

DE PRAESUMPTIONIBUS IN JURE MATRIMONIALI PARS SPECIALIS

Post Prolegomena et post partem generalem sat fusam (*) aggredi licet partem specialem de praesumptionibus in ipso jure matrimoniali.

In jure Codicis absoluta regula statuta est: "matrimonium gaudet favore juris; quare in dubio standum est pro valore matrimonii, donec contrarium probetur, salvo praescripto can. 1127" (can. 1014); cit. can. 1127 tenet axioma: "in re dubia privilegium fidei gaudet favore iuris" (1). Can. 1069 § 2 inculcat regulam: "quamvis prius matrimonium sit irritum aut solutum qualibet ex causa, non ideo licet aliud contrahere, antequam de prioris nullitate aut solutione legitime et certo constiterit." Tandem Pontificia Commissio ad Codicis canones authentice interpretandos die 26 jun. 1947 tractavit "de favore iuris quo gaudet matrimonium" respondendo ad Dubium: "An stante positivo et insolubili dubio de validitate matrimonii, invalidum, vi can. 1014, declarari debeat secundum matrimonium", sequenti norma: "Affirmative, dummodo causa definiatur ad ordinarium tramitem iuris" (2).

Quibus claris principiis iuridicis positis ponenda erit quaestio: fuitne semper in disciplina ecclesiastica observatum hoc axioma? (3). Responsio erit negativa. Pauca exempla assertum illustrabunt. Fr. Gabriel de Varceno, O. F. M. Cap., Consultor S. C. C. in C. Ventimilien. 9 aug. 1884, elaboravit Votum uti Canonista viginti paginarum. Ad duplex Dubium ipsi erat respondendum: I an constet de nullitate matrimonii in casu ex capite vis et metus; II an sit consulendum SSmo. pro dispensatione matrimonii rati et non consummati in casu. Nuptiae celebratae fuerunt die 8 maii 1880 inter Magdalenam Allavena et Iosephum Biancheri. Tractando de impedimento metus sequentem opinionem proponit: "iam satis superque

(*) G. OESTERLE, *De praesumptionibus in iure matrimoniali*, "REVISTA ESPAÑOLA DE DERECHO CANÓNICO", 3 (1948), pp. 411-455.

(1) Bened. XIV in ep. "Probe" 15 dec. 1751, scripta ad Assessorem S. C. S. O. circa quaestionem de baptismo filii Hebraeorum conferendo, optante paterna avia, parentibus et tutoribus contradicentibus sic sese pronuntiavit: "in re dubia in favorem fidei pronuntiandum esse constans regula est". (Fontes C. J. C., vol. II, n. 418, p. 357, 27). Applicatio huius principii in re missionaria illustratur per Decreta S. C. S. O., allegata in Fontibus ad can. 1127, cf. MARIO CALAMARI, in "*favor matrimonii*" nel processo matrimoniale canonico e civile (Padova, 1932).

(2) AAS, vol. XXXIX (1947), p. 374; CAPELLO, S. I., in "Periodica de re morali canonica liturgica, t. XXXVI, pp. 349-351, ubi tangitur etiam quaestio: Utrum dispositio can. 1014, nitatur iure divino.

(3) Doctrina Canonistarum vagatur extra nostram inquisitionem.

probavi, quod hoc matrimonium si plena morali certitudine nullum dici nequeat, est tamen maxime dubia: et cum res ita se habeat, ad rem nostram facit Bossius de Matrim., contr. cap. XII § 10 n. 146 dicens: "Etsi in dubio pro matrimonio seu in illius favorem sit iudicandum, nihilominus id minime procedat, ubi adsit metus, ita quod in dubio, an matrimonium sit metu an sponte contractum vel an metu gravi vel levi, iudicandum est *metu* aut *metu gravi* quam sponte, aut metu *levi*, et ita non valere" (4). Affinitatem quandam cum impedimento ex capite vis et metus habet impedimentum raptus. S. R. R. d. e 16 nov. 1937, tractavit C. Radipolitanam (Rapid City in Statibus Unitis) coram Quattorocolo ex duplici capite: raptus nempe et simulationis. Nuptiae celebratae fuerunt 30 dec. 1895, ergo sub legislatione Tridentina, quae in cap. 6 Sess. 24 de ref. matr. statuerat: inter raptorem et raptam, quamdiu ipsa in potestate raptoris manserit, nullum potest consistere matrimonium. Quod si rapta a raptore separata et in loco tuto et libero constituta illum in virum habere consenserit, eam raptor in uxorem habeat. S. R. R. in sua Sententia duas admittit praesumptiones quae militant in favorem nullitatis matrimonii. Pro jure Tridentino matrimonium erat nullum, etsi *libere* sponsa consenserit, quamdiu ipsa in potestate raptoris manserit.

S. R. R. creat hanc praesumptionem: "praesumitur enim, quod rapta puella, quamdiu in potestate raptoris est, metu potius quam voluntate consentiat". Insuper oportuit abductio fiat intuitu matrimonii, non ad pecuniam ei auferendam, aut ad libidinem explendam aut ad alium finem. S. R. R. asserit in favorem nullitatis hanc praesumptionem: "In foro tamen externo raptum praesumitur matrimonii causa fieri, nisi contrarium probetur."

Etiam in Causis ex capite impotentiae invenies praesumptiones, quae favent nullitati matrimonii. Causa Militen. Valensise-Lofredo (6) 12 sept.

(4) Causa invenitur in "Thesaurus S. C. C.", vol. 143, pp. 830-882; sententia Consultoris reperitur pp. 876 sq. Causa decisa fuit 27 mart. 1886 (l. c., vol. 145, pp. 213-243). Canonista in primo Voto pro sua opinione allegaverat *Alexandrum inter Constilla matrimonialia*, cons. 21, n. 1; Hieronymum Gabriel, *Cons.* 186, nn. 1, 2 et 3; Fr. Molines, lib. 2, de ritu nuptiali differ. 17, nn. 60 et 61, et Rota Romana dec. 69, n. 16, apud Farinacium, lib. I, consil. criminal. Consultor concessit Layman contrarium sentire; ita tamen pergit: "respondit citatus Bossius, rationes eius concludunt tantum in dubio regulariter esse iudicandum in favorem matrimonii, non vero in dubio de eius valore ob impedimentum metus, quia tunc militat ratio, scilicet quia nuptiae coactae malos et infelices exitus habere solent". Cap. Cum locum de sponsal. S. C. C., cit. die 27 mart. 1886; non constare de nullitate, sed consulendum SSmo. pro dispensatione rati et non consummati.

(5) Decisiones S. R. R. vol. 29, pp. 674-684; praesumptio, l. c., pp. 676 ad 4.

(6) Thesaurus S. C. C., vol. 150, pp. 679-700; textus citatus p. 686, § Ceterum; 687, § Et quod; species facti haec est: Rosa Lofredo ex marchionibus Mongiuffi die 5 aug. 1880 Tarvissi contraxerat matrimonium cum Raphaelo Valensise, qui tamen a prima nocte sese exhibuit impotentem. Eodem anno Rosa accusavit coram Tribunali civili suum matrimonium de nullitate; post septem annos prodit sententia haud favorabilis; anno sequenti Tribunal Venetiarum civile declaravit nullum matrimonium; a. 1881 maritus petit dispensationem a rato.

1891, haec habet: Patronus Causae “putat in calculo esse habendas rationes et decidendi motiva, quae protulit Venetiarum appellationis Tribunal, quibus perpendit statum virginitatis Rosae comparative cum impotentia viri, non vero in abstracto. Quae decidendi motiva omnino cohaerere putat *cum theoriis in hac S. Congregatione (= Concilii) sancitis*. Sane vero apud Canonistas, quando agitur de impotentia, ex generali regula censendam esse dicit *semper perpetuam et praecedentem*: Engel, lib. IV, decret. tit. 35 n. g.; Reiffenstuel, tit. lib. tit. 15, n. 29; praesertim si mulier statim in novitate coniugii conquesta fuerit. Mascardus De probat. concl. 1229. Quas doctrinas universali criterio complectitur Ursaja, part. I, disc. 12, n. 428, ubi sic, quando matrimonium consequi nequit finem suum, concludit: “in dubio potius contra matrimonium respondeñdum est, ne inducta in favorem retorqueantur in odium contra omnes iuris regulas, de quibus Sánchez, De matrim., lib. 7, disp. 103, n. 1: in dubio favendum esse valori matrimonii, procedit, quando matrimonium potest suum consequi finem, nimirum bonum prolis, aut fornicationis vitiationem: sed ubi coniux est impotens, utroque fine frustratur! Quoad perpetuitatem, pag. 687 haec habentur: idem auctor, plurimis cumulatis auctoritatibus ostendit validissimam intrare praesumptionem, quod eadem inhabilitas, quae ei inhaeret de tempore praeterito, inhaereat nunc de praesenti et magis augebitur in futuro iuxta vulgatum adagium: “qui non est hodie cras minus aptus erit (7). Scribens quidam professor de matrimonio distinxit duplicem impotentiam, sc. illam corporis et alteram mentis, quae in jure canonico venit nomine amentiae.

