permissum, & tandē ab ecclesia cōprobatur vitio illo sublato. Quinimo filios concepros ex incestu ignoranter cū concubina cōmisso, nō effici legitimos matrimonio secuto inter eorum parētes, adhuc durante ignorātia, aduersus Ant. probat Soc. Iun. in conſ. 31. nu. 41. & 74. vol. 2.

Quibus adducor, vt existimē in exacta disputatione hanc [illegible] sententiā facilius recipiendam fore. Illud vero prę- termit-

termittendum non est, Domin, *in d.cons.66.* falso Ioan. And. *in c.tanta.* pro prima opinione allegásse. Eodem fere errore notandi sunt Præposit. & Ant. Rosel. qui ad eandem Anto. de Butr. adducere conantur.

21 Decimotertio sciendum est, † legitimationem inductã ratione matrimonii, à Romano Pontifice iure humano fuisse statutam, non iure diuino, nec naturali. Vnde posset constitutio *d.c. tanta.* contraria lege tolli, si id ratione iusta legum latoribus placeret: etiam si Iaso. *con.* 234. 2. *vol.* dixerit: à Romanis Pontificibus dictam constitutionem reuocari non posse, quia iure diuino sancita sit.

22 Decimoquarto, †hęc legitimatio ratione matrimonii eos filios cõplectitur, qui tempore coniugii cõtracti viuunt, nõ tamen mortuos, nec ex eis nepotes adhuc viuentes. Cuius sententiæ ratio potest esse ista. Nemo enim post mortẽ legitimus efficitur, pater vero iam mortuus ex matrimonio legitimo non est: igitur nec nepos, cũ pater incapax legitimationis impediat filiũ legitimum fieri, eo quod ex patris persona isthæc legitimatio ad filiũ perueniat, *l.1. §. caterũ. ff.* 23 *de acquir. possess.* præterea fictio † duo exigit extrema habilia: extremũ à quo, & extremũ ad quod, ex *frequentiss.ma omniũ sẽtentia in l. si is qui pro emptore. ff. de vsucap.* hic vero extremum ad quod est inhabile, & extinctum, quia filius iam obiit mortẽ: igitur fictio ex *c.tanta.* cessat. Quibus adstipulatur tex. *iuncta gl. pen. an. l. si is. qui. ff. de adop.* vbi non potest quis adoptari in nepotẽ ex filio mortuo. Atq; ita in casu *c.tanta* volunt Guliel. Bal. & Alber. *in l. benignius. ff. de leg.* Pau. Castre. *in l. scire. ff. eod. tit.* idẽ *in l. 1. §. caterũ ff. de acq. post.* Alex. *in l. Gallus. §. si eius. ff. de liber. & posthum. in fin.* Iaso. *in d. l. si is, qui pro emptore. nu. 21.* Anton. Rosel. *in tract. de legitimat. col. 21.* & Hippol. *in sing. 121.* post Luc. de Pen. *in l. 4. C. de his qui spon. pub. munera sub. q.. 2. l. 10.* quorũ opinio mihi displicet: video etenim ab aliquo adoptatum, filio eius iam vita functo fratrẽ effici. *l. si filiũ. ff. de gradib.* ergo deficiente extremo ad quod, fictio locũ habet. Vnde deficiente patre, potest nepos auo effici legitimus. Præterea fauor matrimonii nõ patitur, nepotẽ minime censeri legitimũ coniugio subsecuto inter auum, & auiam. Quo fit, vt Soc. *in d. §. eius col. 2.* asserat contra Gul. & sequaces, hos nopotes legitimos existere: quod Bal. no *in c. innotuit, de elect. col. pen.* idẽ Guliel. Bened. *in c. Raynutius. de testam. in verbo, & vxorẽ. n.* 181. Alc. *par. 1. de præsump. ad fi. idem l. 3. paradox. c.* 16. Nec obstat ratio illa, quæ de extremis habilibus, ad fictionẽ requisitis, adducitur: quia id locũ habet circa ea, quę principaliter fingũtur. Satis enim est extrema esse habilia, quoad principalẽ fictionẽ, vt in nostra quęstione circa matrimoniũ. nõ tamẽ est necessariũ exacte consistere extrema, quoad ea, quę consequenter finguntur. *l. pen. ff. de suis & legit hære.* Bar. *in d. l. si is. qui pro emptore. 3. oppo. & 5. quæst.* Bar. *in l. fin. C. de sent. pas.* Are. & Soc. & Iaso. *in d. l. Gallus. §. ius.* Nec opinio prima deducitur ex *l. si is, qui. ff. de adopt.* ibi enim Iurisconsultus id tantũ dicit, non posse quẽ in nepotẽ adoptari, nisi exprimatur, ex quo filio nepos assumitur. Etsi Accurs. ibi exigit filium viuere, ad hunc effectũ hoc requirit, vt filius adoptioni consentiat: cum mortuo adoptante ille nepos incidat in illius filii potestatem, & propter alia incõmoda, quæ filio & eius proli euenire possunt ex adoptione. Sed in legitimatione, quę ex matrimonio insurgit. hic consensus nõ est exigendus: ergo non inconuenit hunc nepotem, de quo quæstio tractat legitimũ auis censeri. Nam † & 24 rescripto Principis nepos auo legitimus efficitur patre ipso defuncto. Bar. *Communiter.* receptus *in l. Gallus, §. nunc de lege. ff. de lib. & posthum.* tametsi id, quod Barto. scribit, expeditiori ratione comprobetur. Sed & prędictis conuenit, posse aliquem in nepotem adoptari ab eo, qui nullum filium habet. *li. adoptare. ff. de adopt.*

25 Decimo quinto, † dicta constitutio est ita intelligenda, vt filius matrimonio subsequẽti legitimatus sit quoad omnia perinde, ac si ab initio ex legitimo matrimonio conceptus foret. gl. quam ibi omnes sequuntur *in d.c.tanta.* idem probat Regia *l.* 12, inter Taurinas leges. [*& l. 10. tit. 8. lib. 5. Recopil.*]

Decimo sexto, hinc erit manifestum, filio matrimonio legitimatum, maioribus suis atque ex tansuersa linea cognatis, legitimum successorem esse eisdem etiam intestatis, quod Ange. expressim voluit *cons.* 20.

Decimoseptimo, ex hoc illud cõstat, filiũ ita effectũ legi26 timum † retrahere posse res à consanguineo venditas, iure proximitatis ex l. Regia, quæ apud Hispanos propinquiori tribuit ius retrahendi, intra nouem dies rem auitam à propinquo vẽditam eodem tamen pretio consignato, notat in hac specie Gulielm. Bened. *in c. Raynutius de testam. in verbo, & vxorem, nu.* 181.

¶ Decimooctauo, eodem iure subinfertur, hunc per matrimonium subsequens legitimatum, † admittendum esse 27 ad emphyteusim ecclesiasticam, quam pater habuerat, ac si foret ab initio ex matrimonio conceptus, ita Imol. *in l. quod dicitur. ff. de verb. oblig.* Alex. *in l. ex facto. §. si quis rogatus. ff. ad Trebelli. n.* 18. & ibi Ripa *col. pen.* Paul. Paris. *cons.* 13. *vol. 2. nu.* 43. Tametsi ad hanc ecclesiasticam emphyteusim minime sit admittẽdus filius rescripto principis legitimatus, secundum Bald. *in l. generaliter. §. cum autem. C. de insiti. & subsiti.*

¶ Decimonono, inde etiam deducitur, prædictum † filium 28 ex matrimonio effectum legitimum absque dispensatione in episcopum eligi posse, atque episcopi dignitate insigniri. *gl. in c. innotuit. de elect.* vbi Ant. & alii quos sequitur Nico. Boer. *decis. 159. col. 2.* & est *Opinio communis*, teste Dec. *in c. cum in cunctis. col. 2. de elect.* & Barb. *in l. acutissimi. C. de fideicom. fol. 27. col. 4.* licet ab ea discedat. Nam & gloss. approbata communiter *in d.c. tanta.* ad ecclesiasticos quoscunque ordines eum legitimum censeri voluit, quam ibi dicunt sing. Abb. & Rauenna, atque hoc ipsum notauit Archidiac. *in cap. Ostiu. 56. dist.*

¶ Vigesimo, intelligenda est isthæc constitutio, vt † non 29 tantum iure communi sit hic filius admittendus ad ea, quæ legitimis eodẽ iure deferũtur, sed & ad ea, quę legibus municipalibus ac statutis legitimis filiis competunt: quamuis statuta sint strictæ interpretationis, nec ad fictum casum extendantur. *l. 3. §. hæc verba. ff. de nego. gest.* ita Ab. *in d.c. tanta. col. 2.* Ant. *in c. per venerabilem, qui filij sint legit. n.* 16. Carol. Mol. *in consuet. Paris. tit. 1. §. 8. gloss. 1. n. 49.* Nicol. de Vbal. *de success. ab intest. col. 23.* Boer. *decis. 159. col. 2.* dicentes † filium legitimũ ratione 30 subsecuti matrimonii vere legitimum esse, etiam ex rigore strictæ significationis: idem Bald. *in l. cum acutissimi C. de fideic. col. 1.* Fort. *in l. Gallus. §. quid si tantum. ff. de lib. & posth. col.* 127. Ant. *col. 2.* Abb. *in d.c. innotuit.* & Dec. *con. 155. col. 2.* quamuis Ant. sibi parũ constans *in d.c. tanta.* ab hac opinione discedat, eo quod hic filius subsequenti matrimonio effectus legitimus, ficte & nõ vere legitimus sit, quod *in d.c. tanta.* probari quidã opinãtur, dũ text. dicit legitimi habeantur, quasi legitimi vere non sint, sed à lege legitimos esse iudicẽtur. Quib. vt satisfaciã, verba dictę decretalis sic existimo intelligẽda fore, vt si cõsideremus tempus à natiuitate ad matrimoniũ, filius eo tempore ficte fuerit legitimus, ac si tempus matrimonii contracti attẽdatur, ex eo vere censendus est legitimus, nõ ficte, ex Fortu. *in d. §. & quid si tantum, col.* 126. Vnde tãta est vis matrimonii, vt filii antea geniti post contractũ matrimonii legitimi habeantur, id est, ex tempore contractus filii prædicti nati ex matrimonio legitimo censeãtur, ac vere legitimi iudicentur. quod idẽ Fortun. explicat *col.* 123. & Lud. de Sardis *in tract. de legit. primo modo legit. c.* 4. Sic & ab Antonio dissentit Bard. *in d.l. cum accutissimi. fol. 27. col. 3.* Quibus addendus est Bal. *in c. licet ad euitanda. de elect.* dicens, quod verbũ, † *Habeã-* 31 *tur*, in his, quæ vera sunt, præsignat veritatẽ: in his vero quę non existunt, fictionem, sequitur Bald. & Iaso. *in l. si Rufinus. C. de testam. milit.* stante etiam lege municipali, qua scholastici ciues habẽdi sunt, quoad ciuilitatẽ lex illa verũ inducit, sed quoad natiuitatem fingit aperte. His etiam addenda est Regia *lex. 1. tit. 13. part. 4.* vbi dicit, hos filios secuto matrimonio esse legitimos: verbum autem † *Esse*, veritatem præse fert, nõ 32 fictionem. *lib. ossa. §. fid. ff. de relig. & sumptib. funer.* quod passim in iure notari solet, maxime *in l. mercis appellatione iunct. gloss. de verbor. signif. & in l. maritus. in 2. ff. de adult. §. 1.* & ibi Bart. Imo in statutis etiã municipalibus appellatione filii nati ex matrimonio legitimo, admittendus est, & hic per subsequens matrimonium legitimatus, quod statim probabimus.

Vigesimoprimo, † tametsi rescripto principis effectus le- 33 gitimus minime sit ad feuda admittendus. *c. 1. naturales. §. si de feu. fuer. controuer inter domi. & agnat. vasal.* cum aliis, quæ late cõgerit Andreas Tiraque. *l. 1. de retract. §. 1. in gl. 3. nu. 6.* & idẽ Tiraque *in tract. le mort. 4. par. 5. declarat. nu. 8.* & idem *de nobilit. c. 23. nu. 16. & c. 15. nu. 17.* & Carol. Mol. *in consuet. Paris. tit. 1. §. 8. in gloss. 1. q. 8.* is tamẽ qui per matrimoniũ subsequens legitimus est, ad ea dubio procul admittitur, secundum Abb. *in d.c. innotuit. de elect. col. pen.* Io. And. Abb. & alios *in c. ator. qui fil. sint legit.* Noniores *in l. generaliter. §. cum autẽ. C. de institut. & substitut.* Fortun. *in d. §. & quid si tantum. colum. 129.* & Nicol. Boer. *decis. 123.* quorum opinio est *Communiter* recepta vt testantur Abb. *in d. cap. tanta. colum. 1.* Alex. *in lib. ex facto. §. si quis rogatus. numur. 18. ff. ad Trebellia.* & Dec. *cons. 155.*

Vigesimosecundo, dictæ constitutionis interpretatio, eo magis dubia redditur, quod passim vtriusque iuris viri cõ-
34 sultissimi ancipiti quæstione contendant, †num ex lege, sen testamẽto, quod primogenito bona aliqua ex primogenio defert, filius primo natus ex concubina sit præferendus secundo genito ex legitimo matrimonio, si postmodum, matrimonio subsequenti legitimus efficiatur? Et Io. And. *in reg. sine culpa. col. 10. de reg. in 6.* voluit, secundo natũ hac in specie præferendum esse in promogenio. quẽ sequuntur Anchar. Card. & Henric. *in d. c. tanta.* Iaſ. *in l. §. Gallus. §. & quid si tantum. n. 89. &* ibi Alex. *col. fin.* Galiaula. *nu. 80. ff. de lib. & posthu.* Alber. *in l. cum quis. C. de natur. lib.* Nic. de Vbal. *in tract. de succeſſ. ab inteſt. fol. 6. col. 4.* Martin. Laudenſ. *in tract. de primoge. fol. paruo. 18.* Ioa. Cirier. *li. 1. de primogen. q. 14.* & Caro. Molin. *in conſue. Pariſ. tit. 1. & 8 in gl. 1. q. 7.* Tiraq. *de primogen. q. 34. nu. 3. & n. 43.* plures ad hanc partem adducens, quam opinionẽ frequentiori Dd. calculo comprobatã suadet tex. *in d. c. tanta.* dicens post contractũ matrimonii, illum filium esse vere legitimũ: igitur antea vere legitimus non est. Quo fit, vt secundogenitus ex matrimonio sit primogenitus censendus, cũ eo tẽpore, quo ipse natus fuit, nullus esset primogenitus, quod etiam Alciat. considerat *lib. 3. paradox. c. 12.* Probatur etiã cõ-
35 munis opinio. Nam & legitimatio non trahitur † retro in præiudicium alicuius. *licèat in auth. quib. mod. natural. effi. legit. l. ſi mulier diuerterit. ff. ſolu. matri.* notat omnes *in d. §. & quid. ſi tantum.* & tamen secundo legitime nato statim ius fuit acquisitum probabili spe. *c. quamuis. de reſcript. in 6.* igitur in tanti iuris præiudicium iniquũ est, legitimationẽ istã, quę ex matrimonio sequenti constituitur, fictione quadam ad natalitia deduci.

Verum hæc non adeo conuincunt, quin negare præfatã opinionẽ possimus, quia argumentum de fictione in præiudiciũ alterius minime admittenda, tunc locum nõ habet, quando ius alteri spe tantum acquisitum tollitur, *l. 2. & ſi. de natal. reſtitu.* quas aduersus communem citat Fortu. *in d. §. & quid ſi tantum. col. 122.* Imo communis illa sententia, & si vera sit, intelligi tamẽ debet in legitimatione, quæ rescripto Principis fit: non in ea, qua matrimonio subsecuto cõceditur, cum sit matrimonii fauor exhibendus, vt voluit Bal. *in l. 1. fin. col. C. de inoffi. dona.* Sali. *in l. ſi totas eod. tit.* & Fortu. *in d. §. & quid ſi tantũ. 132.* Nam & filii ex matrimonio sequenti legitimi effecti ad successionẽ cũ cęteris legitimis admittuntur: in quorũ tamen præiudiciũ legitimatio rescripto Principis concedi debet. *§. ſit igitur in auth. quib. mod. natur. effi. legit. & §. tribus. quib. mod. natur. effi. ſui. optima d. 12. Tauri.* [*l. 10. tit. 8. lib. 5. Recop.*]. His etiã conuenit tex. *in l. cum quis. C. de natur. liber.* dicens gratias egere debent fratribus suis posteriores, quorũ beneficio ipsi sunt iusti filii & nomen & ordinẽ subsecuti. Ex quibus & aliis suaderi potest opinio cõmuni sententię cõtraria: & ex eo filius primogenitus præfertur filio secundo genito ex matrimonio legitimo, si primogenitus postea efficiatur legitimus per matrimonium, quam opinionẽ defendit Florian. de S. Petro in disputatione quadã, quẽ Fel. sequitur *in c. prudentiã: col. 3. de offi. deleg.* eandẽ probat Collect. *in d. c. tanta. 1. colu.* Nec me latet rem esse disputatione dignã. si tamẽ satis prędictam controuersiam insinuassem, in qua illud non applaudit, vt distinctio fiat, an sit ad primogeniũ vocatus primogenitus simpliciter, an primogenitus legitimus: quemadmodum distinxit Ant. Rosellus *in tract. de legitima. t. 20. col.* dicens primo casu vltimã ex præmissis opinionem, secundo primam, quæ communis est, seruandam fore: non enim video quid inter hæc duo distet, siquidẽ lex de filio loquens, est de legitimo intelligenda *l. generaliter. §. cum autem. ff. de inſtit. & ſubſtitut.* Hic tamen illud adnotandum est, haud dubie secundo natum ex matrimonio legitimo præferendum esse primo nato, illegitimo tamen, etiam si principis rescripto efficiatur legitimus post legitimi natiuitatem. *In quo Doctores omnes conueniunt.* & in specie tradit Tiraquel. *d. q. 34. n. 48.* quo in loco *n. 23.* præter Florian. Henric. & Felin. alios adducit contra communẽ tenentes. Quin & iure probatissimũ est, idẽ locum habere, quando legitimatio primi esset facta priusquam nasceretur secundus, quia legitimatio à principe concessa reuocatur, saltẽ quoad successionem. per natiuitatẽ filii legitimi vel legitimati per subsequens matrimoniũ, quod late probat Tiraq. *in l. ſi vnquam. C. de reuocan. donat. in verbo. donatione largitus. nu. 223. q. 15.* est apud nos Regial. *& inſigniter notanda. 12.* in Taurinis legibus.

36 Vigesimotertio ex his infertur, † donationẽ factã ab aliquo reuocari propter filios naturales, ex matrimonio tamẽ effectos legitimos. Baldus *in c. innotuit elect.* quem alii *Communiter* sequuntur, vt constat ex Ripa *in l. ſi vnquam. C. de reuocan. donat. q. 32.* & Tiraquel. *in verbo, ſuſceperit, n. 60.* Etiam si ante donationem nati essent filii naturales, modo post donationẽ ipsam fuerint effecti legitimi matrimonio contracto, quod saltem ad reuocandam donationem in ea parte, quæ legitimam attinet, expressim Baldus notat *in l. 1. col. ſi. C. de in offi. donat.* quem sequitur Nic. Boer. *dicis. 159. col. 4.* totã vero donationẽ reuocari negat Ripa *in d. quæſt. 32. & Tiraquel. in dicto verbo, ſuſceperit. nu. 60.* idem tacite sensit & Socinus Iunior *conſ. 54. volum. 1. colum. 2.* qua in re oportet legere Matth. de afflict. *in d. c. 1. §. naturales. quinto notab. ad fin. ſi de feud. fuer. controuer.*

Vigesimoquarto, hic filius † ex matrimonio subsequenti 37 legitimatus, ad primogenia, feuda aliaque omnia est admittendus quæ expressim filiis natis ex legitimo matrimonio deferuntur: cum & hic filius dicatur natus ex matrimonio legitimo, quod probatur *in c. cum in cunctis de elect.* vbi dicitur, episcopũ debere eligi natũ ex matrimonio legitimo: & tamen *in c. innotuit. eod. tit.* adiuncta glo. cõmuniter recepta, probatur naturalẽ per matrimoniũ subsequẽs legitimatũ, posse in episcopũ eligi. Vnde confestim sequitur, hunc filium dici posse natum ex matrimonio legitimo. ita Anto. *in d. innotuit. 2. col.* Paul. Castr. *in l. fin. C. de his qui ven. æta. impetra.* Dec. *conſ. 155.* idem Dec. *in l. generaliter. §. ſi. C. de inſtit. & ſubſtit.* Paul. Pariſ. *con. 13. vol. 2. nu. 40.* Caro. Molin. *in Alexan. conſ. 5. ſtatim citato optime* Matth. de Afflict. *in c. 1. §. naturales 5. not. ſi de feud. fuer. controuer. inter domin. & agnat.* vbi dixit ex *communi omnium ſententia receptum* esse filium legitimũ effectum per matrimonium subsequens ad † feuda admittendum esse, eamque cõmunem 38 opinionem extendi, etiam si constitutio feudi filiũ natum ex legitimo matrimonio ad successionem vocauerit. contra Bald. *in l. Gallus. §. ſi eius. ff. de lib. & poſthum.* Alex. *conſ. 5. vol. 7.* Aut sibi contrarium *in c. per venerabilem, qui filii ſint legi. nu. 17.* & Bal. *conſ. 673.* & Barb. *in l. cum accutiſſimi. C. de fideicom. fol. 27. col. 4.* Lucam de Penna. *in l. 4. de his qui ſponte pub. nu. ſub. lib. 10. q. 4.* Prior tamen opinio probabilior est, ex eo etiam quod hic filius sit vere legitimus. gl. Abb. & alii *in d. c. tanta.* Ex quo superius diximus, hunc filium excludere substitutũ sub cõditione. *ſi ſine liberis legitimus inſtitutus deceſſerit.* quod modo procedere cõstat, etiã si cõditio dictet. *Si ſine liberis natis ex matrimonio legitimo deceſſerit.* Nec refert, an fideicõmissum hoc sit ab extraneo relictum aduersus Alciat. *in lib. 3. de verbor. ſignif. colum. 60. verſ. ſecundum axioma*, qui voluit legitimatum per matrimonium subsequens excludi à substituto sub illa conditione. *Si inſtitutus abſque liberis ex legitimo matrimonio natis deceſſerit, quando teſtator erat extraneus.* Prædicta tamen opinio Bal. procedere potest in filio legitimo effecto per rescriptum Principis quod notant Alex. Iason. & Dec. *in d. d. generaliter. §. cum autem.* idem Alex. *conſ. 2. vol. 1. in reſponſione ad octauum.* Curt. Iun. *conſ. 64. nu. 12.* Dec. *conſ. 624.* quam opinionem in hoc sensu *Communem* esse scribit Paul. Pariſ. *con. 12. vol. 2.* pro qua est optimus tex. *in c. cum in cunctis. iuncto c. innotuit de elect.*

§. TERTIVS.
De filiationis porbatione.

SVMMARIA.

1 *Allegans ſe legitimum esse, id probare debet.*
2 *Filiationis legitimæ quæſtio tractari poteſt etiam poſt quinquennii à morte patentium.*
3 *Sententia in cauſa filiationis, an noceat his, cum quibus actum non fuerit.*
4 *Filiationis cauſa coram quo iudice tractanda ſit?*
5 *Filiatio teſtibus probari poteſt.*
6 *Filiatio an per tractatum probetur.*
7 *Alimenta decernuntur prouiſionaliter, ſi quis ſe vt filiũ ab aliquo tractũ fuiſſe probet.*
8 *Filiatio an probetur per nominationem.*
9 *Nominatio in actu aliquo facta ſufficit ad probationem inter eos, qui actum egerunt.*
10 *Filiatio probatur quoad patrem, ſi filius natus ſit ex eius vxore, nec ipſi inhibe de intellectu l. miles §. defuncto. ff. de adulter.*
11 *Fama an probet filiationem.*
12 *Teſtis qualiter ſit interrogandus in cauſa filiationis.*

POrro priusquã hunc tractatũ de legitimis liberis egrediamur, illud congruit adnotare, † eum qui allegat se filium legitimũ esse, id probare debere. notat. Ang. per textũ ibi, *in l. liberorum. ff. de his qui notant. infamia.* Decius *conſ. 54.* Iaſ. *in l. nec. profeſſio. C. de teſtamen.* idem Iaſo. *conſ. 102. in 4. volum.* Nec enim præsumitur quis filius legitimus secundum eosdem, & Alciat. *reg. 13. de præſumpt. 1. nu. 12.* Potius vero præsumitur naturalis, quam spurius, ne præsumamus factum, aut qualitatem

qualitatem necessariam, vt quis dicatur spurius, quæ à natura non inest. His accedit text. *in cap. 2. de filiis presbyterorum, & cap. veniens. de accusationibus.* quibus in locis traditur per Doctor. non præsumi quem genitum fuisse in sacerdotio, etiamsi probetur sacerdotis filius, quod constat in dictis locis, maxime *in dict. cap. inter cæteras. & in d. ca. 2.* Satis tamen erit probare seipsum natum ex matrimonio legitimo, & in ecclesiæ, quod aiunt, facie contracto. Quod si, qui cum eo contendit, dicat, eius parentes matrimonium contrahere non potuisse, minime concludit: cum etiam subsistente impedimento bona fides alterius tantum parentis sufficeret, vt esset filius censendus legitimus. Oportet igitur dicere, & probare matrimonium illud non tenuisse, atque eius parentes id contraxisse mala fide textus intelligendus secundum Abba. & communem ibi, *in cap. peruenit. qui filij sint legit.* Nec † refert, ad impediendam legitimæ prolis controuersiam quinquennium decursum esse à die mortis parentum. *cap. causam quæ, in 2. qui filij sunt legitimi.* quod ita intelligũt Abb. Anchar. Anton. & Præposit. *in d. cap. peruenit.* quorum *Opinionem Communem* esse opinor: licet gloss. Hostiens. Collecta, & Henric. vbi velint, post quinquennium à morte parentum hanc quæstionem tractari non posse. *argum. l. 1. & l. si pater. C. ne de statu defin.* quæ tamen in causa libertatis locum habere, sicuti & Regia *l. 25. titul. 29. part. 3.* gloss. & ibi Abb. quuntur, sicuti & Regia *l. 25. titul. 29. part. 3.* gloss. & ibi Abb. *in cap. licet. de coniug. seruo.* Non tamen est temere quis admittendus, si petat nondum mota sibi lite ipsum legitimũ filiũ pronunciari. secundum Ioannem Andream, Antoniũ, Antcharanum, Abbatem, & *Communem in d. c. causam quæ. in 2.* Sed si actum sit cum legitimo contradictore, ad quem priori loco id negotium spectat, iudicis pronunciatio pro filio legitimo cæteris omnibus nocet, qui ius ab ipso conuicto trahũt. *l. 1. §. fil. 2. & 3. ff. de liberis agnoscend.* dicit singularem Baldus *in c. nihil. col. 3. de elect. facit l. cum nõ iusto. ff. de collusio. deteg.* Si vero actũ sit cum eo, qui æquales habet eiusdem quæstionis persecutores: iudicium in ea causa latum cæteris, quatenus publica munera tangit, præiudicat, non tamen quoad priuata illorũ incommoda, qui nondum egerunt, nec ad iudicium fuere vocati. *l. duobus. ff. de liber. cau. l. 1. & l. patronum. ff. si liber. ingen. esse dicat.* Bald. *in l. res inter alios. Cod. qui res iud. non nocet.* Abb. *in cap. penum. 18. de re iudic.* Alexand. *in l. sæpe. ff. eo. tit. nu. 60.* quæ quidem comprobatur ex *l. ingenuũ. ff. de statu homi.* gloss. *in d. c. pen.* quę probat in causa filiationis sententiam iudicis pro filio latam omnibus nocere, atque idem de libertate asserit ex *d. l. ingenuum.* quæ latius est explicanda per tradita per Ale. *in d. l. sæpe. n. 56.* Ias. *in §. præiudiciales. de actio nu. 31.* Regia *l. 19. tit. 22. part. 3.* Sic etiam est intelligendus Inno. *in d. c. causam quæ. in 2.* dicens sententiam latam pro filio ei tantum, cum quo lis fuit tractata, non cæteris nocere.

Illud tamen omittendum nõ est, † in causa libertatis iu- 3
dicium aduersus matrem latum liberis natis post litẽ contestatam nocere, non tamen antea natis. *l. fin. Cod. de libe. cau.* cum in libertate vel seruitute, partus ventris conditionem sequatur, & lite contestata iam deducta sit in iudiciũ cõditio filiorum existentium in vtero, non sic in matrimonio: nam sententia contra parẽtes lata super matrimonio, filiis natis lite contestata, sed parentis bona fide præuia nõ nocet. *cap. 2. qui filij sint legit.* vbi Ant. & Præpos. Abb. *in dict. cap. penult. de re iud. colum. antepen.* Alex. *in d. l. sæpe. num. 61.*

Causa vero ista, an † quis sit filius legitimus, ad iudicẽ ec- 4
clesiasticum spectat. *c. tua. de ord. cogn. cap. causam quæ. in 2. c. lator. qui filii sint legit.* Vnde si incidat in iudicium, quod super hæreditate tractatur corã laico, ad ecclesiam & eius iudices nihilominus est remittenda. Aliud enim hic iudicatur in re principali, aliud in accessoria, ex eo quod capax cognitionis in re principali, est incapax cognitionis in accessoria. Imol. *in cap. debitores. de iureiu. col. 1.* Imo etiam si laicus de causa temporali cognoscat ex delegatione iudicis ecclesiastici, non poterit causam in eandẽ litẽ incidentẽ expedire, si ad legitimationẽ matrimonii ea spectet. Ang. Pau. Dec. & Cur. Iun. *in l. 2. col. 2. ff. de iurisd. omn. iud.* Fel. *in c. cũ sit de foro compe. in fi.* Dec. *in c. 2. nu. 24. de iudi. & in c. at si cler. n. 25. eod. tit. & in c. præterea. de offi. deleg. col. 4.* Hæc enim incidens causa ab episcopo laico committi non poterat, iuxta *Communem Opinionem* Dd. *in d. c. 2.* etiam si Ias. *in d. l. 2. col. 3.* Ang. reprehendat per tex. ibi, & *in d. c. præterea.* Sic etiã causa hæreditatis, quæ cũ causa prolis legitimę pendente coram iudice ecclesiastico concurrit, defertur ad iudicẽ sæcularẽ, non ad ecclesiasticũ *c. causam quæ in 2. qui filiis sint legit.* nisi causa hæreditatis eo tantũ diminienda sit per sententiam, quod proles legitima existat: tunc enim eo ipso quod pronunciatur à iudice ecclesiastico prolem illam, de qua agitur in iudicio, legitimam esse, non incontenit, ipsum iudicem ecclesiasticũ pronunciare, ipsum filium legitimum non fore priuandum, neque excludendũ ab ipsa hereditate. ita gloss. Inno. Card. Ant. Abb. & Præpo. *in c. 1. qui filii sint leg.* per text ibi. *& in c. per latum eo tit.*

Probatur autem pluribus modis quẽ esse alterius filiũ, & sic filiatio, vt interim hac nobis peculiari dictione vtamur. Et primo † duobus testibus qui testantur de veritate, 5
probatur filiatio, Paul. Castr. *in l. errore. C. de testam.* Deci. *consil.* 272. quod probatur *in cap. per. tuas. qui filii sint legit.* vbi probatio duorum testium, hac in re, de ipsa veritate deponentium, præfertur famæ atque tractatui.

Secundo probatio † ex tractatu, quia à parentibus quis vt 6
filius tractabatur, etiã si parẽtes hoc postmodũ negauerint *c. per tuas. de probat.* tex. gl. Abb. & Præp. *in c. transmissa. qui filii sint legit.* Bart. *in l. quidam. ff. de proba.* per illu tex. sed hoc intellige, quando agitur de possessione ad effectũ, vt is, de quo quæritur, an filius sit, in possessione ista defendatur, quod filius sit illius. Vnde si filius hic reus sit, eo quod tanquã filius à parẽtibus tractabatur, defendendus est, donec actor eum filiũ tractantis non esse probauerit. *l. circa. ff. de proba.* idem dicendũ erit, si filius agat † ad alimenta: obtinebit enim si tractatum 7
probat: cum hic agatur summarie sine strepitu iudiciali gl. & ibi Dd. *in c. 2. qui fil. sint legit. gl. in l. non ignorat. C. qui accus. non poss.* Bart. *in l. si neget. ff. de alend. lib.* Ad hęc enim alimenta præstanda sufficit vnius testis probatio. sensit Bart. *in extraua. ad reprimendam. vers. summarie.* vel iuramentũ ipsius alimenta petentis vel fama. Regia *l. fi. tit. 19. part. 4.* Nec alimenta hoc iudicio ex hac probatione præstita repeti possunt: quamuis postea cõstet petentẽ non esse filium illius, quem ipse patrẽ eius esse decebat. gl. comprobata ab omnibus *in l. fin. C. de Carb. edict.* Si vero agat quis petitorio iudicio ex eo, quod Sempronii filius sit, non est satis sufficiens probatio tractatus, nisi & alia concurrant. *l. circa. ff. de probat.* Abb. Bal. Ang. & Sal. *in d. l. non ignorant.* Flor. *in l. quidam. ff. de probat.* Ias. *in l. neque professio. de test.* Bal. *in c. per tuas. de probat 2. col.* Bar. *in lib. non nudis. C. de proba. 2. lectu.* idẽ Ias. *cons. 106. 1. vol. in fin.* idem *con. 102. 4. vol. sensit* idem Bart. *in lib. quidam ff. de condit. instit.* quam opin. fatetur *Communem* esse Alc. *in in reg. 3. præsumpt. 38. præsumpt.* & licet Iac. de S. Georg. *in l. circa. & in l. quidam. ff. de probat.* dixerit filiationẽ plene per tractatum probari, & esse eam opi. receptam, *Communiter* asserat Dec. *cons. 54. col. 3.* & sequatur Fel. *in c. per tuas probat. nu. 13.* post alios procedit tamen ista Dd. sententia, quando cum tractatu concurrunt aliquot alia adminicula, ex quibus probatio fiat apertior: sic itaq; intelligi põtest ex *in d. l. nõ nudis & in d. lib. quidam & in d. cap. per tuas.* atque eis similia eodem pacto sunt explicanda.

Tertio per nominationẽ † non probatur filiatio, nisi alia 8
adminicula concurrant. tex. iuncta gl. ibi *in c. per tuas de prob.* vbi Dec. *col. 3.* dicit hanc *Opinionẽ cõmunem.* idem not. gl. ibi recepta *in l. non epistolis. C. de prob.* Iuran. quę probare videtur nominationem hac in quęstione sufficere, intelligenda sunt, modo adsint aliquot indicia, quæ ipsam nominationẽ coadiuuent. Vnde gl. *in c. Michael. de fil. presby.* quę voluit sufficere solam nominationem, vel est intelligenda secundum prędicta vel quando hæc nominatio cõtigisset in actu, qui solũ vero filio cõuenit, vt emãcipatio, melioratio. & similia: tũc enim sufficiens est hæc nominatio filio possidẽti, ad transferendũ probandi onus in aduersariũ. Bar. *in l. §. idẽ per contrariũ. ff. de l. agnos.* Ex hoc n. filius censetur constitutus in quasi possessione filiationis: atq; idẽ erit si actus ille esset cõueniens magis filio, quã extraneo: vt datio alimentorũ, traditio alicuius rei ad alimẽta. vti not. Ias. *cons. 202. vol. 4.* post Bart. *in d. §. idẽ per contrariũ.* quẽ Aret. & Dec. sequũtur *in c. per tuas.* quo in loco Decio hęc videtur magis *Cõmunis opin.* etiã si Abb. ibi velit cõtrariũ. Quibus addendus est And. Tiraq. *l. 1. de retract. §. 1. in gl. 16. n. 7.* qui plures adducit hanc quęstionẽ de filiatione vberrime tractantes. Potest & aliter sola nominatio sufficere, vbi principaliter esset facta propter filiationem in iudicio: non propter aliud. *l. 1. §. Iulianus. ff. de l. agnos.* modo fiat præsente filio. *l. certum. §. si quis absentem. ff. de confessio.* idem etiã erit dicendũ de cõfessione extraiudiciali præsente filio facta principaliter ad id, saltem vt filio possidente in aduersarium trnsmittatur probandi onus *l. penultima gloss. ibi. ff. de probat.* Imo. *in l. ex hac. scriptura. ff. de dona.* Abb. *in d. cap. per. tuas colum. 2.* & ibi Dec. *col. 3.* Bar. *in in d. §. item per contrarium*, quib. & illud

9 conuenit nominationem † actam in aliquo actu, ad hoc vt actus ille valeat, sufficientē probationem esse inter eos, qui actū egerunt. *l. optimā. C. de contra. & cōmit. stipul.* Abb. Hostiens. *col. 3. in c. illud. de præsumpt.* Fel. *col. 4.* Dec. *col. pen. in d. c. per tuas.*

10 Quarto probatur filiatio † ex eo, quod quis ex vxore legitima, etiā adultera, natus sit: ex hoc enim filius censetur mariti, etiam si vterque coniux id negauerit. *l. miles. §. defuncto. ff. de adul.* quam dicunt *Singul.* esse Bald. Abb. & alii *in d. c. per tuas.* Barb. *cons. 58. in 2. vol. col. 1.* Curt. Iunior. *cōs. 31. col. 2* & Boer. *decis. 299.* commendant Docto. *in c. transmissæ. qui filii sint legitimi.* late Hippolytus. *in libro 1. §. ad quæst. nu. 34. ff. de quæst.* Dec. *cons. 657.* Alciat. *de præsumpt. reg. 3. præsumpt. 37.* idem Bald. *in l. filium. ff. de his, qui sunt sui vel alien. iur. reg. l. 9. tit. 4. par. 3.* quod procedit vtcunque, modo potuerit ille filius concipi ex marito. Vnde nō refert, fuerit vxor publica meretrix, vel recesserit à viro: id enim tantum poterit hanc præsumptionem elidere, si probetur, maritum ad vxorem non accessisse illo tempore, quo ille filius concipi potuit, ex Bal. Curt. Iun. & aliis, quod late probat Paris. *cons. 209. vol. 2. n. 100.* & idem apparet ex his, quos citat idem Paris. *cons. 10. n. 33. eod. vol.* quibus suffragatur Iurisconsultus *in d. l. filium. ff. de his, qui sunt sui.* atque idem erit in filio nato ex concubina domi retenta. gl. ibi recepta *Cōmuniter in c. Michael. de filiis presbyt.* quam dicit *Singul.* Abb. *in d. c. transmissæ.* idem eam cōmendat *in d. c. per tuas.* vbi Fel. & Dec. idem notant, & Nicol. Boer. *decisi. 299.* ac Ioa. Lupi. *in Rub. de donat. inter vir. & vxor. §. 60. num. 13.*

Hinc prorsus reprobanda est sententia Barb. qui *in c. in præsentia. de probat. n. 98.* dicebat, filium ex vxore adultera natum, præsumendum fore ex adulterio potius, quam coniugio conceptum, si claudus vel cæcus natus fuerit: quem refert & sequitur Hippo. *sing. 530.* Ego tamen ingenue fateor hanc opinionē Barb. authoritate indignā esse, quippe quæ falsa sit manifeste. Non enim decet iuris præsumptionē ita efficacē, hac leui, & diuinū iudicū vere diuināte coniectura elidere: audacia mehercle, dicēdi potius, quā rationē recti sensus, arguit. Cęterū prętermittendū non est: secundū omnes, quos modo hac in quęstione citaui, illud esse verissimū quod præsumptio hæc *de §. defuncto.* omnino cessat eo casu, quo appareat, filiū vxoris eo fuisse natū tēpore, vt inde constet, nō esse ex marito conceptū: quia concipi eo naturaliter non potuit ob ipsius mariti absentiā. Imo quidam voluerunt, aliter tolli non posse dictā præsumptionē, cū ea sit iuris, & de iure, sicuti Hippo. adnotauit *in d. l. 1. §. ad quæst. n. 34.* & Nicol. Boer. *decis. 299. n. 9.* quorū opinio mihi nō omnino placet, quippe qui videā omniū fere consensu admitti probationē in cōtrariū, quā paulo ante tradiderim. Et licet illa indirecta sit, & naturali ratione certissima, atq; ideo aduersus præsumptionē iuris, & de iure admittenda: attamē opinor & alias probationes, vrgentioresq; præsumptiones tollere prædictā Iurisconsulti præsumptionē. Sicuti probatur *in l. 1. §. quem admodū. de lib. agnoscen. l. 1. §. idē. ait. l. 3. §. si mater. ff. ad Carbo. edict.* notat in specie Lud. de Sardis *in tract. de legitimatio. part. 2. c. de filiationis probatione. n. 4.* Barb. *cons. 62. col. 3. ver. & licet ista. lib. 2.* Iaf. *cons. 125. n. 1. li. 4.* & contra Hippo. Pau. Paris. *d. cons. 29. lib. 2. n. 100.* & Emanuel à Costa Lusitanus, *§. & si. quid tantū par. 5. n. 45. de lib. & posthu. idē in §. posthumus ad fi. Instit. de leg.* optime Io. Neuizan. *in sylua nuptiali in pr. n. 87.* Admonendi sunt deniq; iudices, vt potissimū illā admittant probationē in contrariū, ex qua, vel quia maritus absens, vel aliquo morbo, aut frigiditate impeditus fuerit, minime potuerit verosimili coniectura cōceptionis tēpore ad vxorē accedere, & eam cognoscere, quod Parisius post alios fatetur. Prēter has autē probationes, & si possint locū obtinere coniecturę & præsumptiones aduersus præsumptionem iuris, non temere, sed magna cum ratione arbitrij sunt admittendæ.

