

aliciu ætati, vt talis dicatur, quando ab illa sex menibus, aut minori spatio distat. At quoad matrimoniu valde cõfusè loquitur.

38 Secũda sententia est, ætati alicui proximi appellati, qui est circa finè ipsius, aut ipsam excessit per tres dies. Sic Host. c. cõtinebatur, de despons. impub. sed hæc reprobatur Menoch. d. casu. 57. a. n. 37.

39 Tertia sententia dicit pueru dici proximu pubertati quoad matrimoniu, quando excessit annu decimu cũ dimidio: & puella cũ excessit annum nonu cum dimidio.

40 Ratio est desumpta ex Abbate. c. continetur. n. 9. de despons. impub. Quia à fine infantia, nẽpe, septennio restant in puero vsq; ad pubertatẽ septem anni: & qui excedit decimũ cũ dimidio, iam excedit huius tẽporis medietatẽ, & sic propinquior est pubertati. Similiter in femina à fine pueritiæ vsq; ad pubertatẽ restant quinque anni: quare quando excedit nonu cũ dimidio iã excedit medietatẽ. Hanc tenent Rosella matrimoniu. 2. n. 4. Sylu. verb. matrimoniu. 5. q. 4. & multi alij, quos refert Menochius. d. casu. 57. n. 2. licet non explicent quoad matrimoniu: sed forsan loquuntur quoad contractus, & obligandũ se naturaliter. Et hanc sententiam latè reprobatur ibi Menochius. n. 23.

40 Vltima & verior sententia est, iudicis arbitrio relinqui, qua ætate dicantur masculus & femina impuberes pubertati proximi. Quod cũ id iure præscriptum nõ sit, merito iudicis arbitrio cõmittatur. Et ita sustinent Goffred. sum. tit. de despons. impub. n. 5. Anton. c. attestaciones, in fin. eo. tit. Præpos. c. continebatur, in fin. eod. tit. Francus. c. vnico. §. idem quoq; tit. 1. eod.

trit. in 6. Faber, Salyæus, Decius, Viglius, Corasius, quos refert, ac sequitur Menochius. d. casu. 57. n. 43. D. Antonius. 3. p. tit. 1. c. 19. in principio, colum. 3. Tabiena, verb. matrimoniu. 2. q. 6. n. 7. Sotus. d. d. 35. q. vnica, ar. 5. colum. 3. vers. quod si rursus. Couar. clem. si furiosus, de homic. 3. p. initio. n. 5. & in 4. decret. 2. p. cap. 5. nu. 5. Gregor. Lopez. l. 6. fin. tit. 1. p. 4. Duënas multo, alios referens regula. 259. limitatio ne. 3. Gutierrez auct. sacramenta pueru, nu. 4. C. si aduersus venditionem. Plaza de delictis. c. 34. n. 4.

41 Iudex autè ad hoc arbitrãndu, non tam annorum numerum, quàm personæ conditionem, adusq; qualitatẽ spectabit: eritq; spectanda regionis qualitas in qua impubes natus est. Quædam enim regiones calidiores pueros, quàm alia procreant, & n. 29. alias etiam coniecturas proposuit. Sic multis testimonijs probans docet Menochius. d. casu. 57. a. n. 44. ad 52.

42 Demum obserandũ est, iudicem volẽtẽ decernere proximu esse pubertati puerum, qui decimu annum cũ dimidio non excessit: aut feminã minorem nono cum dimidio, id nõ facturum, nisi cautiõsimè, ac raro, maximisq; cõiecturis persuasum. Quod præsumptio ex modicè gratis natura deducta valde repugnet. At post eã ætatẽ nõ ita virgẽtes cõiectura desiderantur, sed sufficit aliquot mediocriter signa perpẽdere. Si verò semestre tantu ad pubertatẽ desit, audacius, & leuoribus argumentis est iudicandus puer pubertati proximus. Et ita docent Couar. 4. decret. 2. p. c. 5. nu. 5. Duënas regula. 259. limitatio. 3. ad fin. Menochius. d. casu. 57. n. 52.

DISPVT. CENTESIMA QVINTA.

An impotentia ex morbi situ confurgens, vt quia contrahens ita in mortis articulo est, vt salus omnino desperetur, irritet matrimoniu: an potius id valeat, etiam ad reddendam prolem antea habitã legitimam in substituti præiudicium?

SVMMARIVM.

QVot que rationes disputanda sunt, nu. 1. An matrimoniu in articulo mortis valeat? Refertur opinio. n. 2. Est validum, nu. 3. An reddat prolem antea habitã legitimã. Refertur opinio. n. 4.

Reddit legitimã. n. 5. Id habet verum, quãuis senex decrepitu tũ contrahat. n. 6.

An ea legitimatio vim habeat excludendi cũ qui deficiet prole legitima substitutus est, quando nõ facta est animo defraudandi substituti? Refertur quedam sententia. n. 7.

Propo-

Propositor Auctoris sententia. n. 8. Quid, quando constat de animo fraudandi substituti? Refertur opinio. n. 9. Explicatur auctoris sententia. n. 10. Satisfis arguementis. nu. 11.

1 Tria petit disputatio præsens. Primum est, an matrimoniu in articulo mortis, desperata iam salute, inuicem valeat? Secundum, an prolem legitime: Tertium, an id sit verum in præiudicium substituti, deficienti prole legitima?

2 Quoad primum, videtur id matrimoniu irritum. Quod adus incipere nequeat, vbi finiri debeat: & idẽd vsum fructus inutiliter legatur in tẽpore mortis vusu fructuarij, quo terminandus vsum fructus est. Titio cũd morietur, ff. de vusu fructu. ibi. Titio cũd morietur, inuiciter vsum fructus legari intelligitur, ipse id tẽpore videlicet callatus, quo à persona discedere incipit. Cuius ratio est, quod idẽd momentum nequeat esse causa libertatis, & obligationis. Quippe contrarios effectus produceret. Quod cũ ipsarẽ naturã pugnat, teste Platone lib. 4. de Republica. At tunc dissoluit matrimoniu morte debeat. Non ergo poterit tũc incipere. Secundò, quia copula tũc est impossibilis. Nec inuit ad vitandã fornicationẽ: cũ constitutus in articulo mortis eo periculo careat, & esto illi subisset, nec sibi, nec cõpari satisfacere possent copula habitã. Ergo id matrimoniu tanquã dupliçi suo sine destruitum est irritum. Et idẽd hanc sententiam tenet Baldus. l. sed est questum, in fine. ff. de liber. & posth. Et in eam, quãuis dubius, inclinãt Cynus Insuper, in fine. C. de natural. liber. quando non est aliqua soboles ante id matrimoniu habitã, quæ per illud legitima reddenda sit: secus ea sobole extante. Quod in priori casu sobolis spes deficiat: non autẽ in posteriori. Vt. n. 6. explicabimus.

3 Ceterum vera omnino sententia est, id matrimoniu esse validum. Idque constat ex vsu Ecclesiæ: qui habet, vt in articulo mortis constitutus valde affectus erga concubinã, cui diu adhaerãt, illam ducat, ne salus eius spiritualis desperetur ob concubinæ affectum, ac defectum propositi recedendi ab illa. Secundò, quia potentia generandi adhuc perseverat, quãuis vsus illius futurus minimè sit ob impedimentum extrinsecum. Tertio, quia nec propositu nõ suscipiendã prolis, nec debiti nõ

reddendi irritat matrimoniu, quãdo id in pactum non deducitur. c. finali, de condit. appos. Et constat in cõtrahente animo ingrediendi in religionem: ante consummationem. At in hoc euenit id non deducitur in pactum. A dde Glosiam. l. Gallus, in principio, verb. in decem mēibus, ff. de liber. & posth. videri sentire posse in die ipsa mortis concipi prolem: dicens in numero mentium, quibus proles naturaliter edi potest, cõputandã mortis diem. Tandem, quia in eo mortis articulo potest contrahi matrimoniu spirituale, proficẽdo, c. sicut tenor, de regular. Cur ergo nõ poterit carnale. Nec obstant in contrarium adducta. Nam ad primum respondetur, aliud esse conferre matrimoniu in tẽpore mortis, id est, vt à tempore mortis valere incipiat: & aliud id inire mortis tempore. Prius enim fieri nequit, vt potest quod est contra vinculi coniugalis naturam morte ipsa dissolventi. Et hoc est, quod deciditur in l. Titio cũd morietur, in eo argumẽto allegata. At posterius fieri optime potest: cũd contrahatur tempore habili, ac pro tempore habili. Nec demum producit diuersos, ac contrarios effectus: sed cõsensu efficit matrimoniu valere: quod postea mors dirimit. Nec obstant etiam secundum argumentum. Quia dicendũ est, matrimoniu non potest contrahi ab eo, qui ex naturali, & propria virtute generare nequit: secus quando potest, atque ad id habitum habet, quãuis eius exercitiũ sit ad tempus morbo suspectum. Cũ is habitus possit quandoque ad exercitiũ reduci. Et idẽd hanc sententiam tanquã certissimã tenent vniuersi Doctores tota hac disputatione allegandi.