Etiam in casu amentiae jurisprudentia canonica usurpat praesumptionem, quae militat in favorem nullitatis; praesumptio haec est: in amente lucida intervalla non praesumuntur; si ergo sponsus vel sponsa durante intervallo, quod ad extra apparuit tamquam lucidum, contraxit matrimonium, declarandum est nullum, si amentia tamquam existens ante matrimonium et post matrimonium iudicialiter probata est.

(7) S. R. R. in Causa Nullitatis matrimonii 15 nov. 1909 censuit: impedimentum in casu ortum est ab intrinseca causa seu a natura; quod enim a natura est, semper inhaesisse praesumitur, quia naturalia sunt perpetua. (Cf. cap. 3, X, IV, 15. SÁNCHEZ, de matr., lib. VII, disp. 103; S. ALPH., lib. IV, n. 1104.) Cel. Defensor vinculi, C. Lombardi in C. S. Salvatoris in Brasilia 24 mart. 1906 statuit axioma: “theoria de malitia supplente aetatem intelligenda est hoc sensu, seu quod valeat matrimonium, quod forsam ante pubertatem celebrari contigerit, quando certo constet virum vel mulierem etiam ante pubertatem fuisse idoneos copulae. Nam quum tunc certo constet de potentia secundum naturam, minus congruum videbatur eos repellere quasi impotentes. Verum certo constare debet v. g. ex eo, quod puella ab alio iam viro oppressa intumescere coeperit. Et quatenus certo de hoc non constet, standum absolute pro incapachate et hinc pro impedimento” (Thesaurus S. C. C., vol. 165, pp. 404-422; textus cit., p. 419, n. 16).

In causa cel. Treviren. die 22 jul. 1899, ille Canonista et Consultor S. C. C., P. Marianus De Luca, S. I., conscripsit Votum qua Theologus (8), pro processu Nullitatis matrimonii contracti inter Petrum Stein et Catharinam Hieronymus, quae iampridem non dubia amentiae signa dederat et in ipsa nuptiali caeremonia tali mentis vitio laborabat, ut compos sui non fuerit. Consultor sub finem sui amplissimi Voti hanc opinionem profert:

“Dato etiam et non concesso manere aliquod dubium, nequit in casu provocari ad axioma: “Cum matrimonium sit res favorabilis, standum est pro valore actus”: quia eiusmodi axioma habet suas exceptiones”. Consultor citat Ursaja, discept. eccl. tom. 3, discept. I, § 6: quando scilicet non est plene probatum et revocat ad Angelum de Castro “qui ait... licet matrimonium sit favorabile, favor matrimonii non est talis et tantus, ut pro eo iudicandum sit, si non sit probatum: *quia pro eo non est iudicandum, etiam si sit semiplene probatum*, cum sit de maior. causis”. Deinde citatur in Voto Ioannes Ficard, Consult. 38, n. 19: “Sane si recte rem perpendimus, favor matrimonii non in eo consistit ut protinus pro matrimonio pronuncietur, et inviti, reluctantes et impares saepe coniungantur; *ubi alias legitimus consensus et contractus ipsius matrimonii non est clare et sufficienter probatus*; nam ex tali violenta coniunctione *devastatio potius matrimoniorum, quod ipsa docet* experientia, quam coniugalis concordia et dilectio consequitur.” Unde Consultor “*dato etiam manere aliquod dubium*” de nullitate matrimonii in casu ex defectu consensus constare pronuntiandum esse censet.

Partem Canonistae in hac Causa suscepit P. Antonius M. Salvati, O. Pr.; ipse sese referens ad defensorem utrumque vinculi matrimonialis asserentem intervallum lucidum in actu celebrati matrimonii sequenti modo argumentatur: “dato etiam, sed nullimode concesso, quod horum exceptiones dubium aliquod ingerant quoad dilucidi intervalli existentiam, nihilominus praesumptio iuris semper pro amentia Catharinae dimicaret; ... semel posita hac frequentia alienationis mentalis in Catharina — concessa a iudicibus primae instantiae —, tunc locum praecoccupat iuris praesumptio de habituali statu illius morbi in eadem muliere”.

Tum etiam Periti in arte medica quam Iuristae docent: “Quod si furiosus habeat dilucida intervalla, et dubitetur an actus ab ipso gestus sit gestus tempore furoris vel intervalli, *in dubio praesumitur gestus tempore furoris*, quia cum furoris morbus suapte natura perpetuus, insanabilis et desperatus sit, praesumitur durare omni tempore, et illa dilucida intervalla,

(8) Thesaurus S. C. C., vol. 158, pp. 551-615; Votum cit. complectitur pp. 553-574; locus cit. occurrit p. 574 sq.; Votum Canonistae occupat pp. 576-602; locus cit., p. 597.

quia sunt per accidens, minime praesumuntur" (9). Idem axioma tenuit S. R. R. in Leodien. Castris de Monbech, 15 Iunii 1635 asserendo: "dementia deducitur a probatione extremorum, quia tunc medio tempore praesumitur" (10).

S. R. R. die 22 apr. 1913 tenuit regulam: principium in jure notum: "in dubio standum est pro valore matrimonii" valet, quando agitur de dubio probabili in favorem matrimonii, minime vero, quando agitur de dubio levi vel levissimo; tale enim dubium spernendum est, prout docet Card. D'Annibale (11).

Item S. R. R. 28 jan. 1931 en C. Tergestina censuit: favor matrimonii non potest applicari casui, in quo probatum est matrimonium contractum fuisse per procuratorem in fide unius mandati falsi (12).

Sententia rotalis 28 maii 1909 sequentem praesumptionem creavit: "si a iuris praesumptione: "in dubio standum est pro validitate matrimonii" aliquando recedere aequum est (arg. ex decr. S. Officii die 13 dec. 1872) quando nimirum quaestio agitur de facto, utrum scilicet matrimonium fuerit umquam contractum necne, in praesenti recedere necesse est. Et ratio est, quia iuris praesumptio, quae favor quidam est, suas radices capere non decet in facto ab Ecclesia sub gravi vetito. Ius enim praesumit contra eum, qui adversus iura nititur" (reg. Qui contra de reg. iur. in 6). Sententia citat Sanchez de matri., lib. III, disp. 45, n. 1, et Cardinalem De Lugo (De iure et iustitia, XXII, n. 24) (13). Quae Sententia videtur laborare pro mea humili opinione quadam confusione. In re matrimoniali debemus distinguere inter favorem iuris, qui competit Instituto divino et canonico, quod vocatur matrimonium, et inter favorem iuris, qui resultat in commodum contrahentium. Unde dicendum: iuris praesumptio, quae favor quidam est, spectat Institutum matrimoniale,

(9) Defensor vinculi in S. C. C., Pacif. Pierantonelli exhibuit defensionem a pp. 603-615 et disserit ex officio, nn. 14 et 15, et n. 42, contra illud: "semel furiosus semper furiosus praesumitur", et contra illud a Consultore assertum: "In conflictu testium magis iis credi, qui de insana, quam iis, qui de sana mente deponunt."

(10) S. R. R. Decisiones, dec. 276 ad 7 P. VIII inter Recentiores; item S. R. R. in Avinionen. 24 jan. 1659, l. c., P. XIII, dec. 8, n. 12. S. R. R. noviter resuscitata, v. g., in C. Nullitatis matrimonii 10 jul. 1909 (Decisiones S. R. R., vol. I, p. 92 ad 21; ubi solvitur obiectio: "licet mulier tempore antecedente et subsequente matrimonium demens fuerit, lucida intervalla habere poterat"). S. R. R. 13 febr. 1913 coram Lega (l. c., vol. V, p. 144 ad 3); 11 aug. 1913 (l. c., vol. V, p. 565 ad 5); 29 oct. 1924 coram Massimi (l. c., vol. XVI, p. 372 ad 2); 8 jan. 1938 (l. c., vol. XXX, p. 14 ad 2); 13 jan. 1938 (l. c., p. 24 ad 3; p. 32 ad 17); et alibi.