11 Fama † vero sola filiationē minime probat. tex. *in c. transmissæ. qui filii sint legit.* verum ille tex. loquitur, quando contra famam instat parentū negatio. Nam fama ibi consentiebat illū esse filium quamuis spuriū, parentes vero id negabant: vnde fama ibi non conueniebat parentum negationi, secundum Abb. *col. 2.* & Præpos. *3. contra gl. ibi, vers. mota.* ex quo est intelligenda gloss. *in d. cap. transmissæ. vers. negabat*, dicens negationem parentum non præiudicare filio: est enim id intelligendum cum effectu, si demum filius probet contrarium hismodis, quos iam tradidimus ex Ant. Abb. & Dd, ibi sed famam non sufficere probatur ratione, quia fama non probat plene, sed semiplene, iuxta *Communem sententiam* Dd. *in cap. 1. de appel. & in c. veniens. in l. 1. de testi.* etiam in his quæ sunt difficillimæ probationis. *c. præterea. de testi.* ex quo Aret. *in d. cit. per tuas. col. 7.* & Fel. *n. 15.* expressim asserunt, ex fama nec cōstitui quē in quasi possessione filiationis, vbi plena exigitur probatio, & in casib. quibus filiatio plene probanda est, id etiam tribuunt Saly. *in l. 3. nu. 9. ff. de testib.* sequitur eum Dec. *cons. 321. col. 5.* optime Alex. *con. 24. col. 3. vol. 4.* licet Ant. *in d. c. transmissæ.* contrariū notet. quem Alex. sibi contrarius sequitur. *con. 51. vol. 1.* & Dec. dubitet *con. 272. & in d. c. per tuas. colu. fin.* pro Ant. allegans Fulgo. *cons. 128. col. 2.* Sed in facto super quo consuluit Fulgos. non aderat sola fama, sed coadiuuata aliis adminiculis & præsumptionibus: ideo nimirum si Fulgos. responderit, probationē illā sufficientē fuisse: sicuti passim alii Docto. fatentur, & Hieronym. Gratus *cons. 146. vol. 2.* In antiquis tamen dubitationibus fama probat, saltem præsumptione quadā, ipsam filiationē: sicuti & instrumēta antiqua, in quibus quis enunciatur, etiā obiter, filius alicuius, vt optime not. Ant. *in c. cum dilectus de succeſſ. ab inteſta. n. 30.* Iaf. *cons. 34. nu. 7. & cons. 114. n. 5. 1. vol.* & Alex. *cons. 71. col. 2. in 4. vol.* Id tamen quod diximus, nominationem filiorū quandoq; probare in quæstione, intelligendum est in filiis legitimis, & naturalibus, vel naturalibus tantum: non tamen in filiis inter quos nominatio nihil prodest. ita Ang. *consil. 191. 1. col.* quem Iason retulit, & sequitur *consil. 102. in 4. volum.* & Hiero. Grat. *cons. 158. colum. 1. in 2. volum.*

Cæterum Bart. *in l. 1. §. idem per contrarium. ff. de lib. agnos. & in l. non nudis. C. de probat. o. & in l. filium. ff. de his, qui sunt sui.* instruit † ad 12 uocatos in probanda filiatione: ex quo tria sunt à testibus inquirenda. Primum an sciant Sempronium esse filium Titii ex matrimonio legitimo ab eius vxore conceptum. Secundum, sciantne Titium dictum Sempronium, esse filiū eius, agnouisse, atque vt talem eum tractasse, eundemque Sempronium in possessione filiationis penes dictum Titiū extitisse. Tertium, an creditum, atque existimatum fuerit cōmuni viciniæ fama prędictum Sempronium filium esse legitimum dicti Titii. Verum hæc omnia caute à testibus interrogantur: non quod omnia probare sit necessarium: quod ex præmissis constat, sed vt testis, qui vnum ex his ignorat, aliud fortasse asserat, secundum Alex. *cons. 51. in 1. volu. Iaf. cons. 34. & in cons. 114. in 1. vol.* His vero quę in hoc c. tractamus, multa lector addere poterit, quæ docte ac diligenter scribit Menochius *lib. 2. Centur. 1. cas. 89.*

§. QVARTVS.

De illegitimis, naturalibus, & eorum iure.

SVMMARIA.

1 *Filij illegitimi qualiter distinguantur.*
2 *Naturalis filius quis dicatur.*
3 *Fornicatio simplex iure naturali vetita.*
4 *Ius naturale quid.*
5 *Naturalis filius, etiā in dispensatione à principe obtēta is intelligitur, qui ex concubina, etiam domi non cohabitante, conceptus fuerit.*
6 *Regia lex Tauri explicatur.*
7 *Hidalgui qui, & eorum priuilegia. num. 8. 9.*
8 *Naturalis nobilitate patris naturalis non potest vti, contrarium tamē consuetudine obtinet. ibid.*
9 *Nobilitatis priuilegiū circa cōtributiones an naturalibus legitimatū prosit.*
10 *Subintroducta fœmina quæ sit.*
11 *Nothus quis dicatur.*
12 *Scotius quis.*
13 *Naturalium & nothorum differentia in iure succedendi.*
14 *Regia lex Tauri exponitur.*
15 *Bastardus quis dicatur: atque Regia l. perpenditur.*
16 *Naturalis non existentibus legitimis nec legitimatis, patri inteſtato in duobus unciis succedit.*
17 *Statutum de legitimis habet locum in legitimatis per rescriptum principis.*
18 *Nepos ex filio naturali non aliter auo inteſtato succedit, quam eius pater succeſſisset.*
19 *Naturalis qualiter ex testamento, patri habenti legitimos possit succedere, etiam iure regio.*
20 *Naturalis an possit ex testamento, patri habenti legitimos parentes succedere, etiam Regia lege.*
21 *Pater potest in testamento, etiam minus solenni filium naturalem instituere non existentibus filiis legitimis.*
22 *Donatio reuocatur natiuitate filiorum, etiam naturalium*
23 *Filius naturalis, qualiter matri, etiam iure regio valeat succedere.*
24 *Naturalis filius, an habeat contra testamentum matris querelam inofficiosi testamenti.*

HActenus de prole legitima ratione matrimonij diximus, cui sobolis illegitimæ tractatus merito adhæret, quem Salmanticæ anno 1539. explicuimus in relectione *c. cum haberet. de eo qui dux. in matrimon. quam pollu. per adult.* eundē

ver-

vero & hic repetere libet, quo sit de prole perfecta cognitio.

1 Porrò illegitimi filij in naturales & spurios distinguuntur: naturalibus nothi: spuriis vero Manzeres conueniunt, quasi parũ ab eis distent: *cap. nisi cum pridem. §. personæ. de renun.* cuius verba hæc sunt: *inter nothos & manzeres, naturales & spurios distinguatur.* Sic enim nothus à manzere differt, vt naturalis à spurio, & rursus in duas classes sit diuisio, quarum prima naturales & nothos, secunda spurios & manzeres coniungit, secundum Anto. & Cardin. ibi, *quæst.* 9. & Præpos. *in ca. per venerabilem. §. quod autem qui filij sint legit. numer.* 14. de his igitur solum tractemus, reiecta, veteri filiorum nomenclatura, quam partim explicat Alciat. *lib.* 4. *pareg. c.* 5.

2 Naturales † ergo filij à iure ciuili hi dicũtur, qui ex vnica cõcubina, eaq; domi cohabitãte, atque legitima, nascuntur *l. pen. §. fin. ff. de conc. iuncta l. si quis offic. ff. de vitu nupt. auth. quibus mod. natur. effici. sui. §. si quis autẽ filios. gloss. in cap. per venerabilem. qui filij sint legit. vers. naturalib. Regia lex* 2. *tit.* 13. *part.* 4. Dicũtur ideo naturales, qui & Græce physici, quod sola natura eos genuerit, nõ honestas coniugij. *cap. fin.* 32. *q.* 4. Hinc apud Euripidẽ legitur:

Nothum genus nomen habet culpabile, natura vero æqualis est.

Item apud eundem.

Ego mihi filios adsciscere nothos non dubito.
Cum enim legitimis nulla in re sint inferiores:
Propter leges male audiunt, quas tu cauere debes.

Quæ quidem Stobæus retulit *sermone* 75. hos etenim filios introduxit castitatis casus, *§. natura. in auth. quib. mod. nat. effi. sui.* Nec intelligas, eos genuisse solam naturam, id est, naturale ius, quod hominib. cõgruit ex ipsa recta ratione: hoc enim falsum est: cum simplex † fornicatio, ex qua concipiuntur 3 hi filij, sit iure naturali vetita, quod alibi docuimus. Sed intellige naturam: id est, ius naturale, quod ex appetitu coitus prouenit, & omnibus animantibus conuenit. ita explicat Ludo. de Sardis *in tracta. de legitima. par.* 1. *q.* 2. & sensit Ioan. Lup. Segobiensis *in tract. de matrim. nu.* 16. Etenim operari secundum rationem iudicatur esse homini simpliciter naturale, operari vero contra rationem, naturale est secundum quid: id est secundum sensualitatem, simpliciter autem est contra naturam: quemadmodum docet S. Thom. 1. 2. *q.* 71. *art.* 2. *ad tertium.* & post eum elegantur Domini. Sot. *lib.* 1. *de natu. & gratia. c.* 3. *& in epist. ad Rom. cap.* 1. Sic sane ius † naturale 4 dicitur instinctus quidam naturæ, qui nos ad aliquid proclives facit. Et hac ratione naturale ius est commune omnibus animantibus, ratione quidem præditis, & brutis. Vnde Cicero *lib.* 1. *offic.* inquit, commune omnium animantium est, coniunctionis appetitus procreandi causa & cura quædam eorum, quæ procreata sunt. Ex quibus aperitur sensus Iurisconsulti *in l.* 1. *§. ius naturale. ff. de iust. & iur.* dicentis: ius naturale esse, quod Deus omnia animalia docuit. Nam ius hac in parte accipitur pro quodam impulsu naturæ & immutabili prouocatione, quę qua ex parte ab appetitu & sensualitate procedit, communis est omnib. & brutis: at quæ à ratione ducitur, tantum hominib. conuenit. Explicat optime idem Dom. Sot. *lib.* 1. *de iust. & iur. q.* 4. *art.* 2. Iure autem Pontificum id tantum exigitur, vt naturalis filius quis dicatur, quod sit natus ex his parentibus qui tempore conceptionis vel natiuitatis, matrimoniũ contrahere poterant. *c. innotuit. de elect. c. tanta. qui filij sint legit.* etiam si non sit natus ex vnica concubina domi cohabitante. Hoc ipsum consuetudine receptum esse, asserit Abb. *in d. c. venerabilem. super gl. verb. naturalib.* & Bald. *con.* 129. *in* 2. *vol.* Aymon. Sauil. *cons.* 166. *col.* 3. repetit idem Bal. *cons.* 206. *col. fi. in* 3. *vol.* dicens, † legitimationẽ 5 obtentam à principe sęculari minime surreptitiam esse ex eo, quod legitimus fuerit in petitione dictus naturalis, qui tamen non erat natus ex vnica concubina domi in contubernio retenta: esset tamen natus ex his, qui matrimoniũ contrahere poterant eo tempore: subdit enim se credere: ex Pontificum iure consuetudine recepto, eum vere naturalem dici, quamuis rigor iuris ciuilis obstet. Sequitur eum optime Ias. *cons.* 51. *in* 3. *vol.* idem etiam apud Hispanos seruatum diu fuisse, testatur Roderic. Zuares. *in lib.* 1. *tit.* 6. *lib.* 3. *Fori. vers. hoc supposito.* quem morem *l.* 11. Tauri Regina Ioanna Caroli Cæsaris mater cõprobauit. [*nunc. l.* 9. *titul.* 8. *lib.* 5. *Recopil.*] † Imo iniquum esse filiũ natum ex concubina domi reten- 6 ta, naturalem esse: at non ita natum ex coitu furtiuo, fœmina in continuo, ac quotidiano contubernio non retenta, probat Fortu. *in tract. de vlt. fine vtriusq; iur. illatione* 8. & Præpo. *in c. tanta. nu.* 6. *qui fil. sint legit.* vbi Abb. *fi. col.* dixit, potius faciendum esse natis ex coitu absque concubinatu, qu[illegible] ex concubina domi retenta: igitur Regia lex [illegible]am nat[illegible]s co, iustitię atque æquitati omnino conuenit. [Sed & Panor. *in d. c. tanta. n.* 12. *& in c. innotuit. de elect. n.* 17. dum fatetur, ius Cæsarum, hac in re quoad successiones non esse iure pontificio sublatum, fatetur plane, quoad alia Pontificum ius hanc vnicæ concubinæ domi cohabitationem minime exigere, imo eam improbasse, præsertim quoad effectum huius decretalis, de qua nunc disputamus: tametsi & idem probari quoad omnes alios effectus ingenue & serio fateamur, quod paulo post notabimus. *§. 5. nu.* 23.] Ex quibus constat vera ni fallor interpretatio ad Regiam *l.* 1. *tit.* 11. *part.* 7. quo probatur, filium omnino naturalem, consequi iura illius nobilitatis, quam Hispani *Hidalguinam* † dicimus, modo na- 7 tus fuerit ex vnica concubina domi retenta. Nam perpensa Taurina lege, & consideratis his, quæ ad eius rationem diximus, opinamur, filium alioqui iure naturalem, iure regio nobilitate prædicta frui, & gaudere, licet eius mater non fuerit vnica patris concubina, nec domi retenta. Siquidem Regia partitarum lex ad hunc modum est intelligenda: iuxta ea, quæ adduximus ad veterum legum interpretationem. Antque ita legem prædictam post huius operis tertiam editionem animaduerti intellexisse † Gregorium 8 Lopez Regium consiliariũ in eius commẽtarijs. Sed an naturalis tantum filius debeat obtinere, & obtineat parentis nobilitatem, & sit nobilis genere, tradit late And. Tiraq. *in tract. de nobilitate. c.* 15. qui alios eandem quæstionem examinantes allegat, quorum ea est frequentior sententia, quod filius naturalis tantum non obtineat nobilitatem parentũ, nec ea sit, vere censendus. De legitimatis autem, an hi hoc in Castellæ regno sint immunes ab illis cõtributionib. † & 9 indictionib. publicis, à quib. nobiles hidalgui liberi censentur: extat Caroli 1. Hispaniarum Regis, & V. Romanorum imperatoris, decretum datum anno 1542. quo diffinitum est, nullam legitimationẽ excusare à solutione publicarum indictionum & censuum, qui à plebeis solui solent. Et quamuis quidam varie id fuerint interpretati, nos plane nullam inibi subesse dubitationẽ asseueramus, quippe qui existimemus secundum Regiam mentem hoc sancitũ esse, quod qui secluſa, & nondum obtenta legitimatione minime censerentur immunes à solutione publici census à Rege indicti, nequaquam per eandem legitimationem, nisi id expressim, & in specie concessum fuerit, immunes, & liberi iudicentur. Nec quicquam aliud secretius latere potest sub expeditissimo, & facili regis responso. In hoc etenim Regio Granatensi prętorio non semel pronunciatum est, filios naturales tantum, etiam absque vlla legitimatione, etiam si non fuerint nati ex vnica concubina domi retenta, censeri hidalguos, & immunes à publicis censibus iure Gentilitiæ nobilitatis, idque iure fieri, ni fallor, constat, ex Regia partiarum lege, quod ibi Gregorius adnotauit, & Ioan. Lupi *in Rub. de dona. §. 32. num.* 4. Michael Cifontanus *in l.* 12. *Tauri.* Nec quidquam impedit, quod Regia partitarum l. sit inter eas leges scripta, quæ de duellis tractauere, & quo ad iura duelli sit naturalis nobilitate patris censendus: non quo ad alia. Diffinitionem etenim tradens Regia lex omnino erit generaliter intelligenda, cum alioqui imperfecta foret diffinitio. *lex* autem *Fori, vlt. tit.* 22. *lib.* 4. non negat, filium naturalem absq; vlla legitimatione nobilem censeri: sicut nec *lex* 12. *Tauri*, Nam à contrario sensu hoc posset difficillime deduci, qui minime admittendus est, ad derogationẽ iuris olim apertius statuti, & præsertim, quod Fori leges, nisi moribus fuerint receptæ, non sunt ad decisiones controuersiarum admittendæ. Sed & leges Regiæ vltimo, *tit.* 13. *& tit.* 15. *par.* 4. quę filios illegitimos ab honorib. parentũ excludere videntur, præterquã, quod generaliter hoc responderũt, atq; ideo de alijs honoribus præter nobilitatis iura possint intelligi, de illegitimis liberis tractãt absq; vlla distinctione: quorũ tamen varię sunt species, ex quibus aliquot omnino Regiam diffinitionẽ admittunt: aliæ partim poterunt secundũ eam censeri, partim secundũ alias iuris decisiones, quæ speciales sint, & generalibus derogent.

Obiter tamen hic erit perpendendum, quænam fœminę fuerint, † quas canones aliquot subintroductas, appellant. 10 Nam Nicolaus Papa ita scribit. Nullus missam audiat presbyteri, quẽ scit concubinam indubitanter habere, aut subintroductam mulierem. *c. nullus* 32. *dist.* Concilium etiam Nicenum vetuit Episcopos & clericos fœminas habere subintroductas, cuius in eadem distin. Gratianus meminit. *c. in-* [illegible] *nus* [illegible]*ac. in d. c. nullus* subintroductã fœminã exi- [illegible] [illegible] [illegible] officij, vt pro [illegible] faciendą

farcienda, vel fuenda veste, domi cohabitat eam etiam fœminam subintroductam dici, scribit, quæ sub specie cõuersionis, veluti conuersa, religionis causa, cohabitat clericis. Sed hæc Archid. interpretatio, quia nulla authoritate probatur, refellenda est. [Eas vero fœminas & Græci Iurisconsulti εἰσακτὰς; appellarunt, vt constat ex Epitome Basilicarum *titera. R.c.*18. Matthæus vero Blasthares *nomocanomo lit. T.c.*19. eas existimat dici συνείσακτας, aut subintroductas, quæ cælibibus sacerdotibus domi seruiunt, & in necessariis famulantur. Mihi plurimum placet D. Chrysostomi interpretatio. Est & apud veteres quarundam fœminarum mentio, quæ dictæ fuerunt Ἀγάπηται id est dilectæ quas vel eas esse, vel his similes quę subintroductæ dicebantur sentire videtur Epiphanius *Græci Codicis lib. 2.c.1.hæresi. 63. & lib.3.tom. 2.hæres. 78.* Sed & Iustinianus *nouell.6.§.volumus autem & ipsas.col.*1. Agapetorum id est dilectorum græce meminit, dum de diaconissis tractat, eadem prope significatione & sensu, quoad viros, qui à nobis traditus est de fœminis. Nomen autem hoc Agapetarum ad Sectam quandam pertinere videtur, quam Marcus quidam ex Ægypto profectus in Hispaniam Agapem mulierẽ docuit, teste Seuero Sulpitio *lib. 2. sacræ historiæ.* Quę quidẽ Agape magistrũ, & eius successorẽ Priscilianũ cęca cęcũ in foueã duxit. Quod Hieronymus tradit ad Thesiphontẽ contra Pelagianos; habitabant enim vir & mulier simul, spiritualis cõsortii simulata causa, cũ reuera turpitudinis nota ab omnibus iudicaretur, quod matrimonio minime iuncti essent. Meminit & Agapetarũ Hierony. *ad Eustachium: li.*1. & quisquis is est, qui ad Oceanum scripsit *tom.*4. *operum eiusd. D. Hierony.* quo in loco inquit. Ipse te detrahentiũ morsibus tradidisti, si Agapetarũ consortiũ non dimiseris. Extat hac de re D. Gregorii Nazianzeni ad virginẽ carmẽ. Id autem, quod de se scribi diximus, adnotarunt Prateolus *de vitis hæret. li.*1.*c.*16. & Nicolaus Sanderus, mihi ob eius mores integerrimus insigni eruditione summa familiaritate vere ἀγάπητος *in Monarchia Ecclesiæ visibilis lib.* 7 *hæres.*29. Cæterum Eusebius 7. *lib. histor. Ecclesiast.* Græci codicis, *c.*30. Latini autẽ ex translatione Ruffini, *c.*26. scribit: cũ Paulo Samosateno, cumq; presbyteris, atq; diaconis, qui ipsum Paulũ sectabantur, fœminas quasdam cohabitasse, quosdamq; ex eis, dum incautius ea licẽtia vterentur, in fornicationis crimẽ cecidisse, ex illarum mulierũ cohabitatione: easque fœminas scribit, appellari ab Antiochenis συνεισάκτους, id est *subintroductas* quam dictionem Beatus Rhenanus, nondum visa, neque typis excusa Græca Eusebii Historia, Latinæ traditioni restituit, ex Diui. Chrysost. sermone cõtra habẽtes συνεισάκτους, hoc est, *fœminas subintroductas:* in quo sermone diuus Chrysostomus scribit, subintroductas, neque vxores, neque concubinas esse, sed tertium quoddam genus, sic inquiens: *Sunt enim quidam, qui puellas innuptas absq; hoc quod opus nuptiarum cum illis exerceant, ducentes domi perpetuo collocant, & vsq; ad supremã senectam secũ inclusas tenent: non liberorũ procreandorũ gratia, neq; enim aiunt se rem cum illis habere neq; causa libidinis: siquidẽ illas se dicunt incorruptas inuiolatasq; seruare.* Hactenus Chrysost. ex quo apparet causas introducendi has fœminas eas esse, quod opus foret puellis ipsis patrono aliquo aduersus maleuolas, cũ ipsę neq; maritos, neque tutores haberent, parentib. etiam, ac fratribus distitutæ: præterea, quod muliebris sexus, vel maxime egeret subleuatione aliqua, quas quidẽ causas ipse Chrys. mire refellit. Sunt tamẽ qui Gręcã dictionẽ sic interpretantur, vt de extraneis mulieribus intelligenda sit, ex *l.eum, qui probabilem. Cod. de episcop. & cleric.* quod Iacob. Cuiacius *lib. 2. obseruat. cap.*29. adnotauit. Quod vero Archidiac. dicit de conuersis, nihil ad subintroductas pertinet: cum conuersæ canonicę, & sic regulares dicerentur, quas idem Chrysostomus alio sermone docet, non decere, vt cum viris cohabitent.

¶ Nothi autem hi dicuntur, teste Alci. *lib.*4. *parerg. c.*5. qui
11 nati sunt † ex coitu qui lege nullam pœnã habent, ex scortis nempe & meretricibus: hocque distant à naturalibus, quod nothi nati sint ex matre non ita custodita, neque domi retenta, idque probat ex *auth. quib. mod. nat. effic. sui* adiuncto Græco titulo, qui naturales nothos appellat: quo fit, vt perpenso iure Pontificum ac Regio nihil differat nothus à naturali. tametsi Regia *lex antiq.*1. *tit.*15. *par.*4. nothum appellet natũ ex adulterio: quod Latinæ & Græcę linguę peritis mire concinit, qui nothum dictionem Græcam, adulterinum interpretantur, aut spurium, vt Budæus explicat *in l. vulgo concepti. ff. de statu hom.* Quintil. etiam *l.* 3. *c.*8. au[illegible] Græcis nothum vocari eum qui legitimus non [illegible] apud Iurisconsultos, & legũ latores strictius in filiis hoc nõmen assumitur, vt nothũ eũ dicamus, qui ex scortis aut meretricibus natus sit. quod constat ex d. Authenticorũ inductione. Suidas vero censet, nothum dici eum, qui natus non
12 est ex legitimis nuptiis: *Scotium*† qui furtiuo coitu fuerit conceptus. At Homeri interpres *l.* 4. *Iliad.* scribit, nothum dici natum ex pellice. Scotiũ autem eum, qui patrẽ adeo incertũ habet, vt minime possit eum præ incertitudine agnoscere. meminit huius dictionis Homerus *Iliad. l.*6. vbi interpres idẽ quod Suidas adnotauit. Eodemq; loco Eustachius apertius id explicat. ac rursus *Iliad.*4. & 16. Id autẽ iure ciuili inter naturales † & nothos interest, quod naturales intestato patre
13 decedente cõsequuntur duas vncias, iuxta distinctionẽ traditã *in auth. licet. C. de nat. lib. & in auth. quib. mod. nat. effi. sui. §. si quæ autem defunctus fuerit. & §. si.* nothi vero nullã portionẽ bonorum intestati parentis habent: vt *in auth. quib. mod. nat. effi. sui. §. si vero effusa concupiscentia.* Ex testamento vero æquales esse possunt nothi ipsis naturalib. quod probat optime Alciat. *in d.c.* 5. & sensit Salycet. *in auth. ex complexu. C. de incest. nupt.* dicens nothum posse in testamento à patre agnosci in filiũ. quamuis Old. *cons.*196. & Alb. *in rubr. de natu. l.* & Bar. *in l. si. ff. de his, qui. ne indig.* tenuerint patrẽ in testamẽto nihil posse nothis relinquere. A nothis etiã apud Græcos νόθοι, dicũtur ea bona, quę lege Athenienſiũ dari poterant ex patris hæreditate filiis nothis. adnotante Budęo *in d. l. vulgo* & Ludouic. Cęlio *lib. lect. antiq. 6.c.*2. sed & apud Athenienses nothi dicebantur, qui nõ erant nati ex duob. Athenienſibus, authore Plutarcho in Pericle. [& Ælian o *l.6. de varia historia.*] Hinc &† Regia *l. Tauri* 14
11. [*l.6. tit.8. l.*5. *Recopil.*] in his filiis naturalibus exigit, quod pater eos, filios proprios esse agnouerit. quam legẽ ego intelligo in filiis natis ex fœmina domi nõ cohabitante, quos nothos appellari diximus. Nã in his, qui nascuntur ex cõcubina domi retẽta, satis opinor esse, si cõstat eos domi natos fuisse ex gl. *in c. Mich. de filiis presbyt.* quã paulo ante adduximus.

Hinc † infertur naturales filios, & eos quos Bastardos ap- 15
pellamus, eosdem esse gl. *in rub. de concub.* Dec. *cons.*433. Lud. de Sardis *in tract. de legitimat.*2. *par. q.*1. *in* 2. *volum.* Alex. *cons.*128. *in* 1. *vol. col. pen.* Nec oberit Reg. *l.*9. *Tauri.* [*l.*7. *tit.*8. *col.*5. *Recopil.*] dum disiunctiue dicit, bastardi, aut illegitimi: non enim sensit quoscunque illegitimos dici *Bastardos*: sed bastardos esse illegitimorum speciem: & esse alios illegitimos, qui bastardi non dicantur: quod patet, dũ subdit, aut illigitimi cuiuscunque qualitatis extiterint. Sic enim dicta lex est intelligenda. De horum autem naturalium filiorum successione, aliquot conclusiones notandæ sunt.

Prima conclusio: Filii † naturales, non extantibus legiti- 16
mis, patri intestato in duabus vinciis succedunt, ex quibus virilis portio matri eorũ competit. *Auth. licet. Cod. de natur. lib. gloss. Abb. & Prapo. in c. tanta. qui filii sint legit. Regia lib.*8. *tit.*14. *part.*6. Vnde cõstat excludi naturales existentibus filiis legitimis, aut legitimatis rescripto principis: cum text. *in d. authen. sobole,* ciuilẽ requirat ad hanc exclusionẽ. & probatur authoritate Bald. *in l. eam quam Cod. de fideicom. nu.*26. *& in lib. cum acutissimi. nu.* 17
7. *cod. tit.* dicentis, legem † municipalem de legitimis loquẽtem, etiam habere locũ in legitimatis rescripto Principis: quanto ergo fortius erit idem dicendum in legũ cõmuniũ interpretatione? sicuti Bald. adnotauit *in l. quisquis. C. de ad leg. Iul. maiest.* Hinc etiam deducitur, idem dicendũ fore in filiis adoptiuis: vt eis extantibus naturales ab his duabus vnciis excludantur: quod asserit Nicol. de Vbal. *in tract. de success. ab intest. col.*11. & Io. Baptist. de S. Seuerino *in l. si qua illustru. C. ad Orfic. fol.*5. *col.* 3. Imo vxore legitima parentis extante, etiam naturales ab his vnciis excludi, probat text. *in d. auth. licet.* Lex tamen Regia 9. *art.* 13. *part.* 6. expressim hoc non admittit: idem censet naturales admittendos esse ad has duas vncias in bonis patris intestati, etiam extante legitima vxore, modo filii legitimi non extent. scribit vero Alex. *in l. Lucius. ff. de vulg. col.* 3. naturales filios in his duabus vnciis patri intestato succedere, etiam si supersint coniux & filii legitimi, si filii legitimi hæreditatem patris repudiauerint: aduersus Imol. ibi. quem tamen defendit Ripa *num.*6.

Secunda conclusio: Nepos † naturalis etiã & legitimus, ex 18
filio tãtũ naturali cõceptus. nõ aliter auo intestato succedit quã pater eius iure esset successurus. *l. fi. C. de natu. li.* vbi Odofred. & Cynus. *c. causã quæ. in* 1. *c. lator. & c. ex tenore. qui filii sint legit.* not. Ang. per tex. ibi *in auth. de hæred. ab intest. veni. § reliquũ. ver. ex diuerso.* Bal. *in l. fin. Cod. de verb. sign.* Dec. *cons.*32. ex quo aperte in-
[illegible] cedente conclusione quę prima fuit, non tantum-
[illegible] in fi-

in filiis, sed & in nepotib. locū habere, vt auo intestato succedāt in duabus vnciis, nec legitimis filiis, nec vxore legicedāt in duabus vnciis, nec legitimis filiis, nec vxore existentibus. quod not. Bald. & Sali. *in d. l. fi. C. de natu. l.* Azo *in summa. C. eod. tit.* gl. *in auth. quib. mod. natu. effi. sui. § nepotib.* Nec ab hac opinione audet in consulendo, ac iudicando recedere Io. Bap. *in d. l. si qua illustris. fol. 5. col. 3.* etiā refragante Gul. Bene- dict. *in c. Raynutius. de testam. in verb. & vxorē. n. 700.* qui contrariū asserit per text. *in d. § nepotib. & in d. l. fin. in fin.* quib. ego respondeo, id tantū ibi probari, nepotes, etiam legitimos, ex filio tantum naturali intestato auo non succedere vt legitimos: non tamen negant dicta iura eos succedere vt naturales.

19 Tertia conclusio. Pater † filiū naturalē habens, legitimis etiā extantibus, in testamento potest ei vnciā, id est, duodecimam partē bonorū relinquere, ex qua vnica virilis portio matri eius ex testamento potest competere. *l. 2. cū auth. C. de naturalib. Regia. l. 8. tit. 13. part. 6.* Nec intelligas patrem filio huic, & concubinæ, ita posse integrā vnciam relinquere, vt concubina deficiente, filio semunciā tantū relinquere valeat: vt perperam intellexit Ludouicus de Sardis, *in tract legitimatio. 3. part. q. 1.* siquidē naturali tantū filio pater potest, etiā si desit cōcubina, integram vnciā relinquere gl. & Alberic. *in d. l. 2. & de Regia l. 8.* verum in his regnis pater potest hoc in casu filio naturali quintā bonorū partē legare: quod *lege. 9. Tauri* sancitū est: atque prius id quandoque seruatū fuisse, ostendit *l. 1. tit. de hæred. l. 3. Fori.* Sed si legitima proles consentiat patrē plus relinquere naturali filio, id iure validū erit, modo consensus ille sit expressus, nec sufficiet tacitus: vt notat Aymon Sauilli. *cons. 200.* ad id citans Bart. *in l. fin. ff. de his quibus vt ind. g.* qui hoc sensit, dum *col. 3. l. 1. C. de natu. lib.* intelligit, in naturalibus liberis: quę tamē loquitur in spuriis. Imo hic consensus est prętandus præsentibus naturalibus liberis, vt ipse Aymon latius tradit. Vnde Roma. *cons. 43.* scribit filiis absque fraude bonis paternis renunciantibus, patrem posse libere bona sua filio naturali relinquere, sicuti posset filiis legitimis non extantibus.

20 Quarta conclusio: Pater † carens legitimis liberis, potest naturalem filiū hæredē instituere, etiā si habeat ascendentes, modo eis legitimam partē relinquat. *auth. licet. C. de natur. liber.* vbi gl. *Communiter recepta.* Regia *l. tit. 13. part. 6.* parentibus tamen iure ciuili tertia pars bonorū filii pro parte legitima debetur, secundū *Communem Opinionem in auth. nouissima. C. de ineffic. test.* Iure Regio duæ partes, ex tribus bonorū filii debentur. *l. 6. Tauri.* [*l. 1. tit. 8. lib. 5. Recop.*] Verū hæc quarta conclusio

21 in his regnis iam est omnino sublata: siquidē † pater potest filiū naturalem hæredem instituere, nulla relicta parentib. legitima parte. *l. 10. Tauri* [*nunc. l. 8. tit. 8. l. 5. Recop.*] Atque adeo prędicta vera sunt, vt pater possit in testamēto imperfecto, & minus solenni hunc naturalē filiū instituere: sic *l. hac consultissima. § ex imperfecto. C. de testa.* locū habebit, etiam in naturalibus filiis, probat. *l. humanitatis. ibi libr. C. de natur. liber.* Spec. *tit. de instrumen. editio. §. compendiose. vers. quid si pater naturalis* Sal. *in l. fi. Cod. fam. ercisc.* Pau. Cast. *in d. §. ex imperfecto* Imo. *in l. ex facto. § si quis rogatus. ff. ad Treb.* & Guli. Bened. *in c. Raynutius. de test. in verb. testamentū. in 1. n. 83. & verb. & vxorem nomine Adelasiam. nu. 679.* Ioa. Faber *in d. l. hac consultissima. col. 1. Rom. con. 179. nu. 16. ver. secundo respondetur.* Soc. *in l. 2. ff. de vulg. nu. 9.* Alb. *in d. §. ex imperfecto.* atque illic Riminal. addubitante Corneo. eidem opinioni accedere videntur & hi doctores, qui asseuerant locū esse priuilegio, *d. §. ex imperfecto.* vbi pater testatur inter liberos naturales tantū, iuxta formam *auth. licet. C. de nat. liq.* cū in illa constitutione nō agatur tantū de eo casu, quo pater testamēto facto inter legitimos liberos, aliquid naturalibus relinquit: quodquidā falso arbitrātur. Sed & de eo casu, quo pater inter ipsos liberos naturales tantū, quos solos habebat, testatus est. Quod sic dilucide constat ex dicta Iustiniani Nouella, vt nullo modo negari queat. atq; ideo existimaui Speculatoris opinionē à multis probatā fuisse: nam & esse Cōmunē asseuerat Ripa *in d. l. 2. ff. de vulg. n. 38.* Sed & illustris Antonius Padilla *in l. cū accutissimi. C. de fideicom. nu. 31.* cōstanter asseuerat & scribit, eandē opinionē esse magis Cōmuniter approbatā. licet cōtraria fortassis verior sit, quā Alex. probat *in d. l. si quis rogatus. n. 45.* & Ias. *in d. § ex imperfecto nu. 4.* Et videri sibi cōmunē scribit Dec. *cons. 610. nu. 3.* & esse cōmunē Rubeus *con. 7. n. 7.* & magis Communem Rimin. *in d. § ex imperfecto.* In hoc tamē regno parum ist hæc disputatio vtilis est: eum *l. 3. Tauri.* [*Et l. 2. titul. 4. l. 5. Recopil.*] *§. ex imperfecto.* correctus censeatur tam in testamento in scriptis facto, quam in nuncupatiuo, quod praxis obseruat teste Michaele Cifontano *in d. l. 2. nu. 7.*

Ex hac principali conclusione infertur, natiuitate † filiorum naturaliū, donationem à parente factam reuocari: & sic *l. si vnquam. C. de reuoc. don.* habere locum etiam in filiis naturalib. secundum Ripam ibi. *q. 28.* cui aduersatur Tiraq. *in verb. susceperit, n. 45.* dicens in donatione è matre facta veram esse Ripæ opinionem: non sic in facta à patre: super quo ipse disputat. Sed probabilior apparet sententia Ripæ, ex donantis prę sumpta voluntate, à qua lex illa deducitur. 22

Quinta conclusio: Filius † naturalis matri, etiam intestatæ cum legitimis simul, & æquè succedit. *l. si qua illustris. C. ad Orfici.* Regia *l. 11. tit. 13. par. 6.* etiam si mater sit illustris, secundum *Cōmunem Opinionē.* & notat Ang. Aret. *in nouissima, inst. ad Orfi.* Iniquū tamē esse videtur, naturales filios, ex fornicario coitu cōceptos, eque ac legitimo matrimonio genitos admitti ad matris successionē. Scriptū enim est *Genes. cap. 21.* non erit hæres filius ancillæ, id est, concubinæ, cum filio liberæ, id est, vxoris authore Ambros. *sermo. 65.* à quo assumit Gratianus tex. *in c. dicet aliquis. 32. q. 4.* idem probat tex. *in cap. non omnis 32. q. 2.* ex verbis Apostoli ad Galat. *c. 4.* Hinc Genes. *c. 25.* scribitur: Dedit Abrahā cuncta quę possederat Isaac: filiis vero concubinarum largitus est munera, & separauit eos à filio suo Isaac. quod etiam adnotauit Io. Annius super Philonem *lib. 1.* Hinc & Fort. *in tract. de vlt. fin. illat. 8.* iniustam esse existimat *l. si qua illustris.* in præfata cōclusione. Vnde Regia *l. 9. Tauri,* [*nunc l. 7. tit. 8. lib. 5. Recop.*] sancitum est, naturalem etiam matri intestatæ, simul cū legitimis non succedere: posse tamen ei à matre quintam bonorū partem relinqui. Sic & in Gallia idē seruari testatur Guliel mus Bened. *in d. c. Raynutius. in verb. & vxorem nu. 710.* Chassa. *in consuet. Burg. Rubr. 8. §. 3.* & Carolus *lib. 1. Regalium Franciæ iur. 7.* Quibus omnibus duo adiicienda sunt. 23

Primum † naturalibus nō competere ius agendi ex titulo inofficiosi testamenti, quamuis pater eis nihil relinquat. gl. *in l. 1. in prin. ff. de bono. poss. contra tabul.* quam commendat Aret. *in l. ex facto. col. 9. ff. de vulgar. & pupil.* Bar. *in l. Gallus. § etiam si parente ff. de liber. & posth.* Bal. *in l. col. 3. C. de bonor. poss. secun. tab.* & Didacus à Segura *in l. coheredi. § cum filia. ff. de vulgar. col. 14.* Possunt tamē contra testamentū matris agere de inofficioso testam. *l. si suspecta. § 1. vbi glo. ff. de inoffi. testam.* glos. & Paul. *in d. l. si qua illustris.* Lege autem Taurina 12. [*& l. 10. tit. 8. lib. 5. Recopil.*] qui legitimi rescripto principis efficiuntur, nullo casu succedunt cum legitimis & naturalibus. Secundū addimus prædicta, filios naturales ita matri, etiam intestatæ succedere, vt parētes ipsius matris à successione excludantur: quod in Prętorio Rotę testatur seruatū, ac pronunciatū fuisse, Chassado. *decisione vnica. de successio ab intestat.* Nec id opinor lege Regia abrogari, imo idem expressim *in d. l. 9.* cautum extat. 24

§. QVINTVS.

SVMMARIA.

1 *Spurius filius quis sit, & vnde id nomen deductum fuerit.*
2 *Terrigeni qui.*
3 *Terræ filius quis.*
4 *Manzeres filij qui dicantur.*
5 *Spurius nihil potest à patre capere, nec inter viuos nec in vltima voluntate: & ibi quibus adiudicetur quod filio spurio relictum fuerit.*
6 *Spurius etiam ex substitutione pupillari, patris bona capere non potest, neque ex vulgari vel fideicommissaria. num. 7.*
8 *Fraus legi fit, si is cui aliquid donatum est, in continenti in spurio donatorie dederit.*
9 *Spurius statuto non potest effici capax successionis, vel donationis paternæ.*
10 *Quid agendum sit, quando testanti data est tacita, vel expressa fides restituendi bona spurio.*
11 *Spurius an possit in conscientia foro possidere bona parentū ex tacita fide, vel alias ab hærede legitimo sibi restituta.*
12 *Hæres scriptus an teneatur, data tacita fide de restituendis bonis spurio, illa bona eidem restituere, vel ad fiscum deferre.*
13 *Promissio contraria legibus non est seruanda.*
14 *Hares qui hanc fidem dedit testatori iuramento præstito de non reuelando, an teneatur vocatus à iudice, ei rem ipsam exprimere.*
15 *Hæreditas caduca cui deferenda fisco ecclesiæ, an seculari.*
16 *Spurius quibus cautelis possit tute bona patris adquirere.*
17 *Spurius an possit institui sub conditione, si legitimus à principe fuerit effectus.*
18 *Alimenta spurio relinqui possunt ad quintam partem bonorum.*
19 *Nepos legitimus, vel naturalis ex filio spurio an possit ab auo institui hæres & quid de nepote ex filio, qui fuit ex incestu conceptus.*
20 *Filius clerici in sacris ordinibus constituti, an dicatur natus ex incestu.*
21 *Spurius an matri succedere valeat.*
22 *Coitus damnatus quis dicatur iure Cæsareo.*
23 *Filius clerici sacris ordinibus insigniti, an succedat matri, etiam iure Regio.*
24 *Stuprum cum virgine aut vidua quatenus puniatur.*
25 *Coitus damnatus quis dicatur iure Regio.*
26 *Patres [illegible] vel spurii, an sint admittendi ad mutuam successionem [illegible] ferunt.*

1 SPurius † interdum dicitur is, qui incertum patrem habet, quasi σποράδιλο, id est, *sparsim conceptus* à dictione Græca ex Iustiniano, *in §. si aduersus. instit. de nupt.* vbi Theophilus adnotauit. & Alci. *l. 1. prætermis.* vel ex eo, quod authore Plutarcho in Problematis. *c.* 103. Spurius erat propriũ nomẽ apud Romanos, quod scribebatur tantum primis literis, S. P. hi autem qui sine patre erant, S. P. designabantur, quasi sine patre atque inde factum est, vt spurii dicerentur nati ex his mulieribus, cum quibus plures commercium carnale habuissent, vt explicat Budæus *in l. vulgo. ff. de statu hom.* & Ioan. Baptist. *in d. l. si qua illustris. col.* 1. Theophilus *in d. §. si aduersus.* & Catelli. Cotta *in l. vltimũ. memorabil. in dictione. Spurius.* de his tamen hic agendum non est. Dicuntur enim proprie spurii, qui ex his parentibus nati sunt, qui coniugium contrahere non poterant tempore natiuitatis, nec tempore conceptionis: ita diffiniuit Angel. Areti. *in §. nouissime. Instit. ad Offic.* vel qui ex coitu lege punito nascuntur. Alciat. *lib. 4. pareg. cap.* 5. ex eo quod patrem præ infamia nominare non audent. *d. l. vulgo.* etiam si patrem habeant certum. Hinc Titus Liuius *libr. 1. ab vrbe condita;* Consilio, inquit, vetere condentium vrbes qui obscurã, atque humilẽ conciendo ad se multitudinem, natam è terra sibi prolem mentiebantur: quasi nati è terra dicantur, qui præ humilitate parentes nominare non possunt. hac siquidẽ ratione censet Dionysius *lib. 2. Rom. antiquit.* olim Romæ nobiles à plebeis lege Romuli distinctos
2 fuisse. Sed & diuinus ille vates *Psalm.* 48. Terrignenos † appellat ignobiles, nobiles vero filios hominum, quod ex dictionibus Hebræis passim in eum locum interpretes adnotarunt. Constat etenim hominem nullis maioribus ortum,
3 ignotoque genere, & obscuro, filium † terræ appellatum fuisse, quod citatis authoribus docet Angelus Politianus *lib. Miscella. c.* 18. & Erasmus in prouerbio, *Terræ filius,* atque idem constat ex Tertulliã. in Apologetico, *c.* 11. Quanquã & sint, qui eorum vetustatẽ magnificientes, terræ filios appellari honori vertant: ex Quintiliano *lib. 3. c. 9.* ex quibus intelliges aliquot, quæ notat Ludouic. Cęl. *lib. 11. lectio. antiq. c.* 28. quo fit, vt filius adulterinus sit spurius: & idem de conceptis ex incestu. Nec libet omnia exactim exponere: sat enim est prædicta adduxisse. Est igitur filius spurius qui natus est ex his parentibus, qui matrimoniũ cõtrahere non poterant, quãuis patrem ostendere possit, *in d. l. vulgo. text. & ibi gl. in c. tanta, qui fil. sint legit. c. ad abolendam, de filiis presbyt.* vel is qui ex coitu damnato natus sit. Vnde ex hoc deducitur natũ ex concubina domi non retenta spuriũ propriè non dici, sed naturalem: etiamsi gl. *in c. nisi cum pridem. §. personæ. de renunti.* velit, eum spurium esse: cui conuenit Bart. *in l. si. ff. de his qui. vt indig. col.* 1. & Regia. *l. 1. tit. 15. par. 4.* Ex his enim, quæ præmisimus, constat, hunc filium proprie, nothum appellari, non spuriũ, nisi ea significatione, qua spurios dicimus eos, qui incertũ patrem habent, & sic natos ex scortis, vel concubinis, quæ domi minime cohabitant & quę alios viros passim admittunt. *d. l. 1. tit. 15. par. 4.* Nam & spurios generice accipi, probat *l. spurii. ff. de decurio.* Hinc etiam apparet qualiter sit intelligenda gl. *in auth. quib. mod. natur. effici. sui. §. fin.* dicẽs, spurios eos appellari, qui nascuntur ex his parentibus, qui etiam iure ciuili prohibente, matrimoniũ contrahere non poterant. quam probat Bapt. de sancto Seuerino *in l. si qua illustris. fol.* 7. *concl.* 8. eam tamen reprobat Ludo. de Sardis *in tract. de legi.* 3. *par. §. de succes. spurio.* ex eo quod spurii proprie dicantur hi, qui nascuntur ex his, qui matrimoniũ iure canonico contrahere minime poterãt: posse etenim gl. procedere inspecta lata
4 dictionis significatione. Sic etiã Manzeres † lata significatione nati dicũtur ex scortis & meretricibus *c.* 23. *Exod.* Regia *l. 1. tit. 15. part. 4.* ac proprie hi dicũtur, qui nati sunt ex his, qui iure canonũ matrimoniũ cõtrahere prohibẽtur, quod *in d. c. nisi cũ pridẽ. §. personæ.* probatur, iuxta illius verã interpretationẽ, quæ iuri Pontificio intelligẽdo potius conuenit: tametsi non me lateat has dictiones sæpissime aliter assumi: In his vero filiis spuriis sequẽtes assertiones erunt notãdę.