4 Circa secundum, quæ situm, nimirum, an id matrimoniu tũc inuit sit ita effica, vt valeat reddere legitimã prolem naturalem antea habitã? Baldus, eam quã, n. 27. C. de fidei commiss. quãuis fateatur id matrimoniu valere, negat tamen efficax esse ad reddendam prolem antea habitã legitimã. Quod l. Insuper. C. de natural. liber. decidatur matrimoniu habere vim legitimandã prolis, quando spe sobolis inuit. Quod in eo matrimonio minimè reperitur. Secũdò, quia tũc nequit cõstitui dos onerib; matrimonij sustinendis deferens. Quod vt prolis legitime vi gaudeat, desiderat. l. Julian. ff. de iur. dot. At similiter est verissimũ, id matrimoniu habere vim legitimandã: et si modò

arg. i. ex Insuper 2 arg. co. l. Julia

msbno

pro-

prolis. Quia. c. tanta, qui filij sint legit. generaliter ea virtus vero matrimonio tribuitur: quale est hoc. Quare hæc non coherent, matrimonium esse validum, & non efficere prolem naturalem anrea habitam legitimam, videntur Baldus sibi nõ constantis animaduerit. l. nuper, statim in principio. C. de natur. liber. Nec obstat prior ratio in contrarium adducta. Quia respondent idẽ Baldus. c. innotuit. n. 11. de elect. Couar. 4. decret. 2. p. c. 8. §. 2. n. 10. & ferẽ omnes Doctores allegandi, dici id matrimonium spe prolis initiatq; in eatur ad suscipiendam prole legitimam ratione matrimonij, quæ ex illegitimo concubitu suscepta fuerat. Atq; idẽ proles illa cũ ea noua qualitate est effectus ex hoc matrimonio cõsurgens, & quali noua proles dicitur. Nec posterior ratio etiã obstat. Quia ad prolis legitimatõẽ dotis cõstitutio minimẽ defideratur, attẽtõẽ iure canonico. Et idẽ hãc sententiã ultra Doctores omnes d. n. 7. vlt; in fine allegandos; qui in hoc conueniunt, & solũ discrepant ea legitimatio efficax sit: ad excludendũ substitutũ, tenent Ioan. And. regula sine culpa, dubio. 1. de regulis iuris, in 6. & c. tanta. n. 2. qui filij sint legit. & ibi Anton. n. 14. Anchar. n. 4. notabili. 2. Cardin. n. 6. Præpos. nu. 7. Alex. de Neuo. n. 2. 4. Henric. nu. 5. idem Alex. de Neuo. c. commissum. n. 7. de Sponsal. & c. 2. n. 5. de coniug. leprof. Abb. eo. c. commissum. n. 3. & eo. c. 2. n. 4. vbi idem Præpos. n. 3. Cynus l. nuper. n. vnic. C. de natur. liber. & ibi Sa lyc. fin. Baldus. c. innotuit. nu. 11. vers. ex prædictis, de elect. Alberic. l. cũ quis. nu. 5. C. de mater. liber. Aretinus. l. sed est quæstũ, in fin. ff. de liber. & posth. Angel. auth. quibus modis naturales efficit. legit. in principio. n. 2. Imol. l. si quis posthumos, in fine principij. ff. de liber. & posth. & l. cũ tale. §. Meuz. in fin. ff. de condit. & de mōst. Mayter. l. quoties. nu. 22. ff. de regul. iuris Montaluis. l. 2. verb. Sean heredes, tit. 6. De las mandas, lib. 3. fori. Ludouicus de Sardis de natural. liberis. 2. par. tit. de legitimatõẽ per verum matrimonium. q. 1. n. 3. & Marti. Lunden. tractatu de legitimatõẽ. n. 159. (vterq; habetur tom. 8. tractatuũ. p. 2.) Brunell. de sponsal. cõclus. 2. ampliatõẽ. 4. n. 19. Francus regula sine culpa. nu. 3. de regul. iuris, in 6. Tiraquell. l. si vnquam, verb. susceperit, nu. 73. C. de reuoc. donat. Cifuentes. l. 12. Tauri, dubio. 9. nu. 13. & ibi Castillo. nu. 25. Couar. 4. decret. 2. p. c. 8. §. 2. nu. 10. Durans de arte testandi

tit. 1. de his qui non habent factionem testamenti, cautela. 14. nu. 2. Antonius Canetius in extraganti volentes Federici 2. regis Sicilia. §. sed an cõstitutus in mortis articulo. n. 8. Rojas epitome successio. n. 2. num. 21. Antonius Cucus lib. 5. institucionum maiorũ, tit. 11. n. 138. Andreas Gail lib. 2. practicarũ obseruationũ c. 141. n. 8. Lancelotus instituta iuris canonici, lib. 2. tit. quæ matrimonium impedire possunt. §. itẽ frigiditas, verb. vinculo. Manuel in quæst. regularibus, in 1. tomo. q. 137. art. 1. Supplementum Gabriel. 4. d. 34. q. vnica, ar. vltim. in fine. Quod verum habet, quamuis in ætate decrepita cõstitutus tunc contrahat. Quia id matrimonium esse validum, quãdo præætatõẽ non est potentia coeundi destitutus, diximus disput. 92. num. 20. iunão, num. 24. Sic Martinus Laudensis, Couar. Rojas, Antonius Cucus, Manuel, numeri. præcedenti allegati. Et quamuis dubius in hanc partem magis inclinet Antonius Gomez. l. 9. Tauri. n. 57. Circa tertium quæsitum, nempe, an ea legitimatio vim habeat excludendi substituti? Verbi gratia, parens prolis sic legitima institutus est in certa hereditate, ea tamen lege vt si absq; prole legitima decesserit, succedat Titius: dubitatur ergo an verificetur eam conditionem defecere existente prole per id. matrimonium legitimata, ac proinde ea succedat exclusio Titio substituto? Et duplex potest esse casus. Prior est, vbi nulla alia defraudandi substituti præsumptio concurret, quã eo mortis articulo matrimonium iniri. Posterior est, quando verõ constat animo defraudandi substituti matrimonium initum esse. Et quidem in priori casu, placet aliquibus eam legitimatõẽ carere vi excludendi substituti. Quod vehemens sit præsumptio iniri matrimonij animo doloso excludendi substituti. Vbi cũq; enim actus per quem alius excluditur, celebratur in mortis articulo, præsumitur in eius fraudem gestus. l. filia, meæ. ff. solut. matrim. Sic tenent Angel. l. nuper. n. 3. C. de natur. liberis. Curtius Junior conf. 26. nu. 9. Berouius. c. in præsentia n. 206. vers. similiter voluit, de probat. Rui nus conf. 46. n. 8. volum. 2. & conf. 2. tit. 7. & puplici sequenti, volum. 1. & confil. 163. nu. 7. vol. 3. Alciatus in suis responsis, lib. 9. responsio. 140. nu. 6. & respõsõ. 187. n. 3. eod. lib. Barb. conf. 18. nu. 28. volum. 2. & confil. 68. n. vlt. verb. præterea adduco,