(11) Decisiones S. R. R., vol. V, p. 269 ad 6.

(12) L. c., vol. 23; p. 30 ad 14.

(13) Decisiones S. R. R., vol. I, p. 58 ad 12. Decretum S. O. non est die 13 dec. 1872, sed die 18 dec. Textus invenitur in Instr. ad Vicarium Ap. Oceaniae Centralis (Fontes C. J. C., vol. IV, n. 1024, p. 328). Sed S. O. statim adjungit: "nihilominus hoc etiam in casu non est continuo proferendum ad principium contrarium." Agebatur de matrimonio "di sorpresa" in casu Sententiae rotalis.

non personas. Si in Causis matrimonialibus applicatur reg. 82 R. I. in VI, plurimis vicibus illi praemium accipiunt, qui contra ius mercati sunt; nam declaratio nullitatis matrimonii est ipsis favorabilis.

Porro ista reg. 82 ita sonat: “qui contra iura mercatur, bonam fidem praesumitur non habere”.

In Causis affinitatis illegitimae, quae difficillime erat pro foro externo probanda, Iurisprudencia recurrit ad praesumptionem iuris, quae declarandae nullitati perplurimum favit. S. R. R. 31 mart. 1909, censuit constare de nullitate matrimonii inter Ioannem et Helenam ex capite affinitatis illegitimae in primo gradu lineae rectae. Quo in casu S. R. R. recurrit ad hanc praesumptionem: “copulam perfectam fuisse ad hoc, ut inde sequutum fuerit impedimentum affinitatis, patet... ex *praesumptione*; quando enim copula fuit, ea praesumitur perfecta, nisi *evidenti probatione* demonstraretur eam non fuisse perfectam” (14).

Quae praesumptio copulae perfectae nostris modernis temporibus non amplius correspondere videtur; nam expresse in relationibus moraliter et socialiter illicitis studium copulae onanisticae in sensu obvio aut copulae cum remediis praeservatis verificabitur. Hanc difficultatem sensit turnus rotalis Parrillo, Solieri, Florczak, 10 aug. 1923 et non amplius repetiit illud principium: copula praesumitur perfecta, sed bene distinguit declarando: “At evicto in iudicio facto copulae, ordinario praesumitur eam iuxta naturae ordinem exercitam fuisse, quae praesumptio tamen, cum non sit a iure, sed ab antiquis praesertim Doctoribus tradita, quam recentiores sunt sequuti et deducta ex his, quae ordinario contingunt, contraria et fortiori praesumptione elidi facilius potest. Et ad rem iudex omnia causae adiuncta prae oculis habere debet, locorum et personarum circumstantiis ad condicione pensatis, ita ut si agatur de muliere corrupta aut coniugata,

(14) Decisiones S. R. R., vol. I, p. 26 ad 5. Praesens Causa demonstrat absurditatem applicandae reg. 82 ad causas matrimoniales, prout, uti supra, in Sententia 28 maii 1909 evenit. Ioannes ducturus suam consanguineam Helenam in matrimonium per duos circiter annos relationem inhonestam cum matre sponsae habuit. Nuptiis infaustum eventum maturantibus idem Ioannes accusavit coram Tribunali ecclesiastico matrimonium de nullitate ex capite affinitatis illegitimae et obtinuit desiderata. Quid sensit Ioannes de illo axioma: “ius enim praesumit contra illum, qui adversus iura nititur”. Nonne biennalis inhonestas cum matre sponsae est fortis nisus adversus iura? Et tamen declaratus est liberatus ab uxore invisae. De praesumptione copulae perfectae confer Decisiones S. R. R., vol. 13, p. 263 ad 2: “exceptio seminatiois non secutae concludentibus argumentis esset demonstranda”; vol. 14, p. 243 ad 3; vol. 15, p. 137 ad 7; vol. 16, p. 20 ad 2; vol. 19, p. 12 ad 3; vol. 26, p. 444 ad 2; vol. 27, p. 47 ad 2. In C. Parisien. D'Imécourt et Musurus die 19 Jan. 1884, orator probare studuit praesumptiones iuris caeteris omnibus praevalere, quae pro nullitate clament; quippe non agitur de legitimis nuptiis, quibus in iudicio favendum est, sed de illicitis, exitiosis, vitiosis, quae odiosissimae habentur (Thesaurus S. C. C., vol. 143, pp. 38 sq.; responsio ad haec, pp. 47 sq.).

praesumptioni illi facile locum dabit (15); at si de honesta ac innupta res sit, cuius maxime interest publicam infamiam vitare, caute in ea applicanda procedere debet. Hominum enim malitia, hac praesertim tempestate, plura excogitavit media ad copulae effectus in ipsa copulatione frustrandos, quae antenatos auctores ut plurimum latebat” (16).

Speciali mentione sunt dignae praesumptiones, quae S. C. Concilii in cel. C. Eystadien. statuerat. Quattuor viobus nullitas matrimonii in S. C. C. discussa fuit: sc. 17 nov. 1731; 9 febr.; 8 mart; 21 jun. 1732. Brevis species facti haec est: Ioannes Bauer, catholicus, ortus ex diocesi Eystadien. (Eystetten.) in Bavaria, qua pannorum textor migravit in Saxoniam, absolute protestantem, et ibidem rem habuit cum Christina haeretica.

Unde a magistratu dilema positum fuit: aut nuptiae aut incarcerationio.

Postea discessit ab ea et sese recepit in domum patris sui haeretici et interim commercium carnale instituit cum Anna, eiusdem patris filia; cum eadem deinde fugam in propriam patriam catholicam arripuit; uxor autem Christina ex decreto Ministri haeretici obtinuit divortium et ad secundas nuptias transiit.

Ioannes postea volens matrimonium contrahere cum dicta Anna consobrina sua dispensationem ab Ordinario postulavit.

Sed repulsam passus, cum ea locum haeticum sese contulit et coram ministro itidem catholico (17) matrimonium contraxit, geminamque prolem suscepit, quibus postea alii filii accesserunt.

Idem Ioannes, ut a S. Apostolica per Poenitentiarium posset obtinere dispensationem super impedimento secundi gradus consanguinitatis et revalidationem secundi matrimonii, institit coram Ordinario Eystettensi pro declaratione nullitatis priorum nuptiarum. Tribunal, datis probationibus ambiguis, abstinuit a Sententia et denunciavit in re tam ardua declarationem esse petendam a S. C. Concilii. Qua in Causa diversis vicibus factus est recursus ad praesumptiones in favorem nullitatis.

(15) Ne in corrupta quidem aut coniugata nostro tempore iudex praesumptioni illi *facile* locum dabit. Splendide de hac mea mente G. Lombardi in C. Imolen, 29 jul. 1906 (Thesaurus S. C. C., vol. 165, pp. 916 sq.) commemorat usum veneris. contra naturam et relationes inter partem coniugatam et coelibem, ut proles inde non esset pertimescenda (cf. pp. 918 et 919).

(16) Decisiones, vol. XV, p. 232 ad 4; S. R. R. 1 aug. 1913 (l. c., vol. V, p. 479 ad 3) hanc praesumptionem statuerat: “Si quis velit per actionem ex sponsalibus alique compellere ad contrahendum matrimonium, vel impedire a nuptiis celebrandis cum tertia persona, ipsi incumbit onus plene probandi existentiam et valorem sponsalium. Si igitur actor intentionem suam plene probaverit, in dubio magis praesumendum est pro libertate, quam pro obligatione.” Nunc valet can. 1017, cum declaratione authentica, 2-3 jun. 1918 (AAS, vol. 10, p. 345).

(17) Contextus postulat illud “acatholico”; in Sessione 9 febr. 1732, clare pronuntiat: “coram ministro eadem contagione (haeresis) polluto” (Thesaurus S. C. C., vol. V, p. 214; totus processus invenitur, l. c., pp. 166-168, 213-218, 226-231, 279-280). L. c., p. 215, declaratur: periculum transitus Ioannis ad haeresim cum tribus filiis; ab haereticis ille magnis promissis ad id assidue stimulat.

In Sessione 9 febr. 1732, S. C. C. haec ad rem profert: “pro certo asseveratur, quod saxones Lutherani non intendunt matrimonium contrahere, nisi tamquam civilem contractum et quidem dissolubilem, non solum propter adulterium, sed etiam ob alias causas, ut habetur etiam apud Card. Belarmin. to. 2 Controv. l. I de matr., cap. 15.

Ea quippe mente solent contrahere, ut tamdiu matrimonium constet, quamdiu alter alter coniux bene se gesserit cum altero. Ergo ex parte Christinae sic eam contraxisse *censendum est*; idque etiam comprobavit eventus, cum iam facto divortio alteri illa nupserit viro”.