5 ¶ Prima conclũsio: Filius † spurius, nec ex testamento, nec ab intestato, nec ex contractu inter viuos, aliquid à patre capere potest. *§. si. in auth. quib. mod. natur. effici. sui. l. 1. & auth. licet. C. de natur. li.* Regia *l. 10. tit. 13. par. 6.* quæ dũ fornicationis meminit, est intelligenda de ea fornicatione quę etiam accedente fornicantiũ consensu coniugalis esse non potest, iure Pontificio vetante. idem not. Saly *in d. l. 1.* Quod si pater filio spurio aliquid relinquat, id à lege l[illegible] is liberis vel cognatis proximioribꝰ. defertur. Bald[illegible] tex. *ibi.* Bar. *in l. si. ff. de his, qui. vt ind.* Ias. *in l. 2. C. de hared. instit.* Alex. dicens hanc opinionem *Communem* esse *in l. hæreditas. C. de bon. qui. vt indig.* Fiscus aut id venditat negligentib. consanguineis intra duos menses relicta bona ab spurio euincere, aut petere, idem si pacto vel renunciatione consanguinei excludantur, tex. *in d. l. 1.* quæ tamen iuxta prædictam sententiam in his tantum filiis procedit, quorum ibi mentio fit, non in aliis. Regia tamen *l. 1. tit. 13. part. 6.* illius legis primæ decisionem in omnibus spuriis locum habere apertissime probat. Nec refert an spurius à patre capiat, an ab alio ex patris tamen ordinatione, aut voluntate, *arg. l. vnum ex familia. §. 1. ff. de leg. 2.* Ex quo infertur, institutum hæredem & rogatum restituere hæreditatem proprio arbitrio vnij vel pluribus, non posse illam hereditatem aliquo modo restituere filio spurio illius qui eum hæredem instituerat, adiecta fideicommissaria substitutione. Paul. *in l. Lucius §. in testamento. ff. de leg. 1.* quamuis subobscurè in hoc loquatur Bart. *in l. cum hæredi. ff. de reb. dub.*

6 Secundo deducitur ex his † spuriũ filiũ à patre substitui non posse legitimo ex pupillari substitutione ad effectũ, vt patris bona consequatur, etiam si pupilli bona capere possit ex illa substitutione. *l. si is, qui. ff. de vulga. substi. adiuncta gl. in auth. quib. mod. nat. effici. sui. §. si.* quẽ tex. *in d. l. si is, qui.* dicit. *Sing.* Bal. *in l. eam, quã, C. de fideic. n. 53. & in c. solicitudinẽ. de appel. col.* 2. notant Bar. Pau. Alex. & Ias. *in d. l. si is, qui.* & Ias. *in l. iã hoc iure nu. 5. ff. de vulgar.*

7 Tertio deducitur, † spurium non posse à patre substitui vulgariter, nec fideicommissariè: quod notat præter alios Gul. Bened. *in rep. c. Raynutius, de test. in verb. & vxorem. nu.* 690.

8 Quarto, † ex his elicere possumus, fraudem legi factam censeri, si is, cui parter spurij donauit aliqua bona, in continenti illa donauerit filio spurio donatoris, vel ex interuallo, expressim tamen in remunerationem donationis primæ, vel sit maxima quantitas, quæ donatur Bald. *in d. l. eam, quam. n.* 40. Ioan. Lupi *in rub. de donationib. §.* 30. *nu.* 14. quemadmodum & ex aliis coniecturis potest id præsumi factum fuisse secundum Anani. *cons.* 13.

9 Lege vero municipali statui † non potuit filium spuriũ capacem fore testamenti donationis, alteriusve paternæ largitionis. Bal. & Aret. *in l. cunctos populos. C. de summa trin. nu.* 15. idem Aret. *in l. testamenti factio. ff. de test.* Ias. *in l. ait prætor. 3. col. ff. de iurein.* Soc. *con.* 95. *in 4. vol. n.* 9. *Dec. in c.* 2. *de const.* 2. *lectione not. ab.* 2. quam opinionem esse *Communiter* receptam fatetur Io. Bapt. *in repet. l. omnes populi. ff. de iust. & iur. fol.* 11. *col.* 1.

Insignis tamen in hac re quæstio, quid agendũ sit, quãdo quis ab aliquo hæres institutus, ei fidem præstat de restituenda hæreditate spurio. In quo dubio adnotandũ est, quod is, qui fidẽ hãc præstat vt indignus priuatur hereditate, & ea fisco adiudicatur. *l. non intelligitur. §. si quis palã. l. ita fidei. ff. de iure fisci. l. prædonis loco. ff. de petit. hered. l. in tacitis. l. Lucius. §. fi. ff. de leg. 1.* Quod † si fidem non præstiterit, & si palam rogetur
10 restituere, iure optimo illa bona institutus possidebit, *d. l. non intelligitur. in pr. & §. 1. l. si in metallum. ff. de his,* quæ *pro non scrip. hab.* Bart. *in l. si. ff. de his, qui. vt indig. col.* 3. qui hoc efficaciter probat. Prorsus n. in capaci dirigitur hoc fideicommissum, ac leges iustissime potuerunt spurium priuare paterna hæreditate, & eum reddere ad eam incapacem: quod à legib. factũ esse constat: nec probatione aliqua indiget: cum si tex. apertissimus *in auth. quib. mod. nat. offic. sui. §. fin.* quibus ita præmissis plura inferre licet in hac controuersia.

Primum spurium † in interiori iudicio animæ non posse
11 tutè bona à parente sibi relicta, donatáve obtinere. Is enim lege iustissima ad ea capienda incapax est: igitur restituere ea in conscientiæ foro cogendus est. Nec obstat pœnam legis exterioris non esse considerandã in interiori iudicio, donec eius exequutio fiat gl. satis celebris *in c. fraternitas. 12. q.* 2. cuius & nos meminimus *c. 6. huius 2. partis. §.* 8. id enim verum est in pœnis exigentibus iudicis exequutionẽ: non ita in pœnis, quæ non requirunt actum aliquem iudicis: sicuti pœnæ illæ, quibus quis incapax efficitur alicuius actus tenetur enim ab illo actu abstinere. Sic incapax aliquorum bonorum, tenetur à possessione illorum bonorum recedere: ex Caiet. *in 12. q. 62. art.* 3.

Secundo, spurium tute in animæ indicio & conscientiæ foro, parentis bona possidere, quę sibi libere, nulla promissione parenti præmissa, tradiderit scriptus hęres: ex eo quod bona illa ex voluntate veri domini acquirit, nulla lege vetante: igitur iuste obtinet. Hæres enim scriptus veri[illegible] dominus illorum bonorum est: nec lex prohibet eum posse

tradere

tradere bona illo spurio filio, nisi ex parentis voluntate, quæ tamen hic non præcessit.

Tertio, infertur eundem spurium iuste in conscientiæ foro bona parentis posse retinere, quę sibi instituta à patre hęres tradidit, etiã data parenti fide de restituendis spurio prędictis bonis: tametsi qui fidem dederit, peccauerit, & mortaliter, fraudem hanc insignem committens aduersus legem, quę prohibet dictam fidem præstari: sed tamen non prohibet lex traditionem bonorum, quæ spurio fit. Nec ex fide prętita amittit hęres hæreditatem, & rerum hęreditariarum dominiũ. Vnde cum dominus sit, potest illas res in spurium tranferre. Nec dici potest spuriũ hac acquisitione priuatum esse à lege, cum fiat ex voluntate parentis: quia hęc acquisitio potius fit ex voluntate veri domini, quam parentis, ex cuius voluntate verus dominus sciebat ipsum ad id minime obligari.

12 Quarto, subinfertur † hæredem scriptum non teneri in iudicio animæ restituere hæreditatem, etiam si tacitam fidem præstiterit de ea restituenda filio spurio: illa enim 13 promissio fuit † facta contra leges, & in fraudem legis: ergo ex ea non tenetur. *l. iuris gentium. §. prætor ait. ff. de pact.* & ibi optime Fort. 3. *notab.* facit ad idē text. *in §. generaliter. sub eadē l.*

Quinto, hinc constat hæredem scriptum, qui promiserat testanti restituere hęreditatem spurio, non teneri in animę iudicio illa bona ad fiscum deferre, neque fisco id crimen ab eo commissum pandere, quia verus hæres est, & in pœnam leges hanc hæreditatem fisco deferunt. *l. 1. C. de his. qui. vt indig. l. ita fidei. l. non intelligitur. ff. de iure fis.* pœna autem in foro conscientiæ non soluitur: vnde confestim sequitur hæc ipsa illatio contra Bart. *in. l. si. ff. de his, qui. vt indig. col.* 3. quē Didacus de Segura sequitur *in l. cohæredi. §. cum filiæ. ff. de vulg. & pup. fol. 12. eiusdem rep. col.* 1. Nec item tenebitur consanguineis testantis illa bona tradere: cum iste sit verus hæres: fides autem ab eo data in pœnam delicti tollit ab eo hæreditatem: & fisco eam defert: quod si verus hæres nō esset, hæreditas ad testantis propinquos pertineret. Nec obst. *l. prædones. ff. de pet. hære.* quia Iurisconsl. ibi non appellat hunc hæredem prędonem: sed dicit censendum esse prędonis loco, quia fraudem fisco fecit, tacitam fidem præstando. Nec mihi placet hoc in dubio, quod not. Sylvest. *in vers. filij. §. 6.*

Sexto, ex his opinio Card. *cons.* 35. intelligenda est, dum 14 dixit, hęredem, † qui præstitit testanti fidem de restituenda hæreditate spurio, etiam si iurauerit se id non dicturũ cuiquam, debere vocatum à iudice omnino verum dicere, & rem totam exprimere. refert eum Felin. *in c. intimauit. de testib. col. 2. & 3.* & insignis Doct. M. Nauar. *in c. inter verb. 11. q. 3. part. vlt. corolla. 65.* procedit enim prædicta opinio, quando quis à iudice interrogaretur, vel eius testimoniũ exigeretur sub monitione generali, præcedente infamia contra ipsum tacitæ fidei: alioqui si id crimẽ occultum sit, & de pœna tantum soluenda tractemus, quam in animæ iudicio soluere quis non tenetur, non de restitutione illati damni, non cogitur quis dicere testimoniũ minime præcedente infamia: quod si responderit casu, quo non tenebatur testimonium dicere, ita oportet respondere, vt verum dixisse constet.

Septimo, ex his constat in dubio, cui fisco, sęculari, an 15 ecclesiastico, dicto casu sit adiudicanda † hęreditas, esse considerandam hęredis præstantis fidem personam: cum is delinquat, & ab eo propter delictũ auferatur hęreditas: nam si laicus sit, Regi defertur ipsa hæreditas: si vero clericus, ecclesię est adiudicanda. quod probari potest ex his quæ tradit. Ioan. Lupi. *in rubr. de donat. §. 39.* docet & hoc expressim Bal. *in l. si quis presbyter. 1. col. & C. de epis. cler.* quem sequitur Pau. Cast. ibi, Chassanæus *in consuet. Burg. rub. 8. §. 5. n. 4.* & Feli. *c. quia. V. de iudic. col. 2.* & Segura *in l. 3. §. vlt. nu. 135. ff. de lib. & posth.* nec in contrariũ quicquã vrget text. *in c. 2. de succes. ab intest.* licet eũ ibi adnotauerit Panorm. Has equidē septē illationes lector amplius examinare poterit ex his, quæ post secundam huius operis editionem tradit doctiss. Dominic. Sot. *lib. 4. de iust. & iur. q. 5. art. 1.* in his etenim, in quib. nostra dissident ab his quę diligentissime fuere inibi adnotata, liberum erit cuiusque iudicium: & nos tanti viri censuram libentissime admittemus.

16 Verum nostrates passim conantur explicare, † quonam pacto pater possit filio spurio proprias res tute relinquere, ita, vt filius non excludatur à fisco, quorum aliquot cautelas hic referam, ex quibus hęc grauis quæstio poterit perpendi. Prima equidem cautela instruit patrem, & docet ipsum amicum quendam eiualde fidum hæredem instituere, cui secrete filium commendet: non tamen rogetipsum bona filio spurio restituere: is enim poterit postmodum filiũ hæredem instituere, vel ei restituere, hæreditatem. *Specul. tit. de succes. ab intest. §. 1. vers. quid si pater. n. 30.* cui suffragatur gl. *in auth. quib. mod. nat. effici. sui. §. fi. vers. participiũ.* quã dixit esse *Sing.* Paul. *in l. si is, qui ff. de vulg.* vbi idē notans Bart. Ias. & alii dicentes hęredē ab aliquo institutũ posse instituere spuriũ primi testantis, & idē probatur *in l. qui testamentum Titij. ff. de his, qui. vt indig.* Hoc tamen negotium fidũ amicum exigit, atque forsan hæc secũda institutio fraudē præ se fert, ex his, quę modo diximus, nisi institutus hęres esset filius legitimus testātis: quo quidem hærede instituente filiũ spuriũ, potius præsumendum erit institutionem factā fraterno amore, quam parentis iussu; Bal. *in l. eam quam. n. 54. C. de fideicom.* Sunt & quidam, qui patri consulant contracta inter spuriũ, & capacē alium integerrima omniũ bonorum societate, illum spurii socium hęredem instituere, vt ex illa societate optimā partem filius spurius capiat ratione societatis. Bal *in l. 1. C. pro socio. col. fi.* Corset. *in singu. suis. in verb. spurius,* optimus tex. & ibi Bar. *in l. is qui duos. ff. de liber. legat.* Io. Lup. *in rub. de don. inter vir. & vxor. §. 65. nu. 11.* ab hoc tamē consilio cauendũ censeo, cum propter fraudis non leuem coniecturam, tum ob animę salutē, cui non admodum conuenit his vti dolis ad effegiendas sanctissimarum constitutionum prohibitiones. His tamen plura addi possunt ex Cæpola *caut.* 38. Platea *in l. 1. C. de delatori. lib. 11.* & Lud. de Sardis *in tract. de legitimat. fol. vlt.*

17 Prætermittendum vero non est parenti tutissimum esse, vt spurium † hæredem instituat sub cõditione, si à principe fuerit effectus legitimus: tunc etenim sequuta legitimatione, patris hęreditatem absque animę periculo obtinebit: cũ institui iure possit incapax in tempus, quo capere possit. *l. in tempus. ff. de hæred. instit. l. sicut. & ibi gl. in princ. ff. quib. mod. vsusfr. amitt.* Bald. Aret. & Alex. *in d. l. Gallus. §. instituens. ff. de lib. & posth.* idem Aret. *in l. si filiusfamilias. ff. de testa* quam *Opinionem Communem* esse testantur Ias. *nu. 5.* & Lancelot. Dec. *in d. §. instituens.* & Gualdens. *de arte testan. tit. 2. caut. fin.* idem in hac specie notauit Bald. *in l. 1. C. de instit. & substit. in 6. q.* cuius opinionem fatetur communiter esse receptam Catel. Cotta *in vltimis memorabilib. in dict. one spurius.* dicens se eam defendisse Ferrariæ contra Ludou. Lusita. *in l. quidam relegat. ff. de reb. dub.* qui tamen *col. 11.* potius videtur in hoc casu Bald. sequi, quam ab eo discedere, tametsi non omnino ei placeat Bald. sententia, quam Soci. ibi *num. 11.* probauerat. Nec oberit *l. si alienum. §. in extraneis. ff. de hæred. instit.* vbi in institutionib. conditionalibus oportet hęredem capacem esse tempore testamenti, mortis, & additionis hæreditatis: id enim procedit in conditione extrinseca, secus in conditione intrinseca, & quę à iure intelligitur, qualis est ista, cum capere poterit hæres. *in d. l. in tempus.* vbi gl. hoc sensit: tradunt optime Ias. *in l. is, qui hæres. ff. de vulgar. & pup.* Aret. *cons.* 155. Imo hic spurius hac conditione institutus poterit pendente conditione bona petere, & ea, vt curator administrare ex bonorum possessione secundum tabulas. *l. si quis instituatur hæres in diem. ff. de hæred. instit.* vbi Bald. & Ang. idem Bal. *in l. fin. ff. de his qui sunt sui vel alien. iur.* Ioan. Lup. *in rubr. de donat. inter vir. & vxor. §. 29. num. 4.* Sed & is, qui spurium filium habet, meminerit in his regnis posse ei 18 † relinquere iure alimentorũ quintam bonorũ partem, ex Regia *l. 10. Tauri.* [*& l. 8. tit. 8. lib. 1. Recopilat.*] quinimo & ante iura Codicis, & Authenticorũ licuisse patri spurio aliquid alimentorum titulo dare, aut legare, probat Alciat. *in lib. 4. parerg. c. 5. ex l. 3. ff. de his, quæ pro non script. habentur.*

19 ¶ Secunda conclusio: Nepos † legitimus, vel naturalis ex filio spurio, deficiente prole legitima, potest ab auo hæres institui, nec censetur in dubio patris gratia institutus. Bart. Imol. Alexand. Aret. & Iaso. *in l. Gallus. §. quid si is. ff. de liber. & posth.* & Barto. *consil. 118. per l. fin. ff. de his, qui. vt indig. & l. fin. C. de nat liber.* notat Signoro. *cons. 114.* quam *Opinionem* asserit *Communem* esse Dec. *cons. 462.* & Corne. *consil. 25. in 1. volum.* & Carol. Molin. *in Alexand. consil. 74. volum. 3. litera A.* qui & eam sequuntur. ex quibus infertur auum non posse nepotem ex spurio, etiam legitimum & naturalem instituere, existente prole legitima, secundum omnes, imo nec existente prole legitima rescripto principis. Dec. *cons.* 258. Secundo ex his constat, præfatam institutionem etiam deficiente prole legitima non valere, si constet patris gratia nepotem institutum fuisse, ex eisdem Doctoribus, quos sequutus notat idē Prime. Hus acn. Sauil. *consil. 184.* Hęc tamen conclusio se-

cunda non procedit in nepote nato ex filio incesto. Bald. *in l. si quis incest. C. de incest. nupt.* per text. ibi; quem idem Bald. dixit esse vnicũ *in c. in præsentia. nu. 35. de probat.* Corset. *in singu. verbo hæres.* Hippo. *singu. 143.* idem notat Alex. *in d. §. quid si is.* quorũ *Opinio Communis* est, teste Salyc. *in d. l. si quis incesti.* & Corne. *d. cons. 25. 1. volum.* etsi Ias. *in d. §. quid si is.* velit à Bald. recede-
20 re. Ex qua inferri potest nepotem † ex filio post sacros ordines suscepto ab auo presbytero institui non posse: cum filius clericus in sacris constituti ordinibus dicatur natus ex incestu. glo. Bald. & Paul. *in l. 2. C. de episcop. & cleric.* quod alibi tractabimus: sed tamen proprie incestus non est hic filius, ex glo. *in c. venerabilem. qui filij sint legitim.* quę eum adulterinum appellat. Vnde hæc conclusio secunda procedit etiam in nepote legitimo vel naturali, ex filio clerici sacris ordinibus insignito: quod Bald. voluit *in d. l. si quis incesti.* Petrus, Cynus, & Salyc, *in d. l. 2.* Alex. *in d. §. quid si is. col. fin.* & Roder. Zuares *in l. 9. tit. 11. lib. 1. Fori. 2. col.* & Cors. *an sing. in ver. fornicatio.* vbi expressim fatetur hanc *Opinionem Communem* esse.

21 Tertia conclusio: Filius spurius † natus ex damnato coitu, matri intestatæ non succedit, nec ex testamento, etiam si mater non sit illustris, nec proles legitima supersit, licet alias spurius natus ex coitu non damnato matri non illustri succedat simul cum legitimis. *l. si qua illustris. C. ad Orfici.* vbi gl. tex. *in auth. quib. mod. nat. effic. sui. §. fin in authent. ex complexu. C. de incest. nupt.* glo. & Ange. *in § nouissime. Instit. ad Orfici.* Specu. *titu. de succes. ab intesta. §. 1. n. 2. & 27.* Deci. *cons. 313. colum. 1.* refert tamen plurimum scire quis dicatur damnatus coitus: & cõstat eum coitum damnatũ dici, qui punitur aliqua lege exteriori, & humana, text. *in d. authent. quib. mod nat. effic. sui. §. fina* Barto. *in l. fin. colum. 2. ff. de his, qui vt indig.* atque ab omnibus re-
22 ceptum videtur. Vnde † apparet coitum cum consanguinea vel affini, absque dubio damnatum dici debere. Sic etiam eodem pacto, coitum cum vxore alterius. Quin & coitus cum concubina legitima alterius, cum puniatur lege exteriori, damnatus censetur. *l. si vxor. l. inter liberas. ff. de adult.* Coitus etiam cum moniali. *l. si quis non dicam rapere. C. de episcop. & cleric. c. si quis non dicam. de pœnit. distinct. 1.* Item coitus inter dominam & seruum. *l. vnica. C. de mulier. quæ propr. seru. se iunxer.* quæ & alia adducit latius Ioan. Baptist. de S. Seuerino *in d. l. si qua illustris. fol. 2. colum. 1.* & Angel. *in d. §. nouissime. colum. final.* Ex quibus dubium est, an coitus inter solutam & coniugatum damnatus sit dicendus? Qua in re dubitat Dec. *consil. 311.* & tamen Paul. Castrens. respondit non esse hunc coitum damnatum, *cons. 34. num. 4. in 2. volum.* Alexan. *cons. 139. in. 1. volum.* Aymon. *consil. 366. colum. 1.* & Socinus *cons. 148. in 1. volum. colum. 2.* ex eo quod hic coitus aliqua pœna per legem exteriorem minime puniatur. *l. 1. C. de adult.* Verum cum coitus hic sit punibilis ex eo quod maritus vxori iniuriam irrogat, secundum Bald. *in d. l. 1.* atque etiam lege Regia *24. tit. 3. libr. 1. in ord. Regiis*, certius existimo hunc coitum inter damnatos esse connumerandum. quod probat Ange. Aret. *in d. §. nouissime. colum fina.* post Matthes. & idem asserit Ioan. Baptist. *in d. l. si qua illustris. fol. 3. colum. 2.* & quamuis non diffitear, priorem sententiam frequentius recipi: tamen hanc dicit Dec. veriorem esse *cons. 306.* cui suffragatur, quod coitus hic vere sit adulterinus ex *lib. 1. C. de adult.* Thom. & Caiet. *2. 2. quæst. 154. artic. 8.* quod. constat ex diffinitione adulterii, cuius mentionem egimus *part. 1. huius operis. c. 1.*

His etiam concinit non inutilis quęstio, quid dicendum
23 † sit in coitu inter solutam, & sacerdotem, aut sacris insignitum ordinibus, contingenti: Et Matth. ab Afflict. *in constitutio. Neapolitan. titul. 82. colum. 2.* voluit hunc coitum pœna exteriori nullibi puniri, ac subinde prolem hinc susceptam matri succedere: quod falsum existimo, adeo etenim odiosa hæc proles fuit semper canonibus, vt in Concilio Toletano nono, *capit. 10.* statutum fuerit, filium dum ex coitu clerici, & fœminæ liberæ, sub specie tamen matrimonii scienter contracti, seruum effici ecclesiæ. Cuius canonis & Gratian. meminit *in c. cum multa. 15. quæst. 8.* apud quem tribus locis text. ille est emendandus. Nam dum legitur, *super innocentia*, oportet scribere, *super incontinentia*: & dum habet idem Gratiani codex *firmari*, legi debet *reformari*. Item dum legitur, *Aliena pollutione*, magis integre constat sensus, si legatur, *Tali pollutione*, quæ omnia restituenda sunt ex ipso conciliorum codice. & ex Specul. *in tract de concil. 2. par. titu. 46.* Ex quo canone Roman. *singul. 502.* nimis large notauit, filios clericorum esse seruos ecclesiarum, illum text. dicens *Sing.* esse: cũ tamẽ illa constitutio de natis ex clerico [illegible] fugi-

quatur: sicuti eam intellexit. Abb. *in c. 1. fina. colum. de treuga & pace.* at Regia. *l. 3. titu. 21. part. 4.* addit tamen gl. *in d. c. cum multa.* illud statutum abrogatum esse, atque per desuetudinem euanuisse. cuius meminit Abb. *in dict. colum. fina.* & idem *in c. cum sit. de for. compet. numer. 15.* Sed nihilominus ex eo constat quam exosa fuerit canonibus clericorum proles. Hic etiam coitus adulterinus appellatur à gloss. *communiter recepta in c. per venerabilem. qui filij sint. legitim. in verbo, adulterinus.* vbi Abb. *num. 3.* hanc copulam damnatam dici, probat. idem Abb. *in c. innotuit. de electio.* gloss. *in pragmat. sanctio. titul. de concubina. §. ipsas, versic. arcere. argum. c. cum olim. de cleric. coniuga.* notat ide Nicol. de Vbald. *in tract. de succes. ab intest. 4. specie filiorum.* Quo fit, vt secundum prefatos Docto. matri minime succedat filius clerici in sacris ordinibus constituti, etiam si ipsa mater sit soluta à lege coniugii, voti, alteriusve vinculi. Quod & in specie notat Bermondus Choueronius *in tracta. de concubina. pag. 356.* Nec opinor id Regia *l. Tauri.* quæ 9. est, [*& l. 7. tit. 8. lib. 5. Recopil.*] sublatum fuisse: ex Ioanne Lup. ibi; *numer. 37.* cum ex verbis & mente eiusdem legis constet, nihil hac in re diuersum à iure veteri ibi sanciri. vetus etenim *lex* Regia *22. titul. 3. lib. 1. ordine.* in eius proœmio sensit idem, quod nos ex prædictis authoribus notauimus. Tametsi Regia *lex* superius adducta, *3. titul. 21. part. 4.* in vltima eius parte possit induci ad contrarię opinionis probationem. Nam vt quidam opinantur, illic probatur, filium clerici, etiam sacerdotis, matri succedere posse, nec dici proprie natum ex coitu damnato, quod fortassis probabile multis videbitur, iure saltem huius regni. [Quam opinionẽ etiam iure Cæsarum veram probare conatur doctissimus Gregorius, *in dict. l. 3.* Ego tamen dubitatione ista non semel examinata constanter existimo, quod paulo ante probaui, iure Cæsareo eius sententiam defendi non posse, & iure Regio ordinationum, atque Taurina constitutionum facile improbari, qua ratione in iudicio, & consultus, potius probarem eam opinionem, quæ filium istũ à successione matris excludit, quam eam quę eum admittendum esse docet.] Nec temere diximus coitum inter solutam, & constitutum in sacris damnatũ esse: sed, vt excluderemus coitum inter solutam fęminam, & clericum minoribus prędítum ordinibus, etiam si is beneficium ecclesiasticũ habeat: non enim opinamur hanc copulam damnatam dici: ac subinde censemus liberos ex ea suscepto, matri succedere: tametsi contrariũ iure Cæsareo, & Regio probare nitatur Roder. Zuares *in l. 1. titul. 6. lib. 3. Fori. colum penultim.* Imo Regia lege hos filios naturales esse, apertius constat, quam iure communi, secundum quod eos esse spurios Bald. censet *in l. parentes. ff. de in ius vocan.* Ego vero ex his, quę paulo ante de filijs naturalibus dixi, eos esse iure ciuili Romanorum nothos censerẽ: non proprie naturales, nec omnino spurios: non enim vere spurij censendi sunt hi, qui nascuntur ex coitu, qui poterat coniugalis esse: nec itẽ vere naturales, quippe qui nati sunt ex ea concubina, quæ licet domi cohabitaret: iure tamen ciuili minime permitteretur: quod Bartol. censet *in l. penult. ff. de concub.* quem in hac ratione sequuntur hi, quos retuli hoc *c. §. 2. num. 5.* verum si Pontificum ius in vtroque foro moribus receptum, Regia & Taurina constitutione cõprobatum consideremus, hi filij naturales sunt: sicut appa-
24 ret ex notatis superius, §. 4. cui opinioni subscribunt omnes, quos aduersus Bart. *dict. nume. 5.* citauimus. Mater autem filiorum clerici sacris ordinibus prædíti ipsis filiis non potest succedere: sicuti nec ei filij succedunt, secundum Ioannem Lup. *in l. 16. Turi. nume. 12.* [22].

Adiiciam tamen hic ex præcedentium ratione eum coitum etiam dici damnatũ, qui † cum virgine, viduave stupro contigerit: quia punitur pœna legis exterioris *l. inter liberas. lib. si vxor. ff. de adult. §. 2. Institut. de public. iudic. l. 2. titul. 19. part. 7.* quod ostendunt Ioan. Bapti. & Ange. Aret. in dictis locis. quam opinionem procedere tantum in virgine, aut vidua: quæ non sit infimę sortis, existimat Bald. *cons. 26. volu. 3.* Soc. *202. col. 2. vol. 2.* Ludo. Gozad. *cons. 21. colum. 2.* & Aym. Sauil. *cons. 166. colum. 2.* nam commissum stuprum cum vilibus non est punibile. *l. adulterium. C. de adulte.* quę tamen in vilibus respectu morum loquitur: non in virginibus aut viduis infimi generis. Quo fit, vt existimem tutius esse, asserere stuprum esse punibile, si committatur cum vidua inhonesta aut meretrice. *libr. si vxor. ff. de adult.* cum vidua vero honesta stuprum commissum punibile esse, etiam si infimæ sortis sit, vt notat Stepha. Bertrandus *cons. 158. in 3. volum.* alioqui ansa prębe-

retur

retur exercendi passim libidinem, atque vitiandi virgines pauperes, & infimi generis, honestas tamen. Nec me latet Aym. *cons.*166. *col.*2. aduersus præmissa velle coitum inter solutos, seu liberas matrimonii legibus, & castitatis voto damnatum non esse, etiam si stupri vitio contingat. quod ipse notat ex recondito sensu Bald. *in l. eam quam. C. de fideicom.* *colu.6. vers. & scias.* cui minime accedo. Ex præmissis tamen intero coitum inter liberum à lege coniugii, atque castitatis voto, & fœminas eodem pacto liberas, etsi plures sint, non esse damnatum: neque enim punitur lege aliqua exteriori. Bart. *in l. si. col.2. ff. de his, qui. vt indig.*

Hasce vero dubitationes Ioanna Augusta, Caroli Cæsaris mater, *lege Tauri.9.* prorsus explodit: ea etenim † decisum est, coitum damnatum dici eum, ex quo fœminæ coeunti imminet pœna mortis naturalis à lege statuta. Ex quo apertissime infertur iure Regio, filium conceptum à coniugato, & soluta, matri succedere: quamuis spurius sit: atque idem erit dicendum in filio nato ex virgine stupro vitiata, licet spurius etiam sit ex legibus ciuilibus. Vnde *lex illa 9.* ad matris successionem spurios, & naturales admittit: modo non sint geniti ex coitu damnato pœna mortis naturalis, quo ad matrem.

At iure communi attento infertur, filium à virgine, vel vidua vitio stupri conceptum, vel ex concubina ab altero domi retenta, vel à domina ex seruo proprio, spurium esse, nec matri succedere: & tamen conceptionis tempore inter parentes contrahi poterat matrimonium. Secundo, deducitur iure Cæsarum, non esse filium aliquem proprie spurium, qui matri succedere possit, cum proprie spurius ex damnato coitu nascatur: sed id concedendum est, hanc maternam successionem etiam proponi, atque deferri filiis, quos paulo ante ex lata significatione spurios esse diximus, nisi probanda sit opinio illa, quæ asserit coitum inter coniugatum, & fœminam solutam, damnatum dici non debere, ité illa, quæ asserit copulã sacerdotis, & fœminæ nec coniugatæ, nec religiosæ, nec consanguineæ inter damnatos minime computari. His enim casibus iure communi darentur filii spurii proprie, qui tamen non essent ex damnato complexu nati.

26 Quarta conclusio asserit: Fratres † naturales, seu spurios quocunque coitu genitos, intestatis sibi inuicem succedere, si vterini sint. *l. spurios. dict. l. 2. vnde cogn.* Filii enim naturales, vel spurii quocunque coitu geniti, succedunt cognatis: & sic consanguineis maternis. Ludouic. de Sardis *in tractat. legitimationum 3. part. de spuriorum successione. fin. quæst.* hoc tamen non procedit in natis ex coitu damnato: hi etenim nec fratribus vterinis, nec cognatis intestatis succedunt, secundum Anani. & Bologn. in eius additionibus *consil.* 51. & Matth. ab Afflictis *decis.*96. Abb. *cons.*50. *in 2. volum.* Deci. *cons.* 311. *colum.*1. & Aymo. *cons.*138. *colum.*3. Hoc vero certum omnino non est: imo potius oportet dicere, non esse hic adhibendam istam distinctionem, sed locum habere etiam in his fratribus, hanc quartum conclusionem, vt optime notat Corne. *cons.*21. *in volum.* vbi asserit hanc *Communem Opinionem* esse, quam sequitur Curt. Iun. *cons.* 123. & idem Corn. *cons.*234. *colum. penult. 4. volum.* & Nicol. de Vbaldis *de succes. ab intest. part. 3. colum.4.* quod probari videtur *in dict. l. spurius.* non tamen ita efficaciter. vt contrariam opinionem conuincat: pro qua est Regi. *l. fina. titu.*13. *part.* 6. & idem probat Ange. Aretin. *in tract. de testam. in verbo, nolens intestatus. colum.*8. iura igitur cognationis naturalibus, & spuriis competunt: nõ iura agnationis. Vnde naturales, vel spurii ex parte patris cõiũcti sibi, etiam intestatis, inuicem minime succedunt, ex recepta ab ommnibus opinione *in dict. l. spurius.* per text. ibi, notat Aymon *cons.*138. *col.*3. [Ex quibus lector poterit expendere, quæ nouissime tradit Emanuel à Costa *in c. si pater. verb. bona omnia. num.*11. *& sequent. de testament.* obseruata tamen diligenter, & cũ iudicio decisione. *l. Tauri.*27. & ea opinione, qua receptum esse videtur, fratrem spurium, posse succedere legitimo fratri ex testamento, quod tradidêre Caccialup. *in l. si quis illustris. numer.*29. Curtius Iunior *consil.*123. & Gulielm. Benedict. *in c. Raynutius. verb. & vxorem. 5. numer.*130.] Dicta tamen Regia. *lex. final.* fratrem naturalem ex parte tantum admittit ad successionem fratris intestati, qui fratres vterinos non habet: ex qua lege corruit glos. *in l.2. ff. vnde cogn.* quam dicit sing. Abb. *cons.*50. *colum.*1. 2. *volum.* Flor. *in l. qui testamentum. ff. de probation.* dicens, duos fratres ex eodem patre conceptos à diuersis concubinis distincto tempore in concubernio regentis, nec iura agnationis, nec cognationis hab[illegible] ideo non competere eis mutuam successionem. notat idem Bartol. *in authent. quib. mod. nat. effici. sui. §. si quis igitur. & Specul. titu. de succes. ab intest. §.1. vers. quid de natis. numer.*19. Hoc enim iure Cęsareo locum habet: at iure Regio sublatam esse constat. Fratres vero legitimi, & naturales, nutruralibus tãtum, vel spuriis præferuntur. *argum. l. si qua illustris. C. ad Orfician.* [Adde Ioan. de Platea *in l.*1. *col.*3. *C. de vacan. l.*10 Anch. *reg. ea quæ. col.* 35. *de regul. iur. in 6.* Gregor. *in l.*13. *titul.*7. *part.*6. Anto. Gom. *in l.*9. *Tauri. num.*29. Bernard. *in praxi. crim. c.*58.].

§. SEXTVS.

De alimentis & aliis iuribus illegetimorum.

SVMMARIA.

1 *Filij quicunque etiam ex damnato coitu concepti, à parentibus sunt alendi.*
2 *Filius quicunque, etiam spurius, parentes occidens, lege Pompeia punitur*
3 *Ius alendi spurios pacto partium tolli non potest.*
4 *Alimenta filiis spuriis debita, lege aliqua tolli non possunt, cum numer. sequen.*
5 *Legitima debita filiis an tolli possit lege humana.*
6 *Priuilegium vni ex liberis omnium bonorum constitui potest, modo is aliis alimenta præstet.*
7 *Alimenta spuriis ab herede præstanda, etiamsi pater prohibuerit.*
8 *Leges ciuiles alimenta spuriis negantes, iniquas esse, & ideo iure canonum abrogari.*
9 *Alimenta præstanda iis qui ex damnato coitu nati sunt iure canonico, non autem ciuili.*
10 *Alimenta liberis præstanda sunt perspecta parentum & filiorum qualitate, & conditione.*
11 *Alimenta quæ miserationis & pietatis causa præstantur, danda sunt secundum qualitatem personæ, alij autem dicunt secundum victus necessitatem & num.*12.
12 *Nouus intellectus ad auth. ex complexu. C. de incest. nupt. & ad c. cum haberet. de eo, qui duxit in matrim.*
13 *Filius tunc à patre alendus, quando non habet vnde possit alimenta percipere.*
14 *Legari possunt alimenta filio ex statuto, etiamsi habeat vnde se alat & ibi Regia l Tauri explicatur.*
15 *Filia naturalis, vel spuria, an possit à patre dotem exigere.*
16 *Dos à patre filiæ spuriæ data, maioris tamen quantitatis, quam lege licebat, qualiter sit ad legitimam quantitatem reducenda.*
17 *Maritus alere tenetur vxorem propter coniugium.*
18 *Dotis titulus mixtus est, partim onerosus partim lucrativus.*
19 *Spurij an sint à matre alendi & educandi.*
20 *Lactare liberos ne reginis quidem probrosum est.*
21 *Spurij etiam ab haredibus parentum sunt alendi: & quid de aliis successoribus.*
22 *Pro alimentis liberorum, bona patris obligata sunt.*
23 *Vxor pro alimentis agere non potest contra emptores bonorum mariti.*
24 *Alimenta filiis data an ad eorum haeredes pertineant? & respondetur quod sic.*
25 *Fundus ad alimenta legatus ei, cui proprietas legari poterat, ad haeredes legatarij transit.*
26 *Nepotes spurij an sint ab eorum auu, seu proauis alendi.*
27 *Alimenta quibus ex causis filiis negari possint.*
28 *Armis & insignibus patris vel matris, an spurij vel illegitimi vti possint.*

QVinta principalis conclusio † præfatis optime accedit, qua filios quocunque coitu, etiam incesto conceptos, à parentibus alendos esse profitemur: ex *c. cum haberet. de eo, qui dux. in matrim.* sed & hoc ratione probatur: decet etenim iure naturali hominem procreatum conseruari, atque ali, ne pereat: pater vero genitor fuit, & in eo amoris causa manet naturali iure: igitur alere tenetur ipse pater filium. Præterea liberorum educatio iuris est naturalis. *l.1. §. ius naturale. ff. de iustit. & iur. c. ius naturale. 1. distinct.* natura autem communis est legitimis & spuriis, *l. hos accusare. §. omnibus. ff. de accusat. l. quisquis. C. ad leg. Iuli. maiest.* Bald. *in l. vnica. C. de confess. num.*73. idem *in c.1. §. naturales. si de feud. fuer. contro. inter Dom. & agna. vas.* dicens † legem Pompeiam de parricidis locum sibi vendiçare, etiã in spuriis: sequitur eum Alex. *in l. ex facto. §. si quis rogatus. ff. ad Trebell. numer.*43. & Fortu. *in tracta. de vltimo. fin. illat.*7. ergo ius hoc naturale, quod cogit parentes ad alendum liberos, commune erit liberis legitimis & spuriis. Abb. *in c. cum haberet.* Bartol. *in authen. ex complexu. C. de incest. nupt.* 2

Hanc tamen quintam conclusionem intellige ita veram esse, † vt ius istud non valeat tolli vllo pacto partium. Specul. *in tit. iur. qui filij sint legitim. §.1. vers. sed pone quidam. n.*12. Alberic. *in l.1. §. ius naturale, colum. final. vers. sed quæro.* & ibi Bald. *vers. quæro quid sit filius. ff. de iustit. & iur.* Bartol. *in l. si quis à liberis. §. parẽs.* 3

le Pl. [illegible] admonet *n. in l. si cum dotem. §.1. num.9. ff. soluto matri-* [illegible] *legan. n. 3. §.12. eodem titul.* etiam si

pactum

pactum sit iuratum. Domin. *in c. quamuis pactum colu. 2. de pact. in 6.* & Feli. *in c. ex rescripto, de iureiur. num. 12.*

Secundo ex eadem ratione est hoc intelligendum, non 4 obstante lege municipali, aut consuetudine aliqua: † non enim possunt humana lege alimenta tolli, quia iure naturæ debentur. Abb. *in c. fina. de consuet. num. 22.* à quo nullus discrepat, secundum Rochum Curt. ibi *fol. paruo. 45. colum. 3.* Vnde infertur intellectus illius sententiæ, qua passim Docto. 5 profitentur † legitimam partē in bonis parentum filiis iure debitā, lege municipali, aliave tolli posse: cuius author fuit Dynus *in reg. indultum. dē regu. iur. in 6.* quem sequuntur Bartol. & Imol. *in l. Titio. §. Titio genero. ff. de cond. & demonstrat.* aliique plures, quos referunt Imol. & Alex. *in l. quod de bonis. §. fina. ff. ad leg. Falcid.* Dec. *in l. iura sanguinis. ff. de reg. iur.* idem Deci. *cons. 19. num. 5.* qui hanc *Opinionem* fatentur esse *Communem.* tradit late Alciat. *in tract. de præsumpt. reg. 1. præsumpt. 8.* Est enim hoc intelligendum, quatenus legitima non est ad alimēta necessaria, ita vt alimenta nequaquam tollantur.