eodem volumine. Burgos de Paz conf. 6. n. 1. Mantuanus conf. 38. n. 14. lib. 2. Zephalus conf. 276. nu. 30. & sequentibus, & conf. 239. nu. 17. lib. 2. addens in hoc vltimo loco, nisi matrimonij promissio præcesserit, tunc enim cessat fraudis suspicio. Menochius conf. 226. nu. 87. volum. 3. dicens hanc esse magis receptam sententiã, & de præsumptionibus, lib. 6. præsumptio ne. 8. n. 3. At communissima, atque multo verior sententiã habet nulla alia fraudis suspicio ne concurrenti prolem sic legitimatam succedere excluso substituto. Quod non sit verum, fraudem præsumi, ex eo solũ quod in articulo mortis matrimonium initum sit abs habente substitutum. Tunc enim in dubio posset fraudis præsumi, quando actus in articulo mortis peractus non esset morienti utilis, atq; alteri noxius esset. Et sic intelligitur. l. filia meæ. ff. soluto mar. cũ opposita sententiã in iuribus. Et quando morienti, & filijs eius utilis est, vt in præfenti cõtingit, cessat fraudis præsumptio. Et confirmatur, nam legitimatio concurgens in articulo mortis in articulo mortis inito est bonum prolis, cui plurima commodum in de pullulat. Non ergo id in iuribus substituti initum præsumitur. Potius enim præsumitur patrem præcipuẽ liberis concussisse: quamuis ex consequenti substitutus defraudetur. Attendendum autem est quod principaliter fit. l. si quis nec cau fam. ff. si certum petatur. l. 1. ff. de auctor. tutor. Adde in mortis articulo minore fraudis suspicionem esse debere. Cũ agatur de damno salutis eternæ irreparabili, cuius immemor non præsumitur morti proximus. l. vltima. C. ad. l. Iuliam repetundarum. Tandem, quia in dubio in actibus iure approbatis dolus præsumi nequit, nisi perspicua deli indicia præcedant. l. dolũ C. de dolo. Et idẽ huius sententiã sunt Baldus confil. 319. n. 1. volum. 4. Bartholomeus Socinus. l. sed est quæstũ. n. 2. ff. de liber. & posth. & ibi Ang. n. 2. Iason. num. 11. Alexand. l. si quis posthumos, in principio. n. 4. fin. ff. eodem tit. Parisius conf. 13. n. 68. & confil. 14. nu. 35. vol. 1. Ripa. l. ex factõ. §. si quis rogatus. nu. 48. ff. ad fenat. confil. Trebel. Folinus. c. in præsentia. n. 36. de probat. Ruinus sibi contrarius cõfil. 78. nu. 8. & quadruplici sequenti, volum. 3. Antonius de Rosellis tractatu de legitimatõẽ, lib. 1. tit. de causa materiali legitimatõẽ. n. 41. (habetur tom. 8. tractatuũ

p. 2.) Couar. 4. decretal. 2. p. c. 8. §. 2. num. 10. Suarez lib. 1. legum fori. tit. 11. De los pleytos. l. 9. nu. 10. Celsus conf. 73. nu. 11. Gregor. Lopez. l. 1. vers. Se casa, tit. 13. p. 4. Antonius Gomez. l. 9. Tauri. nu. 59. Antonius Gabriel tomo. 3. communiũ, lib. 6. tit. de legitimatõẽ, conclusionẽ prima, nu. 54. Minchaca in controuersijs vsufrequentibus, lib. 3. c. 41. n. 1. Molin. lib. 2. de primog. c. 5. n. 26. Hieronym. Gabriel confil. 24. nu. 3. volum. 1. Menochius de præsumpt. lib. 4. præsumptionẽ. 81. nu. 2. 9. & lib. 5. præsumptionẽ. 5. n. 16. Burras conf. 40. n. 70. volum. 1. Manrica de conteduris vltim. volunt. lib. 1. tit. 13. nu. 2. & 5. Ioannes Garcia de nobilitate, gloss. 2. 1. n. 9. & tractatu de hypotheca post contractũ. n. 14. Spino Soculo testam. gloss. 15. principali. n. 105. Henriquez lib. 12. de matrim. c. 7. n. 3. & videtur tenere Tlaminus lib. 12. de resignat. benefic. l. 1. nu. 12. ait enim nõ legitimari prolem in præiudicium substituti, cum limitatione Parisij. d. nu. 68. quæ est quando alias constat de fraude. Idem sustinent Sarmiento, & alij, quos. n. 10. referam, dicentes valere legitimatõẽ hanc in fraudem substituti, quamuis de fraude constaret. In posteriori autem casu, nempe, quando constat de animo matrimonij tunc iniri ad defraudandum substitutum, est grauior difficultas, vt si quis tunc matrimonium inijt, suum animum expressit, vel in natus sit substituto fore vt matrimonium illud ad eius exclusionem contrahat. Et quidem communis ferẽ omnium sententiã est, tunc minimẽ excludi substitutum, quamuis matrimonium valeat, ac prolem legitimam reddat. Probatur primõ, quia licet religionis professio efficiat defecere conditionem, si absq; liberis decesserit: tunc enim sic institutus nõ censetur absq; liberis decedere, sed succedere monasterium, excluso substituto in casu, quo liberi defecerunt. c. in præsentia, de probat. At vniuersi scribentes hoc ibi intelligunt, nisi in substituti fraudem professio in articulo mortis facta sit. Ergo idem dicendũ est in matrimonio carnali fraudulenter inito. Valec enim argumẽtum à matrimonio spirituali ad carnale: vt latẽ Euerardus in suis topicis, loco à matrimonio spirituali. Secundo ex. l. filia meæ emancipatæ. 60. ff. soluto matrim. vbi dicitur, quando pater constituit dotem filie ægræ, vbi ea lege, vt filia decedente in eo matrimonio

*Curra*  
*in parte*  
*agui*  
*indubitan*

*4 ang.*  
*eo q. in*  
*primia*

*de*  
*5 ang.*  
*ex 2. filij*

sibi reddatur, non prodesse marito diuor-  
tium aliis iure permissum, si fraude cele-  
bratum sit, ne filia in eo matrimonio de-  
cederet ac proinde non restitueretur dos  
patri. Tertio ex cap. 2. de renunciat. in 6.  
vbi asseritur renunciatione beneficij, qua  
quis liberè, & licite facere poterat, non as-  
ferre vllum præiudicium expectanti, qua-  
do in eius fraudè facta fuit. Quarto, quia  
ex l. si cum mulier. ff. rerum amotarum, &  
l. Sulpitius. ff. de donat. inter vir. & vxor.  
& l. qui pœna. §. 1. de manumil. & l. cum  
ratio. §. fraudis autem. ff. de iure fisci, & ex  
alijs plurimis textibus probatur nimium  
fraudibus indulgendum, viamque dolis  
sterendam, si omnia, quæ quis facere po-  
test, illico periret in alterius fraudem con-  
uertere. Et sic corruerent omnia iura dis-  
ponentia locum fraudibus minimè dandū  
esse. In fundo, cum similibus. ff. de rei vè  
dic. Quinto, quia l. 2. ff. de aqua pluuiā ar-  
cenda. ff. idem labo, el. 2. deciditur auertè  
tem flumen non teneri de dolo, quantuis  
vicino noceat, & subditur. Si modo non hoc  
animo fecerit, vt tibi noceat: sed ne sibi no-  
ceat. Ergo quando animo nocèdi auertit,  
tenetur de dolo. Quod fatetur ibi Glossa  
verb. noceat. Tandem quia Valerius Maxi-  
mus lib. 7. cap. 7. refert Septimiam matrem  
Thracalorum Ariminensium iratam filijs  
nuptisse in eorum contumeliam Publio Se-  
ni, ac filios in testamento præterisse: atq;  
aditum Augustum improbasse nuptias, &  
& testamentum matris: atque adeo bona fi-  
lijs restituisse. Et ita vltra omnes Doctores  
num. 7. allegatos, qui huius sententiæ sunt,  
sustinent hanc sententiam Decius consil.  
399. sine, volum. 3. & c. in præsentia, in no-  
ua editione. n. 206. vers. quid autè, si quis  
non bono zelo, de probat. Præpos. c. tan-  
ta. n. 7. sine, qui filij sunt legit. Parisius cō  
fil. 13. n. 68. vol. 1. Ruinus consil. 78. n. 8. vo-  
lum. 3. Bartholomæus Sozinus, Angelus,  
Alexander, Antonius de Rosellis, Suarez,  
Gregor. Lop. Antonius Gomez. n. 58. An-  
tonius Gabriel, Burfatus. n. 72. Mantica. n.  
1. & 5. Flaminius, vbi eos num. præceden-  
terituli. Molina lib. 2. de primogen. cap. 5.  
num. 27 & latius in annotationibus, quas  
ponit post vltimi libri finem. n. 8. Duënas  
regula. 370. limitatione. 1. Menochius de  
præsumpt. lib. 4. præsumpt. 81. sine, & præ-  
sumpt. 82. n. 78. Francisc. Marc. decis. Parla-  
menti Delphinalis. 684. n. 3. p. 2. Meres de  
maiorat. in. 1. addit. p. 2. q. 1. n. 27. Matienç.  
lib. 5. Recop. tit. 10. l. 10. gloss. 3. num. 4.