Paulo post, p. 217, S. C. C. pergit: “Praesumptioni, nedum catholicum, sed ipsum etiam haereticum habuisse intentionem contrahendi matrimonium validum et insolubile, locus esse non potest, ubi tum ex communi regionis more tum ex facto mulieris tum ex asseveratione ipsius viri deducitur intentionem solubilitatis matrimonii affecisse et infirmasse contractum, quasi per conditionem, sine qua non fuisset initus contractus” (18).

In Sessione 8 mart. 1732, S. C. C. de novo recurrit ad praesumptionem in favorem nullitatis asserendo: “quoad Lutheranam Christinam habemus primo, quod in Saxonia solent matrimonia contrahi cum opinione et intentione, ut ad instar civilium contractuum dissolvi pluribus in casibus possint; ac proinde videtur *praesumendum*, quod ea coniugium dissolubile inire senserit, ut notat La Croix, lib. 6, part. 3, sub n. 254, ibi: “Praesumptio fori externi est pro eo, quod Titius (contracturus ritu Calvinistico matrimonium cum Titia) more in sua secta usitato contraxerit, idest solubiliter. Et tam parum tenetur Titius probare in foro externo, quod habuerit expressam intentionem contrahendi dissolubiliter, quam catholicus teneatur probare intentionem indissolubiliter; id enim debet aequaliter praesumi de utroque in sua Religione bene instructo” (19).

Tandem, p. 230, S. C. C. concludit Sessionem hisce verbis: “Denique praetermittendum non est, quod, quamvis in dubio favor matrimonii iam contracti postulet iudicium ferri pro illius validitate, haec tamen regula

(18) In Sessione 8 mart. 1732, materia matrimonii solubilis ab haereticis contracti uberius explicatur, et bene distinguitur inter *errorem privatum*, quo Lutherani existimant matrimonium certas ob causas etiam quoad vinculum, et inter *voluntatem* celebrandi matrimonium solubile (l. c., p. 226); insuper allegantur plures Causae coram S. C. C. agitatae pluresque auctores, qui huiusmodi casus tractarunt (l. c., p. 226).

(19) S. R. R. 9 febr. 1920: “ubi autem lex Tridentina non urget, in catholicis, caeremoniam nuptialem efficientibus coram laico magistratu, non est praesumendum inesse intentionem veri matrimonii celebrandi. Cum enim eisdem onus incumbat coram Ecclesia se sistere, nisi impediatur, ibique matrimonium celebrare, mali ipsi praesumerentur, si a priori, quod hanc legem negligere vellet, supponerentur (Decisiones S. R. R., vol. XII, p. 32 ad 2). Sententia confirmata 16 jul 1921 (l. c., vol. XII, pp. 174-182). Quae Sententia in n. 2, p. 176, allegat primo decl. S. C. S. O. ad arch. Colonien die 2 jul. 1892: “praesumptionem stare pro validitate utrorumque matrimoniorum, (i. e. mixtorum, sive civiliter sive coram ministro acatholico clandestine contractorum, quae ibidem a tridentino jure eximuntur)”. Quae declaratio non invenitur

non videtur pertinere ad ea matrimonia, quae ob alicuius circumstantiae vitium sint odiosa et illicita (ut certe fuit illicitum patrimonium a catholico initum cum femina haeretica coram ministro acatholico). De huiusmodi coniugiorum valore, qui in controversiam veniat, iudicandum esse non secundum favorem, qui Causae matrimoniali competere solet, sed iuxta rigorem iuris". Citantur Card. de Lugo, Tamburinus, Didacus de la Fuente

Tandem 21 jun. 1732, S. C. C. declaravit: "constare de nullitate matrimonii in casu" (20).

Indirecte tandem militat in favorem nullitatis matrimonii illa praesumptio, quae tenet: condicio in favorem nullitatis consensui matrimoniali adiecta perseverare praesumitur; nam revocatio condicionis est factum et facta non praesumuntur, sed probantur (21). Specimina huius axiomatis inveniuntur, v. gr., in S. R. R. 11 aug. 1921 ad n. 3 n. 7; 18 maii 1922 ad 6; 10 aug. 1922 ad 4; 23 dec. 1922 ad 2; 23 nov. 1923 ad 2; 22 dec. 1923 ad 2; 10 dec. 1927 ad 8; 16 jul. 1930; 15 dec. 1931 ad 3; 22 jul. 1932 ad 4; 27 jul. 1937 ad 3 (22).

Medium quid inter praesumptionem pro nullitate matrimonii et inter praesumptionem pro validitate connubii est ille casus, in quo Superior certi territorii ecclesiasticus recipit a competenti auctoritate Curiae Romanae mandatum sequendi in praxi hanc normam: "*quod saluti animarum maxime crederet opportunum*".

Historia huius normae haec est (23): Matrimonia, quae in locis Foederatorum Ordinum dominio in Belgio subiectis solita erant, sive inter haereticos ex utraque parte, sive inter haeticum ex una parte virum et catholicam foeminam ex alia, aut viceversa, non servata forma a Sacro Tri-

in Pontibus C. I. C., sed in "Arch. für Katholisches Kirchenrecht", vol. 69 (1893), p. 359, in n. 4. Sententia pergit: "alla tamen praesumptio est attendenda in huiusmodi matrimonii ritu tantum civili initis, quae nullitati connubii favet; illa nempe, quae in variis sententis N. Ordinis relata est cor. Helner die 19 maii 1910, et Argentinens. cor. eodem die 23 febr. 1912, necnon in una Nullitatis matrimonii coram Sebastianelli Decano, die 18 nov. 1918 (Decisiones S. R. R., vol. 2, dec. 17, pp. 157 sq.; vol. IV, dec. IX, pp. 95 sq.; vol. X, dec. XVI, pp. 130 sq.): scilicet cum catholici catholice operari praesumendi sint, et matrimonium civile etiam valide contractum ab Ecclesia prohibitum sit, catholici, qui munera religiosa fideliter implere solent, meram caeremoniam ad effectus civiles obtinendos complere praesumuntur, dum ritum civilem parantur" (Decisiones, vol. XIII, pp. 176 sq.); cf. insuper cor. Cattani die 22 jul. 1912 (l. c., vol. IV, pp. 379 sq.); 26 jul. 1930 (l. c., vol. XXII, pp. 492-496); 15 dec. 1936 (l. c., vol. XXVIII, pp. 761-768).

(20) L. c., pp. 279-280.

(21) Axioma sancitum est a speciali Commissione Cardinalium in C. Versallen, 2 aug. 1918 (Acta Apost. Sedis, vol. X, pp. 388-390).

(22) Decisiones S. R. R., vol. XIII, pp. 212, 218; vol. XIV, pp. 161, 275, 354; vol. XV, pp. 274, 322; vol. XIX, p. 520; vol. XXII, p. 404; vol. XXIII, p. 489; vol. XXIV, p. 337; vol. XXIX, p. 551

(23) Cf. Oesterle, ad bicentimum anniversarium declarationis S. C. C. "Matrimonia" die 4 nov. 1741, inquisitio historica in "Angelicum", vol. XVIII, pp. 273-300; Fontes C. I. C., vol. V, n. 3527, pp. 967-970; Bul. Bened. XIV (ed. Prati 1845), vol. I, pp. 111-113.

dentino Concilio praescripta, utrum valida habenda sint necne, d'u multumque disceptatum est animis hominum ac sententiis in diversa distractis: id quod sat s uberem anxietatis ac periculorum sementem per multos annos subministravit.

Nam pars catholica, copulata viro haeretico coram magistratu aut ministro acatholico aut conversa ad fidem catholicam pars, iuncta viro haeretico, petiit, an suo marito adhaerere possit; pastores animarum et confessori scientes sic esse iunctam dubitarunt an beneficio absolutionis sit donanda, an ad alia sacramenta, saltem in periculo mortis, s't admittenda, nisi promittat se in casu reconvalescentiae a suo marito recessuram; insuper, si illa matrimonia dicebantur invalida, creatum fuit evidens impedimentum conversionis haeticorum; nam haeretici scandalizati fuissent de declarata nullitate matrimoniorum ab ipsis bona fide contractorum; porro uxor catholica marito et proli natae valedicere debuit.