Ex quo subinfertur, non omnino reiiciendam fore opinionem illorum, qui ex aduerso existimant, legitimam lege, statutove diminui posse, tolli vero totam non posse, quā asseruit Rota antiqua, 476. & Noua, 18. Soci. *cons. 30. colum. 1. & cons. 150. 1. vol.* Vincent. Hercul. *quæst. 2. ad primum.* Ias. *in l. quoniā in prioribus. C. de inoffic. testamen.* dicens eam esse *communem.* idem Ias. *in l. si pater. nume. 21. C. de instit. & substit.* Dec. *cons. 106. nume. 4.* Roderic. Zuares *in l. 9. tit. 5. lib. 5. Fori. 2. limit.* Hæc enim procedit, vt diminui possit vsque ad quantitatē alimentis necessariam: tolli vero prædicta quantitas non possit. Hinc manifestissime deducitur, legitimam posse lege tolli: rursus diminui posse, totam vero tolli non posse, si intelligamus legitimam lege, vel statuto totam posse tolli: non tamen alimenta, quod ex Bald. colligere facile est *in l. 1. §. ius naturale. ff. de iustit. & iur. colum. fina.* Nec mihi placet opinio quorundam dicentium, legitimam parentibus debitam tolli omnino posse. etiam si Franc. à Ripa eam dicat communem esse, *lib. 1. respons. c. 7.* Ex pietate enim naturali iure parentibus alimēta ab ipsis filiis exhibenda sunt. Quo fit, vt Solonis lex in Christiana, ac bene instituta Republica minime sit recipienda: qua quidem statuit, genitos è meretricibus parentes alere non teneri. cuius meminit Plutarchus in Solonis vita: quamque Romani admisēre in duodecim tabularum legibus *tit. 3.* si quidem lex illa pietati refragatur, quæ parentibus deferre debet. eodem enim iure naturali tenentur filii parentes alere, quo ipsi parentes filios alere debent. *lib. si quis à liberis. §. parens. ff. de liber. agnoscen.* probat doctissime Alfonsus à Castro *libr. 2. de iusta hæret. punit. c. vltim.* merito dissentiens à Barto. qui *in dicto. §. parens.* dixit, filium parentes debere alere non iure naturali, sed ratione naturali: ita intelligens Iurisconsultum *in d. §. parens.* dicentem, ratione naturali parentes à filiis alendos esse.

Ex hac secunda principali interpretatione infertur primo, legitimam lege vel statuto tolli prorsus posse eo casu, quo filius habeat bona, vnde possit optime seipsum alere, ac sibi alimenta exhibere, vel ex artificio sibi ipsi valeat necessaria acquirere. Panorm. *in c. Raymutius de testa. num. 12.* Ioan. Lup. *in c. per vestras. 3. not. ab. §. 2. in princ. de donat. inter vir. & vxor.* Io. Cirier. *in tracta de primogenit. lib. 2. cap. 16.* vt hanc esse *Communem Opinionem* asserit:

Secundo infertur statutum, quo cauetur patrem minime teneri alere filium maiorem decem & octo annorum, iniustum, atque inualidum esse, vt existimat Anchar. *in capit. 1. de consti. 11. qu. principa.* Ioan. Baptist. *in lib. omnes populi. ff. de iustit. & iur. fol. 10. colum. 4.*

Tertio, subinfertur filium à patre alendum esse, etiam si vxorem absque licentia patris duxerit sine dote: modo honestam duxerit. tradit Dec. *cons. 231. colum. penultim.* Imo non tantum filio, verum & eius vxori debere patrem alimenta exhibere, probat Ioan. Crott. *in l. si constante. 2. lectio. penulti. & final. colum. ff. solut. matrimon.*

Quarto, deducitur ex his, licite posse quem, ex Regia tamen permissione & licentia, primogeniū † bonorū suorū 6 constituere in liberis masculis, maioribus natu, modo cæteris indigentibus liberis alimenta præstentur: ita Io. Lup. *in d. 3. not. ab. §. 21.* etiam in iudicio interiori animæ: tametsi in hoc vltimo dubius sit idem Ioan. Lup. *eod. 3. not. ab. §. 26.* & Io. Cirier. *in 2. lib. de primogenit. c. 15.* atque ex hac ratione censurā patiuntur aliquot ex his, quę notat Zuares *in dict. 2. limitatione.* Quibus adde Tiraquel. *de primog.* [illegible]

hac de re disputantem. Qui in specie tradit *quæst 4. nume. 33.* alimenta præstanda fore à primogenito cęteris liberis, etiā si consuetudine vel lege, aut principis rescripto id cautum non sit. Quod & Hostiens. Ioan. Andr. & Panorm. *in c. licet de vot.* adnotarunt. Sed & licitam esse hanc primogeniorum institutionem absque vlla peccati labe, probat Dominic. Sot. *lib. 4. de iustit. & iur. quæst. 5. artic. 1.*

Quinto, infero alimenta his filiis, † quos spurios appellamus, deberi etiam si eorum pater ea præstari prohibeat 7 in testamento, Bald. *in l. id quod pauperibus. C. de episc. & cleric. vers. vlt. quæro.* & Zuares *in l. 1. tit. 6. libr. 3. Fori. vers. notandum.* post Dynum *consil. 9.* qui pulchre respondit, patrem in testamento non posse filium priuare alimentis hac conditione, si cum fratribus cohabitare noluerit.

Tertio, principaliter intellige hæc alimenta iure † Pon- 8 tificio præstari *c. cum haberet. de eo, qui dux in matrimon.* iure autem ciuili Cęsarum, spuriis filiis alimenta denegantur *auth. ex complexu. C. de incest. nupt. auth. quib. mod. nat. effic. sui. §. fin.* Specu. *titu. qui filij sint legit. §. 1. vers. quid de natis.* Præpos. *in d. c. cum haberet.* Aret. *consil. 48.* Imol. *in l. ex facto. §. si quis rogatus. 5. col. ff. ad Treb.* & Felin. *in c. Ecclesiæ S. Mariæ. de constitut. nu. 45.* Ego tamen ex tex. *in d. auth. ex complexu.* ius ciuile procedere existimo in filiis natis ex incestu, coituve damnato: cęteris enim spuriis non denegat ius ciuile alimenta. Ius vero Pontificium etiam his, qui ex damnato coitu sunt concepti, alimenta exhibere iubet: eritque eisdem filiis facillimum ea obtinere, etiam refragante iure Cæsareo: cum peti alimenta possit apud iudicem Ecclesiasticum, etiam à laicis, qui coram eo conueniri hac ratione possunt. Barto. *in l. solent. ff. de aliment. & cibar. legat.* Io. Lup. *in c. per vestras. 2. not. n. 19.* Est enim causa alimentorum pia, & ideo diebus feriatis tractari potest: sicuti notat Alex. *in l. 1. col. 6. ff. solut. matrimon.*

Cęterum illa Constantini lex, quam (fortassis quoad istā alimentorum denegationem) Iustianus approbat *in auth. quibus mod. nat. effici. sui. §. fin.* his filiis alimenta negans, nimis rigida, & crudelis est: nam & Theodosius Imperator leges à Constantino latas circa filios illegitimos asperas appellat, *in l. 2. C. de natur. lib. 4.* libro Codicis Theodosiani. Quo fit, † vt 9 constitutio Romanorum Pontificum de alendis filiis, etiā natis ex damnato coitu, in foro sęculari excluso iure ciuili seruanda sit. gl. Cardin. & Abb. *in d. c. cū haberet.* Abb. *cons. 115. & cons. 50. 2. volum.* Fortun. *in tracta. de vltim. fine, illatio. 6.* Corset. *in reperto. in verbo, alimenta. 2. colum.* sensit Bartol. *in d. auth. ex complexu.* Alciat. *libr. 4. pareg. capit. 5.* quam *Opinionem Communem* esse testatur Aretin. *in princip. Institut. de iure natural. gentium. & ciuil. colum. fin.* Dec. *in capi. clerici. de iudic. 2. colum.* Ripa *in rubric. verborum obligationib. in fine.* idem Ripa. *in l. si vnquam. C. de reuocand. donation. quæst. 27.* Ioann. Lupi. *in cap. per vestras. de donat. inter vir. & vxor. 3. notab. §. 9. numer. 14.* Ioann. de Neuizanis *in sylua nupt. libr. 3. numeris. 25.* Carol. Molinæ. *in Alexand. consil. 74. volum. 3. litera. B.* cui sententiæ conuenit Regia *lex 10. Tauri.* Ex quo ego infero etiam Regio iure, patrem, qui filio ex incestu nato tenetur alimenta dare posse eidem quintam bonorum partem relinquere alimentorum titulo: licet ipse pater legitimos liberos habeat, contra Ioannem Lupi. *in l. 9. Tauri. numer. 50.*

Quarto, intellige principaliter præfatam conclusionem vt † alimenta præstentur his filiis iuxta parentum facultates, & perspecta ipsorum filiorum qualitate: vbi considerādum est, quo pacto deceat illum filiū spurium. glos. *in l. Nepos Proculo. ff. de verbor. significa. vers. dignitate.* quam dicit *sing.* Ias. *in §. fin. Instit. de action. colum. 1. & in §. item Seruiana. eod. tit. nu. 64.* cōmendat Alex. *in l. maritus. ff. solut. matrimon.* dicens alimenta, quę miserationis † causa præstantur, præstanda fore, circumspecta persona illius, cui exhibenda sunt. optim. tex. *in l. sed & si quid. §. sufficienter. ff. usufruct.* notat Imol. *in l. Nesennius. §. fina. ff. de re iudic.* sequitur Aretin. *cons. 17. colum. penult.* Vnde in præstandis alimentis, quę miserationis ac pietatis causa debentur, dignitas illius, cui præstanda sunt, est attendenda: tametsi Bald. *in d. l. si maritus.* dixerit, isthæc alimenta iuxta necessitatem victus esse censenda minime attenta personarum dignitate: sequitur eum Ioan. Lup. *in d. c. per vestras. 3. not. ab. §. 24. num. 3.* Chassanę. *cons. 39. nu. 55.*

Ex his tamen non inelegans patet interpretatio † *c. cum* 13 *haberet.* nempe vt viuendi necessitas in alimentis, non dignitas personarū sit consideranda: quod expedit à suis principiis perpendere. iure namque naturali alimenta debentur, quatenus vitę subueniatur. *c. pasce. 86. dist. d. necare. ff. de liber. agnosc.*

sent

agnosc. additur ius humanum, neque iniuria alimenta præstari debere, sed iuxta dignitatem & statum illius, cui præstanda sunt; vt constat: igitur Baldi opinio non potest recta ratione defendi. Sed oritur hinc discordia nouæ inter ius canonicum & ciuile: qua apparet à iure canonico filiis, etiam spuriis alimenta deberi à parentibus iuxta filiorum dignitatem, per *c. cum habere. de eo, qui duxit in matrimon.* at iure ciuili filiis comprehensis *in d. auth. ex complexu.* alimenta deberi, quatenus vitæ subsidio sint satis, ne fame, aut frigore pereant: non tamen illa, quæ attenta filiorum dignitate sunt necessaria: siquidem lex ciuilis alimenta negare potuit, quę iure naturali non sunt necessario exhibenda: quibus mire concinit Regia lex Partitarum, quam in vndecimo intellectu citabo. Igitur plurimum conducit iudicis arbitrium in his alimentis diffiniendis. Sed & Regia *lex. 10. Tauri.* [*quæ in Recopilatione est. lib. 8. tit. 8. lib. 5.*] permisit patri titulo alimentorum quintam bonorum partem designare his filiis, quibus alimenta dare tenetur. Quæ quidem pars si sufficiens non sit vitæ subsidio, necessario erit augenda: si vero excedat illam quantitatem, quæ dignitati filiorum conuenit, minime diminuetur, authore Ioan. Lup. *d. c. per vestras. 3. notab. §. 24. in fin. num. 10.* quo in loco posteriorem huius interpretationis partem aperte probat, priorem vero *numer. 7* non admodum obscuris verbis senserat.

13 Quinto, † quamuis filios à parentibus alendos esse, iure constet: id tamen locum habet, si filius non habeat patrimonium, neque arte aliqua præditus sit, vnde possit sibi alimenta capere: secus ergo si is filius valeat se ipsum alere. *lib. si quis liberis. §. sed si filius ff. de liber. agnoscen.* Anton & Abb. *in d. cap. cum haberet. 3. colum.* Baptist. de S. Seuerino *in lib. si qua illustris. C. ad Orfician. colum. penultim.* Socin. *consil. 121. num. 47. in 4. colum.* Laurent. Calca. *cons. 59.* Dec. *cons. 579.* Nisi dedecus sit filio artem illam exercere: quod prædicti Docto. sentiunt, & Ioan. Lup. *in dict. cap. per vestras. 3. notab. 5. 23. num. 6.* Abb. *in cap. 2. colu. 2. de conuers. infide.* probat Regia. *l. 6. tit. 19. part. 4.* Id etiam hac in re certissimum esse opinor, patrem huic iuri alendi liberos minime satisfacere, si id curet, & agat, vt filius recipiatur in aliqua domo hospitali, in qua pauperes publice aluntur: indecens est enim filiũ in domo publice hospitali constituere. quod sensit Bald. *in lib. vnica. §. sed scimus. C. de lati. libert. tollend.* quem Præposit. sequitur *in d. cap. cum haberet.* Anton. Burgens. *in cap. 1. de empti. & vendit. colum. penulti.* & Ioan. Lup. *in d. §. 23. nu. 9* dicentes eum, qui alterum tenetur alere, huic obligationi satisfacere, si curet illum recipi in domo pauperum: nisi indecens sit, eum in loco illo alimenta percipere: vnde aperte sentiunt, quod nos asserimus: non enim video debere filium, nec patrem, in domo publica pauperum ali ipsum filium.

14 Nec istud est prętermittendum, lege aliqua † diffiniente certam quantitatem, quam titulo alimentorum liceat patri filio relinquere, etiam spurio: posse patrem illam quantitatem eidem filio legare, quamuis ipse filius habeat patrimonium, vel bona, ex quibus valeat se ipsum alere, cui opinioni suffragari videtur, quod pulchre notat Aymon *cons. 199. num. 10. vers. non obstat.* Ex quo non vulgaris aperitur interpretatio. *l. 9. ac. 10. Tauri.* [*& l. 7. ac 8. tit. 8. lib. 5. Recopil.*] quibus pater poterit filio illegitimo iure alimentorum legare quintam bonorum partem, etiam si is filius ditissimus sit. Fateor tamen, dubiam esse hanc interpretationem: atque ideo admoneo, ea de re amplius deliberandum fore, in eo filio, qui spurius sit, & nihil, nisi iure alimentorum capere potest. Aymon etenim de illo spurio tractat, qui ex operis rusticis se ipsum alere poterat. Cui libenter ipse addiderim, obseruandum esse in hac quæstione non solum quibus ex operis, aut qua industria filius spurius alimenta possit sibi suppeditare: sed & patrimonii, & bonorum conditionem, num ex illis tuta sit futurorum alimentorum spes, certumve subsidium.

15 Sexto, ex his infertur, † patrem teneri ad designandam dotem filiæ spuriæ, sicuti ad eam alendam: quod Bart. voluit *in dict. authent. ex complexu.* Abb. *in cap. cum haberet.* & est *Communis Opinio.* teste Ioa. Baptist. de S. Seuerino. *in d. l. si qua illustris. colum. penult.* not. Bald. *in l. sed nec mater. C. de iure dot.* Bart. *in l. fin. §. si a socero. ff. de his quæ in fraud. credit.* idem *in d. l. Mauius. §. duobus. col. antepenul. ff. de legat. 2.* Matthes. *notab. 147.* Barto. *in l. fina. colum. 2. ff. de his. quib. vt indignis.* Ioan: Lup. *in d. cap. per vestras. 3. notab. §. 9. & §. 23.* Bald. Nouel. *in tractat. de dote. 6. part. priuileg. 26.* Ioan. Campe. *de dote. 1. part. quæst. 17.* Socin. *in l. 1. nume. 25. ff. de solut. matrimo.* vbi Aretin. *colum. 5.* scribit, hunc sextum intellectum seruari in praxi, & asserit communem esse Franciscus de Ripa ibi, *nu. 65.* Sed procedit iuxta quantitatem pro alimentis debitam; ex ratione, quam prędicti Doctores adducunt, atque post eos Euerardus *in centuria locor. cap. 29.* notat in hac specie Curtius Iunior *cons. 37. colum fi.* quamuis Alexand. *in dict. l. num. 8.* voluerit patrem non obligari ad constituendam dotem filiæ spurię: pro quo facit *l. vxorem. §. pater ff. de legat. 3.* Cui tamen respondeti potest, eam legem locum habere, quando filia habet bona, ex quibus possit sibi dotem constituere: vt expressim pręter alios intellexit Fortun. *in tracta. de vltimo fine. illatio. 9.* Hinc probanda est decisio Præpositi. *in cap. 1. §. similiter. de cap. Conrad. in feudis.* dum dicit, prędmissa lege, vel consuetudine, qua subditi alicui Duci, Comiti, vel Marchioni, aut Regi, teneantur dotem filiabus domini exhibere, eos debere non tantum id agere erga filias legitimas: sed & erga spurias, quem sequitur Chassan. *in consuetud. Burgund. Rubric. 8. §. 5. numer. 38.*

Verum, si pater † excedat iuris metas in assignanda dote 16
filiæ spuriæ, ab eis legitimis hæredibus ille dotis excessus est exigendus matrimonio soluto: non eo constante, ne filiæ maritus eludatur, qui oneroso titulo possidet dotẽ. Bart. *in l. fina. ff. de his, quæ in fraud. creditor.* quod eo casu procedere potest, quo maritus tempore contractus ignorabat, eius vxorem spuriam esse: alioqui Barto. opinio falsa foret: siquidem etiam matrimonio constante posset illius dotis excessus peti: vt notat Ioan. Lup. *in dicto cap. per vestras. 3. notab. §. 24. nume. 3.* ac Ioan. Francisc. de Ripa *in l. 1. ff. soluto matrim. num. 97.* post Cuman. *in d. l. fina.* & Nicol. de Vbal. *in tractat. de succes. ab intest. 4. specie fil. orum. fol. 6. colum. 1.* Quin & aduersus Barto. est optimus text. *in Regia l. 29. Tauri.* [*leg. 3. tit. 8. lib. 5. Recopil.*] quia probatur. dotem inofficiosam à fratribus posse exigi ex ea parte, qua sit inofficiosa, etiã matrimonio constante: quod iure communi Paul. Castrens. adnotauerat *in lib. vnic. d. in offic. dot.* quam sequitur Ioan. Lup. *in d. 3. notab. §. 22.* dicens ita in Princiano Prętorio iudicatum fuisse, priusquam lex Regia statueretur. Tametsi idem Ioan. Lup. *in d. §. 24.* opinionem Barto. asserat esse *Communem*, ex eo quod dotis titulus marito sit onerosus, gl. *in l. si donaturus. ff. de condit. cauſ. dat.* ibidem recepta communitur Barto. *in l. si constante ff. soluto matrimo. numer. 67.* Bald. *in l. hac edictali. col. 3. C. de secund. nupt.* Iaſ. *in l. Nesennius. 3. notab. ff. de re iudic. text. in l. vnica. vers. lucratiuas. C. de impo. lucrat. descript lib. 10.* Regia. *l. 17. Tauri.* [*& l. 1. tit. 6. lib. 5. Recopil.*] Latius Andr. Tiraquel. *in l. si vnquam. C. de reuocan. donat. in verbo, donatione num. 173.* sed licet dos marito detur pro onerib. matrimonii ministrandis; non sequitur confestim, maritum dotem consequi omnino titulo oneroſi contractus: quia † ratione con- 17
iugii tenetur vir vxorem alere. Vnde dos marito † promissa 18
nec defertur veragratia lucri, nec omnino contractus onerosi conditionem sequitur: alioqui mille fraudibus locus esset in dotalibus instrumentis.

¶ Septimo, principaliter ad hanc rem attinet † alendos 19
esse liberos, à matre, primo ætatis triennio: post illud vero à patre, gloss. *in d. cap. cum haberet & in l. nec filium. C. de patri. potest. & in ca. final. de conuers. infideli.* mater etenim cogitur proprium lactare filium, vt scribit Diuus Gregorius in responsionibus ad Augustinum Anglorum Episcopum *cap. 10.* ex quo id notauit Gratia, *cap. ad eius vero. 5. distinct.* modo non sit ita pauper, vt lactando filio, minime vacare possit. Azo. *in summa. C. de patri. potest.* quem sequuntur Bald. & Paul. *in l. alimenta. C. de nego gest.* Abb. *in d. capit. fin. col. 2.* Bart. *in tract. de aliment.* & Præpositus *in dict. cap. ad eius vero.* probat Reg. *l. 3. titul. 10. part. 4.* addunt tamen præfati Doctores, idem esse in casu, quo mater nobilis esset: cui iuxta mores patrios dedecus foret ei, lactare proprium filium, vel si careret lacte: his etenim tribus casibus infans tradendus est nutrici patris expensis, vel cogendus est pater matri pauperi alimenta præbere, quo filium possit propriis vberibus nutrire. Verum ego ob quamcunque nobilitatem minime excusarem fœminas à lanctandis † propriis filijs, nec opinor, etiam Reginis id esse dedecus: 20
ex Phauorino apud Aulum Gell. *lib. noct. Attica. 12. capit. 11.* & Macrob. *lib. 5. Saturna. capit. 11.* & Plutarch. *in libro de liber. educan. fol. 2.* & Augusti. *in enarratione Psalmi 49.* pulchre & vberrime Tiraquel. *in tracta. de nobilitat. cap. 20. num. 76.* Nec tamen fœminas proprios lactare filios detractantes mortalis criminis reas iudicarem, si in eligenda nutrice, atque alendo filio, curam huic negotio conuenientem impenderent, quod ipse Plutarchus admonet. Aliis etiam illud addendum est, post

triennium adhuc matrem cogēdam esse, alere filium, si pater pauper sit atque id agere nequeat: ita Abb. existimat *in d. cap. final. 2. colum.* Regia *l. 4. tit. 19. part. 4.* Sed & idem Abbas *in dicto capit. cum haberet.* probare conatur, onus alendi filios illegitimos pariter matri, ac patri incumbere, nulla ætatis constituta differentia: quod apud me est dubium.

21 Octauo, constat ex præmissis, † filios etiam spurios non tantum à parentibus alendos fore, sed etiam ab eorum hæredibus, optimus text. *in authen. licet. C. de natur. liber.* Baptist. *in dict. l. si qua illustris. col. penul.* Abb. *cons. 115. 2. vol.* Matthes. *not. 148.* Socin. *cons. 151. 2. volum. 2. col.* idem probat text. *in l. si quis à liberis. §. item rescripserunt. ff. de liber. agnoscen.* vbi Bartol adnotauit, filiū spurium alendum esse à monasterio, quod eius pater fuerat ingressus, tanquam à patris hærede. Hinc etiam scribit Ripa *in l. si vnquam. C. de reuocanda. donat. quæst.* 27. donatarium omnium bonorum officio iudicis cogi debere, filios donatoris, etiam spurios alere. Non tamen transit hoc onus alēdi liberos ad eum, qui iure emptionis, similisve contractus bona patris obtinuit: cum nullū hic detur hypothecæ ius: qua in re hallucinatur Durandus Gualdensis *in lib. de arte testand. tit. de liber. institut. caut.* 17. dicens, bona

22 † parentem esse subdita hypothecæ pro alendis liberis: atque ideo eorum emptores ad hæc alimenta teneri per *l. 2. ff. de aliment. legat.* hoc enim falsum est, quia lex secunda, quā ipse citat, locū sibi vēdicat in bonis quæ expressim designantur in testamentis, vel in contractibus, ad alimenta alicui exhibenda: vti Bart. ibi not. & probatur *in l. Lucius.* vbi idem Barto. *ff. eod. titul.* Romanus *cons. 388.* optime Hieronymus Gigas *in tract. de pensionib. q. 51.* his accedit, quod Ioan. Gallus scribit q.

23 122. vxorē, cui maritus † alimenta exhibere tenetur, nequaquam ratione alimentorum agere posse aduersus possessores iure emptionis bonorum, quę mariti fuerunt.

24 Nono est aduertendum, † alimenta, quę à parentibus filiis spuriis legantur, vel traduntur, ad filiorum hęredes nō pertinere. Baldus *in l. eam quam numer. 41. C. de fideicommiss.* non enim ratione alimentorum, quia cum vita finiuntur *d. cum hi. §. si vni. ff. de transactio. l. Dominus. §. fina. ff. de vsufruct.* non ratione proprietatis: quia illa filiis spuriis à patre relinqui non potest igitur nullo iure ad filiorum hæredes spectant bona illa, quæ pater eis pro alimentis legauit, seu assignauit. idem notat Baptist. *in dicta l. si qua illustris. colum. penultim.* Vnde si filii ex fructibus rei ad alimenta designatæ ali possunt, illius rei dominium mortuis filiis ad patris hæredes redit: vt existimat Ioan. Lup. *in cap. per vestras. 3. not. ab. §. 24. numer. 4.* vbi *num. 7.* dubitat de sententia Baldi, qui *in l. 1. §. ius naturale. ff. de iustit. & iur.* dixit, alimenta, quæ iure filiis legitimis dantur ex eo, quod lege municipali, aliave ratione priuentur legitima, non transire ad hęredes. Sed à Bald. recedit Roderic. Zuares *in l. 9. titu. 6. lib. 3. Fori. limitat. colum. 16.* quia hæc alimenta omnino subintrant locum legitimæ, lege, vel primogenii iure, sublatæ: quibus suffragatur id, quod Bald. Paul. & alii notant *in l. eum hi. §. si vni. ff. de transactionibus.* dicentes fundum ad alimenta legatum ei, cui proprietas illius legari

25 poterat, † ad hæredes legatarii transire: quæ *Opinio Communis* est, vt fatetur Paulus de Monte Pico *in l. Titia cum testamento. §. Titia. ff. de legat. 2. volum. 2.* Thom. Ferrari. *caut. 2.* licet ab his dissentiat Carol. Molin. in Alexand. *cons. 223. volum. 2.* Imo si res ad alimenta spurio filio relicta in æstimatione proprietatis non excedit quantitatem alimentis necessariam, ad hæredes filii transire, eandem rem nititur probare Rodericus Zuares *in libro. 1. titul. 8. libro. 3. Fori. versiculo. secundum est.* Verum hæc omnia apertius sunt lege Regia expedita: cum *in constitutione. 10. Tauri.* [*leg. 7. titul. 8. lib. 5. Recopilat.*] sit sancitum, quintam bonorum partem, quę in re alimentorum filiis competit, & relinquitur, ad filii etiam spurii hæredes transire.

26 Decimo, adnotandum est, non * tantum patrem aut matrem adstrictos esse hac obligatione alendi liberos illegitimos, verum etiam auos, ac proauos, cęterosque his maiores, si nec pater nec mater filios alere possint. Eadē etenim equitatis ratio in his viget. quod Abb. not. *in d. c. cū haberet. fina. colum.* Socic. *cons. 161. volum. 2.* sentit Barto. *in l. penul. ff. de liber. agnoscend.* Cyn. *in l. 2. C. de alend. liber.* Nec oberit Regia *l. 5. tit. 19. part. 4.* dicens, filios spurios alendos esse à matre, auo & proauo materni generis, quia lex illa iuris Cæsarei rigorem sequitur.

Vndecimo, præter ea, quæ ad huiusce rei cognitionem

27 adduximus, illud erit considerandum, hæc † alimenta filiis negari posse ex his causis, quæ iustæ à iure censentur, vt filius exheredari possit à parentibus, gloss. ab omnibus recepta *in dicto capit. cum haberet. & in l. si quis à liberis. §. idem iudex. versicul. detulerit. ff. de liberis agnoscendis.* quam dicit *Singul.* Francis. Cremens. *singul. 9.* Ferra. *in regul. iura sanguinis. ff. de regul. iur.* Gerar. à Petra Sancta, *sing. 1.* & Carol. Molin. *in consuetud. Parisiens. tit. 1. §. 30. in princ.* huius etiam sententiæ fuerunt assertores Bar. *in l. Dinus. ff. ad leg. Pompeiam. de parricid.* Iaf. *in l. ius ciuile. col. penult. ff. de iustit. & iur.* & Ioan. Lup. *in c. per vestras. 3. not. ab. §. 5. & §. 13.* quod probatur Reg. *l. 6. tit. 19. part. 4.* Quę quidem lex in fine vnum addit memorabile: nempe ex d. causis alimenta negari posse: non tamen ea, quæ sunt præcise necessaria in subsidium vitę: quod ego intelligerem, nisi in causa ingratitudinis, propter quam filius esset mortę dignus: tunc etenim non esset iniquum, filium priuari etiam his alimentis, quorum indiget ad subsidium vitæ, ne pereat.

Duodecimo † solet dubitari, an filii illegitimi vti possint insignibus paterni, aut materni generis: quod Chass. tractat *in gloria mundi tutal. part. 7. & parte 11. consider. 15.* Explicat etiam hac in re Franc. Balb. *in tract. præscript. 4 part. 4. part. princ. quæst. 18.* an hi filii bona parentum, quorum sunt incapaces, longi temporis possessione valeant vsucapere.

§. SEPTIMVS.

De modo legitimandi & nominatione.

SVMMARIA.

1 *Nominatio filij an efficiat eum legitimum, quando fuit à patre solennitè facta?*
2 *Concubina præsumitur vxor, ex eo quod concubinus natum ex ea filium solenniter nominauerit, & quatenus hoc procedat.*
3 *Præsumitur matrimonium ex nominatione filij ex concubina suscepti.*
4 *Nominatio filij ad eum efficiendum legitimum, an exigat, quod pater profiteatur suum esse.*
5 *Nominatio filij, alisque eo quod hæres instituatur, eum reddit legitimum.*
6 *Oblatio curiæ filium naturalem legitimum efficit.*

SVpereſt nunc tractare quibus modis prolēs illegitima efficiatur legitima: quod ante nos alii peculiaribus libellis aggressi fuere: fortasse tamen post varia, atque numerosa à nostris Doctoribus hac in re non inutiliter scripta, & hic noster labor spernendus non erit.

Primum equidem filius † naturalis legitimus efficitur, ex eo, quod pater eum proprium filium esse fatetur in instrumento publico, testamento, scripturave priuata, trium virorum fidedignorum testimonio scripta. *authent. si quis. C. de natu. libe. & in authent. vt liceat matri & aviæ. §. ad hoc autem. colum. 8.* gloss. *in authent. quibus modis natural. effici. sui. §. si vero is qui solum modo. in verbo, principis.* ea ratione, quod lex ciuilis præsumat patrem profitentem aliquem † esse proprium filium, concubinam, ipsius filii matrem, vxorem recipere: sicuti Ang. & Salyc. fatentur *in d. authent. si quis.* Bar. *in disp. 11. ad fin.* Ludouic. de Sard. *in tract. de legitim. fol. 8.* Nicol. de Vbald. *in tract. de succes. ab intest. 6. specie filior. 2. modo legitim.* & Iaf. *in l. neque professio. C. de testamen. 2. col.* Nicol. Boer. *decis. 240. num. 16.* & Cæpol. *caut. 248.* Alioqui lex ciuilis ex hoc nō censeret fratres huius nominati, vtrinque coniunctos, etiam legitimos esse. quod in dictis iuribus expresse cauetur, & adnotauit gloss. vbi Bald. *in lib. 2. C. quibus res iudic. non nocet.* Alexan. *in l. sæpe. ff. de re iudic. numer. 51.* Imo esse hanc præsumptionem iuris, & de iure, voluit Iacob. de Bel. *vis. in d. C. ad hoc autem.* sed licet procedere possit eius opinio, quo ad hęreditatem ipsius parentis, & Prępos. *in t. per tuas. qui filij sint legiti. ex colu. antepen.* tamen Ant. de Rosel. dubitat de ea *in tracta. legitim. cap. fin. col. penult.* & Nicol. de Vbald. *in d. 2. modo legitim.* nam & contrarium voluit Bart. *cons. 120.* cuius opinio verior videtur, & magis applaudens Doctor. *in hac quæst. citatis.* & Boer. *de decis. 240. num. 17.*

Ex quibus infertur primo, hanc legitimationem non induci ex præfata nominatione, casu, quo à matre dicta nominatio procederet: non enim præsumitur consensus coniugalis ita facile in ipso viro ex nominatione fœminæ, sicuti in ipsa fœmina & concubina ex viri nominatione, Ang. *in d. authen. si quis.* quem Cremensis sequitur. *sing. 161.* & Cæpol. *caut. 248.*

Secundo infero eandem legitimationē non procedere, quando ipsa concubina tempore nominationis aliud contraxerat matrimonium, vel ipse pater aliam vxorem acce-

perat,

perat, eamque haberet. Salyc. *in d. auth. si quis.* text. optimus sic intelligendus *in cap. per tuas. qui filij sint legitim.* Et præ cæteris hoc ipsum probat Luc. de Penna *in l. 4. colu. 4. §. de his, qui sponte num. sub. lib. 10.*

Tertio infero, prædictam legitimationem esse intelligẽ-
3 dam, si mater † esset honesta fœmina: alioqui non esset tutum hunc matrimonii consensum præsumere. Bartol. *cons.* 120. Bald. *in l. 1. col. 2. C. quibus res iud. non nocet.* Ias. *in dict. l. neque profess.* Gerard. *singul. 70. contra Præpos. in dict. capit. per tuas.* Nec placet distinctio, quam in hac quæstione tradit Nicol. Boer. *in d. decis. num. 16.* quia nullo iure probatur. Vnde subinfertur, mortua matre hanc legitimationem minime induci ex prædicta nominatione: quod Bartol. Bald & cæteri passim fatentur: & est communis opinio, teste Nicol. Boer. aduersus Præpos. *in d. c. per tuas.*

Quarto, cum hic de præsumptione tractetur, ad eam in-
4 ducendam necessarium esse quidam existimant, † patrem nominare filium, atque profiteri suum esse: suum, inquam, eo intellectu, quo apud Iurisconsultos sui hæredes dicuntur *in l. in suis. ff. de liber. & posthum. §. sui autem. Inst. de hared. qualit. & differen.* atque ita prædicta iura intellexit Bald. *in c. innotuit. de elect.* & Ias. *in dict. l. neque profess. 2. col.* Sed hoc non video ad hanc legitimationem iure aliquo exigi, nec opinor opinionem istam esse recipiendam: siquidem *in auth. vt liceat matri & auia. §. ad hoc vero.* constat ex Nouel. Græco codice, 17. *constit.* satis esse, vt naturalis filius efficiatur legitimus, si pater proprium esse filium fateatur. Nec in Latina translatione dictio, suus, ita est accipienda, vt Bald. & Ias. opinantur: quibus Regia. *l. 7. titul. 15. part. 4.* minime patrocinatur: imo nostram sententiam corroborat. Id enim tantum cauendum est, ne pater in hac professione filium, naturalem appellet.

Quinto hinc elicitur, falsam esse gl. *in dict. c. per tuas.* †
5 quæ exigere videntur simul cum hac nominatione, eiusdem filii institutionem, ita vt hæres a patre instituatur: hoc etenim necessarium non esse satis constat, sunt tamen qui hanc legitimationem admittant, si pater filios legitimos, & naturales non habeat, non alias. glos. *in dict. cap. per tuas. & in dict. auth. si quis.* vbi Bartol. & idem *in dispensatione 11. col. fina.* Ioan. Andr. Anto. *num. 15.* & Anchar. *in dict. cap. per tuas.* Ias. *in dict. l. neque profess. 2. col.* quorum opinio mihi admodum placet ex eo, quod hanc præsumptionem iuris, non admodum decens sit in legitimorum, & naturalium præiudiciũ extendere, quibus etiam adiungendus est Hostiens. *in summa. titul. qui filij sint legitim. §. final. ad finem.* qui hoc idem asserit, licet contrarium teneat Iacob. de Bello viso. *in dict. authen. vt liceat matri & auiæ. §. ad hoc.* Præpesit. *in dict. ca. per tuas. 7. col.* Nicol. de Vbald. *in tracta. de success. ab. intest. 6. specie. filiorum. 2. modo legiti.* Bald. *in c. innotuit. de elect.* Ludoui. de Sard. *de legit. fol. 8. colum. 2.* & Anton. de Rosel. *in tract. legitimat. c. fin. colum. penultim.* quorum authoritate vtrinque pensata, non verebor primam Bartol. sententiam audacter *Communem* asserere cum Nicol. Boer. *decis. 240. numer. 18.*

Secundo principaliter, † filius naturalis eius consensu à pa-
6 tre curiæ principis oblatus, fit legitimus ipsi offerenti, etiam si legitimos, & naturales filios habeat ipse pater. *li. 3. C. de natur. liber. & in authent. quibus modis natural. effician. sui. §. 1. 2. &* 3. Regia. *l. 5. tit. 15. par. 3.* atque idem erit, si mortuo patre ipse filius non exstantibus legitimis, & naturalibus, se ipsum curiæ offerat, glos. *in d. c. per tuas.* & notatur *in d. l. 5. & in auth. paulo ante citata.* tradunt etiam Præpos. *in d. c. per tuas. & in c. per venerabilem. §. quod autem. qui filij sint legit. col. 7.* Anto. Rosel. *de legitimat. c. fina.* Ludouic. à Sardis *in eo. tract. fol. 16.* Nicol. de Vbal. *de success. ab intest. 6. specie. 5. modo legitim.* addens, hunc filium ex oblatione ista, vtcunque fasta. admittendum esse ad bona illa, quæ existunt intra territorium, aciurisdictionem principis, cuius curiæ facta fuit oblatio: non ad alia bona. sensit idem Angel. *cons. 350. nu. 7.* Hęc tamen legitimatio ab vsu recessit: vt idem Angel. asserit *cons. 17. & authent. quib. mod. natur. effic. sui. §. quod vero.* Præpos. *in d. col. 7.* Anto. Rosel. & Ludouic. à Sard. *in præcitatis locis.* Quo fit, vt nec illa legitimatio admittẽda sit, quam per oblationem curiæ cœlesti, id est, religioni, factã, à iure concedi voluit Guliel. Cuneo *in l. 1. C. de sacrosanct. Eccles.* ad exemplum huius legitimationis, quæ fit per oblationem curiæ principis secularis. idem Bald. *in dict. l. 1. in lectione. colu. 5.* Felin. *in cap. cum deputi. de iud. 2. colu.* Ias. *in l. 1. C. quando non pet. par. num. 30.* Alexan. Roman. & Aretin. *2. colu. in l. necessarius. ff. de acquir. hared.* Anton. Rosel. *in dict. tract. in fine.* Barbatius *in cap. quia nos de testam. 1. col.* Roman. *in authent. similiter. C ad leg. Falcidi. 7. specialiq;* quidem extensio, etsi frequentiori Doctor. iudicio probetur, iure tamen procedere nequit, quia oblatus curiæ Cęsaris ideo legitimus fit, quod præsumatur legitimus ab ipso Cæsare effectus in præmium illius ministerii, cui filius illegitimus additus est: quę ratio non conuenit oblationi, quę curiæ cœlesti fit. Faber *in authent. ex complexu. C. de incestis nuptiis. & in lib. cum quis. & in authent. cum licet. C. de natura. liber.* Floria. *3. par. titul. 1. capit. 67. §. 2.* idem etiam præmittit Præposit. *in cap. tanta. 2. col. qui filij sint legitim.* qua in re maxime dubitat Roderic. Zuares *alleg. 25.* secutus tandem religionis fauore opinionem Gulielmi.

His tandem omissis, ea, quæ ad praxim magis accedunt, explicemus. Crebro enim cõtingit, filios illegitimos principum rescripto legitimos effici. igitur hoc erit paulo exactiori diligentia tractandum.

§. OCTAVVS.