Quantuis autem prædicta sententia sit  
valde probabilis, mihi potius placet oppo-  
sita sententia, vt non obstat eo animo de  
fraudandi substituti, succedat proles per  
id matrimonium legitima reddita, exclu-  
so substituto. Ducor, quod non verè dica-  
tur substitutum fraudare, qui iure suo vit-  
tur, ad quem mero iure permissum facit.  
Non enim iniuriam irrogat vtès iure suo,  
l. nemo damnū. ff. de regulis iuris. Et quan-  
uis debitor legatum, quod ipso iure reli-  
ctum est, & sibi acquisitum repudiet, vt  
creditoribus fraudi sit, id non considera-  
tur, nec fraudi eis fuisse iudicandum est: ed  
quod iure suo vtatur. l. qui autem. §. 1. ff.  
de his, quæ in fraudem credit. Item eti lib-  
ertus legatum sibi relictum, & mero iure  
acquisitum repudiet, id non est attenden-  
dum, nec patronus, in cuius fraudè id ef-  
fectum videri potest, conquiri valet, nec  
permittendus est impedire. Quod libertus  
vtatur iure suo. §. vtrum. ff. si quid in  
fraudem patroni. Deinde, quia cum iure  
attento, id matrimonium valeat, effectus  
ipsum minimè sunt restringendi. Semper  
enim attenditur id, quod principaliter agi-  
tur, vt ea, quæ ex illo sequuntur, debeant  
suum valorem obtinere. l. si quis. nec cau-  
sam. ff. si certum petatur. Præterè, si seni-  
tatis tempore ille institutus concubinam  
duceret eo animo, vt prole suscepta per id  
matrimonium excluderetur substitutus,  
nemo dubitaret eum excludi. Cùm tamen  
matrimonium iniretur in fraudem substi-  
tuti. Et idem profus detrimentum. sequa-  
tur substituto, siue noua proles per matri-  
monium suscipiatur, siue antè ad habitam red-  
datur per illud legitima: atque in vtroque  
euentu idem sit defraudandi animus. Præ-  
terè, quia filius per id matrimonij, quan-  
tumuis in articulo mortis mala fide initu-  
tè, verè redditur legitimus: vt omnes faten-  
tur. Verè ergo facit deficere conditionem,  
si sine liberis legitimis moriatur: ac proin-  
de substitutum excludit. Nec mala patris  
ineuntis matrimonium intentio debet  
filio nocere: cum ipse nil à patre conse-  
quatur, sed ex beneficio influentis pat-  
rem hereditatem illam obtinet, qui no-  
luit prolem legitimam hereditate priuari.  
Præterè, quia quando actus à parte rei  
non est contra iustitiam, non restituen-  
di obligacionem inducit, nil refert bono, an  
malo animo fiat ad restituendi obligatio-  
nem producendam. Vt cōmunis serè om-  
nium sententia sustinet: vt potest videri

in Nauarra lib. 3. de restit. c. 5. in noua edi-  
tione, dubio. 1. nu. 5. & sequentibus. Et ra-  
tio est, quod obligatio restituendi oritur  
ex eo quod quispiam sit efflicax, & vera dā  
ni causa. At mala intentio non efficit vt a-  
ctus sit damni causa, nec efficaciam ipsi ad-  
dit, quoties actus seclusa intentione non  
est causa illius damni. Cùm enim intentio  
maneat in intendenti voluntate, nil po-  
test operari in alio. Si ergo hoc matri-  
monium in articulo mortis in initum atq; praua  
no cendi intentione substituto, non est cō-  
tra iustitiam, nec causa damni, ac proinde  
non obligat ad restituendā substituto he-  
reditatem: nec ratione mala intentionis,  
quam iniretur, ad id obligabit. Eadem, quia  
quatinus spurijs sint hereditatis paternæ  
inicipales, repentur Doctores licitum esse  
eam fidei amici committere, ea intentione  
vt ille det spurio, dummodo ea intentio nō  
deducatur in partem: licet fraus quæ dā le-  
gis sit. Ergo similiter in nostro casu est ma-  
la patris intentio defraudandi substituti  
non nocet proli, vt ob id excludenda sit  
ab hereditate: ed vel maximè, q̄ in hoc ca-  
su nulla legi fraus fiat: sed attento lege pro-  
les hæc successura erat, vt verè legitima,  
nisi mala patris intentio obstat. Et confir-  
matur, quia si pater ille dum solutus esset,  
habuisset eum filium ex concubina solutam:  
& postea ex alio matrimonio genuisset fi-  
lios legitimis, ac mortua vxore iam in ex-  
tremis constitutus duxisset concubinam,  
vt sic filius ille legitimeretur, & hoc in  
fraudem aliorum filiorum vt cum illis suc-  
cederet in bonis paternis, durissimū esset  
ob sinistram patris intentionem excludere  
filium hunc ab hereditate. Cùm bene-  
ficio legis tanquam verè legitimus in ca-  
suecedat. Ergo idem in nostro casu dicen-  
dum est. Et ideo hanc sententiam amplec-  
tuntur Baldus rubrica. C. de priuilegio  
dotis. n. 2. Sarmiento lib. 1. secliarum. c. 6  
nu. 8. & nu. vltimo, in fin. & lib. 4. circa. l.  
sed est quaesitum. ff. de liberis, & posth. n.  
3. Minchaca in controuersijs vltreque  
bus, lib. 3. c. 4. n. 5. Ioannes Garcia de nobi-  
litate, gloss. 21. n. 59. & tractatu de hypo-  
theca post contractum. n. 14. Spino Specu-  
lo testamentorum, glossa. 15. principali. n.  
106. Molina tomo. 1. de iustit. tract. 2. disp.  
173. ad finem.