Alia confusio creata fuit ex hac circumstantia: S. C. C. censuit: Hollandiam, Zelandiam, Frisiam aliasque confoederatas provincias tam legitimo territorii principi quam S. Ecclesiae rebelles evasisse, deficientes a religione catholica, *postquam Decretum Tridentinum* "Tametsi" in singulis earundem provinciarum paroeciis iussu Philippi II, Hispaniarum regis catholici iam promulgatum fuit; ex altera parte haec S. C. C. suppositio cum suis gravissimis consequentiis pro validitate matrimonii in dubium vocata fuit ex duplici motivo: estne caput "Tametsi" per consuetudinem contrariam abrogatum? fuitne "mens" legislatoris etiam haeticos subsumendi sub littera capituli "Tametsi"? Tandem confusio adaucta est per alia puncta disputata; sc. utrum et in quantum vigeat axioma de individuitate contractus matrimonialis et utrum et quantum valeat principium exemptionis a forma Tridentina contrahenti ab hac forma non exempto rite communicatae (24). Missionarii in Hollandia aliam adhuc tot difficultatum solutionem invenisse sibi imaginati sunt invocantes distinctionem inter contractum matrimonialem et sacramentum matrimonii et consequenter duplicem validitatem matrimonii, unam sacramentalem, aliam saltem in "ratione contractus". Unde matrimonium inter haeticos coram magistratu heterodoxo celebratum saltem *iure contractus civilis* ita consistere censuerunt, ut pro convalidatione haud indigeat renovatione consensus coram parcho et duobus testibus.

(24) De hoc axiome confer OESTERLE, l. c., p. 275, cum nota 3. De vigente aut non vigente capite "Tametsi" in Hollandia, l. c., p. 277, cum nota 5; p. 281.

Quam distinctionem realem inter contractum et sacramentum etiam catholici in Belgii regionibus Foederatorum Ordinum dominio subiectis, qui ad formam Tridentinam obligati erant, sibi usurpaverunt.

Praedicti catholici in haereticorum locis degentes tenebantur ex lege civili se sistere coram ministro haeretico aut magistratu civili et ibi quandam contractus matrimonialis speciem celebrare; idque facere debuerunt ad gravissima evitanda damna, quae alioquin ipsis imminebant. Quandoque catholici huiusmodi primo inierunt contractum matrimonialem coram ministro haeretico vel magistratu civili et distulerunt contractum canonicum coram parochō et duobus testibus ad certum aut incertum tempus.

Sed intermedio hoc tempore dicti sponsi "civiles" ut ita dicam, maritaliter convixerunt cum prole subsequente.

Quidam missionarii hanc praxim excusabant ea nixi opinione, quod etiam inter catholicos possit realiter distingui contractus civilis, qui datus ad connubii usum, et contractus sacramentalis, qui confert gratiam sacramenti; alii contradixerunt (25).

Ad claros conceptus creandos certo non contulit disciplina S. C. C. quae ex una parte huiusmodi matrimonia habuit invalida, ex altera autem parte noluit generali modo quidquam de eorumdem matrimoniorum nullitate edicere, ne catholici post contractum sine parochi proprii praesentia connubium nimis gravibus obicerentur periculis, si illud velint coram parochō convalidare (26).

Data tali confusione quoad normas sequendas in re gravissima et quotidiana matrimoniorum contrahendorum et contractorum in Hollandia non est mirandum, quod Episcopus Castoriensis Vicarius Apostolicus Hollandiae recursum fecerit non ad S. C. C., sed ad S. C. S. O.

Quae Suprema Congregatio in rebus fidei et morum mandatum dedit, ut sequeretur "*quod saluti animarum maxime crederet opportunum*". De hoc S. C. S. O. mandato testatur Cardinalis de Alsatia, archiep. Mechlinien. 18 oct. 1737.

S. C. C. dicto Cardinali 17 aug. 1737, dubium proposuit circa matrimonia in Hollandia contracta sub regimine cap. "Tametsi".

In sua ampla relatione dictus Cardinalis iussioni S. C. C. satisfacere cupiens, suam mentem et suum votum exposuit primo quoad Dubium:

(25) OESTERLE, l. c., pp. 279 sq.

(26) De praxi S. C. C. confer OESTERLE, l. c., pp. 278 sq., de summis periculis subeundis a catholicis, l. c., p. 279, nota 6. Vicarius Apostolicus Hollandiae iuxta Const. die 23 aug. 1681 declaravit: resolutiones S. C. C. congruere antiquiori tantum tempori, quo nondum erat desperata Hollandiae conversio ad Hispanos. S. C. C. vero die 23 aug. 1681 sese abstinuit ab explicita declaratione nullitatis huiusmodi matrimonii, sed manifestavit suam "mentem" quae fuit: "si esset respondendum dubio, esset respondendum: negative".

“duo catholici Hollandi, contracto matrimonio coram ministro vel magistratu acatholicis, convertuntur ambo ad fidem, quaeritur, an matrimonium sit nullum et ritu catholico renovandum, servata forma Concilii Tridentini”.

Primas Belgii ad hoc Dubium sequens dedit responsum: “ad hanc quaestionem de iure respondere ad solam spectat S. Sedem Apostolicam. Quare referam de sola praxi observata in Hollandia, et de rationibus, quibus illa innititur”. Praxis vigens ita descripta fuit: “ab omnibus omnino missionariis saecularibus et regularibus talia matrimonia haberi valida et nullo prorsus scrupulo illos desuper angi, ac numquam ipsos adigere coniuges conversos, ut de novo contrahant. Quinimo matrimonia inter catholicum et acatholicam ac viceversa eodem modo contracta habentur valida ad minus in ratione contractus, nisi pars acatholica esset anabaptista et non baptizata.

Haec praxis a tempore Episcopi Castoriensis, idest ab anno 1671, universaliter introducta et observata fuit, eo quod ille Roma reversus tam verbis quam scriptis declaravit, sibi a S. Officio mandatum fuisse, ut sequeretur, *quod saluti animarum maxime crederet opportunum*, prout panner testatus est apud Praedecessorem meum. Atqui, inquirunt missionarii Hollandi, S. Sedes non ignoravit hanc praxim a Castoriensi introductam, et is non caruit adversariis, qui Romae exponerent, quid ille tamquam a S. Sede acceptum allatumque depraedicabat, prout revera contigisse asserit Martinus de Sueven de Spons. duorum citatus in scripto S. C. exhibito; porro S. Sedes non contradixit, et non vetuit praxim, quae iam sexaginta et amplius annos obtinuit” (27).

Praesumptiones pro validitate matrimonii brevi stylo absolvi poterunt; quaedam tamen specimina allegasse ad illustrandum tractatum de praesumptionibus in re matrimoniali iuvabit.

S. C. C. in C. Parisien. 19 ian. 1884, praesumpsit in favorem matrimonii, etsi nuptiae in casu vetitae erant et odiosissimae (28). In eadem Causa S. C. C. praesumpsit pro validitate matrimonii in dubio, utrum verus consensus datus fuerit (29).

(27) Cf. libellum “De matrimonio inter haereticos in inter haereticos et catholicos initis in Foederatis Belgii provincis Dissertationes theologicae et canonicae Rmi. P. D. Cacalchini, archiepiscopi Philippensis, et S. C. C. a Secretis necnon quatuor insignium theologorum, Romae 1741” (Thesaurus S. C. C., vol. IX, appendix, pp. 19 sq.); l. c., p. 38, modus procedendi ab Episcopo Castorien. observatus uberius explicatur.

(28) Thesaurus S. C. C., vol. 143, p. 47, § ad hanc.

(29) L. c. Patronus Causae in favorem nullitatis hoc argumentum adduxerat: praesumentum est in favorem nullitatis, si dubium incidit in ipsam voluntatis probationem et ipsa matrimonii substantia in discrimen adducitur; non debet praesumi esse, quod dubitatur, *utrum sit*. Defensor vinculi respondit: quando dubitatur de consensu, dubium afficit matrimonii subs-

S. R. R. 18 aug. 1916, videntibus quinque, statuit axioma: "si duo sponsi coram paroco et testibus purum et simplicem consensum emittant, praesumptio quidem est, imo, si cui hoc arrideat, praesumptio iuris est, eos sine conditione consensisse".

Unde *certo* demonstrandum est ab utraque parte vel ab alterutra expressè appositam fuisse condicionem (30).

Conditio inhonesta ex praesumptione iuris non serio adiecta praesumitur (31).

S. R. R. 22 dec. 1923, hanc posuit praesumptionem: in dubio, utrum actrix in errorem inciderit circa qual' tatis sponsi — carentiam maiorum delictorum, uti susceptionem filiorum ex illicitis relationibus — an conditionem posuerit sine qua non immunitatis a delictis, praesumendum est recte factum fuisse, quod factum est et ideo praesumendum ipsam in errorem incidisse (32). S. R. R. iam 17 apr. 1915, idem axioma usurpavit in casu exclusae indissolubilitatis matrimonii: "in foro externo omne factum recte factum praesumitur, donec contrarium probatum sit (et praesertim matrimonium, quod speciali gaudet favore) (33).