De Legitimatione.

SVMMARIA.

1 *Legitimatio quid sit, & in quo differat à dispensatione. & numer. sequenti.*
2 *Legitimatus simpliciter ad omnia legitimatus censetur.*
3 *Legitimato debetur legitima: atque ei competit ius dicendi testamentum inofficiosum, vel nullum.*
4 *Legitimatus per dispensationem principis non succedit patri ab intestato, vt legitimus.*
5 *Dispensatio principis intelligenda est stricte, nec admittitur extra casum expressum.*
6 *Legitimatio interpretanda est late.*
7 *Legitimatus succedit patri, in eo quod pater ei reliquit.*
8 *Legitima legitimati potest grauari à patre. & num. 9.*
9 *Filius legitimam deducere potest ex fideicommisso restituendo.*
10 *Si statutum vtili filiam contentam esse, re vel quantitate ei à patre relicta, eamque excludit ab hereditate paterna, non potest pater eam in ea re grauare.*
11 *Quod in legitima locum succedit ex forma statuti non debet magis grauari quam legitima.*
12 *Statutum excludens filiam à legitima secundum patris voluntatem, est stricte interpretandum.*
13 *Legimatus an sit vere legitimus?*
14 *In statutis legitimatus venit appellatione legitimi, si per subsequens matrimonium legitimatur.*
15 *Legitimatus per rescriptum, an vere legitimus. & ibid. Benedicti Plumb. pulchra distinctio explicatur.*
16 *Legitimatio ex damnato coitu natorum magis dispensatio est, quam legitimatio.*
17 *Princeps an legitimare possit, qui iure prohibentur legitimari. & numer. seq. maxime 21.*
18 *Papa legitimare proprie non potest, qui de iure legitimari non possunt.*
19 *Legitima triplex, plenissima, plenior, minus plena, quæ potius dispensatio dicitur.*
20 *Papa legitimare potest in toto orbe etiam sibi non subditos.*
22 *Legitimatio prohibitorum iure legitimati, odiosa est, ideoque stricte interpretanda. & num. 23.*
23 *Legitimatus in quibus differat ab eo, cum quo princeps dispensauit.*
24 *Citatio successorum patris intestati non requiritur in legitimatione, secus est in dispensatione.*
25 *Legitimatus à Papa beneficia & sacerdotia obtinere potest.*
26 *Legitimandi potestas à principe concessa, an sit fauorabilis, vel odiosa.*
27 *Interpretatio in fauorabilibus late fieri potest.*
28 *Legitimandi potestatem à principe habens, indefinite, non potest etiam legitimare ad feuda.*
29 *Habens potestatem ex principis commissione legitimandi filios spurios, an possit filias legitimas efficere.*
30 *Masculorum appellatione in priuilegijs, etiam fœmina comprehenduntur.*
31 *Is, qui potest spurios legitimare, poterit eum legitimum efficere, qui simul est adulterinus & incestus.*
32 *In odiosis non recedendum à propria verborum significatione.*
33 *In genere qualibet species includitur.*
34 *Habens à principe facultatem legitimandi adulterinos, item incestos filios, an possit legitimare eum, qui simul & incestus, & adulterinus sit?*
35 *In fauorabilibus sub simplicibus mixta intelligenda sunt.*
36 *Legitimandi potestas à principe alicui concessa, non extenditur ad dispensationem.*
37 *Dispensatio odiosa est, ideoque stricte interpretanda.*
38 *Legitimatus tanquam incestus, non censetur legitimatus, si tantum sit adulterinus.*
39 *Lex correctoria aut odiosa stricte est interpretanda.*
40 *Filius natus ex matrimonio contracto dispensatione Romani Pontificis, legitimus est omnino, etiam in foro Cæsaris.*
41 *Matrimonium dubium potest à Papa pronunciari legitimum.*
42 *Dispensatio, vt matrimonium iure canonico prohibente contractum, sit legitimum, prolem susceptam ante approbationem legitimam reddit, si eius mentio principi facta fuerit.*
43 *Legitimatio an possit à principe concedi sibi non subditis?*
44 *Iurisdictio voluntaria exercetur aliquando extra territorium.*
45 *Romanus Pontifex an possit aliquo casu legitimare etiam quoad temporalia subditum principi seculari?*
46 *Legitimare potest princeps sibi subiectos extra territorium.*
47 *Legitimare non potest princeps secularis quo ad ecclesiastica: sicut nec Papa quo ad temporalia.*
48 *Legitimatio à quo sit concedenda filio clerici, etiam in sacris constituti.*

49 *Rex an possit legitimare proprios filios?*
50 *Legitimandi potestas à principe concessa, non operatur, vt quis possit proprios filios legitimos efficere.*

1 LEgitimatio est,† quędam natalium restitutio quę absq; coniugio natis, extra causam ingenuitatis conceditur. Nam sicuti libertinus, qui in eo statu, vel seruitutis natus fuit, à principe restituitur illis natalibus, in quibus initio homines omnes nascebantur ingenui, *l. 2. ff. de natalib. restitu.* ita illegitime natus antiquæ ingenuitati, & naturæ, ex qua omnes legitimi nascuntur, restituitur per legitimationem, tex. *in authen. quib. modus natur. effici. sui. in princ. & in §. illud. tamen.* Vnde à dispensatione legitimatio plurimũ distat, eo quod dispensatio ad aliquem actum, vel certis quibusdam legibus aliquem legitimum efficiat: at legitimatio omnino legitimum quem constituit, vt explicat Anton. de But. *in c. per venerabilem. qui filij sint legiti. n. 16.* & ibi Abb. *in gloss.* 2. Paul. & Ias. *in l. sed si hac. §. patronum. ff. de in ius voc.* idem Paul. *cons.* 30. *l.* 1. Alex. *cons.* 30. *lib.* 4. *& cons. vlt. libr.* 5. idem Paul. *in l. falsa demonstratio. §.* 1. *ff. de condit. & demonstr. & in rubri. C. de iur. aur. anul.* optime Iason *in cons.* 40. *colum.* 2. *lib.* 3. Corn. *cons.* 9. 4. *volu.* Fortun. *in l. Gallus §. & si tantum. ff. de liber. & posthu. colum.* 130. dicens legitimatum,
2 † etiam simpliciter, quo ad omnia legitimum censeri: eum vero, qui ex dispensatione est effectus legitimus, ad expressum actum tantum legitimum iudicari. Dicebat autẽ Dec. *cons.* 259. *final. colum.* legitimationem esse, non dispensationem, si princeps aliquem efficiat legitimum ad honores, successiones testamentarias, legitimasque, & ad omnia alia adiiciens vt patri succedat in eo, quod patri placuerit. idem notat Curt Sen. *cons.* 73. *vers. sed præmissis. colum.* 5. & Socin. *cons.* 246. *colum.* 3. *in* 2. *volum.* & Alciat. *lib.* 3. *pareg. c.* 4. idem late notat Paris. *cons.* 7. *vol.* 2. *numer.* 17. rursus idem Dec. *in l. pactum numer.* 15. *C. de collat.* Ludouic. Gozadin. *in cons.* 6. *numer.* 63. & 67. Ias. *in cons.* 162. *lib.* 1. Carol. Ruin. *cons.* 75. *lib.* 3. *numer.* 10. pro quibus est optimus tex. *in l. cũ adoptiuus. §. sed ne articulum. C. de adoptio.* quem in hac specie adducit Emanuel à Costa Lusitanus *in d. §. & quid si tantum.* 2. *par numer.* 152. quia secundum eos non est de essentia filiationis legitimæ ipsa successio in bonis parentum: quamuis ex Corn. *in d. cons.* 9. *colu. fina.* contrarium notari possit, & ab aliis, quos ipse citat. & post eum Carol. Molin. in Alexan. *cons. vlt. lib.* 5.

3 Hinc efficitur, vt iure optimo legitimato simpliciter, debita sit legitima pars in bonis parentum, eique competat ius dicendi testamentum nullum, vel inofficiosum: secuti legitimè probat text. *in authent. quib. mod. natural. effici. legitim. §. igitur.* optimus text. *in §.* 2. *Institut. de hæred. quæ ab intesta. deferunt* notat Iason. *in rubri. ff. de liber. & posthum.* 2. *colum.* Ioann. Cirier. *lib.* 1. *de primogenit. qnæst.* 13. Iatius And. Tiraq. *in l. si vnquam. C. de reuoc. donat. in verbo, susceperit. num.* 64. non ita dicendum erit in
4 eo, qui dispensatione † effectus legitimus. Is enim, si legitimus efficiatur, vt patri in certa portione bonorum succedat, vel ex eo pacto, quo pater voluerit eum succedere: non succedit patri intestato, vt legitimus: secundum Iason. *in d.* 2. *colum. numer.* 5. & rursus *numer.* 14. *&* 18. qui hoc ipsum plane probat, vbi de dispensatione, non de legitimatione tractatur: quasi velit idem Iason, posse contingere, quod filius alicuius per dispensationem tantum efficiatur legitimus, vt patri succedat certa in specie, nempe in eo, quod patri placuerit: nec tamen fiat legitimus in vniuersum quo ad honores, dignitates, successiones legitimas, & testamentarias. quo casu hic filius non succedit patri intestato, vt idem Iason sensit *in dict. rubric. numer.* 18. & probatur ex eo, quod
5 dispensatio stricte † intelligenda est, nec admitti debeat extra casum in expressum. Sed si quis legitimus efficiatur à principe ab honores, dignitates, successiones legitimas, & testamentarias, natalibusque restituatur, ita tamen, vt patri succedat in ea, parte, quam ei pater relinquere voluerit: dubium est, an patri succedat intestato? Nã Ias. *in dict. cons.* 162. *libr.* 1. sensit, huic filio legitimam deberi, nisi pater contrarium disposuerit, tunc enim non succederet contra voluntatem patris: quod magis receptum est: & tradit Roderic. Zuares. *in l. quoniam in prioribus. C. de inofficios. testamen. super. l. Regia limit.* 12. & Alciat *in rubr. ff. de liber. & posthum. num.* 17. sed & Iason, ibi *numer* 16. *&* 17. cui assentit idem Alciat. censet sufficere tacitam voluntatem patris, quę à lege præsumitur *l. conficiuntur. ff. de iure codic. l. si quis cum nullum. eod. tit.* huic opinioni accedit, quod hęc legitimatio propria, & vera est, non dispensatio: & ideo tantum ius successionis paternę restringitur ad eius voluntatem expressam, vel tacitam: quia † legi-8 timatio non est stricte interpretanda. Atque ita hęc opinio benignior est. Quod si dixers hanc clausulam eum sensum habere, vt hic filius patri non succedat intestato, non vereboꝛ hanc subintellectam legitimationis limitationem ad eundem modum interpretari, iuxta quem accipienda est clausula illa: *Sine præiudicio successorum ab intestato.* de qua §. to. disputauimus. Cum in hac specie non sit hæc natalium restitutio censenda dispensatio, sed propria, & vera legitimatio: sicut esset & illa, quæ filium legitimũ quo ad honores, dignitates, successiones, & omnia alia efficeret, ita tamẽ, vt patri succederet ex testamento, non ab intestato. Etenim hæc vera est in vniuersum legitimatio successionis iura restringens: quæ non sunt omnino filiationi legitimę necessaria. Differt igitur à legitimatione ita limitata dispensatio, quia hęc non in vniuersum, sed certis legibus: id est, ad certos quosdam peculiares actus illegitimum admittit. Quemadmodum & ipse Ias *in dict. rub.* in specie tradit. Vnde ex hoc reprobat Paul. Castr. qui *cons.* 30. 1. *vol.* dixerat, legitimatum, vt patri ab intestato succederet, posse dicere, testamentum patris nullum, si in eo præteritus sit: quod falsum est, cum hæc sit dispensatio, non legitimatio.

Et licet esset legitimatio, hoc tamẽ modo limitata: mihi tunc adhuc non placeret Pauli responsum. In his vero Hispaniarũ regnis omnes legimationes cõcedi solẽt hac lege, & clausula: *vt legitimatus † patri succedat in eo, quod pater illi relinquere voluerit.* vt testantur Roderic. Zuares *in dict. limitat.* 12. & Gregorius *in l. 9. tit. 18. part.* 3. quod si tunc pater filio ita legitimato aliquid reliquerit, non posse in eodem testamento filium ratione huius legati, aut institutionis grauari ab eodem patre in ea parte, quę † iure legitimæ portionis sibi debita foret, alioqui naturali & legitimo, probare conantur quidam præsertim authoritate Decii *cons.* 257. Rip. *in l. centurio. num.* 48. *ff. de vulg.* Benedict. Capræ. *cons.* 19. rursus Decii *in l. precibus. num.* 24. *C. de impube. & alijs.* etenim ex glossa ibi deducitur, militem, qui poterat olim filium legitima portione priuare, *l. vltim. C. de inofficios. testament. l. Papinianus. §. Papinianus. ff. eod. tit.* per fidei commissariam † substitutionem non videri eundem filium à legitima excludere: imo poterit is filius tempore restitutionis fideicommissi legitimam portionem deducere: quam *opinionem frequentiores suffragio sequuntur interpretes ind. l. precibus.* quemadmodum illic fatetur Curtius Iuni. præter alios *num.* 73. nam & hanc sententiam probare conantur Angel. Paul. Alexand. & Ias. *in dict. l. precibus.* Imol. Aret & alij, præsertim Ripa *in dict. l. centurio. num.* 49. vbi Galiaul. *col.* 12. fatetur hanc opinionem communẽ esse, qua ratione Dec. *in dict. cons.* 257. *&* *in dict. l. precibus.* Ripa & Galiau. *in dict. l. centurio.* & in simili quæstione Benedictus Capra *cons.* 19. responderunt, legitimatum, quẽ ex verbis legitimationis pater poterat legitima portione priuare, & cui tantum relinquere tenebatur, quod ipse voluisset, posse deducere tempore restitutionis portionem legitimã, si à patre hęres institutus, grauatus fuerit hæreditatem restituere. Verũ hæc minime probant patrem non posse grauare filium legitimatum in portione legitima, vbi legitimatio successionẽ filio secundum patris voluntatem concesserit: quod adeo verum est, vt mirer profecto, quandoque à doctissimis Aduocatis prędictam opinionem ex authoribus paulo ante citatis deductam fuisse. Siquidem omnes *in dict. l. precib. & in dict. l. centurio.* Decius & alii quotquot quæstionem præmissam disputarunt, plane fatentur, potuisse patrem expressim grauare filium etiam in portione legitima: quia vel lege, vel legitimationis clausula hoc ei permissum fuerit: negant tamen per fideicommissum vniuersale patrem voluisse prohibere deductionẽ portionis legitimæ, quę alioqui permissa est filio instituto, & onere fideicommissi vniuersalis grauato. Sic sane nullus eorum potestatem patri negat grauandi filium onere fideicommissi, etiam quoad legitimę portionis deductionem, quoties ipse pater non tenebatur filio legitimam portionem relinquere: tametsi de eius voluntate cõtrouertant. Vnde si voluntas patris manifesta sit, aut certis coniecturis deprehendi possit, minime dubium erit, imo ex authoritate tot doctissimorum virorum certum, posse patris voluntatem istam iure legitimam censeri: & necessario ita pronunciandum esse, vt hæc ipsa voluntas omnino, & constanter seruanda sit, & adimplenda, quemadmodum & Roderic. Zuares *in d. limitat.* 12. licet dubius censet, sensit Alexan. *cons.* 189. *lib.* 5. *&* *cons.* 30. *lib.* 4. Iason *in d. cons.* 162.

lib 2.

lib.& Gregor.*in d.l.9.tit.*18.*part.*3. Nam & præter hæc, licet Decij responsum mihi omnino nõ displiceat *in dict.cons.*257. eo saltem casu,quo testatoris voluntas in ea re dubia sit. illud improbat Alciat.*in rubri.de liber.& posthu.nu.*22.&de *Opinione Communi in d. l. precibus.* ipsemet Decius & Curtius illic dubitarunt,& contrariũ tenere conatur Socinus *in d.l.centurio. num.* 31.*versic. tertia conclusio.* quibus adde Curtium Seniorem *cons.*80.*col.penult.*Pau.Paris.*cons.*7.*num.*28.*lib.*2. Socin. & alios *in l.Gallus.§.& quid si tantum.ff.de liber.& posth.nu.*13.Nec his oberit sententia Bald.*in l.quoniam in prioribus.col.*2.C.*de inoffi. testam.* qui post Iacob. Butriga.ibi scribit,extante statuto, quod filiam [10] †excludat ab hæreditate paterna, & ea per idem statutum contenta sit necessario, re, vel quantitate à patre sibi relicta,non posse patrem aliquod onus adscribere, nec grauamen adicere rei,vel quantitati ab eodem filiæ relictæ. cui opinioni accessere Paul.Castrens. *nu.*1. Salyce.*quæstio.vlt.* Iason.& Aretin.*colum.*1.*in d.l.quoniam in prioribus.* Imol.*in l. vlt.colum.antepenulti.ff.de condit.instit.* idem Bald. *in l. emptor.*2. *lect.ff. de rei vendic.* Aretin.*colu.*3.& Socin.*nu.*10.*in d.l.centurio.* Imol.*in d.l. Titio centum.§. Titio genero.ff.de condit.*& *demonst.nu.*11.Benedict. Capra *cons.* 19. nam etsi hæc opinio dubia quibusdam videri possit ex his, quæ tractat Albertus Brunus *de statut.fœmin. excludentib.articul.*11.*quæst.*2.& 3.& Lancelot.Galiaula.*in dict.l. centurio.*senserit communem opinionem Baldo refragari: nihilominus admitti poterit,& probari absque præiudicio eorum,quæ modo adnotauimus: siquidem sententia Bald. procedit vel ex eo, quod quantitas, aut res filiæ ex forma [11] statuti relicta †succedat loco legitimæ portionis, quæ iure communi ali oqui filiæ debita erat,& ab ea per statutum excluditur ipsa filia: vel quia grauamen appositum reddit, & efficit minus congruam, & competentẽ ipsius filię dotem: quę tamen ex vera statuti interpretatione congrua & competens debet filiæ constitui. Vel tandem ea ratione, quod [12] statutum filiam †excludens à legitima secundũ patris voluntatem & arbitrium, cum sit contrarium legi, & iuri communi, est stricte interpretandum, ita quidem, vt licet corrigat decisionẽ.*l. omnimodo. C. de inoffic.testament.* & ideo filia non possit petere supplementum legitimæ: non tamen tollat responsum *l. quoniam in prioribus.* ex quo grauamen & onus à ligitima reiicitur, & sic ab ea quantitate,vel re,quę à patre relinquitur filiæ per statutum à legitima aduersus ius commune,& Cæsareum exclusæ.Quę quidem rationes omnino cessant in filio legitimato. Nam etsi legitimationi quo ad successionem fuerint certi adiecti modi,filius,cui secluſa legitimatione legitima nullo modo debetur, per ipsum principem nulla legitima priuatur, nec quod ei pater reliquerit ex libera principis permissione, succedit loco legitimę alioqui debitæ: nec eidem suffragantur Cæsarum constitutiones *in dict.l.omnimodo.* & *in dict.l. quoniam in prioribus.* quippe quę in filiis legitimis, non illegitimis sint obseruandę. Et denique Cęlarea constitutio *in dict. l. quoniam.* solum his suffragatur liberis, qui poterant vti auxilio querelę inofficiosi testamenti. Quod palam ex eadem decisione constat, & ideo non oporteat ab ea modò ad propositę quęstionis definitionem argumentari.Sic sane poterit sententia Iacobi & Bald. *in dicta l. quoniam in prioribus.* defendi & distingui ab his, quę *in dicta.l. precibus.* Angelus ab & alij scripsere.

Secundo infertur intellectus illius opinionis,quam asse- [13] rit Barto.*in l.si is,qui pro emptore.ff.de vsucapio.nume.*29.dicens,† filium legitimatum esse vere legitimum,& id *Communis omniũ Sententia* admittit,vt constat ex Iaso. ibi, *num.* 127. Tiraquel. *in d.l.si vnquam,in verbo,susceperit.nume.*52.Fortun. *in l.Gallus.§.& quid si tantum.ff. de liber.& posthum. colum.* 125. Socin. *cons.* 65. 3. *colum. volum.* 3. Chassanæ. *consuetud. Burgund. rubr.*8.§. 5. *vers. Christi nomine inuocato.* Decius *cons.* 158. vbi expressim hanc [14] esse *Communem Opinionem* fatetur.Sed tamen in statutis† hunc legitimatum appellatione legitimi comprehendi dubitant plures,quorum varias opiniones retulit Ioannes Crottus *in dict.§.& quid si tantum.colum.*48.& Albert.Brunus *in tracta. de statutis excludentib.fœmin.artic.*12.*quæst.*4.& Ioannes Cirier.*in lib.* 1.*de primogenitur.quæst.*13.Ex quibus apparet, saltem ex opione,quę magis communis est,legitimatũ in statutis non cõprehendi sub legitimo: sicuti asserit Albert.Brunus *in dict. quæst.*4.& Decius *cons.*52.& Carol. Molinæ. *in consuetudi.Paris. titu.*1.§.8.*gloss.*1.hoc enim procedit in his, qui per dispensationẽ [illegible] legitimi: non in his, qui ex legitimatione incipi constet,eius parentę, quę etiam in statutis sub legitimis intelligũtur:quod notant Albert.Brunus,Decius, Crot.paulo ante citati,ex hac, quam cõstituimus differẽtia. imo & in his,qui ex legitimatione ius istud consequuntur, statuta minime locum habere, si simul sint & alii legitimi iure communi,notant eleganter Carol.Molin. *in d.*§.8.*gloss.* 1.*nu.*49.& idem Alexan.*cons.*2.*vol.* 1.*nu.*11.

Cęterum Benedictus à Plumbino, vir equidem(si ex vnguę leonem agnoscere licet)acri,subtilique prædituś ingenio: *in disputatione,* incipienti, *statuto Pisano, col.* 3. aliter Barto. quæstionem dissoluit:dicens,† legitimatum non dici vere [15] legitimum,si originem consideremus:cum natus non fuerit legitimus,probat text.*in c.tanta.qui filij sint legitim.*ibi:*habeantur.* Si vero ipsum legitimorum nomen in genere perpendamus:tunc si princeps efficiat legitimum eum, qui ex vitio,quod ab eodem principe nequaquam tolli poterat, erat illegitimus,hic legitimatus non est vere legitimus, quia manet quo ad aliqua illegitimus:si autem idvitium poterat à principe tolli,vere legitimus erit.sequitur eum Iaſ. *in dict. l.si is pro emptore.numer.*127.Ioan.Cirier.*d.quæst.*13.Curt.Senior. *cons,* 73.*dubio* 3. Decius *cons.*284.*nu.*15.*& cons.*255. *fina. colum.* ex Plumbino colligens,legitimatum rescripto principis larga significatione dici legitimum,non propria,qua legitimi dicuntur hi,qua ratione veri matrimonii,ex quo nati fuerũt, dicuntur, & sunt legitimi.Fortun. etiam *in d.§. & quid si tantum.colum.*127. alia ex Plumbino colligit,quæ tamen subtiliter reprobat.

Ego tamen ex Plumbino deduco,legitimatum à principe sæculari,quia natus erat ex coitu, qui coniugalis esse non poterat ex dispensatione principis sæcularis,non esse vere legitimum, eo quod in spiritualibus nondum legitimatus sit.Si vero esset illegitimus ex vitio,quod princeps ipse tollere posset, vere legitimũ esse :cum partim illegitimus non maneat:imo perfectè legitimus sit. Ex quo subinfertur, legitimatum à Cęsare,quo ad successionẽ,cum nondũ sit habilis ad spiritualia,donec Romanus Pontifex legitimet eũ, non esse vere legitimum.Sicuti è conuerso legimatus à Papa non dicetur vere legitimus, ex eo, quod ad temporalia non sit admittendus,vt constat ex mente Plumbini. Imo dicetur isthæc dispensatio potius,quam legitimatio. Sed id falsum est etiã refragante Plumbini sensu.Nam si princeps legitimum quem efficit, & capacem illarum rerum, quas ipse princeps concedere potest:nempe laicorum officia, & munera,is vere legitimus erit, tametsi quo ad spiritualia obtinenda nondũ sit factus legitimus. Nec erit hæc dicẽda dispensatio,sed legitimatio.Decius *cons.*52.*col.final.* quamuis Alexand.paulisper dissentiat *in l.sed si hac.§.patronum.ff.de in ius vocan.*quod sic probatur:Si duntaxat ex lege ciuili,illegitimi plura nec capere, nec obtinere possunt,ex iure i:ẽ canonico,lege naturali & diuina nihil omnino vetantibus; ipse vero princeps leges humanas tollere potest: igitur quo ad effectus iuris,quis dubitat,posse principem vere legitimos facere?ex Bart.*in l.si is,qui pro emptore.*quidquid *in dict. disputatione* Plumbinus dixerit.Ex eius enim opinione plura sequerentur,quæ passim displicerent.

Primum,Romano Pontifice efficiente legitimum eum, qui defectum natalium patitur iuris canonici prohibitionis causa,is non erit vere legitimus:cum ad tẽporalia minime sit effectus habilis,quod tamen falsum est:erit enim ad spiritualia,& Ecclesiastica vere legitimus : atque isthęc concessio principis Ecclesiastici,erit legitimatio dicenda, non dispensatio.

Secundo,ex Plumbino illud adnotandum esset, filiũ naturalem,quem Cæsar legitimũ proprio rescripto efficeret, non esse vere legitimum, eo quod ad spiritualia, & Ecclesiastica maneat inhabilis:& tamen is in conceptione vitiũ nullum habuit,quod parentum matrimonium impediret: sed tantũ illegitimus nascitur,quia mater vxor patris non erat,quod ipse non admitterem, sed vere legitimum esse hunc dubio procul censerem.

Tertio,ex eadẽ Plũbini subtili consideratione sunt, qui colligant,filium à principe laicorũ legitimatũ,& natalibus restitutũ,qui tamen natus fuerat ex coitu, qui non poterat esse cõiugalis,iure canonico prohibente,nõ vere esse legitimũ,nec dici hanc legitimationẽ,sed dispensationẽ. Paulus Castrens.*consil.*30.1.*volum.*Socinus *cons.*65.*final.volum.*1.*col.* Baldus *in l.*1.C.*de liber.natur.* Ioannes Crottus *in dict.§.& quid si tantum.fol.*14.*colum.*4.Curtius Senior.*consil.*73.*dub.*4.*& consil.*63. *colum. pen.& cons.*15.*colum.*5. Laurent.Syluanus *cons.*45.*num.*43.

Barba-

Barbatius *cons.* 58. *num.* 5. *libro* 2. Decius *cons.* 337. *colum.* 2. idem Decius *cons.* 610. & *cons.* 264. *num.* 3. & *cons.* 393. *num.* 10. & *cons.* 576. *num.* 6. & *cons.* 579. *num.* 1. & *cons.* 307. *num.* 10. Gratus *cons.* 65. *nu.* 24. Socinus Iunior *cons.* 120. *num.* 19. & *cons.* 65. & *cons.* 97. *num.* 4. [41.] *libr.* 2. Paulus Paris. *cons.* 2. *volum.* 2. *num.* 22. & Ludouicus Gozadin. *cons.* 85. *num.* 6. idem Gozadin. *cons.* 6. *num.* 76. [Curt. Sen. *cons.* 64. *colum. penultim.* & *cons.* 16. *colum.* 5. quibus ego in hac controuersia olim accesseram eandem opinionem probans: quia hic filius non restituitur natalibus, quamuis ad omnia, quæ princeps concedere potest legitimus ab eo efficiatur. Est enim hæc dispensatio, non legitimatio, ex eo quod hic princeps propria dispensatione non potuit prædictam copulam coniugalem efficere.

Huic opinioni accedit, quod Iustinianus *in Nouellis titul. quibus modis natural. effici. legitimi. & titul. quibus modis natural. effici. sui.* dum legitimationes expendit, & eam præsertim, quę beneficio principis fit, de his tantum filiis agit, qui vel sunt omnino naturales, vel ex his geniti parentibus, qui tempore conceptionis matrimonium lege diuina, & pontificia contrahere poterant. Vnde maximum deducitur argumẽtum,
16 non esse veram legitimationem, † nec propriam natalium restitutionem, sed potius dispensationem, quoties filius illegitimus, & natus ex his parentibus, qui lege diuina, vel Pontificia impediente, tunc matrimonium contrahere nõ poterant, rescripto principis legitimus efficitur: atque ideo hic legitimatus filius poterit iuxta expressam formam & concessionem admitti, vt legitimus ad illic concessa, nõ tamen ad alia, quæ legitimis iure competunt. præterea plurimũ hæc opinio coadiuuatur ex eo, quod non temere Iustinianus derogat futuris spuriorum legitimationibus. *in auth. quibus modis natur. effici. sui. §. vltim.* quamuis erga filios naturales se facilem præbeat, beneficum principis lege ipsa, & nouella constitutione promittẽs: ac fortassis voluerit idipsum insinuare, quod paulo ante probauimus: nempe non esse propriam, nec veram natalium restitutionẽ, nec legitimationem, sed potius dispensationẽ, si princeps eos legitimauerit filios, qui ex incestis nuptiis, aut cõmixtionibus fuerint procreati: cum etiam accedente consensu parentum princeps minime poterit easdem coniunctiones legitimas efficere. Sic sanè Ludouicus à Sardis *in tract. de legitimatione, 7. part. quæst.* 1. scribit dici dispensationem, & ideo restringendã esse, non legitimationẽ, quoties à principe legitimatur spurius, vel naturalis in his casibus, quibus eorum legitimatio iure prohibetur. Nam spurius prohibetur legitimari *in d. §. vltim. & in l.* 1. *C. de natural. libe.* naturalis item quandoque, vt constat ex eiusdem Iustiniani Nouellis *in dict. l. vltim.* quãuis
17 negari non possit † etiam principem sęcularem, qui nõ potest matrimonium aut coniunctionem prohibitam legitimam efficere, posse nihilominus proprio rescripto filiũ ex ea copula natum legitimare ad quoscunque honores, successiones & omnia alia, quæ illegitimis iure prohibentur. Hoc etenim fatentur Anton. *col. 5. versic. aduerte. & col. 7. versicul. per quæ concludo.* Abbas & Prępositus *in §. quod autem. fol.* 12. *in dicto cap. per venerabilem.* ita intelligentes quæ inibi Ioannes Andreas hac in quæstione scripsit. Hæc tamẽ legitimatio vera & propria non est, sed potius dispensatio censetur ea ratione, quod non possit dici natalibus restitutus, qui fuerit legitimatus ab eo principe, cui nõ licet coniunctionem illã, ex qua fuerit conceptus, legitimã & coniugalem efficere, tametsi ea consequatur, quæ illi princeps expressim cõcesserit. Quod *in dict. cap. per venerabilem.* satis aperte adnotare videtur Hostiens. & Ioan. Andreas *colum.* 3. Henric. *colum.* 1. idem Hostiens. *in summa, titu. qui filij sint. legit. §. qualiter. vers. salua reuerentia.* Ex quibus
18 † & illud consequitur, quod si Papa legitimauerit filium natum ex his parentibus, qui etiam eo permittente matrimonium tempore conceptionis contrahere non possent, quamuis eum natalibus restitueret, & in vniuersum plenissime legitimum efficeret, nõ esset hæc legitimatio vera, & propria, potiusque dispensatio dicenda foret: non quia sit intelligenda tantum quoad spiritualia, quia hæc ratio, vt diximus, falsa est, sed quod non potuerit summus Pontifex ab initio, etiam ex consensu parentum coniunctionem illam legitimam efficere. Quod ex prędicta opinione deducitur, quę tot doctissimorum iudicio ita probata videtur, vt fere censeri possit frequentior, ac plurium authorum suffragio munita, quam ea quæ ex contrario placuerit quibusdam asseuerantibus, veram esse legitimationem, non dispensationem, qua

princeps siue sæcularis, siue ecclesiasticus natalibus restituerit, & in vniuersum legitimauerit, etiam absque titulo & radice matrimonij eum, qui natus fuerit ex his parentibus, qui vel diuina, vel humana lege adhuc ex ipius principis permissione coniugium licite contrahere nõ poterat cuius opinionis authores, ni fallor, fuere Albericus *in rubric. ff. de decret. ab ordin. facien. numer.* 20. Socinus *in l. Gallus. §. si ex his col.* 3. *ff. de liber. & posthum.* Iason. *consil.* 11. *colum. penultim. & consil.* 40. *colum.* 2. *lib.* 3. Carolus Ruinus. *consil.* 87. *lib.* 3. *numer.* 12. Andreas Alciatus *in rubric. de liber. & posthum. num.* 11. post Socinum ibi, *numer.* 17. sensit hoc Gozadinus *in dict. consil.* 6. *num.* 67. & *consil.* 29. *numer.* 32. & deducitur ex resolutione Antonii *in dict. capit. per venerabilem. col.* 7. *versic. per quæ concludo.* & illic Præpositus. *§. quod autem. fol.* 12. *glos. in authent. ex complexu, C. de incestis nuptiis.* quæ quidem opinio adeo iure probari poterit, vt & ipse in hac quarta huius operis editione minime erubescam hoc in loco tradere, lectorem admonens, ne statim eam improbet, sed potius expendat, num hæc posterior sententia priori præferenda sit: mihi etenim non videtur à iuris rationibus aliena. Nam quod ex Hostiens. & Ioan. Andr. paulo ante referebam, in hunc sensum accipiendum est, vt distinguamus † triplicem legitimationem. Est enim quædam legitimatio pleniſſima, quæ tollit vitium aut impedimentum, iure inductum, & quod matrimonium impediebat, quæque procedit à radice matrimonii aduersus iuris prohibitionẽ contracti: illud siquidem legitimat; ac prolem ex eo susceptam, ac si ab initio & tempore contractus nullum subesset impedimentum, quod coniugalem consensum impediret. Secunda est legitimatio plenior, quę absque vllo consensu coniugali, minime legitimata matrimonii radice, legitimat eum, qui absque vlla conuentione coningii natus fuerit ex illicita coniunctione carnali, eum que natalibus restituit, & in vniuersum ad omnes iuris effectus, & vt ad illa omnia admittatur, ad quæ minime admittuntur iure humano qui ex alio coitu, quam coniugali, & legitimo nati fuerint: & in summa vt omnia possit consequi quę potuisset, si ex legitimo matrimonio natus foret. Tertia legitimatio est illa, quæ legitimat natum ex coitu fornicario, & illegitimo ad aliquot actus ei, vt illegitimo iure prohibitos, minime restituens eum natalibus, nec in vniuersum admittens ad ea, quæ iure humano sunt illi prohibita. Et hęc vltima legitimatio vere dispensatio est, & in ea procedunt omnia quæ de dispensatione superius scripsimus, traduntur; ab his authoribus, qui paulo ante in initio *huius. §.* fuere citati: quia per hanc dispensationem ius aliquod datur personæ alioqui non capaci, nec legitimę, & ei, qui maneat quo ad alia illegitimus: secundum Ludouicum de Sardis *in tract. de legitimatio per rescriptum. col.* 2. Prima vero legitimatio ab Hostiens. Ioanne Andr. & Henrico ita propria & vera legitimatio censetur, vt secundam existiment potius esse dispẽsationem, quam veram legitimationem: atque ideo cẽsent prædicti authores, summo Pontifici tantum competere, nõ Imperatori: quia summus Pontifex potest matrimonium iure humano prohibitum legitimare, nõ Imperator. Quod verum est, si de legitimatione tractemus, quæ à radice matrimonii procedit ad illum effectum, vt summus Pontifex
19 † possit in toto orbe hoc modo quoscunque legitimare, cum ibi non subditos, quo ad temporalia: atque ita Ioan. Andr. Hostiens. & Henric. atque alij quæstionem hanc tractantes conclusionem hanc probauerunt, solum concedentes, illã esse veram legitimationem, quæ à radice matrimonii procedit, quamcunque aliam dispensationem appellantes: quo fit, vt secunda legitimatio dici possit dispensatio, si primæ comparetur: vera tamen & propria legitimatio, si cum tertia legitimatione sit conferenda. Sic etenim hanc opinionẽ intellexere Antonius *in dict. capit. per venerabilem. colum.* 5. *versic. aduerte colum.* 7. *versic. per quæ concludo.* & Præpositus *ibi. §. quod autem. fol.* 12. *colum.* 1. *versic. omittamus antiquos. & colum.* 3. *versicu. & aduerte.* quasi prima legitimatio sit propria & vera restitutio, secunda sit plena quędam iuris legitimi collatio absque radice legitima, beneficio tantum principis facta: quę secundum eos fieri potest vbique à Romano Pontifice quo ad spiritualia tantum, vel temporalia, vbi ipse habeat temporalem iurisdictionem, & ab Imperatore quo ad temporalia tantum. non tamen sequitur ex hoc, quod hęc secunda legitimatio sit dicenda dispensatio simpliciter ad effectus qui passim traduntur. 8. 12. licet dubius c- quæ tractatu adnotar & *cons.* 30. *lib.* 4. Iason *in d. cons.* &

sen- ispen-

dispensationem: sicuti notat Socinus *in d.l.Gallus.§.si eius col.4.* Nec aliud admittendum esset, quamuis Hostiens. Ioannes Andreas, & alij expressim contrariũ asseuerassent. Sequeretur enim alioqui, quod legitimatio Imperatoris, quę filiũ naturalem omnino legitimum efficeret, ac natalibus restitueret, esset dispensatio dicenda: quod Præpositus *in d.cap. per venerabilem.* ex Hostiense, Ioanne Andrea, & aliis deducit scribens, secundum eos, Nouellas Iustiniani, quæ de legitimatione filiorum naturalium fuere promulgatæ, de dispẽsatione, non de legitimatione intelligendas esse. Quod falsum est, nec conceditur ab his, quos in hac quæstione citauimus ad prioris opinionis probationem: cum frequentissimo omnium consensu propria, & vera sit legitimatio quę beneficio principis secularis, omnino naturalem filium legitimum efficit. Deinde sequeretur legitimationem summi Pontificis legitimantis filium naturalem omnino, mortuo patre, vel matre, quorum consensus ad matrimonium necessarius est, atque ideo absque coniugii titulo, esse dispensationem, non legitimationem. quod ex Hostiensi, & Ioanne Andrea, referebat Antonius *in dict.capit.per venerabil. colum.6.* & tamen id nulla ratione defendi poterit. Idcirco ne tot absurda sequantur ex opinione Hostiensis & Ioannis Andreæ, erit eorum sententia intelligenda quoad effectum legitimãdi in vniuersum ex radice matrimonii, vt ea legitimatio vbique à Papa fieri possit, veraque sit, & propria cuiusque ratione cæteræ legitimationes, quæ absque matrimonii radice referipto principis fiunt, dispensationes dicantur. sed & legitimationem ab Imperatore impetratam etiã si legitimatus fuerit ex coitu, qui non poterat iure diuino vel Pontificio coniugalis esse, si ea in vniuersum natalibus eum restituat, propriam & veram legitimationẽ esse, non dispensationem: probatur hac ratione. vera etenim legitimatio similis est natalium restitutioni, quæ beneficio principis libertis conceditur: sicuti probatur in Nouellis Iustiniani sæpe à me citatis. Nam sicut qui ex libertina conditione natalibus restituitur, ad illum ducitur statum, nõ quo ipse natus est, sed quo omnes ab initio orbis conditi, creatique generis humani liberi nascebantur, priusquã seruitus iure belli fuerit inducta. *l.1.& 2.ac l.penultim.& vltim.ff.de natalib.restituend.* Ita illegitimus per legitimationem principis restituitur, ac reducitur ad illum statum, quo iure naturæ omnes legitimi nascebantur, ex coitu nempe coniugali, qui lege naturæ licitus erat, cæteris coniunctionibus, eadem lege improbatis: atque ita legitimatus restituitur in eum statum, non quo ipse nasceretur si iuris diuini, vel humani cessasset prohibitio, vel parentum coniugalis consensus carnali coniunctioni accessisset, sed quo omnes nascebantur lege naturæ, nondum ex concupiscentia tot sceleſtis coniunctionibus in vsum aduersus legem diuinam, & humanam receptis, copula tantũ coniugali, vt legitima ex eadem lege naturæ instituta, ex qua tunc omnes legitimi ex
21 vxorio concubitu nascebantur. Hæc † denique est vera legitimationis ratio ex eisdem Iustiniani Nouellis deducta: & ideo parum refert, quod quis natus sit ex adulterio, incestu, vel alia fornicatione lege naturali, diuina, vel humana prohibita, vt possit per principem legitimari. Quia licet ipse princeps non valeat permittere coniunctionem illam lege naturali, diuina, vel humana, cui derogare non potest damnatum, nihilominus potest quoad omnes iuris effectus illegitime natum legitimare & restituere in eum statum, quo ab initio iure naturæ omnes legitimi nascebantur, & quo ipse nasci potuisset: cum iuri humano posset princeps libere derogare: nec legitimatio ista inducat quidquam in derogationem alterius legis, quam humanæ, qua effectus legitimorum natalium fuere inducti. Alioqui & alia ratione sequeretur, si vera esset prior opinio, non esse veram legitimationem, vbi princeps secularis, vel ecclesiasticus legitimum efficeret illum, qui natus fuit ex parentibus, qui tempore conceptionis, & legitimationis matrimonium contrahere possent. Nam ad hanc legitimationem sufficit principis voluntas, saltem non est necessarius consensus coniugalis: & tamen absque eo princeps non posset vitium illud, ac peccatum tollere, quod ex simplici fornicatione aduersus naturæ legem fuit in conceptione commissum. Communis vero omnium consensus hanc legitimationem verã esse censet, & propriã, non equidem dispensationem: quoties naturalis filius à principe legitimatur, modo principi constet, eius parentes posse matrimonium cõtrahere tempore legitimationis: ne sit alioqui legitimatio surreptitia: vt patet *in dict. Authent. quibus modis naturales efficiantur legitimi.* Qua ratione dubia videtur opinio illa, quam ex Ludouico de Sardis paulo ante referebam. Quibus sane adducor, vt existimem, difficillimum esse priorem opinionẽ hac in quæstione defendi. Quod si conatus fueris & illam tutari, his oportet satisfacere & respondere, quę in posteriores sententię probationem adducta fuêre. Et fortasse illud erit iure verius, hanc legitimationem † etiam si legitimatio dici 22
recte & iuste possit, odiosam esse, atq; ideo restringendã fore. siquidẽ fiat, & à principe impetretur aduersus leges, quę hisce legitimationibus derogant, *c.1.§.vltim.de filiis presbyter.in sexto.* in hoc est & Abb. per tex. illic. *in cap.quod delictio.de consanguinitate & affinitate.* gloss. *in cap.ordinarij.verbo, dispensationes.de offic. ordinar in sexto.* tradunt Bartol. & Ias. *in l.vltim.ff. de constitut.principum.* tametsi adhuc sit præsens quæstio satis apud authores controuersa.