Ad argumenta, nu. 9. proposita respon-  
detur. Ad primum dic disparem esse ratio-  
nem. Quoniam professio monachi efficit  
vt deficiat cōditio, si abiq; liberis ille de-

cesserit, magis ex iuris potestate volentis  
monasterium haberi loco filij, fauore pro-  
fessionis: quam ex testatoris voluntate, &  
ex vi verborum: vnde mala fide suscepta  
ad excludendum substitutum, non opera-  
bitur cum effectum. Cōditio enim quæ  
à lege præsumitur circa liberos, intelligi-  
tur de iuste susceptis. At proles per matri-  
monium legitima excludit substitutum  
ex ipsamet testatoris voluntate: vnde non  
mirum si praua intentio patris non redun-  
det in damnum ipsius prolis, quæ non à pa-  
tre, sed ab ipso priori testatore vocata est  
ad eam hereditatem. Sic respondet Ioan-  
nes Garcia de nobilitate, gloss. 19. num. 60.  
Ad secundum dic textum in ea. l. filie meę,  
non solum defraudandi animo inniti, sed ta-  
cite patris voluntati sub ea conditione do-  
tantis filiam. Mens enim patris præsumpta  
fuit in solo mortis casu sibi proficere:  
nec præsumitur ipsum fauere voluisse di-  
uortio in ipsius fraudem celebrato. Quod  
non obscure significat Glossa ibi verb. red-  
deret, subijcens illius decisionis rationem,  
his verbis. Cùm in casu mortis tantū sibi prof-  
pserit pater. Quod in nostro casu deficiat:  
nam testator instituens parentem, atq; alij  
substituens, si deficeret proles legitima,  
noluit substituto contra prolem legitimā  
fauere: imò illi prætulit prolem legitimā:  
atque adeo fraus, & mala patris intentio  
proli nocere non debet. Ad tertium dic  
eam esse specialem illius textus decisio-  
nem, qui expectatiuis à Pontifice concessis vo-  
luit fauere. Quare ea decisio ad alios ca-  
sus trahenda non est. Ad quartum dic nul-  
lum esse absurdum, quando fraudes iniu-  
stæ non sunt, ac proinde de omni iniuria va-  
cant. Quippe ex non merentur verarum  
fraudum nomen: cum re sua neminem pri-  
uent: sed iure suo quisq; vtatur, quantuis  
in charitatis legem delinquat ob malā in-  
tentionem. Ad quintum dic cum Nauar-  
ra. lib. 3. de restit. c. 5. in noua editione, du-  
bio. 1. n. 12. vbi & alios refert, illam legem  
non ob malum animum id decreuisse. Nā  
nec sufficiens is erat, nec iudicij cognitum  
esse poterat. Quare id decreuit ob adione  
externam iniuriosam; nam quando fit ob  
nullum finem vtilem, & necessarium, lex  
præsumit dolose, & iniq̄ fieri: atq; ideo  
dat adione de dolo. Et enim si venas res-  
cindat ob causam sibi vtilem, liquet id iu-  
re facere, ac nulli iniuriam eum irrogare  
vt potè qui ius sibi consulendi habet. At  
si nulla necessitate adducatur ad illud fa-

cap. 2. de 70  
uolunt.

cap. 5. de  
mulier.

cap. 2. de  
ag. de aqua

cap. 2. de  
Marimo.

Præter

v

?

4

5

6

7

II  
Voy  
ad  
arg.

ciendum, perspicuum omnino est, non posse illud id iure facere: quin potius alterum abique vlla causa, & non utens iure suo laedit: & ideo malus animus praesumitur, & datur contra illum actio de dolo. Attendit ergo Vlpianus non animum

laedendi duntaxat, sed etiam attendit actionem externam, dolose, ac sine iure intentam. Ad vltimum dic ex eo gesto Augusti nil probari: constat enim errasse dissoluendo ob id matrimonium.

## DISPVAT. CENTESIMASEXTA.

An hermaphroditus possit matrimonium inire? & iuxta quem sexum?

## SVMARIYM.

**C**uius sexus diiudicandus sit hermaphroditus: & quando detur illi sexus electio: & an iuratus sit se alio non vsurum: numer. 1.

Cuius sit dignoscere sexum praualentis, & quid in dubio: na. 2.

Proponantur suadentia enim esse matrimonij incapacem, quando in eo vterque sexus aequalis est, nu. 3.

Debet contrahere iuxta sexum in eo praualentem: & quid quando non constat vter praualentis: nu. 4.

An valeat matrimonium initum iuxta sexum qui in eo non praualent: nu. 5.

Quando vterque sexus aequalis est, iuxta quem contrahere possit: nu. 6.

An parochus liceat interesse matrimonio tali, antequam coram ordinario eligat sexum: nu. 7.

An semel electo sexu, & iuxta illum inito matrimonio, si viduus effectus iuxta diuersum inear, peccet, & teneat factum: nu. 8.

Quando consultis medicis res est dubia, vter sexus praualent, an possit iuxta vtrumque matrimonium inire: nu. 9.

Satisfit argumentis, Et traditur ratio cur hermaphroditus, in quo vterque sexus aequalis est, sit incapax ordinis, & professionis. n. 10.

**P**remittendum est, hermaphroditum diiudicandum virum, vel feminam, iuxta sexum in ipso praualentem, ita vt si virilis praualent, vir iudicandus sit: quod si foemineus, foemina, vt habetur. l. queritur. 10. ff. de statu hominum, ibi. Queritur hermaphroditum cui comparemus? & magis puto eius sexus existimandum, qui in eo praualent. Quando autem neuter sexus praualent, sed vterque est equalis, tunc equè vir ac foemina iudicandus est. Cum nulla ratio vrgeat cur potius huius

sexus, quam illius censetur. Quare potest tunc eligere sexum, quo vti malit, vt docet Hostien. summa tit. de testibus. §. quis pos sit esse testis. n. 2. vers. quid si vtriusque. Baldus. d. l. queritur, in additionibus, nu. vni co, & ibi Albericus. n. 4. Sylu. verb. herma phroditus, sine, & ibi Tabiena sine, Armilla sine. Nauar. lib. 1. consil. in 1. edition. tit. de estate & qualitate, consil. 8. n. 3. in 2. lib. 3. tit. de regularibus, consil. 47. n. 3. Maiolus lib. 3. de irregul. c. 2. §. n. 16. Henriquez lib. 14. de irregul. c. 8. nu. 6. sine. Debet autem iuramento sestringere, fore vt in posterum minimè altero sexu praeter semel electum vtatur argumento ex. c. presbyte ros. 16. q. 1. & c. diuersis, de cleric. coniug. & l. si plures. ff. de pactis. Nam indecens valde esset: vt modò vno, modò altero sexu vteretur. Sic. Host. ibidem.

Quod si roges, quis norit vter sexus praualent: & quid in dubio censendum sit? Dic matronarum peritarum, vel medicorum esse huius rei iudicium, vt bene docet Albericus, nu. praecedenti allegatus. Atque id ex genitalium inspectione iudicandum esse tradit Turrec. c. si testes. §. hermaphroditus. 4. q. 3. nu. 3. Si autem dubitetur vter sexus praedominetur, standum est ipsius hermaphroditis dicto: iuxta communè sententiam. Cum nullus valeat id ita sentire, ac ipsemet: vel iudicio medicorum standum est. Quod in idem recidit: eo quod medici iudicare debent iuxta ea, quae ipsemet de se asseruerit. Atque hoc bene docet Nauar. nu. praecedenti allegatus, in vtroque, consil. n. 4. Quod si adhuc res est dubia, quid faciendum sit, dicemus. n. 9.

Et quidem si loquamur de hermaphrodito, in quo neuter sexus praualent, sed aequalis est: videtur is matrimonij incapax. Quod omnes asserant in hoc euentu eum esse ordinis incapacem, inftar foeminae, vt

potest

potest videri apud Henriquez libr. 14. de irregul. cap. 8. numer. 6. Et Nauar. lib. 1. consiliorum, in priori editione, tit. de estate, & qualitate, consil. 8. nu. 3. in posteriori libro. §. tit. de irregularibus, consil. 47. nu. 3. ait similiter eum esse incapacem professionis. Et vtriusque rationem addit, quod equè sit foemina, ac vir: ac proinde quauis ex ea parte, qua vir est, posset videri capax ordinis: at quia est incapax ex ea parte, qua est foemina, absolute incapax appellari debet. Similiter si profiteretur in virorum monasterio, non teneret professio, quia equè est foemina, ac vir. Si autem in monialium monasterio, non tenet, quia equè est vir, ac foemina. At eadem ratio militat in matrimonio. Nam si tanquam foemina viro nubas, obstat valori eius matrimonij, eum esse equè virum. Si autem tanquam vir foeminam ducat, obstat eum esse equè foeminam. Ergo qua ratione ob hanc sexus paritatem est incapax ordinis, & professionis, erit quoque matrimonij incapax. Cum idem profus absurdum sequatur.