Pro intricata juris Tridentini quaestione circa parochum proprium et consequenter circa domicilium vel quasi domicilium acquisitum in ordine ad celebrandas nuptias iudici ecclesiastico saepius recurrendum erat ad praesumptiones; si constabat de habitatione in parochia, ubi matrimonium contrahendum erat, non autem de animo ibidem manendi per maiorem anni partem — conditio pro acquirendo quasi domicilio — valuit praesumptio:

tantiam; dubitatur enim, utrum matrimonium *sit*. Nemo numquam sanus dicit hisce casibus praesumptionem in favorem matrimonii admitti non posse. Tunc enim actum esset de praesumptionibus in favorem matrimonii, cum in huiusmodi causis dimidia saltem pars in defectu consensus fundamentum habeat. Praesumptio fundatur in facto, et quando factum omnia habet requisita ad alicuius actus validitatem constituendam, ius validum illum praesumit: et licet quaestio sit de consensu, illum pariter arguit et arguere debet a constitutis extrinsecis, cum homo intimum animi sensum legere non possit et scrutator cordium sit solus Deus. Insuper, si favor matrimonii non obtineret, quando in dubium revocatur consensus, quisque discolor pisset alium coniugem vexare, negando se in contrahendo habuisse consensum.

(30) Decisiones S. R. R., vol. VIII, p. 315 ad 4.

(31) S. C. C. in Foroliviens, 29 apr. 1899 in Voto Canonistae G. Conrado (Thesaurus S. C. C., vol. 158, p. 257). Cf. S. R. R. 8 apr. 1921 (Decisiones S. R. R., vol. XIII, p. 63 ad 2); 11 aug. 1921 (l. c., p. 225 ad 3); 18 maii 1922 (l. c., vol. XIV, p. 160 ad 3) et passim. S. R. R. in Sententia 29 ap. 1922 consult: in foro externo ordinarie praesumendum conditionem vel propositum excludendi prolem plerumque comitari matrimoniale consensum praevalentem et verum, donec de contrario non constet invicte (l. c., p. 123 ad 15).

(32) Decisiones, vol. XV, p. 321 ad 2; cf. p. 328 ad 8: "at eius (actricis) agendi ratio, postquam Georgii filium cognovit, magis magisque confirmat eam cum errore, non vero cum conditione accessisse". S. R. R. 4 dec. 1926 (l. c., vol. XVIII, p. 384 ad 8): "non praesumitur contrahens conditioni levioris momenti vere et constanter allegavisse consensum".

(33) L. c., vol. VII, p. 171 ad 10; cf. S. R. R. 6 dec. 1900, videntibus septem. (l. c., vol. I, p. 160 ad 9).

ex menstrua habitatione in certa parochia habetur praesumptio iuris pro intentione manendi per maiorem anni partem (34).

Alia praesumptio haec est: simulatio in foro externo numquam praesumitur (35).

Tribunal Curien. in Helvetia mense augusto 1876, matrimonium initum inter Ioannes Tschuor et Christinam Tschuppina die 24 jan. 1875 declaravit nullum ex capite impotentiae viri et addidit: "triennale experimentum secus dubie impotentibus a iure concessum, eisdem in praesenti causa non esse necessario adhibendum; neque consulendum neque etiam permittendum esse iudicat atque declarat".

Appellatione defensoris vinculi Curien. instituta quaestio delata est ad S. C. C. et ratione paupertatis coniugum oeconomicè tractata cum Voto theologi et canonistae et cum animadversionibus defensoris matrimonii ex officio. Die 26 jan. 1878 S. C. C., praevia sanatione Actorum, Sententiam tulit: iudicium primae Instantiae esse confirmandum (36). Quamvis Defensor vinculi per undeviginti quasi paginas validitatem matrimonii defenderit et quamvis duplex Sententia conformis nullitatem matrimonii asseruerit, tamen casus rarus accidit: "ut sanctissimo muneri sibi concredito satisfaceret Praesul matrimonii vindex, *novae auditionis beneficio obtento*, novas hac super quaestione animadversiones exhibuit".

Revera quattuordecim fere paginas in favorem validitatis matrimonii conscripsit (37). In suo tractatu D. V. perplurimum insistit praesumptionibus; nam "quodcumque enim dubium in hac materia sive praesertim, quod impotentia non existat, sive quod sit irreparabilis, validissimum *a priori* obstaculum opponeret declarationi nullitatis, quippe quod tum naturae tum legis praesumptio concurreret ad ipsum dubium sustentandum, quominus contra matrimonium legitime contractum nihil intenditur".

Quibus praemissis D. V. invocat praesumptionem facti seu vocem naturae, quae in homine sano ac robusto potentiam generativam conclamat; invocat praesumptionem iuris seu vocem legis, quae connubium rite initum

(34) S. R. R. 9 apr. 1915 (l. c., vol. VII, p. 156 ad 8); passim S. C. C. et S. R. R. Cf. Bened. XIV in ep. "Paucis abhinc" 19 mart. 1758 ad archiep. Goanum (Fontes C. I. C., vol. II, n. 447, p. 573 ad 7).

(35) S. R. R. 22 jan. 1911 (Decisiones, vol. III, p. 35 ad 7; l. 7, D. 33, 10: "ceterum nemo existimandus est dixisse, quod non mente agitaverit"; l. 13, C. IV, 30: "nimis enim indignum esse iudicamus, ut quod sua quisque voce dilucide protestatus est, id in eundem casum infrimare testimonioque proprio resistere").

(36) Thesaurus S. C. C., vol. 137, pp. 1-59, thelogus, Raymundus Bianchi O. Pr. conclusit suum Votum 16 paginarum: "Matrimonium irritum ob impotentiam antecedentem et verosimilius perpetuam, conditionate et ad cautelam consulendum SSmo. pro solutione matrimonii rati et non consummati." Canonista Secundianus Perazzini censuit post Votum 21 paginarum consulendam dispensationem a rato.

(37) S. C. C. 20 jul. 1878 sententiavit: "Indecis (l. c., p. 359; Votum D. V., pp. 360-373).

in sua firmitate consistere dicitur; invocat auctoritatem Sánchezii, quem per plenam paginam citat (38).

Quod attinet inconsummationem matrimonii, Consultor Alexius M. Boccasso O. S. M. in C. Parisien. 11 aug. 1894, pronuntiavit axioma: "matrimonium habendum est ratum tantum, si hymen, qui vaginam claudit, est intactus. Proinde iure meritoque iurisprudencia S. C. C. *retinet matrimonium hymene integro, non esse consummatum*, nisi ex medicorum examine et attestazione aliud constet" (39). Boccasso scripserat uti theologus; qua Canonista Votum 22 fere paginarum elaboravit Ioachim Ferrini ex Ordine Clericorum Regularium ministrantium infirmis (M. I. seu Camilliani) (40). Iure optimo destruxit in suo splendido labore hanc praesumptionem; scribit enim:

In hac materia periti medici et Canonistae in duas classes dividuntur, quorum alii absolute tenent ex inspecto corpore mulieris et reperta integritate cum absentia caruncularum myrtiformium, *infallibile* exurgere argumentum non sequitae consummationis (41).

Alii e contra probationem desumptam ex inspectione corporis mulieris *fallacem* omnino esse docent, asseruntque virginitatis signa dubia omnino esse et incerta virginitatemque ipsam habendam esse potius morale quam physicum; eo vel magis, quod hymenea membrana, ab instabile natura, nonnullis feminis concedi et nonnullis denegari diversi periti iam observaverint; citantur varii auctores.

Deinde Consultor pergit: pro prima sententia acriter pugnant antiquiores tum medici tum canonistae et *concordat constans S. C. C. iurisprudencia*. Alteram sequuntur cum S. Thoma (42) recentiores fere omnes pe-

(38) De matr., lib. 7, disp. 103, n. 8; Thesaurus, l. c., p. 361, erronee habet: disp. 203. Etiam Sanchez procedit ex praesumptionibus: quilibet naturaliter praesumitur potens; praesumitur pro naturali potentia; post rite initum connubium numquam praesumitur obstaculum impedimenti. Sanchezius citat Innoc. III (cap. 1, de frig. et malefic.) et auctoritatem Doctorum, qui item argumentantur ex praesumptione; nam in dubio potius praesumitur potentia, quae viro est connaturalis; cf. S. R. R. 16 Jul. 1910 (Decisiones, vol. II, p. 280 ad 8): quilibet nasci praesumitur cum his qualitatibus, quae a natura homini debentur, donec contrarium probetur".