Quam igitur, obsecro, dices in Cęsare aut Rege legitimationem? illam nempe, qua naturalis efficitur legitimus. Sed id Plũbino aliqua ex parte repugnat dicenti, non esse vere legitimum eum, qui quoad aliqua illegitimus remanet: sicuti hic naturalis ad spiritualis vere illegitimus est, etiã post ipsum principis rescriptũ. Præterea & hic naturalis à principe legitimatus, iuxta conclusionem à Decio superius adnotatam, proprie non erit legitimus sed large. Hoc tamen non procedit: quia nomen legitimus ab ipsamet lege deducitur. in quo ad ipsarum legum effectus à principe vere legitimus quispiã fieri potest. vt Bartol. *in d.l.si is qui pro emptore.* notauerat, & ex eo latius id colligit Fortun. *in d.§.quid si tantum. colum.* 125. † Hinc fateor, legitimationem à principe 23
factam erga filios naturales. legitimis non existentibus, fauore dignam esse: eam tamen, quæ aliter fiat, odiosam ac restringendam, ex text. *in authen.quib.mod. natural.effic.legit.§.sit igitur licentia.* Sic etiam intelligenda sunt, quę Fortun. tradit *in d.§.& quid si tantum.colu.*130, dicens legitimationem rescripto principis concessam fauorabilem esse, dispensationem vero odiosam.

Tertio principaliter ex differentia dispensationis à legitimatione infertur, legitimatum in patriam potestatem transire non tamen eum, qui ex dispensatione quo ad quædam est effectus legitimus, authore Paul: Castrens. *in cons.30. colum.4.1.volum.*

Quarto infero, quod quamuis ad legitimationem filii factam viuente patre, non exigatur † citatio successorũ patris 24
intestati: tamen si cum filio dispenset princeps ad aliquem actum, tunc necessaria est citatio illius, cui fit ex illa dispensatione pręiudiciũ. Soc. *cons.65.in 3.vol.* qui allegat Ancharan. *cons.427.& cons.241.* idem notat Ioannes Crottus *in d.§.& quid si tantum.fol.11.col.2.* vbi Socin. *final. col.* & Iason *num.132.* idem Socin. *in l.falsa.§.si cui.ff. de condition. & demonstrationib.* Ludouic. Gozadinus *cons.85.nu.6.* & quamuis Lancelottus Galiaula. *in d.§.quid si tantum. num.86.* hanc opinionẽ reprobet, ac passim videamus eam minime seruari: opinor tamen Cõmunem esse atq; seruandam fore, quando successorib. patris intestati illa dispẽsatio posset maximũ præiudicium inferre, alioqui verior & praxi aptior apparet Galiaulæ sententia, cui nouissime accedit Emmanuel à Costa Lusitanus *in dict. §. & quid si tantum.2.parte, num.152.*

Quinto eodem iure efficitur, vt legitimatus † à Romano 25
Pontifice non tantum possit sacerdotis dignitate insigniri, sed etiam beneficia curam animarum habentia consequi: non tamen poterit ea beneficia obtinere is, cũ quo dispensauerit Romanus Pontifex, vt sacerdotis dignitatem assumere posset, quod Archidiaconus & alii asserunt *in cap. 1. in princip.de filiis presbyt.in 6.*

Sexto infertur, legitimatum à Rom. Pontifice posse primo beneficio dimisso secundum obtinere, neque indigere alia licentia. Si vero cum eo dispensauerit Romanus Pontifex, vt non obstante natalium defectu, possit beneficiũ Ecclesiasticum assequi, poterit primum beneficium obtinere: non tamen secundũ, primo dimisso. Lappus & domin. *in c.1.§.final.2.col.de filiis presbyt.*

Septimo, hinc dicendũ erit, text. *in c. final. de filiis presbyter.in 6.* quo cautum est, dispensationem esse surreptitiam, ad plura beneficia obtinenda impetratam, si in ea mentio non fit dispensationis prius concessæ ad ordines sacros & beneficia obtinenda, non obstante natalium defectu: non habere [illegible]sum in legitimatione & natalium restitutione

cuius

cuius mentio necessaria non est, secundum Ioannem And. & Dominic. *in d. cap. fina.*

26 ¶ Octauo ex his constat, † habentem à principe facultatē legitimandi, non posse ex ea dispensari: id est, illegitimum quo ad quædam legitimum facere: cum dispēsatio maxime differat à legitimatione. Nam & Ludouicus Gozadinus *cons.* 85 *nu.* 6. respondit facultatem à principe alicui concessam ad legitimandum illegitimos: etiā non citatis his, quos id negotium tangit, intelligēdam fore in vera legitimatione, non in dispensatione. Vnde constat ex eo verbum, *legitimare*, non comprehendere dispēsandi potestatem: si enim eam comprehenderet, esset cum eadem qualitate intelligēdum, quod ipse negat. Huic vero illationi obstat, quod potestas alicui à principe concessa legitimandi, vel dispēsandi contra ius, vt fauorabilis est extēdenda, ac benigne intelligenda, non stricte, tex. sic explicandus *in c. per venerab. lem. qui filij sint legitimi.* vbi in hac principis concessione procedit argumentum à maiore ad minus, quem text. dicit ibi Abbas *Singularem.* idem *in cap. ad aures col.* 4. *de rescript.* idem *in cap. at si clerici. de iud. §. de adulteris. colum.* 5. Franciscus *in cap. cui non de sacerdotali. de præben. in sexto. col.* 2. Barbatius *in tract. de præst. an. cardin. parte* 2. *quæstio.* 1. *col. penult.* idem notat glossa *in Clementina vnica, de offic. vicar. in ver. sacerdotum.* quæ singularis est secundū Cardina. & Felinum *in cap. G. perpetuus. de fide instrum. & in cap. fin. de simon.* vbi text. eandem opinionem probat, quæ *Communis* est apud iuris Cæsarei professores *in l. Gallus. §. & quid si tantum. ff. de liber. & posthum. & in l.* 2. *in princip. ff. de verbor. obligat.* vbi Lancelottus Galiaula, post alios, *colum.* 3. & Alciatus *num.* 51. etiam asserunt esse *Communem.* Vnde nil mirum si *in capit. fina. de simonia*, appellatione monachorum veniat Abbas: si quidem in

27 † fauorabilibus ea interpretatio fieri potest ex Bartol. *in l.* 3. *ff. de stipulat. seruor.*

Præfatam etiam conclusionem, quam esse communem diximus, tradit Felin. *in c. postulasti. de rescript. num.* 10. eandem fatetur communem esse Dec. *cons.* 76. *colum. fina.*

Ex qua primo infertur, habentem à principe potestatem

28 legitimandi filios † illegitimos, posse eos legitimare nō tātum ad bona simplicia, sed etiā ad feuda. ita Decius *cons.* 76. cōtra Signoro. *cons.* 218. Cuius responsum procedit, quando simpliciter conceditur potestas legitimandi: tunc etenim non censetur data ad feuda, quia hęc bona specialem quandam concessionem exigunt: si quidem legitimatus rescripto principis ad ea non est admittendus, secundū *Communem in l. Gallus. §. & quid si tantum. ff. de liber. & posth.* Vnde confestim sequitur, nec facultatem legitimandi ab ea debere extendi. Nam is, qui à principe hanc potestatem habet, aliud quàm legitimare, agere nequit: sed legitimatus etiam à principe, ad feuda non est admittēdus: igitur nec natalibus restitutus ab inferiori qui ex principis concessione legitimare potest. Opinio autem Philippi Decii tunc vera est, quando ex verbis aliquot, in eadem principis concessione expressis, colligi potest, principem id voluisse cōcedere: ex Soc. *consil.* 3. & Tiraquel. *lib. 1. de retract. §. 1. in gloss. 3. num.* 6. qui opinionē Signoroli ab omnibus fere probari scribit. quibus consentit Alciatus *in l.* 2. *ff. de verb. oblig. in princ. num.* 58.

Secundo ex eadem principali cōclusione deducitur eiusdem Signoroli aliud responsum falsum esse, qui *consil.* 184.

29 dixit, † habentem à principe facultatem legitimandi filios spurios, non posse legitimas efficere filias spurias: quē Deci. sequitur *consil.* 453. Iason. *in l.* 2. *ff. de verb. obligat. colum.* 4. quibus præmissa communis assertio obstat. Et præterea quamuis hanc principis concessionem, priuilegiū esse fateamur,

30 receptum est in priuilegiis appellatione masculorum † fœminas comprehendi: vt tradit Deci. *in l.* 2. *ff. de regul. iur. ad fin.* 5. *quæst.* atque ita in specie reprobat Signorol. Galiaul. *in d. l.* 2. *de verbor. obligat.* Et ideo maxime comprobatur, quod hæc facultas à principe concessa, beneficium principis dicendum est, non priuilegium, quia nullo iure prohibitum est principi, vicarium aliquem designare in his quæ ipse agere potest, si beneficium principis est dicenda huius potestatis cōmissio: igitur late non stricte intelligenda est, vt iura apertissime profitentur.

31 Tertio hinc opinor posse probari, habentē † à principe potestatē legitimādi spurios, posse legitimare eum, qui simul adulterinus & incestus sit: is enim spurius proprie est dicē-

32 dus. *l. spurij. ff. de decurio.* at neq; in † odiosis à propria verborū significatione recedimus. *l. cum leg.* & ibi Aret. *ff. de testam.* Calderin. *consil. 1. tit. de consang.* ex quibus hanc illation[illegible] tenent Aretin. *col. penult.* & ibi Dicius *nu.* 14. *in c. at si clerici. §. de adulteriis iudic.* quamuis Iaf. & Alciatus *in d. l.* 2. *nu.* 45. nitantur probare contrarium. Sed pro Aretim. & Deci. facit quod sub genere † quælibet species vere includitur. *lib. si quid earum. §. inter.* 33 *emptum. ff. de leg.* 3. *l. si quis sic stipuletur. ff. solut. matrim. l.* 2. *§. doli. ff. vbi bon. rap.* Neque hic tractatur Bart. *q. in d. l.* 2. quę ab hac cōclusione differt plurimum ex sequentibus.

Quarto Bart. sententia *in d. l.* 2. ab his qui eum sequuntur, hac eadem ratione comprobatur, dum Bartol. dixit, † habē- 34 tem à principe facultatem legitimandi ex incestu natos, itē adulterinos: posse ex incestu simul, & adulterio natū, legitimum efficere: cum hæc principis concessio sit fauorabilis, & in his fauorabilibus † sub simplicibus mixta intelligenda 35 sint. *l. Clemens patronus. ff. de hæred. instit. l. si ita scriptum. ff. de lib. & posthu.* vbi Alexd. Bart. opinionē approbat. idem etiam Alex. post Cuma. Imol. & alios *in d. l.* 2. *in princ.* vbi Alciat. *nu.* 46. plures ad id citat, ex quorum authoritate eandē *Opinionem Communem* esse asserit, & ab ea in praxi non fore recedendum admonet. Quę ratione confirmari potest. Is etenim, cui hęc potestas est concessa, potest decem incestos filios, ac totidē adulterinos natalibus restituere: quod cōstat: igitur poterit vnum, qui simul sit ex incestu, & adulterio natus: cum hoc sit minoris præiudicii. Hæc tamen ratio non omnino conuincit, vt vbi ostendit Alciat. apud quem & alios nouiores ibi, & Fortu. *in l. Gallus. §. & quid si tantum. col.* 70. legenda est huius controuersiæ exacta disputatio. Nam tex. *an d. cap. fina de simon & in cap. per venerabilem. qui filij sint legit.* quibus probatur potestatem dispensandi, vt fauorabilem, extendendā esse, non restringendam, loquuntur in facultate dispensandi à iure concessa: non in ea, quæ ab homine conceditur, secundum Fortun. & Alciat. ante quos idem senserat Oldrad. *in consil. 9. in fin.* quem & Felin. citat *in d. capit. postulasti. de rescript. num.* 15. & Galiaul. *in d. l.* 2. *col.* 4. Sed communem sequutus eam non intelligo, vbi non ageretur de alicuius enormi præiudicio, quia si de præiudicio graui alicuius tractaretur, tunc decisioni Bartol. locus non esset. Sicuti si cognatis hæreditatem patris intestati iure optimo petentibus, post illius mortem, esset legitimatio facienda, vel si starent filii legitimi, adhuc ipso patre viuente. His enim casibus odiosa censetur legitimandi potestas, & ideo extensionem non admittit. Anton. *in d. capit. per venerabilem. nume.* 13. Paul. Cuma. & alii, quos Alciatus *in l.* 2. *num.* 54. refert & sequitur. idem notat Iason *in §. omnium instit. de action. num.* 31. atque idem erit dicendum in aliis similibus exemplis, quemadmodum Deci. tradit. *consil.* 553. Hinc etiam opinio Bart. non procedit, vbi legitimandi potestas esset data, ipso filio illegitimo, in ea expressim nominato: esset enim tunc odiosa. Abbas, & Felin. *in cap. fina. de simon.* quia princeps potius fecit gratiam illi nominato, quā ei, cui legitimandi ius demandauit. Erit etiam minus dubium, quando princeps commisit alicui potestatē legitimandi incestos filios: tunc enim dubio procul legitimari abillo nequit is, qui simul incestus & adulterimus sit.

Verum, vt ad institutum redeam, longius ab eo quod tractabam auersus, nihilominus opinor † habentem facultatē 36 legitimandi ex delegatione principis, non posse dispensationem ad aliquem actum illegitimo concedere: quia nō est hæc commissio principis ad actum magis odiosum, qualis est dispensatio extendenda: quod Socinus sensit *consil.* 246. *colum.* 3. *volum.* 2. Alexandr. *consil. fin. l.* 5. *volum.* Alciatus *in d. l.* 2. *in princ. num.* 51. *ff. de verbor. obliga.* Cæpol. *caut.* 114. ex quo subinfertur, quod habens à principe potestatem legitimādi, nisi aliud de mente principis constat non poterit legitimare filios spurios, sed tantum naturales: cum legitimatio ista filiorum spuriorum sit potius dispensatio, quam vera legitimatio dicenda, & actus hic erga spurios sit magis odiosus, quam erga naturales: vt superius explicauimus, etiam si Anton. huic vltimæ conclusioni aduersetur *in d. cap. per venerabilem. numer.* 4.

Porro quamuis ipsa potestas legitimandi aut dispensandi sit fauorabilis, & tanquam principis beneficum, extendenda, ac late intelligenda: ipsa tamen dispensatio † odiosa 37 est atque stricte interpretanda. text. *in c.* 1. 2. *& fin. de filiis presbyt. in sexto.* ita vt in ea locus non sit argumento à maiori ad minus. *c. cui de non sacerdotali. de præben. in sexto. c. fina. de tranda. episcop. & electi.* Ioan. And. *in reg. ea quæ. de reg. iur. in* 6. dicens, quod ex dispensatione monacho concessa, vt possit beneficiū cū cura animarū obtinere, minime poterit simplex beneficiū possidere, vnde † legitimatus tanquam incestus non censē- 38

tur

tur effectus legitimus si tantum adulterinus sit, quamuis maius vitium ex incestu, quam ex adulterio oriatur: quam Opinionem Communem esse constat, ex Abb. & Felin. *in cap. fin. de fil. cod.* Felin. *in cap. postulasti. de rescript. num.* 10. *& sequenti:* atque ita in hac specie fatentur Deci. *in d. §. de adulte. num.* 10. & Gaill. *in d. l. colum.* 4. Quibus suffragatur † quod lex, quæ omnibus est æqua, si odiosa, aut correctoria sit, est valde restringenda: quanto magis concessio, & dispensatio particularis, quę odiosa est, & ius ipsum violat, erit strictissime intelligenda. Vnde plura cessant, quæ contra communem adducit Dec. *in dict. §. de adult. & idem in cap. quia in tantum. de præbend.* dicens in ipsis dispensationibus procedere argumentum à maiori ad minus: quę ideo non repeto, quod loquantur in concessionibus à lege, vel canone inductis: non in his quæ à principe priuatim fiunt. 39

Subsequitur nunc quæstio illa, quisnam possit illegitimos natalibus restituere, vel legitimos efficere? quam materiam diligentius inquirentes sequentibus conclusionibus exponemus.

Prima conclusio: Ex † matrimonio prohibito iure canonico, tamen dispensatione Rom. Pontif. contracto, proles suscepta legitima prorsus est, etiam quo ad munera, & bona ciuilia apud Regios iudices. *capitul. referentes.* vbi gloss. *verficul. promissionem. qui fil. j sint legit.* Martinus laudens. *in tract. de legitima. versic. saluo nunc sanctori consilio. fol.* 3. Nec quisquam erit, qui hoc in dubium vertat: cum hęc proles ex matrimonio legitimo sit suscepta, eo quod fuit ex Romani Pontif. licentia contractum. 40

Secunda conclusio: Contracto † matrimonio & ex eo prole suscepta, si dubium sit an illud matrimonium legitimum fuerit, & Papa id legitimum esse pronunciauerit, proles illa omnino legitima est ratione matrimonij quo ad vtramque iurisdictionem. *cap. quod nobis. qui filij sint legitimi.* 41

Tertia conclusio: Princeps † legitimum efficiens matrimonium prius in gradu consanguinitatis vel affinitatis prohibito contractum, legitimare censetur prolem ex illo matrimonio susceptam ante illam approbationem, si eius mentio principi fiat. Princeps enim, qui matrimonium ratum habet, ita id coniugiũ approbat, ac si ab initio illa extante prohibitione contractum fuisset: igitur consequens erit, etiam prolem coniugio adherentem legitimam esse. Ex eo etiam quod legitimum constituit illud matrimoniũ, idem efficit, ac si à tempore contractus legitimaret. Abbas *in dicto capitulo per venerabilem. numero* 22. Ioan. Andr. Cardin. Anchar. & Præpos. *ibi fol.* 15. *colum.* 1. Anton. de Rosel. *in tract. de legitimatio. libr.* 2. *colum.* 6. Nicol. de Vbal. *in tract. de successio. ab intesta. fol.* 11. *colum.* 3. Ex quibus. secus erit dicendũ, vbi Rom. Pontif. non legitimaret matrimonium contractũ, nec dispensaret, vt ab initio contractus legitimum censeretur matrimonium: sed tantum concederet licentiam contrahendi matrimonium illud vel perseuerandi in iam contracto: quibus casibus, etiam si prolis susceptæ mentio fiat, non videtur eam legitimam reddere, quod expresse not. Bal. *consil.* 129. 3. *volum.* Anton. de Rosel. *d. libro* 2. *col.* 5. Guliel. Bart. & Alber. *in l. Paul. quæ alias incipit, eum qui. ff. de stat. hom.* Iason *in d. si is qui pro empt. ff. de vsucap. num.* 122. Nic. Boe. *decis.* 264. *num.* 25. Nisi proles in specie legitima efficiatur, vt Abb. scribit aperte, *in capit. tanta. num.* 14. & ibi Card. *in fin.* & id alij Doct. sentiunt: atque tunc erit isthęc legitimatio filiorũ censenda eo iure, quo censeretur, si esset facta à Rom. Pont. separatim absque matrimonio: cum ratione matrimonij facta non fuerit. 42

Quarta conclusio: Nullus † princeps potest natalibus restituere, vel legitimum efficere sibi non subditum. quo ad bona intra alterius imperij, aut regni limitis existentia, etiam ex consensu eorum, quibus præiudicium ex legitimatione fit. quæ conclusio probatur *in capitulo per venerabilem. versicul. insuper. qui filij sint legit.* vbi Romanus Pontifex profitetur se legitimare filios Regis Francię, quia id fit sine alterius iniuria: cum Rex Francię quo ad temporalem iurisdictionem nulli sit subiectus. Deinde ius legitimandi competit Regi, vel principi, cui legitimandus subest, in signum subiectionis *d. capit. per venerabilem. & authentic. quibus mod. natur. effic. sui. §. illud.* hæc vero, quæ ita principi reseruantur, non potest ei subditus ab eo tollere, quia principi iniuriam maximam irrogaret: igitur legitimatio non tenet. vti consent Ancharanus *consilio* 320. Abbas *in dict. capit. per venerabilem. num.* 23. & ibi Anton. 4. *colum.* Ioannes Crottus *in dict. §. & quid si tantum. fol. vltim. vers. secundus casus.* Deci. *cons.* 150. Alexander *consil.* 67. 1. *volum. colum. fin.* dicens hanc *Opinionem Communem* esse. idem fatetur Decius eam secutus *consil.* 557. Cui accedit quod notat Domin. *in capitu. cum ex eo. in gloss. subiectos. de elect. in* 6. dicens, etiam erga subditum non posse quem exercere voluntariam iurisdictionem respectu rei, quæ extra ipsius iurisdictionem existit. quod explicat Ludouic. Gomez. *in capit. fin. §. fin. num.* 61. *de constit. in sexto.* Nam † quod quidam existimant iurisdictionem voluntariam posse extra territorium exerceri. *l.* 1. *C. de em. anc. p. l. be. l.* 2. *ff. de offic. proconf.* Iason *in l.* 1. *fin. colum.* 2. *ff. de iurisdictione omnium iud. cum.* intelligitur inter proprios subditos, vel eos qui proprio consensu possunt prorogare iurisdictionem, & quo ad bona intra territorium eiusdem existentia. *capit. nouit. de offic. legat.* Baldus *in l.* 1. *C. de iure aure. anul. colum. fin.* Vnde hęc quarta conclusio recipienda est: tametsi Bald. *in proœmio Cod. colum. penult.* contrarium teneat, Angel. etiam *consilio* 350. *numer.* 7. Nicolaus de Vbald. *de successionib. ab intesta. fol.* 11. *colu.* 3. Decius obiter tamen, *consil.* 52. *num.* 2. *& consil.* 55. *num.* 7. Anton. Rosel. *libro* 2. *de legitimatio. colum.* 4. *& cap. eiusdem lib.* 2 *colum.* Etiam si Crottus *in dict. fol. vltim.* dicat esse *Communem Opinionem*, posse à principe concedi legitimationem his qui subditi non sint, etiam ratione bonorũ extra ipsius principis iurisdictionem existentium, modo adsit consensus illorum, quibus talis legitimatio præiudicat. 43

Quinta conclusio: Romanus † Pontifex ex causa ardua, & quæ fidei, religioni Christianæ, vel Reipublicæ vtilitatem præ se ferat, poterit legitimum efficere eum, qui principi sęculari subiectus sit, etiam quo ad bona, muneraque temporalia obtinenda. ex *d. cap. per venerabilem. fin. colum.* vbi probatur, Romanum Pontificem habere iurisdictionem in laicos casu aliquo, & eam posse exercere, etiam quo ad temporalia, licet illi laici sint Cæsari vel Regi subiecti. 45

Sexta conclusio ex quarta deducitur: Princeps † potest subditum sibi in alieno territorio existens legitimare, vbi nullus est citandus, vel is qui citandus est absque citatione legitimationi consentit. quod constat ex his, quę *in* 4. *concluf.* diximus. Et omnino locum habet hęc assertio, etiam quo ab bona intra alterius principis territoriũ existentia, modo præiudicium aliquod non fiat subdito alterius principis: quia hic principaliter persona legitimatur, quam res ipsæ sequuntur quocunque loco existentes. ita Roman. *consil.* 39. *colum.* 2. Decius optime. *consil.* 207. argumento assumpto ex his, quæ notat Bart. *in l. legitimos. colum.* 2. *ff. de legit. tit. facit l. propter lutem. §. licet. ff. de excusat. tutor.* idem notat Ludouicus Gomez. *in d. cto §. fin. num.* 61. intelligens Dominic. contrariũ ibi dicentem, quando principaliter circa rem existentem in alieno territorio disponitur, atque legitimatio fit. Hic vero principaliter circa personam actus fit, quam res illæ sequuntur. 46

Septima conclusio: Sicuti † Imperator non potest legitimare proprios subditos, quo ad munera ecclesiastica, licet quo ad temporalia hoc valeat efficere, gloss. recepta *Communiter in capit. lege. 10. dist. inct. & capit. officia. 50. dist. inct.* ita nec Papa potest legitimare quo ad bona prophana, muneraque ciuilia, sibi non subditum causa ciuilis iurisdictionis. gloss. *in dict. cap. per venerabilem.* Nicol. de Vbald. *in tract. de succes. ab intest. fol.* 11. *col.* 3. Anton. *num.* 11. *in dict. cap. per venerabilem.* dicens illum text. *Sing.* esse *in §. insuper.* quo probatur hæc opinio, etiam si in initio capituli satis ei aduersetur. eandem opinionem esserit Abbas. ibi *numer.* 22. *gloss.* reg. Cancel. 48. Ioannes Crottus *in dicto §. & quid si tantum. fol. penult. versic.* 3. *quæritur.* Thom. Ferrar. *caute.* 1. dicens hanc opinionem esse communem quam in praxi seruari scribit Abb. *in d. cit. num.* 22. *& Guliel. Bened. in capit. Raymundus. de test. in verb. & vxorem. nu.* 197. quibus id libenter addiderim, legitimatum à principe sęculari consequi omnino ius patron. Ecclesiasticum, competens hæreditati, cuius ipse fuerit capax ob illam sæcularis principis legitimationem: sicuti in hac specie notant Præpos. *in d. cap. lege. colum.* 6. Rochus Curt. *de iure patronatus in verb. competens quæst.* 2. & Cęsar Lamberti. 1. *lib. de iur. patron.* 2. *par. quæst.* 2. *artic.* 29. quo in loco adductis viginti rationibus eam opinionem communem esse profitetur. 47

Octaua conclusio: Ad principem † sęcularem spectat, legitimum efficere filium clerici, etiam in sacris constituti, quo ad successionem hereditariam in bonis patris, & quo ad munera ciuilia, ea ratione, quod legitimatio sit actus ipsius principis. Bartol. & alii *in lib. Gallus. §. forsitan. ff. de liber. & posthum.* igitur ab ipso principe in filium laicum alicuius clerici exercenda est: qua ratione hanc conclusionem tenent 48

Paulus *in leg. si quis posthumos. in princip. ff. de liberis & posthum.* Caldericus *consil. 3. titul. qui filij sint legitimi.* Socinus *consil. 47. in & volum.* dicens hanc *Opinionem esse Communem*: quã idem Socin. sequitur *in dicto §. forsitan, fin. colum. optimus text. in authentic. quibus mod. natur. effici sui. §. illud.* Sed e contrario hoc casu legitimandi ius ad Romanum Pontificem pertinere, suadet ratio. Hic enim filius legitimus fit, vt in bonis clerici succedat: sed bona clericorum sunt à iurisdictione Regum, & Imperatorum exempta. Abbas *in capitu. ecclesia. de constitu. colum. antepenultim* igitur Romano Pontifici hoc ius competit, non imperatori. Præterea pater debet legitimationi consentire, tamen clericus, etiam sponte non potest coram seculari iudice causã aliquam tractare. *capitul. si diligent. de foro competen.* ergo non videtur à principe seculari hanc natalium restitutionem peti posse: quod tenet in hac specie Domi. *in capitul. fin. §. 1. de iudic. in 6. idem capitul. quo iure. 8. distinct.* Socin. parum sibi constans. *consilio 67. 2. colum. 3. volumine.* sentit Alexander *in consilio. 87. 2. volum. colum. 3.* incipienti, *Visis codicillis.* late Paulus Parisien. *consilio 2. numer. 23. liber. 2.* Et licet Ioannes Crottus *in dicto §. & quid si tantum. penultim. colu.* minime fuerit ausus certam in hac quæstione sententiam eligere, & tutius sit ab vtroque principe hanc legitimationem exigi: ego tamen vt libere quid sentiam, exponam, opinionem primam, quæ & communis est, veriorem esse existimo: cum nulla sit iurisdictio hoc casu in clericum exercenda: & ipse legitimandus laicus sit, atque ipsa bona prophana sint, & secularia. Imo eadem ratione idem erit etiã si filius sit clericus. Tametsi fatear hoc vltimum satis dubium esse. Nam & Decius *consilio* 150. late probare nititur, clericum etiam minoribus ordinibus præditum à principe seculari legitimari non posse. Sed quo ad bona ex reditibus ecclesiasticis acquisita, adhuc opinor veriorem esse Dominici sententiam. Sic Ioannes Andreas *in dicto capitul. per venerabilem.* scribit, principem secularem posse legitimare filium sacerdotis quo ad bonorum patrimonialium successionem: quod approbant Præpos. ibi. §. *quod autem colum. 77. &* Cæsar Lambertinus *de iure patronat. lib. 1. 2. part. quæst. 2. artic. 29. num. 17.*

49 Nona conclusio. Princeps, † qui alteri non subest causa ciuilis iurisdictionis, potest proprios legitimos efficere natalium restitutione veluti proprios subditos. text. *in dict. cap. per venerabilem. §. insuper.* quem ibi Abbas dicit *Singula.* etiam si Iason contrarium ex eodem tex. adnotare conetur *in lib. qui iurisdictio ff. de iurisdict. omnium iudic.* Nec mirum: cum & illum text. male intellexerit.

50 Decima conclusio: Is, † qui Cæsari, vel Regi subest, & ab eo potestatem habet legitimandi, non potest proprium filium legitimare, absque peculiari ad id impetrata licentia. glos. *in dicto capitul. per venerabilem. in verb. Regi*, ibidem *Communiter* approbata, vt testatur Deci. *in cap. 3. de probatio. colu. antepen. idem in dicta leg. qui iurisdictioni.* vbi Iason eandem opinionem notat & sequitur. quod probatur *in d. capit. per venerabilem.* etiam si contrarium velint Anan. & Ludouic. Bolog, *consil. 29.* glos. tamen hanc opinionem communem non probat, quia loquitur in principe, qui superiorem aliquem in temporalibus non habet, nisi notetur argumento à fortiori.

§. NONVS.

SVMMARIA.

1 *In petitione legitimationis, est principi exprimenda qualitas filij illegitimi.*
2 *Non est satis, si exprimatur ipsum filium esse spurium, sed est ipsum natiuitatis vitium in specie exponendum in legitimationis petitione illa qualitas exprimenda est. & num. 5.*
3 *In petitione legitimationis an sit principi exprimendum, filium ex duplice adulterio natum fuisse?*
4 *In petitione legitimationis est designandus ipse gradus, in quo commissus fuerit incestus.*
5 *In petitione natalium restitutionis, oportet principi exponere, an parentes illegitimi possint matrimonium contrahere.*
6 *In rescripto legitimationis, qualiter sit legum & canonum derogatio facienda: & de Clausula, non obstantibus legibus contrarium statuentibus.*
7 *Ad legitimationem, quæ sit vtilis parentibus an sint citandi ipsorum parentum cognati, & agnati.*
8 *Ad legitimationem, an sit vocandus substitutus sub ea conditione, si sine liberis institutus decesserit?*
9 *Ad legitimationem, quæ sit mortuis ipsis parentibus, an sint vocandi agnati & cognati?*
10 *Princeps tollere potest alicui ius quæsitum de iure ciuili.*

VErum ex prædictis emergit alia quæstio, qualiter sit impetranda, seu petenda legitimatio, vt tuta sit. In quo † illud inter omnes conuenit, has legitimationes rescriptor principis ad iuris derogationem concedi: ideo in eis principi exprimendum est id, quod mouere posset principem ad denegandum prædictam natalium restitutionem, vel eã auertere à facili, & forsan neglecta: ac minime circumspecta concessione. *capitu. postulasti. de rescript.* quem text. dicit ibi Abb. singula. & Corne. 34. *in 1. volum. colum. 1.* Iason *consil. 105. volum. 1.* explicant late Felin. *colum. 3.* & Dec. *in d. capit. postulasti.* Forsan etenim si id, quod tacetur, principi esset denunciatum, concessisset petita, certis legibus, aut præmissa aliqua causæ cognitione, quæ animum quietum redderet. Vnde qualitas ipsius filii, an sit naturalis, vel spurius, est exprimenda: vti probat tex. melior iuris secundum Paul. ibi *in lib. sed si hac. §. patronum. ff. de in ius vocan. & capit. per venerabilem. colum. penult. & fin. qui filij sint legit.* Oldrad. *cons.* 247. Alber. *in rub. C. de nat. lib. in l. eam quam. C. de fideicommiss. numer.* 38. Nicol. de Vbald. *de succeff. ab intest. fol. 10. colum. 3.* Anto. *in d. cap. per venerabilem. numer.* 15. & ibi Abb. *numer.* 27. Anton Rosel. *de legitimatio. fol. 14. cap. de causa formali. colum. 3.* & esse hanc *Communem Opinionem* testatur additio ad Marti. Laud. *in tract. de legitimat. fol. parvo 10. colum. 1.* quorum omnium rationes si diligenter examinaueris, senties qualitatem vitij, quod filius habet, exprimendam fore: siquidem omnia eo tendunt, vt principi comperta sint ea, quę possent ipsum à concessione retrahere, vel inducere ad diligenter, & circumspecte concedendum, re prius maturè pensata. Ex quibus aliquot sunt in hac materia notanda.

Primum, non satis esse in hac natalium restitutione impetranda principi exponere, † legitimandum esse spurium; sed necessario id exigi, vt vitium, quod is filius in conceptione contraxit, in specie exprimatur, an scilicet sit ex moniali natus, sicuti voluit optime Lud. de Sard. *in tract. legit. fol. 13. col. 4.* atque idem erit, si pater sit in sacris constitutus, monachusve, nec sufficeret, eum esse spurium.

Secundo hinc opinor esse notandum, in impetranda dispensatione esse prorsus dicendum, an ille filius legitimus, sit adulterinus, an incestus: quod not. Abb. *in d. capit. per venerabilem. numer.* 27. si eius verba rectè considerentur: & id seruari in curia fatetur Nicol. de Vbal. Rotæ auditor, *in d. fol. 10. col. 4.*

Tertio, ex eadem radice aduertendum est, quod si † filius natalibus restituendus sit natus ex duplici adulterio, id est, ex coniugato, & coniugata: erit hoc duplex vitium principi exprimendum. Oldrad. *consil. 247.* Albe. *in d. rubr. C. de nat. lib.* Præp. *in d. cap. per venerabilem. fol. 12. colu. 4.* Ferd. Loazes. Episcopus Illerdensis *in tracta. de matrim. dubio. 10. colum. 2.* dicens hanc *Opinionem Communem* esse. Quo fit, vt Ang. opinio *consil. 204.* vera non sit: vbi dixit filium esse vere legimatum, etiam si principi tantum id notum fiat, eum esse adulterinũ, cum tamen natus esset ex coniugata. quam opinionem sibi contrarius sequitur Præpos. *in dicto capitulo per venerabilem. quæst. 4. colum. 5.* Vnde Oldrad. opinio verior est, etiam si facta foret principi generalis mentio: istum scilicet esse spurium. quod Abb. probat. *in d. capit. per venerabilem. nu. 27.* quidquid in hoc vltimo contra teneat Deci. *consil. 338. col. 3.*

Quarto, his rectè præuisis, † necessarium esse arbitror, quod filius natus ex sorore, vel ex filia, ex nuru, matre, vel fratris vxore, si velit à principe tutam & validam legitimationem obtinere, exprimat omnino gradum illum ex istis, qui eius conceptionem dehonestauit. Nec me latet Cajet. 2. 2. *quæst. 154. art. 9.* probare, omnes incestus esse eiusdem speciei. Negari tamen non potest, hanc qualitatem posse principem mouere ad denegandam hanc natalium restitutionem.

Quinto, ex his patet veram non esse opinionem Bald. *in lib. si qua illustris. Cod. ad Orfici.* quam ipse repetit *in capitu. 1. §. naturales. si de feud. fuer. controuer. inter domin. & agnat. vasal.* dicens in impetranda legitimatione satis esse exprimere † filium spurium esse, quem sequitur Præpos. *in dict. capit. per venerabilem. 4. quæst.* Deci. *cons.* 55. *colum. 2. & cons.* 338. *colum. 3.* idem voluit Ioann. Andr. *in capit. fi. de filis presbyt.* quorum opinionem eam secutus dicit esse *Communem.* Iason *consil. 11. 3. volum. colu. 3. & fin.* Non enim video, cur isthæc opinio sit admittenda. Nec mihi satis compertũ est. eam ita frequenter receptam esse, vt cõmunis censenda sit. Posset fortallis procedere, vbi princeps legitimationem cõcederet alicui illegitimo ex coitu quocunque natus fuerit. Nam hæc principis verba eius mentẽ magis aperiunt. vt not. Paul. de Castr.

in consil. 30. 1. *vol.* Præpos. *in d. cap. per venerabilem fol.* 12. *col.* 4. Lud. Gozad. *cons.* 85 *num.* 4. Tametsi adhuc opiner, hanc sententiã tutam non esse: & ita eam reprobat Nic. de Vbald. *in tract. de succeſſ. ab intest. fol.* 10. *col.* 4. Saltem seruanda non erit, quando vitium est atrox, nempe coitus cum moniali, matre, sorore, aut filia; atque semper ipse consulerem, omnia Principi exponenda fore veraciter, & in specie.

6 Est item † in impetrãda hac natalium restitutione principi narrandum, atque denunciandum, parentes ipsius filii illegitimi coniugium posse honeste contrahere: atque eo subsecuto ipsum filium posse legitimum fieri. Est enim necessarium, quod princeps hoc non obstante ipsum filium legitimet. text. *in authent. quib. mod. nat. effic. legit.* §. *si igitur licentia. vbi gloss.* quã Bald. *in capitu. per tuas de maior. & obed.* notat & Hipol. *sing.* 130. dicit eam sing. Cæp. *caut.* 221. Anton Rosel. *de legitimatio. 2. libro, capit. de causa formali, in princip.* & Iason. *in l. Gallus.* §. *& quid si tantum. num.* 107. *ff. de libe. & posthum.* quidquid in hoc dicat Ludouic. de Sardis, *in tract. legitimationum. tit. de legiti. per rescriptum. quæst.* 5.

7 Postremo est notandum, † an in rescripto legitimationis requiratur clausula: *non obstantibus legibus contrarium disponentibus.* Et constat, rescriptum principis concessum contra legem aliquam quæ futuris principum concessionibus, ac priuilegiis minime derogat, hac clausula non indigere, nisi rescriptum id graue damnum alteri irroget: quo casu dicta clausula sufficit, & est necessaria, quod si lex contra quam rescriptum conceditur, futuris his concessionibus derogat, atque id rescriptum graue damnum alteri inferat, indiget clausula: *non obstante lege, contrarium statuente.* ipsa lege nominatim expressa: sed si id præiudicium graue non sit, sat erit generalem adiicere clausulam: *non obstantibus quibuscunque iuribus contrarium statuentibus.* Hæc notat. Alexand. *consil.* 187. *in* 5. *volum.* cuius distinctionẽ sequitur, dicens eam *Communem* esse Ludou. Gomez. *in cap.* 1. *de constitu. in* 6. *num.* 104. ex qua opinione ipse infert, in rescripto legitimationis non esse necessariũ expresse tolli. §. *fin. in authent. quib. mod. nat. effic. sui.* qui futuris concessionibus derogat, in spuriorum legitimatione, sed satis esse subiici clausulam generalem: non obstantibus: nisi graue fieret alteri præiudicium ex hac natalium restitutione. quam opinionem in curia Romana seruari, & *Communem* esse asserit Nicol. de Vbald. *in tract. de succeſſ. ab intest. fol.* 11. *colum.* 2. ex quibus plura intelliges, quæ Deci. not. *consil.* 10. latius Felin. *in capitulo nonnulli. de rescript.* Quibus ego addo in rescripto principis, quo filius legitimatur aduersus ecclesię vniuersalis concilium, inserendam esse clausulam, quæ expresse ipsius constitutionis mentionem faciat. ex decisione Archid. *in capitulo* 1. *de constitut. in* 6. quam sequitur Socin. *consil.* 65. *colum. fin.* 3. *volum.* & Gomez. *in dict. cap.* 1. *num.* 179. Paul. Parisien. *consil.* 2. *nu.* 30. *lib.* 2. quam opinionem melius, ac ceteris diligentius explicat Iacobatius *lib.* 5. *de concili. art.* 18. quo in loco expressim asserit satis esse dicere: non obstante quacunque lege contrarium disponente, etiam in concilio generali statuta. eandemque opinionem Archidiaconi totus mundus recepit, vt vtar verbis Felin. *in dict. cap. nonnulli. colum.* 4. Vnde in hac materia erit hoc notandum, ad legitimationem, quę fiat contra constitutionem *capit. cum inhibitio.* §. 1. *de clandestinis desponsa.* atque alia ecclesiæ vniuersalis statuta.

8 ¶ Cæterum † hoc in loco quæritur à multis, an in legitimatione concedenda à principe, sint cognati, agnatiue ipsius parentis vocandi? in quo sit prima conclusio. Legitimatio filij, quæ ipso patre viuente impetratur, optime expeditur absque alicuius citatione, modo patris consensus accedat, & probatur, quia ipse pater potest libere bona propria distribuere, igitur nulli facit iniuriam, si proprium filium consentiat à principe legitimum fieri. Bartol. *Communiter* receptus *in l. Callus.* §. *& quid si tantum ff. de liber. & posthum. sin. colum. Dec. consil.* 338. *colum. fin.* quam opinionem fatetur esse communem idem Deci. *consil.* 55. *col.* 1. & 3. & idem *consil.* 397. *colum. fin.* Andr. Tiraq. *in l. si vnquam. C. de reuocan. donatio. in verbo, susceperit. num.* 53. & Nicol. Boeri. *decis.* 122. quę quidem sententia procedit, etiam si filius legitimus efficiatur, quo ad feuda in præiudicium agnatorum, vt consulendo respondit Albertus Brunus. *cons.* 1. cui consentiunt duo proxima responsa ibidem typis excusa.