Prima tamen conclusio sit. Hermaphroditus, in quo alter sexus praualent, potest matrimonium inire iuxta sexum illum praualentem: atque ita si foemineus praualent, viro nubere potest: si autem virilis, foeminam ducere valet. Constat, quia sexus praualentis esse iudicatur. Vt diuinus num. 1. Sic docet Gloss. cap. si testes, verb. ad testimonium. 4. quest. 3. Angelus verb. hermaphroditus, num. vlt. & ibi Syluest. sine, Tabiena sine, Armilla sine. Quod si dubium sit, vter sexus praualent, dicemus num. 9.

Hinc deducitur, fore irritum matrimonium iuxta alium sexum contractum, & hoc iure ipso naturae. Vt si praualente sexu virili, copuletur matrimonio viri, inftar foeminae: vel si praualente foemineo, foeminae, inftar viri. Quia inter personas eiusdem sexus initum est: praualente enim foemineo, reputatur foemina, & tamen foeminam ducit, ac si vir esset: & si praualent virilis, reputatur vir, & tamen inftar foeminae nubet viro.

Secunda conclusio. Quando vterque sexus aequalis est, in optione eius est, iuxta alterutrum sexum matrimonio iungi. Quare si virili deferuire eligat, ducet foeminam: quod si foemineo, nubet viro. Constat ex dictis nu. 1. vbi probauimus, in hoc euentu dari hermaphroditum electionem sexus. Atque ita in proprijs matrimonij

terminis tradunt Sylu. Tabiena, Armilla num. 4. relati. Maiolus num. 1. allegatus.

Parochus autem non debet interesse tali matrimonio, donec hermaphroditus coram iudice Ecclesiastico protestetur, quo sexu vti velit. Constat ex dictis nu. 1. vbi probauimus ab hoc esse exigendum sub iuramento, quo sexu vti velit, & se alio sexu praeterquam semel electum non vsurum. Praeterea, quia parochus constare nequit, vter sexus praualent, & an sit aequalis. Quare consulendus est prius iudex Ecclesiasticus, cuius est id discernere: vt teneat liter matrimonio copulandus sit. Sic Maiolus num. 1. allegatus.

Hinc deducitur, culpa mortalis reum esse hermaphroditum, in quo vterque sexus par est, si semel electo sexu, & iuxta illum matrimonio inito, viduus affectus iuxta alterum sexum matrimonio copuletur. Vt si prius inlar viri duxerit foeminam: posterius autem inlar foeminae nupsit viro, vel contra. Tum, quia si sexus electione iurauit, reus est periuiri. Tum etiam, quia esto non iurauit, delictum admittit, & in re qui dem grauisima. Quare ijs nuptijs, tanquam interdictis, parochum debere negare suam praesentiam, docet Maiolus nu. 1. allegatus. Existimo autem fore validum id matrimonium. Quia iure naturae non irritatur. Cum hermaphroditus ille equè vir, & foemina sit: nec eius electio id, quod na tura sibi indidit, auferre valet, sed solum licitum vsutum. Ius etiam Pontificium non inuenitur, quod id matrimonium irritum reddat.

Vltima conclusio. Quando, consultis medicis, res in aequilibrio esset, nec iudicari posset, vter sexus praualent, censendum est, sexum esse aequalem. Quod aequae rationes sunt pro vtroque sexu: atque ita de huius matrimonio dicendum est iuxta dicta triplix num. praecedenti, quando sexus est aequalis.

Ad argumentum num. 3. propositum respondetur, disparem valde esse rationem. Quod cum maxime dedecet foeminam ad ordines promoueri, iure optimo credendum est, ita id sacramentum à Christo Domino institutum esse, vt illius incapax sit sexum foemineum aequè ac virilem participans. Cum aequè vir, ac foemina sit. Et similiter cum indecentissimum sit, atque ad luxuriam valde excitans, si què vir foemina est, profiteretur in virorum monasterio, vel qui verè vir, apud moniales: & is

her-

hermaphroditus utriusq; sexus verè sit, merito censendù esse Ecclesià irritantem professionem apud personas diuersi sexus, irritatè quoq; eius personæ professionem, quæ utriusq; sexus verè, & quæ particeps est. Quam rationè huius irritationis red-

dit Nauar. n. 3. allegatus. At matrimonij & natura, & de centia contenta sunt sola vacandi copulæ coniugali potestate: quare cum id detur in huiusmodi hermaphroditico, non est cur nequeat validè iuxta alterutrum sexum matrimonio copulari.

DISPUTAT. CENTESIMASEPTIMA.

Verù ad declarandù matrimonij irritum ratione impotentia statim constantis, desideretur triennij experientia, & aliqua alia probatio:

SVMMARIVM.

Index debet cauere vt probationes impotentia potius superabundent, nu. 1. Triplicia possunt esse impotentia signa, numero 2.

Quando signa sunt omnino clara, nulla temporis mora expectatur ad dissolvendum matrimonium, nec iuramenta coniugum, vel propinquorum, sed medicorum testantium eam impotentiam. nu. 3.

An vbi signa sunt tantum verisimiliter evidentia, exigatur triennium, ac iuramenta medicorum, vel matronarum, & propinquorum: an his discordantibus quid faciendum? nu. 4.

An sit signum omnino euidens, virilia, aut testiculos deesse? nu. 5.

Quid, si virilia sunt arida? nu. 6.

Quid, si nullius sit arida? nu. 7.

Quid, si coniux per sententiam sit ab alio matrimonio separatus? nu. 8.

An vbi impotentia est ex maleficio, desideretur semper triennium, negata iudicis facultate illius bronandi? nu. 9.

An vltra triennium experientia, sit aliud tempus expectandum in maleficio, indùta coniugis potentia? nu. 9.

Adenus declarauimus quando matrimonium ratione impotentia irritum sit iam ad vltimà huius impedimenti partè accedentes, disputaturi sumus qualiter impotentia hæc constare debeat, vt declaretur irritum ratione illius matrimonij. Et primò quid in aliquibus disputationibus? desideremus de necessitate expectandi triennij experientia: & de modo illius computandi: atq; alijs probationibus ad hoc necessarijs: dein de verò de qualitatibus matronarum, vel medicorum, quibus inspectio coniugum committenda est. Perit ergo disputatio

præfens expositionem necessitatis expectandi triennij experientia copulæ, alterius ve probationis adhibendæ, quando impotentia coniugis statim constat. Et primò præmittere oportet, semper iudicem eò spectare debere, vt potius probationes impotentia superfluas, quàm in aliquo diminutas exigat: & vt omnem cautelâ, quæ potest adhiberi per omnes probationis modos adhibeat. Quòd quæstio de matrimonij dissolutione sit de re grauisima, & in qua de maximo animæ periculo agitur, vel dissoluendo matrimonium validè, vel approbando irritum. Item quia in alijs causis oportet iudicantem acta ritari capudicantem. 30. quæst. 3. ergo fortius in hoc casu, in quo maius periculum vertitur. Et ita docent Glossa cap. finali, in fine, de frigid. & malefic. & ibi Alexander de Neuo num. 15. Innoc. cap. 1. num. 2. versè. & nota, eodem tit. & ibi Hostien. num. 2. Ioan. Andr. numer. 9. Anton. numer. penultim. sine. Abb. num. 5. sine. Cardin. num. 2. oppositione. 1. sine. Anchar. num. 11. Alexander de Neuo, num. 9. Præpos. num. 7. sine. Idem Hostiensis summa, eodem tit. §. quælit & quando numer. 13. & numer. 14. sine: & cap. fraternitatis num. 1. eodem tit. & ibi Ioan. Andr. numer. 3. Anton. num. 18. Anchar. num. 3. notabili. 3. Præpos. num. 1. notabili. 1. Alexander de Neuo ibi, in principio, numer. 4. Ioannes de Friburgo in summa cõfessorum, lib. 4. tit. 16. quæst. 16. Brunellus de Sponsalibus, conclus. 28. numer. 2. & limitatione. 1. numer. 16. fin. Mascardus de probationibus, conclusio. 86. numer. 18. Fuluius Pacianus de probationibus, lib. 2. cap. 2. numer. 28. & ibi Calletus in additionibus, litera. I. Quare in tanti ponderis negotio, nulla iudicis in veritate indaganda, ac probationibus exquirendis superfluitas potest iure optimo repre-

hendi,

hendi, vt bene tradunt Ioan. Andr. d. cap. fraternitatis, num. 3. & ibi Anton. numer. 18. Anchar. nu. 3. notabili. 3. Præpos. nu. 1. notabili. 1. Alexander de Neuo cap. fin. n. 15. de frigid.