(39) Thesaurus S. C. C., vol. 153, p. 886, § Hymenem. Elemento integritatis hymenis insistebant plurimum patroni conjugum in processibus inconsummationis, v. g., in C. Olindem. 1 sept. 1883 (l. c., vol. 142, p. 648), ubi dicitur: "corrupta virgo sine hymenis laceratione fingi nequeat"; in C. Mechlinien. 17 dec. 1887 (l. c., vol. 146, p. 670): hymenis integritas consistere auid potest in muliere corrupta; in C. Mechlinien. 18 aug. 1888 (l. c., vol. 147, p. 527).

(40) L. c., pp. 888-909.

(41) L. c., p. 890; citantur auctores.

(42) Cit. Quodlib. VI, qu. X ad 1, ubi possibilitatem conceptionis admittit, illaesa manente virginitate seu physica integritate.

riti medici (43), ex Canonistis plurimi et concordat S. Raymundus de Pennafort Ss. Canonibus innixus, dum ait: “*propter quod dicit canon, quod manus obstetricum et oculus saepe fallitur*” (44).

Canonista assertum uberius explicat scribendo: “denegandum non est, quod hymenea membrana possit integra permanere, etiamsi copula, repetitis vicibus habita fuerit. Narrant enim Medici ipsas meretrices quandoque cum hymene incorrupto repertas fuisse, cum membrana ista flaccida saepe sit et facile viro cedens. Ex quo fit, ut possibilis evadat virilis membri introductio, quin membranae lacerationem perficiat. Et consequenter concludendum erit factum integritatis hymenis non constituere de virginitate probationem (45). Argumentum quod deducitur ex corporali inspectione mulieris et ex statu et conditionibus hymenis est argumentum, quod saepe deficit, quod pluries decipit, ideoque esse inane argumentum, quod ad summum praesumptionem non excedit (46)

Ad solvendam salebrosam quaestionem, utrum matrimonium civile in locis Tridentinae legi non obnoxii celebratum sit habendum tamquam validum connubium in sensu juris canonici, S. R. R. recurrere consuevit ad praesumptionem: in dubio standum est pro valore matrimonii (47).

S. R. R. 30 jun. 1910, videntibus omnibus, statuit axioma, quod iam S. R. R. in Causa Hispalensi Legitimitatis 11 maii 1612, usurpaverat: “quia fuit responsum tempus decennii esse necessarium *ad praesumendum* matrimonium legitimum, quando de eo aliter non constet; quibus verbis praecedunt alia, quae “praesumptionem” in re matrimoniali sub alio respectu illustrant. Agebatur enim de legitimitate natalium cuiusdam Annae et de eiusdem iure ad haereditatem.

(43) Citantur plures medici, inter quos praecipue CAPELLMAN, *Medicina pastoralis*; Thesaurus S. C. C., vol. 153, p. 891. Consultor carpit quosdam Moralistas, qui ex possibilitate fecundationis, manente corporali mulieris integritate, eo usque pervenerunt, ut potentem dicant arctam mulierem, potentem et virum, qui penetrare non valeat, dummodo ex suscepto vel in os vaginae et etiam in maxime exteriores partes virili semine fecundatio consequatur (l. c., nota 3).

(44) Haec verba citantur ab Hon. III in cap. 14, X, II, 19; ille canon est cap. 4, C. XXVII, qu. 1, sumptum ex Cypriano ad Pompelum de virginitate (ep. 4, cap. 3, in Ed. Vindobonen. scripta a 249). Textus sonat: “nec aliqua putet se posse hac excusatione defendi, quod inspicit et probari possit an virgo sit, cum et manus obstetricum et oculus saepe fallatur”.

(45) Thesaurus, vol. 153, p. 892; l. c., 891, nota 4 bene animadvertit: “fecundatio mulieris et consummatio matrimonii, quidquid in contrarium sentiant nonnulli Moralistae, duae quaestiones sunt valde inter se, etiam physice, diversae. Si antiquiores medici irridendum putarunt S. Thomam, asserentem possibilitatem fecundationis sine consummatione, recentiores cum illo conveniunt”.

(46) L. c., p. 893, XII.

(47) Decisiones S. R. R., vol. II, p. 320 ad 8, in C. Colonien. 27 aug. 1910. Turnus rotalis invocat: S. C. S. O. in ep. 2 jul. 1892 ad archiep. Colonien. declaravit: huiusmodi matrimonia habenda sunt valida et clausulam in rescriptis sanationis in radice haberi: “*dummodo prior consensus perseveret*”, cf. S. R. R. 14 jul. 1921 (l. c., vol. XIII, p. 166 ad 6, p. 176 ad 2); 59 oct. 1926 (l. c., p. 365 ad 2); 25 oct. 1928 (l. c., p. 445 ad 5); 14 nov. 1933 (l. c., vol. XXV, p. 560 ad 2 et 3).

Fundamentum Dubii praestitit quaestio, an litterae dispensationis Greg. XIII a. 1573 obtentae fuissent vel *praesumerentur iustificatae* S. R. R. eas *praesumpsit* iustificatas ex sequentibus motivis: Conc. Trident. sess. 22 cap. 5 de ref., ut litterae dispensationis in forma gratiosa, quales istae sunt, de quibus agitur, suum non sortiantur effectum nisi prius ab Ordinariis loci tamquam a Delegatis Apostolicis summarie et extraiudicialiter cognoscatur, an preces subreptionis vel obreptionis vitio subiaceant. Eandem doctrinam tenuit S. C. C. 14 jan. 1588. Quare cum post praedictas litteras in vim earum fuerit a paroco contractum matrimonium in facie Ecclesiae inter parentes D. Annae, *praesumendum est* litteras fuisse Ordinario exhibitas ipsumque pro earum iustificatione voluisse se saltem extraiudicialiter informare, quod vitio subreptionis vel obreptionis non laborarent, cum in extraiudicialibus semper praesumatur solemnitas actus, qui spectat ad officium exercentis actum.

Quod eo magis videtur hic dicendum, cum dispensatio fuerit concessa quoad matrimonium de novo contrahendum cum clausula: servata forma Conc. Trid.

Unde cum dispensatio fuerit effectum sortita, *praesumitur* praecessisse iustificationem tamquam necessarium praecedens. Accedit praeter effectuationem litterarum observantia per annos triginta et ultra, quo temporis spatio partim dicti coniuges in matrimonio ut supra contracto permanserunt, partim eorum liberi tamquam ex dicto matrimonio nati pro legitimis habiti et reputati sunt, ex qua observantia cum lapsu tanti temporis oritur *vehemens praesumptio*, quod matrimonium fuerit contractum cum omnibus requisitis et sic cum exhibitione litterarum coram Ordinario et earum iustificatione.

Allegantur plures decisiones S. R. R., accessit pro legitimitate alia "*magna praesumptio*": Pater et mater Annam testamento haeredem instituerunt uti filiam legitimam et naturalem ex dicto matrimonio susceptam.

S. R. R. in casu aliam asseruit *praesumptionem* pro legitimis Annae natalibus, sc. testes bene deponentes de omnibus narratis, de dispensatione, de communi reputatione, quod D. Anna fuerit habita per spatium supra dictum pro legitima et naturali. Insuper testes matrimonii praesentes illud approbasse *praesumendi sunt*. Tandem alia *praesumptio* admissa est: non est *praesumendum* Ordinarium loci fuisse permissurum, ut genitores dictae Annae tamdiu permanerent in matrimonio contracto, cum scirent coniunctio-

nem sanguinis inter ipsos, nisi etiam habuisset notitiam dispensationis praecedentis (48).

Circa promissionem liberi exercitii religionis catholicae in matrimonio, baptismi, educationis filiorum nascendorum in Ecclesia catholica S. R. R. hanc creavit praesumptionem: "promissio facta sincere facta praesumitur, nisi contrarium evidenter probetur" (49).

Complementum quoddam modestissimi tractatus de praesumptionibus in jure matrimoniali habetur per decl. authenticam 26 jun. 1947. Commissio Pont. respondit ad Dubium:

"An stante positivo et insolubili dubio de validitate primi matrimonii, invalidum, vi can. 1014, declarari debeat secundum matrimonium": "Affirmative, dummodo causa definiatur ad ordinarium tramitem iuris" (50).