Ex quo infertur primo, filium naturalem non posse legitimari principe etiam viuente, & consentiente patre, nisi filij naturales & legitimi ipsius patris vocentur: cum eis fiat maximum præiudicium ex hac legitimatione, cuius præiudicij ratio habenda est ex eo quod legitima eis debita diminuitur. Bal. *in l. nam ita Diuus. ff. de adoptionibus.* Alexand. *in l. ex facto. ff. de vulg. num.* 25. Andr. de Isernia *in cap.* 1. §. *naturales. si de feudo fuerit controuer. inter dominum, & agnat. vasal.* habent etenim filij, patre etiam viuente, in eius bonis spem probatissimam. *l. in suis. ff. de liberis & posthum.* Hęc tamen conclusio est intelligenda ad hunc effectum vt principi sit omnino facienda mentio horum filiorum naturalium simul, & legitimorum: alioqui legitimatio erit surrepticia, nec valebit: siquidem causa legitimandi filios à lege illa potissima iudicatur, ipsum patrem legitima prole carere. §. *si quis vero filios non habens. in authent. quib. mod. natur. effici. sui.* & hoc ipsum eleganter ac satis expresse in hac specie tradit Decius *consilio* 85. *colum. penult.* licet Freder. *consilio* 57. contrariam sententiam in hoc veriorem esse existimet. Verum si facta mentione legitimæ, & naturalis prolis, adhuc princeps, etiam eis non vocatis, filios illegitimos natalibus restituat, etiam si male faciat, valet tamen legitimatio non tantum quo ad statum integrum ipsius filij, sed etiam quo ad succeſſionem in præiudicium prolis naturalis simul & legitimæ. vt not. Alexander *consi.* 287. & 288. *volum.* 5. *colum.* 1. Ioan. Crot. *fol.* 12. & Carol. Ruin. *fol. fin. in dict.* §. *& quid si tantum.* vbi Iaſ. *nu.* 66. dicens hanc *Opinionem Communem* esse, eam sequitur & nouissime Emanuel à Costa Lusitanus *in eodem* §. *& quid si tantum. parte* 2. *num.* 132. qui *num.* 141. diligenter tradit, quid dicendum sit, si pater illegitimi parentes habeat, non tamen liberos. Hac tamen ratione, ne tantum præiudicium legitimis & naturalibus liberis fieret, Regia lege Taurina cauetur, legitimatos per rescriptum principis, nullo pacto ad succeſſionem cum legitimis, & naturalibus fore admittendos. quod ipsa *l.* 9. & 12. [*atque l.* 7. & 10. *tit.* 8. *lib.* 5. *Recopil.*] aperte probatur.

Secundo, infertur † ad legitimationem alicuius, citandum esse substitutum sub illa conditione, si sine liberis institutus pater illegitimi decesserit: cum legitimatus hunc substitutum excludat: vt alibi docuimus. Illa etenim bona, quę pater obtinet, non sunt eius liberæ dispositioni subiecta: sed omnino sunt restituenda substituto. Hanc igitur illationem probat Ancharan. *consil.* 427. Alexand. *consil.* 67. *in* 1. *volum.* & est *Communis Opinio* secundum Deci. *consil.* 85. *colum. penult.* & Crot. *in dict.* §. *& quid si tantum. fol.* 12. *colum.* 2. qui eam sequuntur. Iaſ. tamen ibi *colum. penultim.* contrarium tenet, ex eo quod si vera esset communis opinio, nunquam locus esset legitimato, excluso substituto: cum substitutus vocatus minime consentiret restitutioni natalium. Ego vero non consulerem principi, vt illegitimum legitimum efficiat in præiudicium substituti: nihilominus tamẽ consensus substituti non erit necessarius, etiam si citandus sit: vnde cessat ratio Iaſ. Cuius opinio etiam si vera foret aduersus communem, non tamen negat in rescripto huius legitimationis fore necessariam mentionem huius substitutionis: quod Carolus Ruinus sensit *in dict.* §. *& quid si tantum. ad finem.* 9

Porro, quod modo diximus, viuente patre, legitimationem fieri posse, non vocatis ipsius patris intestati hæredibus, seu successoribus: est etiam intelligendum, si mortuo patre legitimatio fiat, ex præuia tamen ipsius patris voluntate, quod Bar. not. *in d.* §. *& quid si tantum. in fin.* quem alij ibidẽ sequuntur, probat text. *in authen. item sine. C. de natur. libe.* Bald. *in l. 2. colum.* 3. *ff. de vulg.* Regia *l.* 6. *tit.* 15. *part.* 4.

Secunda principalis conclusio: Mortuo † patre filij non 10
possunt à principe legitimari, non vocatis ipsius intestati patris successoribus, quibus iam ius succedendi est delatum. Bartol. & alij *in dicto* §. *& quid si tantum. ad finem.* Abb. *in dict. capit. per venerabilem. numero* 29. nisi constet ex principis mente ipsum omnino velle successoribus præiudicium inferre, in intestati propinqui bonis: quo casu principis voluntati deferendum esse, ipse Barto. voluit per *l.* 2. *ff. de natal. rest.* idem notat Anton. *in dict. capit. per venerabilem.* & ibi Abbas à quorum sententia, quia *Communis* est, non oportet recedere secundum Iaſ. *in dict.* §. *& quid si tantum. colum. fin.* & Crot. *ibi fol.* 2. *colum.* 2. vterque tamen eam improbat, exigens citationem horum qui patri ipsius natalibus restituendi, iure optimo successores existunt ex causa illa, quod intestatus decesserit. Sed tamen etiam Iason & Crotto refragantibus Bartol. sententia admittitur, quando hæreditas nondum est adita, alioqui si adita sit hæreditas, opinio Bartol. foret iniqua, etiam si possessio nondum apprehensa fuerit, Pau-

ius Areti. Alexand. Socin. & Ruinus *in d. §. & quid si tantū. col. fin.* ex quibus Ruinus hunc intellectum ad Barto. assertionem, communem esse profitetur: idē asserunt ibi Galiaul. *colum. fin.* & Ioan. Crottus *fol. 12. volum. 1.* & ibidem Emanuel à
11 Costa Lusitanus *2. part. num. 174.* quia princeps † potest tollere ius alicui acquisitum ex delatione iuris ciuilis. Sed huic opinioni Bart. ita intellectæ, optime, atque erudite acerrimo ingenio, quo præditus erat, refragatur Fortunius *in d. §. & quid si tantum col. 132.* negans pulchris rationibus, principem posse mortuo patre intestato, eius illegitimum filium natalibus restituere in præiudicium successorum, quibus est delata intestati hæreditas, quamuis adita non sit. Cuius opinio apud me plurimum semper valuit.

§. DECIMVS.

SVMMARIA.

1 *Clausula sine præiudicio successorum quibus hereditas intestati parentis defertur adiecta legitimationi filiorum, quid operetur.*
2 *Hæredes legitimi, qui.*
3 *Legitimatus rescripto principis an sit non tantum parentibus, sed & cognatis, & agnatis legitimus effectus?*
4 *Legitimatus rescripto principis admittitur ad Retractum ex Regia lege.*
5 *Legitimatio an concedatur quo ad Cardinalium dignitatem, & quo ad Prætorium Rota.*
6 *Philip. Decius legitimatus, à prætorio tamen Rotæ repulsus fuit.*
7 *Legitimato patre, an nepotes ex eo auo censeantur legitimi?*
8 *Dispensatio an extendatur ad connexa?*

1 SOlet in hoc eodem tractatu dubitari, † quemnam intellectum, aut effectum habeant illa verba, quæ apponuntur in rescripto, quo quis legitimus efficitur sine præiudicio eorum, qui intestato successuri sunt, eam etenim clausulam in his rescriptis inseri iubet Reg. Cancel. 84. Eius ergo intellectus erit, vt legitimatus, concurrat cū legitimis, & naturalibus: non tamen auferat successoribus intestati parentis hereditatem, ante legitimationem eis delatam: auctore Alexand. *consil. 188. 5. volum.* Cuius opinio communiter reprobatur: nec iure admittenda est. Ideo ipse Alexand. *consil. 187. colum. 2. volum. 5.* post Anchar. *consil. 153.* aliter dicta verba legitimationis intellexit: scilicet, vt legitimatus præferatur omnibus successoribus intestati parentis, exceptis filiis legitimis, & naturalibus, quibus existentibus legitimatus succedit ex testamento, modo legitima pars debita ipsis filiis legitimis & naturalibus non diminuatur: sequitur eum Ioan. Crottus *in dicto §. & quid si tantum. fol. 12. colum. 3.* & Ant. Capicius *decisio. Neapolitana. 22.* idem notat Paul. de Cast. *in dict. §. & quid si tantum. colum. penult.* quorum opinionem cum prius dixisset *Communem* esse Hieronymus Gratus *consil. 63. col. penult. libro 1.* tandē subdit se dubium esse an vera sit communis. [Eam tamen admittunt & sequuntur Angel. *consil. 264. incip. viso puncto.* Paulus *consil. 27. lib. 2.* & Alcia. *in rubr. de liberis & posthu. num. 13.*]

Verum video plerosque in hoc conuenire, vt legitimatus ex prædicta clausula minime admittatur, etiam ex testamento, in præiudicium legitimorum filiorum, quo ad eorum legitimam. quod & Socin. notat, *consil. 95. 4. volum. colum. 7.* idem Socinus *consil. 41. volum. 3. colum. 3. maxime colum. fin.* [Quin & Paulus *in dicto consilio 27. libro 2.* Corn. *consil. 3. libro 1.* Alciat. *in dict. rubric. de liberis & posthum. num. 14.* & Felin. *in capitu. cum olim. de re iudic. colum. penult.* affeuerant, filium legitimatum appositā hac clausula, non succedere cum legitimis patri intestato: quod fere omnes fatentur.] in cæteris forsan opinio Ancharani procederet, ex eodem Socin. quando esset clausula ita concepta: *Sine præiudicio legitimorum hæredum.* & quamuis Gratus *d. cit. consil. 63. colum. penul.* hanc differentiā
2 improbet ex *l. 2. §. de illo. ff. pro socio.* vbi legitimi † hæredes dicuntur quicunque intestato succedunt: tamen ex principis mente, & ex potiori significatione, hac in re videtur probabilis prædicta verborum distinctio: Nam prædicta clausula, *Sine præiudicio successorum patris intestati*, hoc inducere videtur, vt legitimatus ex testamento admittatur: attamen mortuo patre intestato, excludatur ab agnatis & cognatis intra quartum, cæteros vero vxorem & fiscum ipse filius excludat. ita notat. Nicolaus de Vbald. *in tract. de succes. ab intest. fol. 12. colum. 3. & 4.* Corne. *consil. 3. in 1. volum.* quam opinionem dicit *Communem* eam secutus Deci. *cons. 338. col. 2.* idem Deci. *consil. 393. colum 1.* Socin. *Iunior consil. 94. num. 43. & consi. 120. num. 21. lib. 2.* & ante eos Marianus Socin. *consil. 212. colum. penult.* & præter hos Parisi. *consil. 14. libro 2. num. 44.* Socin *consil. 95. colum 5. volum. 4.* idem Socin. *in dicto §. & quid si tantum. num. 21.* vbi subdit ita legitimatum etiam rumpere patris testamentum, si sit institutus hæres aliquis extraneus à cognatione patris. Extraneum autem hoc casu intelligo eum, qui filium legitimatum non posset iure sanguinis ab hæreditate patris excludere: ex eodem Socino *consil. 95. num. 29.* Angel. *consil. 264.* Nicolao de Vbaldis *in d. cto fol. 12. colum. 3.* Stephano Bertrando *consil. 160. colum. 2. libro 3.* huius vero opinionis examen diligentius constabit ex probatione rationis, quam Socin. adducit, quæ late discutitur à Rom. *in l. vt liberis. colum. 2. Cod. de cellat.* Alexand. & aliis *in d. cto §. & quid si tantum.* latius ab Alberto Bruno *in tract. de statutis exclud. famil. arti. 10. q. 4.* ex quibus fortassis dubitat videbitur quibusdam Socini & aliorum sententia, vt tandem filius hac adiecta clausula legitimatus, non possit rumpere patris testamentum, etiam si extraneus aliquis non succesurus ab intestato hæres fuerit institutus: quod tenuit constanter insignis Doct. Petrus à Perusio, cuius Nicol. de Vbaldis, Bertrandus, & alii meminêre, ab eius sententia non omnino discedentes. Æquissima tamen est prior opinio. Præterea hoc in loco notandum est † legitimatum rescripto principis, non tantum legitimē, & agnatum fieri ipsi patri: sed etiam omnibus ipsius parentis agnatis, absque eorum consensu, etiam quo ad successionem, text. *in authent. quibus mod. natu. efficiisui. §. quapropter.* notat Paul Castr. *consilio 34. numero 12. 1. volum.* Bart. & Bald. *in l. communem. Cod. de natur. lib.* Alexan. *colum. 2. 1. volum. num. 36.* Deci. *consil. 365. num. 5.* Iaſ. *in l. si is qui pro emptore. ff. de vſu. cap. num. 241.* Curt. Iunior *consil. 37. colum. 1.* Aymon Sauilli. *consil. 138. colum. 2.* & Rodericus Zuares *in l. quoniam in prioribus. C. de inoffic. testam. super lege Regia, limitat. 12.* Quod est intelligendum in propria, & vera legitimatione, non in dispensatione, vti optime intellexit Anton. *in dicto capit. per venerabilem. num. 17.* probat Regia l. 12. Tauri. [*l. 10. tit. 8. lib. 5. Recopil.*] ibi *cæteris cognatis.* quo in loco Ioan. Lupi dicit cortigi ius commune, ex quo legitimatus rescripto principis non fit legitimus, nec agnatus aliis agnatis, vel cognatis, præterquam ipsi patri, absque eorum cōsensu. per text. *in authen. quib. mod. nat. effici sui. §. filium.* Sed text. ille loquitur in legitimatione, quæ fit per oblationem curię: in qua prędicti omnes Doct. diuersum putant à legitimatione, quæ fit rescripto principis. quam differentiam expressit Regia *l. 7. titu. 15. part. 4.*

Sic etiā errauit Iaſ. *in l. fratres. C. de inoffi. testa. colum. penult.* dicens legitimatum rescripto principis patri, non cæteris agnatis, legitimum, & agnatum fieri. Vnde † ex his infero ex
4 lege Regia ad ius retractus admittendum esse legitimatum rescripto principis, quod not. Carol. Molin. *in consuet. Parisi. titu. 1. §. 8. in glo. 1.* post Matthæ. ab Afflict. *in tract. in tris protimiseon. virsitem quæro an cansanguineis.* licet Deci. *consil. 275. incipiēs in causa, quæ Lucæ agitur, dubio 3.* & Tiraquel. *lib. 1. de retract. §. 1. in gloss. 8. num. 12.* contrarium teneant, ex eo quod legitimatus in statutis non comprehenditur aliquo pacto sub legitimis: quæ ratio Regiæ legi minime conuenit: quippe cui nec statuti, nec municipalis legis nomen aptari possit. Imo & in statutis posse legitimatum intelligi sub legitimis, potest comprobari ex his, quæ diximus superius. Præterea lex, quæ retractum permisit, non vtitur ita strictis dictionibus, vt solum ipsos legitimos ad ius istud vocet, etiam si illegitimos eadem lex expressim minime vocauerit, vt ipse Tiraq. disputat *d. gloss. 8. num. 4.*

Item illud prætermittendum † non est, legitimatum re-
5 scripto principis, priuilegium illud habere, quod in gradibus Regula Cancell. Iulii secundi concessit. secundum Nicol. de Vbald. *in tract. de succes. ab intesta. folio 9. colum. 4.* dicētem secus esse quo ad genus, & nobilitatem: vbi etiam profitetur, nunquam aliquem legitimatum fuisse ad Cardinalis dignitatem obtinendam: atque semel id concessum fuisse, sed legitimatum non potuisse secuta morte dignitatem illam consequi: idem asserit nec ad Rotæ Prætorium admitti illegitimos, etiam natalibus restitutos principis rescripto, quamuis Roma. Pontif. expresse id concedat: eadem refert Ludouic. Gomez. *in reg. Cancell. de trienna. poss. qu. 2.* dicens hac de causa Philip. † Decium virum alioqui nostra ætate sum-
6 mis dignum laudibus, ab eodem prætorio repulsum: cum semel à Rom. Pontif. hoc munus esset ei delatum. Regia vero l. 12. *Tauri.* legitimatum rescripto principis ad quoscunque honores, ac publica munera admittit.

Denique

7 Denique & illud queri potest, †an filio legitimato per rescriptum principis, nepos ex eo naturalis, & legitimus, censeatur ipsi auo effectus legitimus. Qua in quæstione existimo ipsum nepotem esse auo legitimũ: ex eo quod eius pater fuerit legitimatus. Quæ conclusio probatur primo, quia legitimatus vere legitimus censetur, ex Bart. assertione *in l. si u, qui pro empiore. ff. de vsuca.* cuius sententiã alibi probauimus sed si pater legitimus esset, nepos patris locum subintraret. *l. si. auus. C. de lib. præt. l. posthumor. ff. de iniust. rupt. l. Gallus. §. nunc de lege. ff. de lib. & posthum.* igitur idem erit si sit pater legitimatus.

Secundo, fortior est legitimatio, quã adoptio, *auth. quibus mod. natura. effici. sui. §. tribus.* Bald. *in l. neque absens. ff. de adoptio.* Sed patre adoptato principis auctoritate, censentur nepotes adoptati. *l. 2. §. fi. ff. de adoptionib.* ergo & eodem modo legitimatio erit censenda.

Tertio, facit *l. fin. Cod. de natura. lib.* vbi nepos ex radice infecta prohibetur auo succedere: igitur à contrario, si radix definit esse infecta, succedat auo ipse nepos.

Quarto, aliquo succedere prohibito, eius proles etiam censetur prohibita. text. vbi Angel. id notat *in authent. de hæred. ab intest. §. reliquum. versic. ex diuerso.* Bal. *in l. fin. Cod. de verb. signif.* igitur aliquo admisso ad successionem, eius proles admissa iure dicitur.

Quinto, legitimatio non est ita restringenda, quin ad cõsequentia extendatur, auctore Dom. *in c. 1. §. 1. & in c. 2. col. 2. de filiis presb. in 6.* Ias. *in rub. ff. de lib. & posthu. num. 14.* non ergo erit mirum patris legitimationem ad nepotes extendi.

8 Sexto, tameth † dispensatio ad consequentia seu annexa, sine quibus consistere potest, non extendatur ex communi sententia: tamen quando accessorium non indiget dispensatione, quia non est vitio infectum, sed tantum id vitiu habet à principali, remoto illo defectu à principali per dispẽsationem, consequens, & accessorium liberum erit ab omni macula. Dom. & Præposi. *in cap. nos consuetudinem. 12. dist. nõi. Felin. in capit. postulasti. de rescript. numer. 10. in capitu. statutum. versicul. dignitate. de rescript. in 6.* igitur sublata macula, quam pater ex conceptione fortitur, filius natus est liber à paterno vitio, & sic erit legitimus.

§. VNDECIMVS.

De tempore celebrandarum nuptiarum.

SVMMARIA.

1 *Quo tempore à iure pontificio prohibeantur nuptiarum solennia.*
2 *Secundæ nuptiæ an sint benedicendæ?*
3 *Matrimonium cum meretrice contrahens opus pium agit, atque indulgentiam peccatorum consequitur.*
4 *Meretrix quæ dicatur.*
5 *Intellectus ad l. palam. ff. de ritu nupt.*
6 *Regia lex Tauri explicatur.*

1 SEd & præter alia illud notandum erit † nuptiarũ solennia celebrari non posse, iure Pontificio prohibente, à Septuagesima vsque ad octauam diem post Pentecosten. *cap. Cappellanus de feriis*, in quo illud est aduertendum, ipso die Dominico post Pentecosten, quo festum Trinitatis ab ecclesia celebratur, posse nuptiarum solẽnia peragi: atque ita est intelligendus text. *in cap. Cappellanus.* dum dicit: dominica quæ sequitur, scilicet, post Pentecost. secundum Imo. ibi. Flor. 3. part. tit. 1. cap. 17. Sylvest. *in verba matrim. 7. §. 2.* & Regiam *l. 18. tit. 2. part. 4.* quamuis Abb. *in d. c. Cappellanus.* contrarium cum aliis Doct. tenere velit.

Item illud addendũ est ab aduentu Christi vsque ad Epiphaniæ festum, etiam hæc nuptiarum solennia esse vetita *c. non oportet. 33. q. 4.* ita vt nec ipso die Epiphaniæ possint hæc solennia contingere. Abb. & alij *in d. cap. Capell. d.* Reg. *lex. 18.* Flor. & Sylvest. locis paulo ante citatis. Aduentus autẽ Redemptoris nostri incidit die Dominico, qui contingit à die vigesima septima Nouembris ad tertiam diem Decembris, vt not. Spec. *lib. 6 rationa. rub. de aduentu.*

Est tamen à prefata prohibitione deducendum tempus à Dominica, quæ octaua est à Resurrectionis die, ad dies vsque Rogationum exclusiue: ita vt in hoc tempore possint nuptiæ celebrari, non tamẽ ipsa die Dominica, quæ octaua est à Resurrectione: neque in diebus Rogationum. *capit. non oportet. 33. quæst. 4.* & hoc ipsi notat prædicti Doct. Hodie vero ex decretis Synodi Tridentinę *sess. 4.* solennitas nuptiarum prohibetur tantum ab Aduentu domini vsque in diem Epiphanię, & à feria quarta cinerum vsque in octauam Paschæ inclusiue: reliquis anni temporibus omnino permissa nuptiarum solennitate.

Hic etiam agendum est, † vtrum secundę nuptiæ sint be- 2
nedicendæ? & constat ex *capit. 1. de secund. nupt.* clericũ secundas nuptias benedicentẽ, ab officio & beneficio suspensum, ad Apostolicam sedem mittendum esse cum literis Episcopi. Qui tamen text. locum habet, vbi constante priori matrimonio presbyter secundas nuptias benedixit. Ioan. And. Ant. Abb. & alij ibidem. Regia *l. 2. tit. 12. part. 4.* Sed Sylvest. *in verbo, nuptiæ.* intelligit illum text. ita vt locũ habet, etia priori coniugio soluto, si vterque coniugum iam fuerat semel benedictus, vel saltem ipsa mulier: quod si fœmina nondum fuisset benedicta, potest tunc benedictio solenniter fieri. idem Thom. *in 4. senten. d. distinct. 42. quæst. 3. ad finem.* Cuius opinio in praxi seruatur, secundum Henric. *in capit. vir autem. de secund. nupt.* vbi gloss. hoc etiam notat.

Pœna vero suspensionis per sententiam erit imponẽda: non autem infertur à canone ipso iure. Hostien. Abb. & alii *in d. cap. 1.* quorum intellectus *Communis* est ad illum text. vt testatur ornatissimus vir, ac Præsul Calagurritanus Ioan. Bern. *in sua praxi, cap. 68.* idem notat Henric. *in d. cap. vir autem.* & Palud. *in 4. senten. dist. 42. quæst. 4.*

Est tamen hac in re notanda Ioannis vigesimi secundi extrauagans constitutio, ex qua missio sacerdotis, secundas nuptias benedicentis, ad Romanam curiam, omnino tollitur. Ex ea etiam probabilior apparet illa opinio, quã Henr. *in d. c. si vir.* refert pluribus auctoritatibus ad eam citatis, scilicet, secundas contrahentem nuptias benedicendum esse, si prioribus nuptiis benedictus non fuerit, siue sit vir, siue fœmina. quod si benedictus is semel fuerit, non esse benedicendum. Sed opinionem sancti Thomę vius frequentior recipit.

Libet equidem illud, veluti huius paragraphi coronidem adnotare, † contrahentem matrimonium cum meretrice, 3
maximam peccatorum indulgentiam à canone consequi, ex *canter opera de spons.* Siquidem maximũ misericordię opus est, peccantem corripere, eumque à peccato auertere: est enim misericordię opus spirituale, quod corporalibus operibus misericordiæ præstat, vt not. Arch. *in c. tria. 45. dist.* Tho. 2. 2. *q. 32. artic. 3.* Henr. *in d. c. inter opera.* optime Domin. à Soto in eleganti, atque omnibus numeris erudita relectione de secreto. *memb. 2. q. 1. conclus. 3.* conceditur ergo hoc opus exercenti remissio peccatorum omnium, secundum Card. & Præp. *in d. c. inter opera.* Quibus Abb. refragatur dicens, non concedi remissionem peccatorum omnium. Ego vero arbitror, ex intentione dicti canonis tantam pœnam indulgeri accipienti meretricem in vxorem, quantam cõuenit ei distribui ex thesauro ecclesię propter illud misericordiæ opus applicata satisfactione, ab ipso summo huius thesauri dispensatore.

Meretrix autem dicitur illa, quæ † palam libidinem exer- 4
cens, quęstum facit: cuiusque turpitudo publice venalis est: vti probat Iurisconsultus *in l. palam. ff. de ritu. nupt.* Regia *lex 10. tit. 16. part. 3. c. meretrices. 30. q. 4.* item illa, quæ multorum libidini paret, *c. vidua. 34. dist. n.* etiam sine quæstu. vt *in d. l. palam.* constat. Ex qua etiam apparet nil referre, an sit in lupanari, caupona, aliove loco, aut taberna prostituta. Illam etiã, quæ duos ad coitum causa quæstus, nec plures admisit, meretricẽ esse existimat Abb. *in c. cum decorem. de vita, & honest. cler.* idẽ Abb. & Præp. *in d. c. inter opera.* Ioan. Lup. *in rubr. de donat. inter vir. & vxo, §. 40. & in l. 62. Tau.* [*l. 10. tit. 3. lib. 5. Recopil.*] vbi passim cæteri interpretes id asserunt per tex. *in d. l. palam.* Ab ea tamen tantum abest huius opinionis probatio, vt manifeste contrariam approbet. Item inquit Iurisconsultus Vlpianus, quæ cum vno, & altero se pecunia accepta, commiscuit, nõ videtur palam corpore quęstum facere. Quibus verbis satis apertum est Abb. & sequacium opinionem prorsus refelli. Illa etenim verba, quæ cum vno & altero, duos significant tantum: quod constat ex Laurentii Vallæ adnotationibus, *lib. 3. eleg. c. 59.* Cui mire cõueniunt Ouidii carmina ex epistola Saphus ad Phaonem,

Inde Chelyn Phœbo, communia munera ponam:
Et sub ea versus vnus & alter erit.
Grata lyram posuit tibi Phœbe Poëtria Sappho:
Conuenit ille mihi, conuenit illa tibi.

Sic & August.*lib.3.de ciuit.Dei.cap.*18.dixit: Cuius in primo, & altero libro mentionem fecimus: de primo, & secundo libro intelligens. eadem significatione vtitur Valer. Max. *lib.6.cap.4.* de Alexand. sic scribens: Dario enim vno iam, & altero prælio virtutem eius experto. subdit paulo post, Vocem duabus victoriis respondentem, dignamque cui tertia, sicut euenit, tribueretur.

5 Hinc etiam deducitur: egregie erasse hac in re Matth. ab Afflict. post Lucam de Penna *in constitutionib. Neapol. tit.43. lib.3.* dicentem eam fœminam meretricem esse, quæ causa quæstus vnum tantum virum ad coitum admisit, atque ex eo, à vicinia expellendam fore, per tex. *in l. mariti. §. qui quæstum. ff. de adul.* qui tamen text. loquitur in marito lenocinium committente, & quæstum ex hoc faciente: in quo sat est, semel quæstum accepisse, esse tamen à vicinia expellendam meretricem, atque in lupanar relegandam, probat *l.2. tit.22. par.7.* & not. Luc. de Pen. *in l. si qua. col.2. C. de spectacul. lib.11.* Paul. de Cast. *in l. nullus. C. de sum. trinit.* Bal. *in l.2. in fin. C. de iure emphyt.* Platea per textum *ibi in l cum supra. C. de re militari.* Matth. de Afflict. *in d. rubr.* 43.

6 Cæterũ † dum Regia *l.62. Tauri.* [*l.10. tit.3. lib.5. Recop.*] prohibet ob pecuniam debitam fœminas deduci ad publicum carcerem, nisi sint fœminæ manifeste fornicariæ: non arbitror fore necessarium, vt secunda legis pars locũ habeat, fœminam esse meretricem. Sat enim erit esse publice alterius concubinam: quod ex Baldo colligitur, qui *in l. consentaneum. C. quo. & quand. iud. fin. col.* dixit fœminam luxurioſe viuẽtem, quæ quidem honesta non est, pro debito pecuniario posse ad carceres duci. Hoc tamen simul cum Regia lege est ita intelligendum, vt locum habeat, quãdo hęc fœmina inhonesta, atque impudica nupta nõ est: quod si nupta fuerit, duci ad carceres pro pecuniario debito non debet. Ioann. Andr. in additionibus ad Speculatorem, *tit. de iniuriis.* quem sequuntur Ias. *in l. ad egregias. ff. de iureiur.* Barb. *consil.207. colum.1. volum.1.* Ioan. Lup. *in cap. per vestras. 3. notab. §.12. num.2.* Capicius *decisio. Neapo.* 44. idque passim d. Regiæ legis interpretes admonent. idem notant Alex. & Ias. *in l. pierique. in fi. ff. de in ius vocan.* Barb. *in cap. pastoralis. col.6. de iudiciis.* Decius *in l.2. ff. de reg. iur. num.77* fieret enim maxima iniuria marito, & matrimonio: quod maxime coadiuuatur ex *l. si vxor. §. diui. ff. de adulter.* quem text. præfati Doct. passim adducunt ad eorum sententiam comprobandam: post Rom. qui *in l. si vero. §. de viro. fallentia. 2. ff. soluto matrimonio.* illum ad id valde commendauit: eandẽ conclusionem notat Ludouicus Gomez. *in cap. mulieres. de iudiciis 6. num.15.* tametsi Decius *in d. cap. pastoralis.* & Ioan. Baptista. *de debitoribus suspectis & fugitiuis. quæst.5. in fi.* aduersus hanc opinionem probare conentur nil referre fœminam coniugatam esse, quo minus ad carcerem duci possit, si meretrix sit: quorum opinio procedere poterit eo casu, quo nupta consentiente viro fornicetur, vt in hac specie adnotauit Ioannes Baptista *dicta quæst.5.* quem sequitur Ludouicus Gomez. *in d. cap. mulieres.* & Hippol. *in l. vnica. C. de rapt. virg. num.31.*

§. DVODECIMVS.

De processu in causa matrimoniali.

SVMMARIA.

2 *Matrimonialium causarum excellentia.*
2 *Iudex quis sit vere competens ad causam coniugalem tractandam.*
3 *Matrimonialis causa an delegari possit. & num.5.*
4 *Præscribi potest cognitioni in matrimoniali causa.*
6 *Causa coniugalis an possit compromitti?*
7 *Transactio in matrimonialis causa locum non habet.*
8 *Amicabilis compositio.*
9 *Compromissum in Arbitratore factum simile est transactioni.*
10 *Iudex secularis an possit de causa matrimoniali cognoscere?*
11 *Iudex laicus vtrum valeat iudicare vsurariam controuersiam?*
12 *Executio contractus suspenditur per exceptionem vsurę. & ibidem Regia lex 4. titulo, de exceptionib. lib.5. ordinatio explicatur.*
13 *Vsurarum crimen an ecclesiasticum vel ciuile vel mixtum.*
14 *Contestatio litis an sit necessaria in causa matrimoniali?*
15 *Contumax, absens in matrimonialibus quis dicatur.*
16 *De cognitione causæ & testium examinatione, in causa matrimon.*
17 *Testes in causa matrimoniali qui sint admittendi.*
18 *Testes omni exceptione maiores qui dicantur.*
19 *Iudicis officium magnum in diiudicanda qualitate testium.*
20 *Fœmina testis esse potest in matrimonialibus causis.*
21 *Mater, Pater, Soror & cognati reliqui in causa matrimoniali testes esse possunt.*
22 *Confessionis sacramentalis arcanum non est reuelandum, ad matrimonij probationem.*
23 *Confessionis sacramentalis secretum non est detegendum, etiam quo ad crimen committendum in perniciem Reipublicæ, saltem nominato auctore.*
24 *Confessionis sacramentalis secretum an ex licentia confitentis detegi possit.*
25 *Sententia lata in matrimoniali causa, à qua prouocatum non est, an transeat in rem iudicatam. & quomodo reuocetur, num. seq.*
26 *Appellationis remedio non reuocatur sententia in causa matrimoniali lata, nisi intra tempus fuerit appellatum, & quæ remedia tum sequantur.*
27 *Sententia à qua non est appellatum. qualiter ex consensu tacito ipsius condemnati vires assumat rei iudicatæ, & num.32.*
28 *Sententia in causa matrimonij spiritualis, an transeat in rem iudicatam.*
29 *Sententia in criminali causa, an transeat in rem iudicatam?*
30 *Defensionib. an possit a reo criminis Renunciari?*
31 *Fama illæsa seruanda.*
33 *Defensio ab occisione an licite omittatur ab illo, qui poterat se defendere occidendo inuasorem?*
34 *Condemnatus appellationem omittens an possit contra iudicem agere ex quisitate sententia?*
35 *Sententia iniqua an reddat victorem tutum in conscientia iudicis?*
36 *Qui non appellat ab iniqua sententia, non est tutus in foro conscientiæ.*
37 *Nuptias contrahere non potest absolutus iniqua sententia à priore matrimonio, in foro conscientiæ.*
38 *Sententia erronea in causa matrimoniali transit in rem iudicatam, si non prouocetur.*
39 *Sententia diuortij quo ad thori separationem, an transeat in rem iudicatam.*

EX his tandem, quæ hoc libello tradidimus, lector diligens facile cognouerit, quanta † sit causæ coniugalis gravitas: in qua quidem non tantum humana iura, sed & diuina tractare oportet: in qua de maximo sacramento agẽdum est: in qua denique non de re pecuniaria, nõ, inquam, de re leui, minimique momenti, ac friuola: sed perpetua, atque inuiolabili humana societate est iudicandum. Proinde † non temere, sed maxima deliberatione prędictas sacrosanctę Canones statuerunt, huius iudicii quæstionem, quo ad cognitionem & diffinitionem, solis Episcopis pertinere. *capit. multorum. 35. quæstio. 6. capit. auditis. de præscript. text. cæterũ apertior in capit. accedentibus. de excess. prælat.* teste Panormitano *in capitu. 1. de consanguinit.* quibus conuenit Regia *l. penultim. titul.10. part.4.* potest tamen Episcopi vicarius huius coniugalis causæ cognitionem tractare, etiam ex generali commissione episcopi, text. vbi Abb. & Præpos. *in cap. fin. de cognat. spiritua.* text. optimus, quem ipse post Hostien. ibi 2. *colum.* ita intelligo *in cap. literas. de restit. spoliat.* idem notat Lambertinus *de iure patronat. 3. part. 2. libr. quæst. 2. artic.* Atque etiam capitulum vacante sede episcopali, ex eadem ratione: quod late tractat Francisc. Pauinus *in tract. de potestat. cap. sede vac. 1. part. quæst.10. colum.3.*

Est tamen dubium, an ex delegatione possit inferior Episcopo habere huius causæ cognitionem. Et ex *cap. proposuisti. de probat. & cap. ex literis. de in integrum restitu. & cap.1. vt lite non contestata.* probatur † causam matrimonialem à Romano Pontifice delegari non solum Episcopis, sed & inferioribus: nempe Archidiaconis, Prioribus, & Archipresbyteris, quod in hac specie notat Abbas *in cap.1. de consanguinit. & affinita. super gloss.3. quæ hoc probat.* & Barba. *in cap.1. vt lite non contestata. 2. colum.* Deci *in cap. si pro debilitate. de offic. delegat. colum.4.* quod de iure negari non potest: sed non solent Romani Pontifices causas matrimoniales, nisi ex aliqua iusta causa aliis quã Episcopis cõmittere, vt Ioan. And. Abb. Ant. Fel. *col.3.* Dec. *in dicto cap. si pro debilitate.* testantur & idẽ Decius *in dicto cap. proposuisti, col.1.* Doctores *per textum ibi in capit. causam matrimonij. de offic. delegat.* Collecta. *in cap.1. de consanguin.* & nouissime Ludou. Gomez. *in cap. statutum. numer.82. de rescript. in 6.* Quod si matrimonialis controuersia à Romano Pontifice cuiquam delegetur, non poterit is delegatus, etiam Episcopo eam subdelegare, propter ipsius causæ gratuitatem, auctore Abbate *in dicto capitulo si pro debilitate. col. pen.* vbi Ioan. Andr. *in fine.* Anton. *colum.2.* & Fel. 3. idem asserunt, quamuis Dec. ibid. *numer.4.* teneat contrarium, dicens posse, causam matrimonialem subdelegari, saltem Episcopis: atque id ex Panormit. colligit, quem corruptum vitio impressoris habuit: vt constat ex antiquioribus, à quibus Panorm. eandem conclusionem accepit. Nec obstat text. *in dict. cap. ex literis. de in integrum. restitu.* vbi delegatus causam matrimonialem subdelegauit, quia eam commisit collegę, cui ipse Roma. Pontifex eandẽ causam commiserat, & cuius industria ab ipso principe ad idem negotium electa fuerat. Si tamen causa coniugalis

galis, tantum circa thori separationē tractetur, solet committi etiam his, qui episcopi non sunt, text. vbi in specie notant Anton. & Soc. *col. 1. in d.c. 1. vt lite non contest.*

4 Verum † ex prescriptione competere potest alijs quam Episcopis causę coniugalis cognitio, ac diffinitio, quod notant. Dd. per text. ibi *in cap. auditis. de præscript. & probatur in cap. accedentibus. de excess. prælat.* vbi idem notatur de priuilegio, & de consuetudine. gloss. *in cap. 1. de consang.* communiter ibi recepta. gloss. *in c. literas. de restit. spoliat.*

5 Item ex delegatione speciali Episcopi poterit inferior huius causæ cognitionem † accipere. gloss. *in d. capit. 1. de consang.* secundum Abb. vbi Henric. & Præpos. idem notant. idem Abb. *in c. ex literis. de in integr. restit.* & Hostiens. *in d.c. literas. 2. colum.* quorum opinio communis videtur. Debet tamen hæc causa tractari, vel ex commissione speciali, vel generali a iudice, qui sit peritus in iure Pontificio. Nam & Barba. *in cap. proposuisti. de probat. colum. 1.* defendere conatur, ad sententiam in hac causa ferendam esse ita necessariam iuris canonici scientiam, vt sententia ab huius displicinæ ignaro lata minime teneat, argumento sumpto ex *d.c. 1.* vbi Hostien. Abb. & cæteri Dd. Communiter asserunt contrariū, dicentes iniquum esse, quenquam coniugalem controuersiam diffinire, qui non sit iuris canonici peritus: tamen latam sententiam validam esse propter iurisdictionem, quam habet is, qui eam tulerit.

6 Hinc † etiam constat non posse quæstionem coniugalē, quæ inter duos tractatur, in arbitrium compromitti. *cap. penultim. de in integr. restit.* notat gloss. *in c. 1. de consanguin. & in l. non distinguemus. §. Iulianus. ff. de arbit.* Regia *l. 24. tit. 4. part. 3.* Imò Roma. scribit *consil. 299.* ab arbitris lacis causam coniugalē, nec principaliter, nec incidenter diffiniri aut examinari posse, contra Bald. *in l. vnica. C. de confess. num. 37.* quem Alex. reprobare videtur *in l. quotiens. C. de iudib.* quibus accedit text. *in cap. contingit. de arbit.* vbi gloss. *Communiter.* recepta hoc ipsum notat. Multo fortius † transactio in causa matrimoniali fieri 7 nequit. *cap. fin. de transact.* Vnde quamuis causa spiritualis possit compromitti in laicum arbitratorem, quam amicabilem 8 † compositionem vulgus appellat, secundum Roman. *consil. 173.* Alex. *in l. quotiens. C. de iudic.* Felin. *in cap. cum sit generale. nu. 3. de foro compet.* Anchar. *consil. 34. col. 2.* Deci. *in c. 2. de iudic. in princ.* vbi asserit hanc *opinionem communem* esse, & ita Rip. *nu. 13.* idem profitetur: contra Abb. *in d.c. contingit.* Roman. *in l. Titia. ff. soluto matrim.* & Barb. *in d.c. 2.* tamen causa spiritualis, in qua transactio fieri non potest, non poterit, nec in laicum, nec in clericum arbitratorem compromitti: quod notat expresse Ripa *in d.c. 2. nu. 13.* siquidem compromissum in arbi- 9 tratorem factum † transactioni comparatur. gloss. *in auth. vt different. iud. c. in princip.* Bart. *in l. si societatem. §. arbitrorum. ff. pro socio. col. 2.* Abb. *in c. quintauallis. de iureiur. num. 7. & seq.* not. Ias. *in §. omnium. de actionibus. num. 18.* Bald. Paul. & Ias. *in l. transactionis C. de transact.* optime Dec. *consil. 60. colum. 3.* Igitur, cum in causa matrimoniali non sit transactioni locus, nec erit admittendum compromissum in arbitratorem factum. Imò ex ratione text. *in c. 1. de consang. & affinit.* opinor causam coniugalem, in qua de fœdere matrimonij agatur, non posse etiam arbitrum clericum tractare ex vi compromissi, etiam si incidat in causam, cuius legitimam ex consensu partium cognitionem habet.