Secundò est præmittendù, triplicia esse impotentia signa: quædam necessariò, & euidenter concludentia impotentiam: alia verisimiliter euidencia impotentia signa: & alia dubia, ac præsumptiuè probatia. Quæ omnia à num. 5. explicabimus. Hac distinctio vtuntur Anton. claudibilem, numer. 14. de frigid. & malef. & ibi Præpos. num. vltimo. Alexander de Neuo, numer. 16. & 17.

His præmissis, sit prima cõclusio. Quòd signa necessariò, & euidenter impotentiam concludunt, siue viri, siue femine, nulla temporis mora expectati est dissolvendù matrimonij. Hæc ab omnibus admittitur. Quia. c. laudabile, de frig. & malefic. vbi triennij experientia præscribitur ad concludendâ frigiditatem, excipitur nisi prius ea probari possit. At nulla apertior probatio hac reperiri potest. Secundò, quia constate impotentia, ac fubinde matrimonij nullitate, contra ius naturæ esset, copulâ permittere. Tandè, quia cum exte apertissima probatio, frustra expectaretur effectus triennij, cuius nullus induceretur effectus. c. cõ contingat, de offic. deleg. Nec tunc iuramentum septima manus propinorum desideratur, vt bene docet Glossa. c. fraternitatis, statim in principio, verb. matronas, de frig. & malef. & ibi Abbas. n. 11. Alexander de Neuo ibi, in principio. n. 8. qui duo benè aduertunt nec iuramentum iporum coniugum esse necessarium. Cui ad oculos pateat impotentia. Quare sufficet iuramentum matronarum, vel medicorum ea signa clara per inspectionem testantium. Et quâvis ea Glossa videatur sentire nunquàm in arctitudinis femine impedimento desiderari id iuramentum septima manus, sed solum in frigiditate viri: at id non sentit, nec est verum (vt dicemus, nu. 7.) sed loquitur quando est arctitudo euidenter cõcludens impotentiam. Et ita eã intelligunt Abb. & Alex. de Neuo ibidè.

Secunda conclusio. Quando signa non sunt omnino certa, & euidencia, sed verisimiliter euidencia impotentia, non desideratur triennium experientia: at exigatur iuramentum coniugum asserentium se non posse coire, & septima manus propinorum iurantium se credere eos verum fieri (de quo iuramento septima manus late dicemus dispu. sequenti.) Quia cum impedimentum ferè euidenter constet, non est opus triennium expectare, quod in casu dubij solum conceditur: cum autem non omnino euidenter constet, amplior probatio petitur, quàm vbi profus euidens est: & idè petitur id iuramentum coniugum, ac septima manus. Et ita docent Anton. cap. laudabilem, num. 14. de frig. & malef. & ibi Alexan. de Neuo, nu. 17. & constabit ex dicendis, num. 6. & 7. vbi referemus Authores sentientes in impedimentis, quæ non omnino euidencia sunt, peti iuramentum hoc: non tamen triennij. Quare tunc inspicendus est coniux impotens per medicos, aut matronas, & si iudicariur eum omnino impotentè per signa verisimiliter euidencia, ac cõcordauerint cõ medicorũ dicto iuramentum coniugũ, ac septima manus propinorum, dissoluetur statim matrimonij nulla temporis mora expectata: si autem testimonia hæc discordant, dicendum est idem, quod de signis dubijs dicemus: dupliè disputatione sequenti. Sic Alexander de Neuo. d. c. laudabilem. n. 17. in casu. 2.

Verat autè difficultas in explicandis his signis. Est ergo signum euidens, vt nec triennij, nec iuramenta propinorum desiderantur, quando virilia omnino amputata sunt. Quod nemo negat. Itè si vir careat utroq; testiculo, vt docent. D. Tho. 4. d. 34. in fine, in expositione literæ. Anton. c. laudabilem, nu. 14. de frig. & malef. & ibi Alexander de Neuo. n. 15. casu. 1. Et quâvis hoc olim nõ carebat difficultate: eò quòd nulli tensesat matrimonium eunuchorũ carentium utroq; testiculo esse irritum (vt retuli disp. 92. n. 15. & 16.) at iam post mortem ibidem. n. 17. dixi.

Præterea est signum omnino euidens, ita vt nec triennij, nec iuramenta propinorum, & coniugum desiderentur, si virilia arida sint. Quòd tunc inutilia videantur. At perinde est virilia carere, & ea omnino inutilia esse. Et ita docet Innoc. cap. laudabilem, numer. vnicò, paulò post medium, verb. iustum iudicium, de frigid. & malef. & ibi Ioan. Andr. n. 9. Abbas. nu. 2. Præpos. n. 6. verbiuatum iudicium. Mascardus de probationibus, conclusio. 88. numer. 4. At hoc nõ caret difficultate. Quòd alij existimant membri virilis ficitatem non esse signum omnino certum, & eui-

Z z dens

dens impotentia, ac illam necessario concludens, sed verisimiliter euidens. Sicut enim per id membrum urina expelli potest, ita videtur etiam posse semine emitti. Quare non erit necessarium expectare triennium: ac exigendum erit iuramentum coniugii, & septime manus propinquorum. Iuxta dicta n. 4. de his signis. Ita sentiunt Innoc. c. 1. nu. 1. vers. vel potes dicere. & de frigid. & malef. & ibi Anto. n. 2. vers. & per hanc decretalem. Prapof. n. 5. fin. Idem Andr. c. laudabilem n. 14. eodem tit. & ibi Prapof. n. vlt. Alex. de Neuo. n. 11. ad fin. & nu. 17. casu. 2. Sed horum rationi respondent Calderinus, Cardinalis Florentinus, & Petrus de Saxona, vt eos refert Prapofitus. d. c. laudabilem n. 5. stare vt per membrum siccu emittatur urina, cum tamen semen emitti nequeat. Quod diuerso modo generetur, & aliqua impediatur feminis emissionem, non tamen urinae. Sed in hac Doctorum controuersia existimo sic dicendum. Si membrum virile sit omnino siccu, est signum omnino euidens, & necessario concludens. Quare nec triennium, nec iuramenta dicta exiguntur. Et in hoc euentu est verum, quod dicunt priores Doctores. Quia tunc is vir aut feminis veri emittendi incapax esset: aut si verum semen emitteret, euidens esset non posse illud membrum erigere, vt posset vas femineum penetrare: atque ita semine intra vas illud emittere. Membrum enim omnino aridum vi motiua careret. Si autem non sit omnino aridum, sed taliter vt medici iudicet non esse certum, & euidens impotentiam, sed verisimiliter euidens, tunc habet verum quod dicunt posteriores Doctores. Quod si non sit ita aridum, quin possit sufficienter erigi ad copulam, & de hac potentia constat, non censendus est vir ille impotens, vt bene docent Alexander de Neuo. d. l. laudabilem. nu. 17. in 2. casu, & ibi Prapof. n. 5.

7 Deinde est signum omnino euidens impotentiam, ita vt nec triennium, nec praedicta iuramenta petantur, quando mulier est arida. Sic videtur sentire Glossa. c. fraternitatis, statim in principio, verb. matronas, de frigid. & malef. dum ait quando mulier est arida, non exigit iuramentum propinquorum. Et docent Innoc. c. laudabilem, eod. tit. n. vni co, verb. iustitiam iudicium. Ioan. And. ibi. n. 9. Anto. n. 13. & 14. Prapof. n. 6. super, verb. iustitiam iudicium, & n. vltim. Archid. c. 2. n. 6. vers. & nota, in fin. 33. q. 1. & ibi Belleme-  
ra in fine. Card. d. c. fraternitatis, nu. 5. op-

positione. 2. & ibi Prapof. n. 7. Host. summa tit. de frigid. & malef. 5. qualiter & quando, num. 13. vers. quid si mulieres afferant. Ioannes de Friburgo in summa confessorum, lib. 4. tit. 16. q. 16. Rosella, verb. diuortium. n. 3. & ibi Sylu. q. 19. nu. 21. Mascardus de probat. conclus. 889. nu. 4. Sed nec hoc est ita certum. Nam alij placet ariditatem mulieris non esse signum omnino certum & euidens, sed euidens verisimiliter, & ideo censent non exigi triennium, bene tamen dicta iuramenta. Quod ariditas illa sit per matronas inspicienda, quarum oculus saepe fallitur cap. nec aliqua. 27. quaest. 1. & iudicium medicorum similiter est saepe fallax, vt experientia demonstrat, ac notatur. c. proposuisti, de probat. Et ideo sic docent Anton. c. final. nu. 8. de frigid. & malef. & d. cap. fraternitatis num. 16. & Alexander de Neuo in cap. laudabilem, num. 16. & 17. eodem tit. & hac sententia posterior magis placet: nisi mulier ita arida esset, vt cuiuslibet inspicendi clare liquere possit eam non esse capacem alicuius instrumenti virilis, vt optime explicat Speculator, tit. de frigid. & malef. §. vni. nu. 3.

8 Praterea est signum euidens, & omnino necessarium, ita vt nec triennium, nec iuramenta propinquorum necessaria sint, si vir ab alio matrimonio sit ratione frigiditatis per sententiam separatus. Nam id matrimonium statim dissoluitur. Quod probauit disp. 99. nu. 6. & ita docent Anton. c. laudabilem, nu. 14. de frigid. & malef. & ibi Ioannes Andr. n. 8. Alex. de Neuo, nu. 15. Prapof. n. vltimo.

9 Tandem monuerim, dum diximus non desiderari triennium quoties de impotentia constat, intelligi praeter impotentiam ex maleficio consergentem. Quia cum ea non naturalis, sed accidentalis sit, praesumitur fore vt dirursu temporis medijs adhibitis remoueri possit: & ideo semper in maleficio impedimento desideratur triennium experientiae, vt declaratur irritum matrimonium. Item quia cum operatio demonis auctoris maleficio sit occulta, & libera, non tam de maleficio perpetuitate constat, ac naturalis impedimenti. Et ideo hanc partem sustinent Hostiensis, c. laudabilem. nu. 1. & c. fin. ad finem, verb. triennium, de frigid. & malef. Ioan. And. eo. c. fin. nu. 11. Abbas, nu. 9. Anchar. nu. 9. notabili. 12. Cardin. n. 2. Alexander de Neuo. n. 5. notabili. 4. & nu. 13. idem Ioan. Andr. d. cap. laudabilem, num. 8. vbi

Anton.

Anton. n. 15. Abbas. n. 2. fin. Alex. de Neuo. nu. 1. 10. vlt. Prapof. n. 5. fin. Idem Anton. c. 1. nu. 2. vers. obstat secundum eod. tit. Abbas. n. 6. Alexander de Neuo. n. 9. Prapof. n. 7. Henricus. n. 1. Rosell. verb. diuortium. n. 4. fin. Turro. c. fin. nu. vltim. 33. q. 1. Naur. lib. 4. consiliorum, tit. de frigid. & malef. in vtraque editione, consil. 1. nu. 2. Costanus de Spofalibus, tit. de his, qui nuptias contrahere possunt. n. 78. Greg. l. op. l. 5. verb. Falta este plazo. tit. 8. p. 4. addens etiam si ab altero coniuge, vel ab vtroque offeratur antea probatio per aspectum, vel per alia signa. Henric. lib. 11. de matric. c. 7. nu. 2. & c. 8. nu. 2. in commento, litera V. Nec potest iudex triennium in hoc euentu abbreviare. Cum id tempus omnino iure petatur cap. finali. de frigid. & malef. Sic Hostiensis eod. c. finali, ad finem, verb. triennium. Et ibi Ioan. Andr. numer. 11. Anchar. numer. 9. notabili. 12. Alexander de Neuo numer. 17. Henricus. d. cap. 1. nu. 1. Henriquez duplici loco nuper allegato. Vnde minus bene Glossa. 33. quaest. 1. in summa verb. quod autem. Goffredus summa, tit. de frigid. & malef. num. 8. Veracruz. 1. p. Speculi, art. 40. conclusionem. 2. Matienço lib. 5. reop. tit. 1. rubrica. glof. 1. n. 203. Petrus de Ledesma de matric. q. 58. ar. 2. paulo ante. 2. dubium. Emmanuel Sa in summa, verb. matrimonium. vbi de impedimento impotentiam. n. 14. vers. in maleficio, loquitur eodem modo in maleficio, ac in frigiditate, dicentes in neutro impedimento exigi triennium, si statim de illo clare constat. Sed supponunt falsum, non enim potest clare statim constare de impedimento maleficio, sicut de impedimento naturali, id esse perpetuum (vt nuper probauit) quod exigitur vt ratione illius sit dissoluedum matrimonium. At posset eorum opinio in casu rarissimo saluari, nempe, quando per maleficio amputata essent omnino virilia,

aut testicularia vterque sublata. Tunc enim apertum est nullo modo praeter Dei miraculum ea restitui posse: ac proinde clare constabit eam impotentiam esse perpetuam.

10 Imò in maleficio impedimento, ultra triennium est tempus arbitrarium a iudice assignandum, indistincto simul coniugibus vt orationi vacent, ac operibus penitentiae, consilio, vt vel sic Deus placatus coercent daemonem vt desistat maleficio nocere. Quod colligitur ex c. fin. de frigid. & malef. vbi allegato impedimento maleficio post multos cohabitationis annos, ait Potifex, Inuixistis eislem vt agerent penitentiam de commissis, & sic forte placeret Deo vt opus matrimonij consummarent. Et quamuis referat gestum Episcopi, cum tamen id non reprehendat, imò ad iustam matrimonij dissolutionem pòderet, videtur id approbare. Et ita docent Abbas eod. cap. fin. num. vltimo. Rosella, verb. diuortium. nu. 4. & ibi Supplementum Pisanae. n. 4. Sylu. q. 20. n. 23. Decisio capella Toloff. 38. n. 7. Alex. de Neuo. d. c. fin. n. 17. & ibi Prapof. nu. 4. Henric. lib. 12. de matric. c. 7. n. 2. & videtur clare tenere Gregor. Lopez. l. 5. verb. Dar plazo, tit. 8. p. 4. n. 4. vbi dixit numerari triennium in maleficio impedimento, quauis eo coniuges habitarent ante decretum iudicis, aut hoc intelligendum iuxta ea, quae tradit Abb. d. c. fin. in fine: vbi Abbas docet hoc tempus arbitrarium concedendum. Hoc tamen intelligo, quando coniuges eo triennio habitarent ante decretum iudicis, in quo ea subsequitur textus. d. c. fin. & loquitur Rosella, Supplementum Pisanae, & Sylu. Nam si id triennium signatum esset a iudice, vel pars illius in dictis operibus penitentiae, & oratione, non est cur eo transacto si amplius expectandum. Cum iam tempore iure prescripto coniuges habitarent: ac indicta sit illis penitentia ad placandum Deum.

## DISPUTAT. CENTESIMA OCTAVA.

An impotentia non constante per signa certa, sed ea dubia sunt, ac vterque coniux eam faceret, desideretur triennium experientia, ac aliqua alia impotentiae probatio, vt ratione illius dissoluatur matrimonium?

## SUMMARIUM.

Proponuntur duo textus qui sibi contradicere videntur, nu. 1.

An. cap. 1. de frigid. habeat vim textus, nec sic correctum, nu. 2.

An vtroque coniuge satente alterius impoten-

Z 2 tiam,