10 Iudex † vero secularis minime potest discutere matrimonij causam, neque eius vllam cognitionem habet etiam si tractetur de coniugij separatione quoad thorum vt diximus superius *c. 7. §. 6. num. 8.* etiamsi coniugalis causa incidat in iudicium hæreditariæ successionis. quod etiam notauimus hoc *eodem. cap. §. 3. num. 4.* Sed sunt, qui existiment iudicem laicum posse causam istam matrimonij tractare incidenter, si controuersia in facto, non in iure consistat. ita Bart. *in l. Titia. ff. soluto matrimonio.* idē Bart. *in l. 2. ff. de iurisdict. omn. iud.* tunc enim nulla iuris canonici peritia necessaria est, & causa ipsa mere temporalis censetur. idem notat Abb. *in cap. post miserabilem, de vsur.* idē Abb. & Felin. *col. 3. in c. cum sit generale. de foro compe. quibus. text. in d. cap. post miserabilem, optime suffragatur.* quē ad id notat Rom. *in d.l. Titia.* vbi ipse, & Alex. *col. 3.* fatentur prædictā *opinionem communē* esse: idem etiam asserunt Ias. *in l. quotiens. C. de iudic.* Deci. *in c. 2. numer. 24. de iudic.* vbi Franc. de Rip. *numer. 17.* eandem sententiam defendit contra Decium ibi, qui contrarium voluit. post Imol. & Raphael. *in d.l. Titia.* De quo & Ias. dubitat *in d.l. quotiens.* Vnde consultius res agetur, si oblata incidenti, super matr[illegible]nio, vel alia ca- cleſiastica, quęstione etiam facti, coram ſęculari iudice, is cuius interest ad eccleſiasticum iudicem accesserit, ab eoque petierit vt illius quęstionis cognitionem assumat, atq; iudicium laicum inhibeat: ne in ea etiam incidenter procedat. tunc enim, si iudex ſęcularis nondum cœpit id negotium tractare, eccleſiasticus citatis his, quos id tangit, eandem incidentem causam expediet, vt consuluit Gerard. *sing. 96.*

His accedit quod not. Anto. *in cap. tuam. de ord. cognit.* per illum text. dicens † iudicem laicum, coram quo aduersus 11 contractum fuit obiecta exceptio vsurarum, posse inhiberi à iudice eccleſiastico, ne in illius contractus executione procedat, donec exceptio vsurarū sit à iudice eccleſiastico diffinita. quod etiam docet Ambrosius de Vignate *in c. salubriter. de vsur. num. 125.* sentiunt idē Bald. *in l. consulta. C. de testam.* & Imol. *in c. cum in iure. de offic. deleg.* ex quo Barthol. Cæpol. *consil. ciuilium causarum. 18.* asserit debitorem captum à iudice sæculari liberandū esse omnino à carceribus, si per iudicem eccleſiasticum fuerit pronunciatū illud debitum inductū fuisse ex causa vsuraria, eo quod ipse debitor, vltra sortem illam quantitatem creditori promiserat. Vnde regia † *l. 4.* 12 *tit. de except. lib. 3. in ord. regu.* dum dicit iudicem laicum debere aduersus executionem contractus admittere exceptionem vsuræ, ita erit intelligenda vt si in vsurarū exceptione sola quæstio facti tractetur, possit hoc negotium à ciuili iudice expediri, iuxta sententiam Bartol. & *communem*: nisi inhibitio à iudice eccleſiastico opportuno tempore processerit, sicuti Gerar. adnotauit: si vero iuris sit controuersia, ad eccleſiasticum iudicem remittatur: atque eius diffinitio expectetur, ex paulo ante præmissis, cum hoc crimen mere 13 † eccleſiasticum sit, vt *communiter* Doctores fatentur, & nos retulimus superius *cap. 6. num. 19.* hanc tamen opinionem conatur euertere, eamque falsissimam esse existimat Carol. Molin. *de contract. quæst. 10.* dicens, non esse magis eccleſiasticum hoc crimen, quam homicidium: & non esse mere eccleſiasticum deduci potest ex eleganti, & eruditissima hac de re disputatione Martini ab Azpilcueta *in cap. nouit. de iudic. 6. not. ab. coroll. 7.* Imò Rode. Zuares *in rep. l. Regiæ. de instrum. executione. versic. nunc circa iudicem. colum. 8.* scribit iudicem ſęcularem ex lege Regia posse, ac debere persequi ipsam executionem non obstante iudicis eccleſiastici inhibitione, si intra decem dies minime docuerit reus vsurariū esse contractum illum. quod probatur auctoritate Angel. *in l. 4. §. condemnatum. in fine. ff. de re iudic.* Socin. *cons. 79. lib. 3.* Matth. Afflict. *decis. Neap. 30.* idem notat Rebuffus super leges Regias, *tract. de literis obligat. artic. 2. gloss. 1. num. 22.* dicens, ita in praxi apud Gallos receptum esse. quibus adde Frederic. *consil. 300.* & Laurentium de Rodulphis *in tract. de vsuris, quæst. 131. & 129.*

Quid tamen iudex agere debeat in huius causæ cognitione, quando vterque qui litigat, est præsens, palam est: sed si alter sit absens, potest dubium esse, qua via sit procedendum. In † quo notandum est altero absente, & contumace, 14 etiam lite non cōtestata posse iudicem in hac causa testes recipere, præsentem adire, atque sententiam proferre diffinitiuam, ex *cap. quoniam frequenter. cap. porro. vt lite non contestata.* cuius decisio duplici ratione constat; ex malitia absentis & propter periculum fornicationis in eo, qui absentem expectaret, quarum quęlibet non sufficeret, vt idem text. probat, iuncta gloss. *versicul. opponi*, quod clarius notat Abbas, Mari. Barb. *fina. colum. ibi* post Hostiens. quos Iason sequitur *in l. in testamento, in magna. C. d. testam. milit. numer. 14. ex §. affinitatis. Instit. de nuptijs l. liberorum. §. fin. ff. de his, qui not. infam. adiuncta l. sequenti.*

Dicitur autem † absens contumax, quando ligitime cita- 15 tus noluit comparere, vel si ex malitia latet, nec citari possit, vel impedit citationem ad eum peruenire. text. optimus *in d. §. porro.* quem sing. esse existimat Abb. *ibi* facit text. *in c. de illicita. 24. quæst. 3. & in l. contumacia. ff. de re iudica.* Imo quando absens impedit, ne citatio ad eum perueniat. vel malitiose latet, ne citetur personaliter citatus omnino censetur, etiam nullo proposito edicto, nec ad eius domum facta citatione, secundum Abb. *in dict. §. porro.* per illum textum, quem idem notans dicit elegantem Barb. ibid. *numer. 25.* idem probat Abb. *in cap. ex tua. de cler. non resid. num. 12.* & Alexand. *in l. properandum. §. fin autem reus. C. de iudic. conclus. 5. sensit ad id gloss. in d.l. contumacia.* quicquid gloss. contrarium velit *in d. §. porro, [illegible]rb. impedit.*

Si vero absens contumax non est, eo minime expectato matrimonialis causa tractari non debet: sed expectandus est, donec ipsius obitus verisimiliter præsumatur, ex *eodem* 16 *§. porro. vers. si autem.* In quo illud est insigniter † aduertendum, ad effectum, vt causa coniugalis examinetur in iudicio, & coram iudice rationes expendantur, ex quibus præsens matrimonium non valuisse contendit, sufficere verisimiles aliquot coniecturas, aut præsumptiones mortis ipsius absentis: ex auctoritate illius text. quem ita intelligit glos. ibi *in verbo, præsumatur.* à Panormit. Socin. Barb. *colum. antepen.* & aliis ibi probata, & ab Hipp. *in rubr. C. de probat. nu.* 231. qui eam dixit notab. esse, licet ad effectum, vt absque probatione coniugalis impedimenti, possit præsens, libere matrimonium contrahere, non sufficiant præsumptiones, nec coniecturæ mortis illius, qui absens est. *capit. in præsentia de sponsalibus.*

Verum in huius causæ coniugalis processu iudiciali quibusdam placet, non esse testes recipiendos, nec sententiam diffinitiuam proferendam, lite non contestata; quando vterque litigator est præsens, ex glos. *in cap. per venerabilem. in verb. iudiciarium. qui filij sint legit.* quæ singu. est secundum Card. *in clem. 2. 14. oppo. de iudic.* & Bald. *in rubric. de appellatio. colum.* 4. q ui eandem commendat *in authen. qua in prouincia. C. vbi de crim. agi oportet. col.* 2. & Deci. *in cap. per tuas. de appellat. colum.* 2. dicens eam *Communiter* approbari: dicit eandem glos. auream Felin. *in cap. 2. colu. penult. de offic. iudicis.* duo notans. Primum, prædictam opinionem procedere, nisi actor & reus præsentes tacite, vel expressim consentirent, processum continuari, lite nõ contestata: nam in hoc possent consentire, cum à iure in prædictis casibus sit remissa iudiciorum exacta solennitas. Secundum, prædictam glos. non procedere in casibus, quibus in specie à iure remissa litis contestatio, in quibus etiã inter præsentes minime consentientes proceditur, lite non contestata: atque hoc vltimum ipse asserit *Communiter* receptum esse *in d. cap. per venerabilem.* ex quo constat, etiam partibus præsentibus, & non contumacibus, posse ferri in causa matrimoniali sententiam diffinitiuam, atque testes recipi lite non contestata, etiam inuitis litigantibus, ex constitut. *dispendiosam. de iudic. in Clem. sæpe.* vbi Card. *oppo.* 4. Imol. *super glos. matrimonium.* & Bonif. *nu.* 49. hoc idem tenent post glos. quam cæteri Doctor. approbare videntur, Quo fit, vt existimem opinionem glos. *in d. cap. per venerabilem.* minime procedere in casibus expressis *in d. Clem. dispendiosam. adiuncta. Clem. sæpe. de verbor. significat.* hancque opinor *Communem* sententiam esse, quicquid Decius dixerit, ac dubitauerit Felin. *id col. d. fin.* Vnde iura antiqua, nempe *cap. accedens. in 2. vt lit. non contest. cap. quoniam §. porro. eodem. tit.* correcta sunt per Clem. dispendiosam: siquidem ex eis nõ poterat in casu coniugali, etiam si in ea de fœdere matrimonij ageretur, procedi absque litis contestatione, nisi data alterius ex litigantibus contumacia. Vtroque tamen iure, si de separatione propter fornicationem, similemve causam tractetur, quo ad thorum, est necessaria, etiam altero litigantium contumace, contestatio litis omnino, *c. vt lite non contestata.* quem tex. ita Dd. *Communiter* interpretantur ibi, & *in d. c. clementina dispendiosam.*

Oportet tamen iudicem cautum esse circa probationes matrimonii: cum sit hæc res grauissima, & ideo maximo iudicio, ac discretione peragenda. Non enim quibuslibet in hoc negotio danda fides est, sed his tantum, qui sint omni exceptione maiores: vt inquit Romanus Pontifex *in cap. 1. de* 17 *consang.* vbi Bernardus scribit, eum testem † dici omni exceptione maiorem, qui nulla exceptione repelli potest. idẽ gl. *in cap. at si clerici. in princ. de iudic. & in cap. 1. de testib. & in §. item verb. Instit. de inutil. stipul.* quas commendat Præp. *in d. c. 1. de consang. colu. 2.* dixit esse mirabiles Barb. *in rubr. de probat. num.* 29. & sing. Ias. *in additio. ad Portium. d. §. item verb.* Corset. *in sing. in in verb. in eger.* Iatius Albertinus *in cap. 1. de hæred. in 6. quæst. 16. nu.* 18 25. Ex quo deducitur † non esse testem omni exceptione, maiorem, seu omni suspitione carentem eum, cuius fides non tantum ex obiectione perimitur, sed & diminuitur, cuiusque opinio in discrimen, & magnam dubitationem reuocatur: optimus text. *in cap. licet causam. de probat.* vbi in causa ardua non admittitur testis, cuius fides aliqua ex parte diluitur, quem text. dicit *Sing.* Bald. *in cap. ad nostram. colum. 1. eodem tit. ad idem l. optimam. C. de contrab. stipul.* vbi Bald. in specie notat, dicens testem infamem de facto, hoc est, improbatis, & leuioribus præditum maioribus, non esse admittendum in causa, quæ testem omni exceptione maiorem [illegible] idem notat Ias. *in l. cunctos populos. 1. lectio. col. pen. C. de summa trinit.* & Ioan. Crott. *in tract. de testib. 4. part. quæst. 12.* in causa coniugali asserit Iacobinus *in l. testium. §. lege Iulia. ff. de testib. colum. 4.* Alex. *consil. 152. volum. 5.* Socin. Iun. *consil. 31. num. 24. lib. 2.* Thom. Grammat. *consil. 26. colum. 5.* Licet in causa ciuili infamis de facto, idoneus est testis. glos. *in l. 3. §. duæ causæ. ff. ad Carbon. & in cap. testimonium. de testib. in verbor. in hoc casu.* atque vtrobique Doctor. non tamen est dignus tanta fide, quanta reliqui integri testes. gl. & Bart. *in l. 1. C. de summ. trinit.* idem Bart. *in l. Cæsius. ff. de senatorib.* Abb. *in d. cap. testimonium.* dicens arbitrio iudicis relinquendum esse, quantum ex hoc fides testis diminuatur. quod *Communiter* esse receptam asserit Lanfranc. Orianus *in cap. quoniam. de probationib. in verbo, testes. nu.* 127. & *probatur in l. quæsitum. ff. de testibus.* Hinc etiam dicebat Ripa. *in l. fin. C. de reuoc. donat. col.* 3. donatarium, qui donatori ingratus fuerit, non esse idoneum testem in ea causa, quæ testes omni exceptione maiores requirit. Igitur † ex his iudex magna 19 prudentia ex præscripto legis, quandoque ex æquo, & bono, æstimabit in matrimoniali quæstione, quos testes admittere debeat.

Nam in hac coniugali causa ita integros testes, ac in criminalibus exigi asserit Alex. *in cons. 144. incipienti, Quoniam absente. 2. vol.* pulchre, ac copiose Deci. *consil. 133. & consil. 310. & consil. 363.* Thom. Gram. *d. consil. 26.* ex quibus plura colligi possunt, quę iudex perpendere debet in probatione matrimonij, ex quibus proprium arbitrium instruet. vt eo sic instructo decernat, qui testes sint omni exceptione maiores: siquidem eius arbitrio hoc relinquitur, secundum Abb. *in c. ad Ioannes.* & Felin. ibi *num.* 44. *de fide instrum.* diligenter Paris. *consil.* 53. 54. 58. *vol.* 4. receptum tamen tamen est † fœminas esse 20 in matrimoniali causa ad testimonium admittendas. text. *in c. super eo. in 2. de testib.* & ibi Abb. Hen. *in c. quoniam eodem tit.* & est *Communis Opinio* teste Soc. Iun. *consil. 29. colum. 2. lib. 2. & consil. 31. num. 13. eodem lib.* quæ probatur etiam *in cap. videtur. 35. q. 6.* & locum obtinet, quamuis tractetur de matrimonio separando. Abb. *in d. c. super eo. 3. notab.* Dec, *consil. 342. colum. 1.* Socin. *d. consil. 31. n. 18.* quibus adde *consil. 2. 3. 4. & 5. lib. 2.* consiliorum Zasij: imo & parentes hac in eadem causa ad testimonium admittuntur. *in d. c. super eo.* vbi hoc explicat Abb. Imol. Henric. & Fel. item Aret. *consil. 13.* optime Paris. *consil. 55. num. 28. & consil. 58. lib. 4. col. 1.* Ex quibus illud constat, matrem, † patrem, 21 sororem, & reliquos cognatos esse admittendos ad testimonium in causa matrimoniali, arbitrio tamen iudicis: qui caute perpendet, quanta fit testibus fides adhibenda, ex causę pendetis qualitate, personarum conditione pari, aut dissimili: quod notat in specie Hostiens. *in d. cap. super eo.* cui accedit post alios Felin. ibi. tradunt. Lanfran. *in cap. quoniam in verb. testes de probat. num.* 93. Aretin. *consil. 82. colum. 2.* Socin. *consil. 17. lib. 1. colum. 4.* Alciat. *de præsump. reg. 1. præsump. 2. num. 4.* & colligiter idem *ex l. 16. tit. 9. part. 4.*

Sunt & quidam huius contractus coniugalis probationi adeo propitij, vt opinentur † posse confessionis sacramen- 22 talis arcana reuelari in iudicio ad probandum coniugium: ita enim existimat Ludouic. Roman. *in l. si non speciali. C. de testam. colum. penultim.* dicens esse ad hoc glos. sing. *in cap. tua nos. de sponsal. in verb. consliterit. quam etiam dicit. Sing.* Ias. *in l. 1. §. huius studij. ff. de instit. & iure. colum. 2. idem in l. patre furioso. ff. de hu. qui sunt sui, col. 2. idem in l. reprehendenda. C. de instit. & substit.* & Chas. *consil. 1. vers. ad secundum nu.* 17. quorum omnium sententia, & aliorũ, qui eis subscripserint, quotcunque sint, omnino est reprobanda. Quis enim non videt, iniquum esse tanti sacramenti secretum, naturali diuino & humano iure inductum, ita leuitur violari, vt de contractu coniugali constat.

¶ Nam etiam † crimen committendum in Reipublicæ 23 damnum, detectum tamen in confessione vere sacramentali ab eo, qui illud crimen committere cogitauit, & adhuc cogitat, non licet ipsi sacerdoti prodito confitentis nomine, etiam iureiurando præmisso cuiquam detegere, ex *frequentissimo* Theologorum iudicio *in 4. sent. distin. 21.* vbi præter alios Gabriel *quæst. 1. concl. 3.* & Ioan. Maior *quæst. 3.* atque optime Hadria. *in 4. sent. in tract. de confess. sigillo.* Caiet. *in opuscul. 27. quæst. c. 15.* & insigniter vir nunquam satis laudatus Dominicus Soto in relectione, *de secreto membro. 3. quæst. 4. concl. 2.* ac meus & olim, & nunc præceptor ornatissimus Mar. Nauar. *in c. sacerdos. de pœnit. dist. 6. nu. 116.* cui opinioni ex nostris accedere videntur Collect. & Card. *colum. fin. in cap. omnis utriusque de pœnit. & remissio.* & Hostien. *in summa pœnit. §. in quo.* quam [illegible] nouissime def[illegible]it *in tract. de confessione. fol. 122.* Ioan. à

Medi-

Medina Theologus magni, mehercule, nominis, quique in Gymnasio Complutensi egregiam huic professioni operam ad obitum vsque nauauerit. Tamen contrarium tenuerint Archidiac. *in d.c.sacerdos.* Hostiens. Ioan. And. Anchar. & Abb. *in d.c.omnis.* & in effectu Ripa *in tractat. de peste. §. vltim. num.* 115. falso tribuentes hanc sententiam Innocent. qui potius primam asserit: sicuti perpendunt Caiet. Soto, & Mart. Nauar. in dictis locis, & ante eos id diligenter animaduertit Collect. *in d.cap. omnis. colum. fin.* Igitur si in prædicto casu non liceret confessionis arcanum prodere: non video cur matrimonij fauore id liceat. Imo & si sacerdos apud iudicem secretum istud frangens, sibi dicta in sacramentali cõfessione effutiret, & depromeret, ei nullam fidem exhibendam esse profitetur optime Bald. *in lib. Archigerontes. C. de episc. audien.* quẽ ibi sequitur Paul. de Castro, & Felin. *in cap. 1. de except. colum. 1.* Tyndar. *in tract. de testib. fol.* 20. & Ripa *in tract. de peste, §. vltim. nu.* 104. Constat etiam scientiam, quam sacerdos habet ex confessione sacramentali, nihil omnino ad iudicialem controuersiam pertinere. *cap. 2. de offic. ordin. cap. delectus. de excess. prælat.* quibus apertissime error hic conuincitur. Neq; enim ferendi sunt iuris vtriusq, interpretes, qui in matrimoniali causa sacerdotibus hanc licentiam concessere, propria eorum authoritate, nullo iure adiuti: cum & ipse summus catholicæ ecclesiæ Pontifex minime posset permittere huius sacramentalis secreti reuelationem, ex receptissima omnium Theologorum sententia.

Nec aduersam assertionem quidquam coadiuuat gl. *in d. c. sua nos.* cum illa gloss. non loquatur, quando reuelatio confessionis matrimonio faueret: sed quando præiudiciũ ex ea fieret huic contractui, quia ex ea constabat de dissensu. Et præterea nihil affert gl. de reuelando secreto confessionis: sed scribit confitenti dissensũ in foro pœnitentiali credendum esse, non autẽ in exteriori iudicio: quibus verbis potius gloss. Doctor ib. eam citantibus aduersatur, quam eis patrocinetur: vt aduertunt Fortun. *in l. 1. §. huius study. ff. de iust. & iur. colum. 5.* & Rip. *in d. §. vlt. num.* 107. prædictam Docto. adnotationem reprobantes. Vnde & Iaso. *in d. l. reprehendenda.* non temere suspectam existimat conclusionem Ludo. Roman.

24 Qua in re nec illud † Romani opinionem excusat, quod secretum sacramentale detegi possit ex consensu expresso confitentis. *cap. significasti.* vbi Anan. Abb. & Doct. frequenter notant, *de adulter.* quia id non est in matrimoniali causa coniugij fauore speciali: cũ in qualibet re, & materia sacerdos ex licentia confitentis possit palã promere, quæ ei in sacramentali confessione fuêre dicta, quia ipse pœnitens sigillũ illud secreti ex proprio consensu dissoluit ac remittit. qua ratione idem notant Lapus *allega.* 94. Felin. *in cap. Matthæus. de sim.* Ripa *in d. §. vlt. num.* 108. dicentes, hanc *Opinionem Cõmunem* esse, quam asserunt Thom. & Palud. *in 4. sent. dist* 21. *quæst.* 3. Hadria. *in tract. de sigillo confess. c.* sed probabilior. Calder. *consil. 2. de testib.* Felin. *in cap. veniens. in 1. de testib. colum. pen.* & Hippol. *in lib. 1. §. idem Corn. ff. de quæst. ad fin.* quod equidem non est passim admittendum, sed tunc demum quando hic expressus confitentis consensus ad suam, vel alterius non paruam vtilitatem temporalem, vel spiritualem, præstatur: sicuti docent, & diligenter admonẽt Soto *in d. relect. de secreto. quæst. vlt. concl. 5. dub. 4.* Mart. Nauar. *in d.c. sacerdos. num.* 151. & Ioan. à Medin. *in tract. de confessione. fol.* 124. *c. de licentia confitentis.* Licet Scot. & Durant Maior. *q. 3. argum. 3.* & Almain. *ad fin. in d. distinct.* 21. post Alex. Hallensem 4. *part. quæst.* 78. *memb.* 2. contrarium probare conentur, dicentes secretũ confessionis, nec ex licentia expressa confitentis detegendum fore: & idem asserit Collect. *in d.c. omnis vtriusq, nu.* 63. Sed quamuis Thomæ & sequacium opinio frequentiori calculo recepta sit, ac magnis rationibus, & argumentis comprobetur ita efficaciter, vt & verior sit iudicanda: opinor tamen Christianæ religioni, & sacramento pœnitentię potius expedire, hoc confessionis secretum, nec ex consensu expresso pœnitẽtis reuelandum esse. Nisi id fiat maxime ex causa, boni & cautissimi viri arbitrio ad ipsius pœnitentis salutare consiliũ & medelã, maximamue vtilitatem, quę maturo iudicio erit perpendenda, nec temere reuelatio fiat. Quod nec Collect. negat: nec Alexand. Hallens. & alij concedentes posse peccatũ reuelari ex facultate confitentis, si peccatũ ipsum iterum extra cõfessionem ipsi sacerdoti narretur & dicatur. Quod quidem consilium nimis superstitiosum est; opinio tamen communis nequaquam probatur *in capit. officij de pœnit. & remiss.* quia illic generaliter consulitur Pontifex absque vlla confessionis reuelatione: Nec Roman. Pont. *in d. cap. significasti.* quod præter alia capita, quæ ad id citantur, magis vrget, approbat prædictam reuelationem huius secreti: nec ibi constat illud fuisse confessionis sacramentalis arcanum: vt ante nos ostendit Martin. Nauar. *in d. cap. sacerdos. num.* 127.

Sententia † vero in coniugali iudicio, etiam à circumspectissimo iudice lata non ita efficacem authoritatem habet, quin rescindi, retractarive possit, quoties compertũ fuerit, eam errore quodam latam fuisse. *c. lator. c. consanguinei. de re iud. c. fraternitatis. de frigid.* non tamen † appellationis remedio re- 26
uocatur hæc sententia, si ab ea in legitimum tempus non fuerit appellatum. Ex eo enim quod terminus legalis labitur omnino, nec à sententia pronocatur, vel ab ea bis fuerit pronocatum, ita assumit sententia authoritatem rei iudicatæ etiam in coniugali quæstione, vt prætextu appellationis corrigi, aut emendari nequeat. gloss. insignis *in d. c. fraternitatis.* in gloss. magna *ad fin.* quam dicit singul. Abb. *ibi,* & notab. idem Abb. *in d. c. lator.* vbi Imol. & Fel. *num.* 5. idem Abb. vbi Deci. eam approbat *in cap. sua. de appel.* idem Imol. *in clem. 1. colũ. 1. de re iudic.* Abb. optime *in c. ad reprimendam. de offic. ordin. colum. 3.* vbi gloss. singul. & *Communiter* recepta, secundũ Abb. ibi. *colum. 2.* similem probat conclusionem, quam gloss. dicit ord. Franc. *in Rubr. de appell. num.* 30. & sing. idem Franc. *in cap. Nicolao. eodem tit. colum. fin.*

Ex quibus constat primo, eum qui hanc sententiam improbare velit, debere omnino probare eius errorem & iniquitatem: siquidem non proposita appellatione, est maxima præsumptio pro iustitia sententiæ, gloss. *Communiter* approbata *in d. c. lator. quæ comprobari potest ex c. cum inter. eod. tit. l. Herennius. §. Caia. & ibi gloss. ff. de euict. & ex no. in cap. in præsentia. de sententia.* Abb. Fel. *num.* 24. & Deci. *num.* 32. *in cap. quoniam contra. de probat.* idem Deci. *in rubr. de appel. colum.* 4. & Alciat. *in tractat. de præsumpt. regul. 3. præsumpt. 9.* quod in hac in specie docet Fel. *in d. c. lator. num.* 6.

Secundo hinc constat, ad hoc vt ista sentẽtia rescindatur oportere, vt condemnatus noua vtatur querela, nouoque libello, quo petat id negotium prætextu sententiæ erroneę iam diffinitum, iterum ad examẽ iudiciale deduci, primãque sententiam reuocari, ac nouam iustitia exigente proferri. quod argumento glos. probatur *in cap. ad reprimendam. de offic. ordin.* quam Abbas & Doct. ibi approbant frequẽtissime: idem Abb. & Fel. *num.* 4. *in d. cap. lator.*

Tertio hinc deducitur, hanc nouam querelam proponẽdam esse coram eo iudice, qui primam sententiam tulit, vel coram eo, qui adiri potest per simplicem querelã: non autẽ coram Archiepiscopo Metropolitano, qui iudex est solum ex causa appellationis inter subditos episcopi. text. *in cap. pastoralis.* vbi gloss. & Doct. *in princ. de offic. ordin.* melior. cęteris *in c. veneralibus. b. in princ. de senten. excommuni. in 6.*

Quarto subinfertur, hanc causam ad Metropolitanũ deduci non posse principaliter, etiam si agatur contra primã sententiam, ex eo quod nulla fuerit. quia archiepiscopus Metropoleos per viam hanc, qua sententia nulla dicitur, nõ est iudex inter episcopi subditos: sicuti ex ratione *d. c. veneralibus,* notant Franc. *in c. dilecto. de appell. quæst.* 27. Felin. & Deci. *in cap. in literis. de offic. de legat. fin. colum.* quibus adstipulantur Archid. & Domin. *in c. concertationib. de appel. in 6 super gloss. debitã,* dicentes iudicem, qui non potest adiri per simplicem querelam, minime posse principaliter cognoscere an sententia nulla fuerit. Quamuis Abb. *in d. cap. in literis.* contrarium asserat ex Bart. *in l. si expressim. ff. de appel. num.* 14. qui tamen in iudice superiore loquitur, nec aperit, an de eo loquatur, qui non potest per simplicem querelam adiri.

Illud vero considerandum est, † quanam ratione sententia lata in causa coniugali, elapsis decem diebus, quibus po- 27
terat appellatio ab ea proponi, possit reuocari: cum in alijs causis sententia eo tempore ita rei iudicatę authoritatem acquirat, vt rescindi nequaquam possit? Cui quęstioni illud vulgo respondetur, quod transactis decem diebus vires rei iudicatę sententia assumit ex tacito consensu condemnati, qui appellationem omittens consentire videtur, text. *Singul. in c. quo ad consultationem. de re iudic.* Sed in matrimoniali causa, non potest condemnatus consensu proprio efficere matrimonium, vbi naturalis, diuina vel humana lex illud prohibet, nec consentire, vt matrimonium legitime contractum dissoluatur. igitur non obstante decursu decem dierũ sententia in matrimoniali iudicio lata, poterit retractari, erroe comperto.

Sic

Sic & in matrimonio spirituali, † quando lis pendet super ecclesiastico beneficio, sententia lata, post decem dies authoritatem habet rei iudicatæ omnino, nec potest retractari respectu illius qui victus fuerit. gl. notab. *in c. 1. de concess. præb.* quam Dd. ibi approbant. & Fel. *in d. c. lator. nu. 11.* probat text. *in c. cum dilectus. de elect.* quem esse meliorem iuris asserit Abb. ibi. & idem Abb. *in c. ad audientiam. in 2. de rescript. colum. 5.* potuit enim victus liti, causæ, & iuri renunciare, etiam absque consensu superioris: ex eo quod lis pendebat super beneficio: vt sensit gloss. ibi recepta *in c. constitutus. de appell. in ver. renunciauit.* quod saltem procedit, vbi non esset certum ius litigantis, qui renunciat. Rota noua 36. Abb. *in d. c. constitutus.* Anton. *in c. quod in dubiis. 2. colum. de renunciat.* & Nic. de Mylis *in verb. renunciatio.* Igitur victus non appellans ex illo consensu à lege præsumpto & inducto, efficit, vt sententia authoritatem rei iudicatæ haberet.

Verum huic rationi, quam in coniugali controuersia cõmunem esse diximus, aliquot rationes obesse videntur. & 29 prima ex eo deduci potest † quod in criminalibus causis sententia, à qua tempore debito appellatum non est, authoritatem habet rei iudicatæ, nec reuocari potest, etiam si pœnam corporalem inferat, & constet condemnati innocentia: nisi ex speciali gratia principis. *l. 1. ad finem. ff. de quæst. l. diui. ff. de pœnis.* quam esse singul. asserit Abb. *in c. de his, colum. 2. de accusat.* Ias. idem not. *in l. sub prætextu. in 1. C. de transact.* Bart. *in d. l. diui. & in d. l. 1.* licet in hoc contrarium notauerit Anan. *in d. c. de his.* quem Hippol. sequitur *in l. vnica. C. de raptu virg. nu. 144.* Et tamen criminalibus nemo potest consentire, vt coi poraliter puniatur. *l. liber homo. ff. ad l. Aquil. cap. contingit. de sponsal. ex-* 30 *com. in 1.* Imo † nec renunciare propriis defensionibus. glo. *ab omnibus recepta in l. pactum inter hæredem. ff. de pact.* quam dicit singul Bald. *in cap. cum venisset. de testibus.* idem *in l. vnica. colum. 14. C. de confess.* commendat idem *in cap. 1. §. porro qualiter feudum alie. possit.* Io. Lup. *in Rubr. de donat. inter vir. & vxor. §. 70. num. 6.* Fel. *in d. c. cum venisset, colum. 3.* Hippol. *in d. l. vnica. num. 170.* idem Hippol. *in pract. crimina. §. examinanda.* etiam si ageretur ciuiliter, modo ex illo iudicio posset renuncians defensionibus, famæ discrimen pati, secundum Aret. Fel. *in d. c. cum venisset.* tenetur 31 enim quis † famam illæsam conseruare. Quamuis Anch. & idem Aret. *num. 6. in c. cum dilecti. de accusa.* in hoc vltimo contrarium notauerint per tex. ibi dicentes, in causa criminali ciuiliter deducta in iudicium, vel vbi corporis pœna inferenda non est, posse reum defensionibus renunciare. facit *c. inquisitionis. in princ. 2. resp. de accus.* quorum opinio probabilior est, quia non tenetur quis ita conseruare famam illæsam, sicuti vitam: vti notant Dom. à Soto *in reiect. de secreto. membro. 1 quæst. 3.* & Mart. Nauar. *in cap. inter verba. 11. quæst. 3. vltim. part. corol. 44.* exacte perpendentes Caiet. sententiam. 2. 2. *quæst. 73. artic. 2.* circa proditionem propriæ famæ. Posset tamen renunciatio defensionem in criminalibus causis, quæ ad corporis pœnam discutiuntur, admitti ex iusta causa: nempe, si reus iam fuerit crimen confessus legitime, & præmisso iuris ordine. Paul. Castrens. & Ias. *in d. l. pactum.* Felin. *in d. cap. cum venisset. col. 4.* Hippol. *in d. §. examinanda.* quod in praxi satis receptũ est. Item quando reo fuit dilatio prima ad probandum data, poterit idem reus cæteris dilationibus renũciare: quo casu erit intelligendus text. *in d. c. cum dilecti. de accusa.* Igitur si in lite capitali consensus rei parum operatur, & tamen in ea sententia in rem iudicatam, & omnino definitiuam transit: cur in matrimoniali diuersum asserimus, eo quod consensus litigantium nihil efficere possit? Et Deci. *in cap. iurauit. de probat. fina. colum.* pluribus excogitatis tandem cogitur dicere, id esse in matrimonio speciale, reprobãs ea, quę Abb. *in cap. de his. de accusa.* in simili dubio dixerat. Ego ve- 32 ro existimo † inter criminalem controuersiam, & matrimonialem hoc discrimen esse, quod in coniugali quæstione nec consensus tacitus, nec patientia litigantium quicquam prodest, vt vel coniugium inualidum ex iuris prohibitione sit firmum, vel quod legitimũ & ratum fuerit, dissoluatur: vt constat. atque ideo illa patientia, qua condemnatus acquieuisse sententię censetur, nil ad negotium agit. in criminali vero iudicio, etiam si cõsensus expressus nil operetur, vt possit quis occidi, aut puniri corporis pœna, nec etiam vt sibi defensio auferatur, tacitus tamen ei nocere potest, ac potius patientia illa, qua nihil allegans in sui defensionem, nihil aduersus sententiam proponens dubius de innocentiæ tutela, prouocationem omittens patitur sęipsum ad occisionem duci, sicuti Hieronym. scribit super Ionam prophetam à Gratiano relatus *in cap. non est nostrum. 23. quæst. 5. Non est*, inquit, *nostrum mortem arripere, sed illatam ab aliis libenter accipere.* Nam & in persecutionibus non licet propria perire manu, sed percutienti colla submittere, ex quo text. obiter reprobanda est Paul. Castr. assertio. *in l. 1. §. ius gentium. ff. de iustit. & iure.* qui voluit, absque † mortali peccato non licere cui- 33 quam mortem pati, si possit seipsum defendere occidendo aggressorẽ. Hoc etenim falsum est cum ex Hieronymi sententia possit absque crimine quis pati mortem, & percutiẽti colla submittere, nec tenetur seipsum defendere occidẽdo aggressorem. imo perfectionis opus est non se defendere. quod etiam asserit Thom. *in lib. de regim. princip. q. 6.* & Sylu. *in verbo, bellũ. 2. quæst. 3.* Dominicus Sot. *lib. 5. de iustit. & iure, quæst. 1. art. 8.* quem legito. Excipit enim eum, qui esset admodum vtilis, & commodus reipub.

Secundò, aduersus rationem communem & illud adduci solet, quòd † omittens appellationem, nequaquam videtur 34 sententiæ acquieuisse. tex. egregius *in cap. concertationi de appel. in 6.* quo probatur, posse eum qui non prouocauit, agere cõtra sententiam alijs remedijs, nisi in eam consenserit. igitur non censetur consensisse iudicatis ex eo, quod appellare noluit. facit *l. item si res. ff. de aliena. iud. muta. caus. fact.* Bart. *in l. ab eo. C. quomo. & quando iudex.* Abb. *in c. quo ad consultationem. de re iudic. colum. 2.* Vnde condemnatus non appellans, poterit cõtra iudicẽ agere, ex eo quod inique iudicauerit. quod Bart. probat *in disput. incip. iudex.* Abb. *in cap. sæpe.* post Innoc. & Doct. ibi *de appellat.* idem Abb. *in c. pastoralis. §. quia vero. de offic. delegat.* Alexand. *in l. 4. fin. ff. de damno infecto.* Felin. *in c. excommunicamus. de hæret.* Hippol. *singul. 646.* facit text. *in l. fin. §. illud. C. de tempo. appel.* notat Corset. *in sing. in verb. querela.* eicens text. *in d. c. concertationi.* celebrem esse. Et licet Dec. *in d. cap. sæpe.* conetur probare posse victum contra iudicem agere, ex iniqua pronunciatione, etiam si expresse consentiat sententiæ: tamen ipse ab hac opinione discedit, & merito: quamuis possemus dicere, etiam expresse consentiẽtem agere posse contra iudicem, quando in carceribus detinetur ipse victus donec consentiat sententiæ. Solent enim iudices nolle criminis reos, & condemnatos à carcere dimittere, donec cõsentiãt iudicatis. Æquum profecto erit, vt hoc consensu non obstante quęrela aduersus iudicẽ admittatur. Ergo vt eo quo tẽdit oratio pergat, non sat sufficiẽs ratio cõmunis videtur, siquidem res iudicata vires non assumit ex consensu tacito litigantium: maxime cum & in matrimoniali iudicio, hic consensus præsumptus à lege iuris & de iure, vt aiunt, præsumptione remedium appellationis excludat, vt in cæteris causis. Quamobrem existimo à iure ex ordinario remedio, vt iterum sententiæ iustitia ex rigore iuris discutiatur ad effectum corrigendi, emendandi aut reuocandi eandem sententiam, appellationem tantum concessam esse: hanc autem qui omiserit consensisse à lege præsumitur iuris, & de iure præsumptione admixta ipsius legis maxima authoritate, consensisse inquam præsumitur: ne de iustitia illius sententię ex rigore amplius tractetur: cum remedium ad hoc à iure inductum omiserit. Non tamen ex hoc renunciare videtur aliis remediis, quę sibi ad diuersos effectus competunt: nempe, vt iudicium illud nullum fuisse constet, vel iudicis iniquitas puniatur. Hic vero consensus in causa matrimoniali nullum effectum habere potest, vt impediatur examen prioris iudicij: & ideo poterit prima sententia iterum examinari.

Cæterum abb. *in c. consanguinei. de re iudic. colum. penult.* dicit, hunc consensum tacitum in eo, qui appellationem omittit, non posse etiam in alijs causis authoritatem rei iudicatæ sententiæ tribuere, quia † non potest hæc patientia victi 35 peccatum alterius, qui iniquam sententiam obtinuit, excusare: cum mortaliter peccet vtendo iudicio scienter, ex Innoc. opinione, quæ communis est *in c. quia plerique de immunit. eccles.* Alexand. *in l. nemo potest. num. 23. ff. de legat. 1. notatur in l. Iulianus. ff. de condict. indeb.* explicat Fortun. *in l. veluti. colum 6. ff. de iustitia & iure.* Abbas *in c. fin. num. 30. de præscript.* & Sylvest. *verbo sententia. §. fin.* quam opinionem communem esse fatetur Pyrrhus post Aureliæ consuetudines. *quæst. vltim.* Igitur nihil ex prædicta ratione est speciale in coniugali lite. Cui obiectioni nec ipse Abbas perfecte satisfacit: nec Deci. *in d. l. iurauit.* qui opinionem Innoc. reprobat: quæ tamen verissima est. Is enim qui sententiam iniquam obtinuit, à qua condemnatus non † appellauit, minime tutus 36 est in conscientiæ foro, si sciat sententiam iniquam fuisse,

quia

quia ius pro sententia præsumit, quæ præsumptio in iudicio interiori cessat : vnde opinionem Innoc. Andr. probat *in quodli. 6. art. 1. versic. ex quo infero.* vbi addit condemnatum ex iniqua sententia licite posse ei parere, & soluere absque donationis titulo, & animo petuniã, quã iudex soluere iussit: id enim agit ad euitandas molestias iudiciales, quãuis Abb. post alios *in d. cap. quia plerig.* in hoc vltimo diuersum teneat, id non licere existimans, ne peccatum victoris foueat. Sed id locum non habet, cum hic condemnatus non foueat peccatum alterius, sed tantum iudicis præcepto obediat, nec ipse ita obediens ad peccatum inducitur: & licet alter qui sententiam obtinuit, mortaliter peccet: non tamen peccat ex damnati obedientia, sed ex propria malitia, cui nullam præbuit causam ipse condemnatus obediens: siquidem victor paratus erat eandem pecuniam recipere. In causa vero matrimoniali victus appellationem omittens, sciens sententiam iniquam, peccat mortaliter ei obediens, atque tenetur pro viribus eius reuocationem diligenter procurare, cum alioquin ex sententia iniqua ipse à crimine mortali non excusetur, & ideo nec eius consensus tacitus, nec expressus potest eum in peccato defendere.

37 Ex quo infertur † lata sententia iniqua, quæ matrimonium verum, ac legitimum dirimat, minime posse aliud matrimonium contrahi, ab eo qui certo scit, vel dubitat, sententiam illam erroneam esse, nisi dubium deponat eo casu quo dubius erat : tunc enim poterit contrahere aliud matrimonium, nunquam tamen si sit certus de errore sententiæ.

Secundo infertur, lata sententia iniqua, quæ matrimonium inter consanguineos contractum validum, & firmum esse decernit, minime posse in eodem coniugio manere, ac vitam agere coniugalem eum, qui certo sciat sententiam erroneam fuisse : de dubitante vero diximus *parte hac 2. cap. 7. §. 2.*

Tertio hinc deducitur, sententiam † erroneam, quæ ma- 38
trimonium ex consensu contractum fuisse, iudicauit, non proposita prouocatione ab ipso victo in rem omnino iudicatam transire, cum ex eo nouus ad coniugium præstetur consensus saltem præsumptus à lege iuris, & de iure præsumptione, qui quidem consensus antea præstitus non fuerat, & litigantes nullo iure impediente matrimonio coniungi poterant. Gloss. ab omnibus comprobata *in d. c. lator.* vbi optime Felin. *num. 2.* & Abb. *consil. 60. volum. 2.*

Quarto subinde constat, sententiam † quo ad thori tan- 39
tum separationem latam, in fauorem eius qui separationem postulauit, ita transire in rem iudicatam, vt si ipse velit, possit alterum coniugem in consortium coniugale petere, & sibi reconciliare. *cap ex parte. C. de sponsal. cum aliis similibus.* Victus vero, qui non appellauit, non poterit etiam comperto errore sententiæ, eius reuocationem petere: poterit enim in hanc separationem matrimonii consentire. *cap. quod Deo pari. 33. quæst. 5.* ita Abb. *in d. cap. lator. colum. penult.* & Felin. *ibi 8. declaratione.* vterque tamẽ addit hoc procedere, nisi sit timor fornicationis in ipsis coniugibus ita segregatis: tunc enim potest ex officio iudicis cognosci de errore sententiæ. & eo cognito iudex cogere potest maritum & vxorem coniugalem vitam agere: ex his quæ notantur *in cap. 1. de conuers. coniug. & in cap. tua nos. 2. de iureiur.* vbi Abbas optime explicat plura, quæ ad hanc dubitationem spectant.

Epitomes in Quartum Decretalium librum, Auctore Didaco Couarruuias Toletano,

FINIS.