Haud absque re erit hanc gravissimam declarationem authenticam fuis exponere. Sub data 9 aug. 1943, Tribunal ecclesiasticum Neo-Eboracense Commissioni Pontificiae ad Codicis canones authentice interpretandos sequens Dubium proposuit:

Humillime petimus ut Commissio Pontificia ad Canones interpretandos difficultati sequenti respondere dignetur: In multis causis nunc agitatis coram hoc Tribunali, in quibus matrimonium accusatur ob dirimens impedimentum ligaminis, evenit ut etiam post diligentem introductionem in processu formali, dubium positivum et insolubili permaneat de ipsa validitate prioris matrimonii ob vere probabilem existentiam vel alicuius impedimenti dirimentis vel defectus consensus. In hisce adiunctis, id est, facto prioris matrimonii probato, sed dubio adhuc permanente de eius validitate,

(48) Decisiones S. R. R., vol. II, p. 223 ad 6; cit. decisio 406 P. I. Recent. habet allegatum textum in n. 4, non in numero 1, prout S. R. R. 30 jun. 1915. Causa Hispalen. Invenitur in Parte I, dec. 406 in Recent., pp. 354 sq. Causa Hispalen. iam fuit tractata 19 dec. 1611 et 24 febr. 1612; agitur de Anna Cerron (l. c., dec. 389, p. 339); Causa iterum discussa 5 nov. 1612 (l. c., dec. 434, pp. 378 sq.); quae decisio tractat in duodecim numeris questionem: "dispensatio super matrimonio inter consanguineos quando et ex quibus iustificata praesumatur ad effectum, ut filii inde nati legitimi dicantur". De novo eadem Causa examinata fuit die 4 febr. 1613 (l. c., dec. 455, pp. 397-399) sub hac ratione: "Papa dispensare potest in radice matrimonium de facto contractum inter consanguineos, ita quod filii ex eo nati reputantur legitimi etiam in praeludicium venturum ab intestato". Qua in decisione vocantur coniuges, de quibus agitur, Martinus et Anna. Tandem occurrit eadem Causa Hispalen. 28 apr. 1614 (l. c., dec. 582, pp. 516 sq.), n. 7, habetur praesumptio: copula inter sponso ante matrimonium facta praesumitur instituta ex affectu maritali, non ex libidine.

(49) S. R. R. 11 aug. 1921 (Decisiones, vol. XIII, p. 214 ad 4). Matrimonium fuit declaratum nullum, quia sponsus *fictae et dolose* promissionem fecit ad captandum consensum sponsae. Eadem S. R. R. 24 oct. 1936 coram Heard tractavit similem casum de promissione sponsae conversionis ad fidem catholicam et invocata axioma: promissio facta praesumitur sincere facta, nisi contrarium evidenter probetur (Decisiones, vol. XXVIII, p. 637, n. 4).

(50) "Acta Ap. Sedis", vol. 30 (1947), 374, III.

Quaeritur :

Utrum vi reginae omnium praesumpt'onum (vid. "*Praesumitur pro validitate actus, donec probetur invalidus*", Reiffenstuel, lib. 2, tit. XXIII, n. 91 et S. Rom. Rota, vol. 2, dec. XXXI, n. 8, et vi can. 1827, alterum matrimonium declarari debeat inval'dum ob impedimentum ligaminis?

Haec Tibi libenter renuntiant, sensus venerationis maxime in Te meae confirmo, quibus manus Tuas humillime osculatus sum et permanere gaudeo

Addictissimo servus Tuus

Franciscus J. Spellman

Arch'episcopus Neo-Eboracensis."

Quaestio ab Excell. Archiepiscopo proposita non est omnino nova. Iam saec. elapso episcopus Savannen. in Statibus Unitis sensit d'fficultatem circa relationem dubii baptismi sive quoad factum sive quoad valorem ad validitatem matrimonii primi, postquam huiusmodi baptizati primis nuptiis valedixerunt et secundas inierunt, S. C. S. O. die I aug. 1883 intravit in duo Dubia ab episcopo proposita, quorum secundum continet sex puncta (Fontes C. J. C., vol. IV n. 1083).

I. *Status quaestionis.*

In Dubio proposito *factum* prioris matrimonii habetur uti iuridice probatum; unde non poterit casui proposito applicari axioma iuridicum: "Facta non praesumuntur, sed probari debent"; S. C. C. in Neo-Eboracen. matrimonii 20 mart. 1880 (Thesaur. S. C. C. vol. 139, 1880, p. 75 § ad quartum). S. C. S. O. Instr. 18 dec. 1872 (Fontes C. J. C., vol. IV, n. 1024 p. 328) a principio: "standum in dubio pro validitate matrimonii" recedendum, quando nimirum quaestio agitur de facto, utrum scilicet matrimonium fuerit umquam contractum; quae verba citantur etiam a S. R. R. in Causa 30 jun. 1910 (Dec. S. R. R. vol. 2, p. 221 ad 2; coram Lega, dec. 9, p. 133); item in Causa 28 maii 1909 (l. c. vol. 1, p. 58 ad 12); standum est autem pro valore matrimonii, si connubium possessionem pro se ostendere potest (S. C. S. O. Instr. 24 jan. 1877; Fontes C. J. C. vol 4, n. 1050, p. 371 ad 2); insuper non agitur hic de illis unionibus, quae non prae se ferunt speciem seu figuram matrimonii, sed potius relationis fornicariae; cfr. S. C. S. O. 16 sept. 1824 (Fontes C. J. C. n. 866 ad 6).

II. Dubia est, et quidem dubio positivo et indissolubili, *validitas* prioris matrimonii. Quare exurgere potest quaestio: potestne, immo debetne saltem in quibusdam qualificatis casibus applicari illud in iure usitatissimum pro materia contractuum onerosorum, ad quos pertinet matrimonium, axioma: In dubio standum est pro libertate, quae gaudet favore

possessionis? Revera schema ad Codicem de Sacramentis can. 318, haec habet: "In dubio, utrum pars obligatione sponsalium urgeatur necne, favendum libertati"; cfr. reg. 65 R. J. in VI; l. 128 D. 50. 17.

III. Quaestio est de *declaranda in forma iuridica* matrimonii secundi nullitate ad normam can. 1986 ss. et 1900 ss.

IV. Non intrat in Causam praesentem quaestio *theologiae pastoralis*: utrum scil. in dubio positivo et insolubili de validitate prioris matrimonii pro secundis nuptiis applicari possit, non obstante dubio liginis impedimento, principium possessionis pro secundo connubio. Cui principio possessionis institit S. C. S. O. in Decreto ad Vicarium Apost. Japoniae meridionalis die 4 febr. 1891 (Fontes C. J. C. vol. 4; n. 1130 p. 457 ss.) si dubium de valore priorum nuptiarum deponi nequeat, uxor, quae cum tali uxorato viro in secundis nuptiis vivit, relinquenda est in bona fide; in Instructione ad Vicarium Apost. Oceaniae Centralis 18 dec. 1872 (l. c. n. 1024) S. C. S. O. censuit standum esse pro validitate matrimonii, in quo stat mulier baptizanda, quamvis ille vir infidelis alias mulieres sibi coniuntas adhuc habeat; cfr. S. C. S. O. in Instructione 24 jan. 1877 (l. c. n. 1050; p. 371 ad 2).

V. Non intrat in nostram quaestionem can. 1127 statuendo: "in re dubia privilegium fidei gaudet favore iuris". Ad hoc privilegium refertur non solum usus privilegij Paulini stricte dicti (can. 1120 ss.) sed etiam iudicium quo in favorem fidei matrimonium dubij valoris aestimatur et tractatur tamquam validum vel invalidum, prout validitas vel invaliditas viam munierit conversioni partis infidelis; cfr. "Periodica" vol. 10, p. 23 ss.; Bened. XIV ep. "Probete" 15 dec. 1751 par. 27 (Fontes C. J. C. vol. 2, n. 418); S. C. S. O. 9 dec. 1874 § 13; 19 et 26 apr. 1899 (Fontes C. J. C. vol. 4, n. 1036 n. 1220, n. 1222); Oesterle: "Consultationes de iure matrimoniali", p. 227-251.

VI. Quaestio ergo haec est: vigetne in iure novo Codicis *absolute et generaliter* axioma can. 1014, aut suntne admittendae praeter can. 1127 adhuc aliae exceptiones?

Dubitari poterit vi can. 6, n. 2, 3, ratione styli et praxis Curiae Romanae, necnon sententiae doctorum.

De facto ante Codicem axioma in can. 1014 expressum non fuit absolute et generaliter retentum. Nam:

1.° usque ad Codicem in dubio de valore baptismi validitas baptismi, non matrimonii praesumpta fuit; consequenter in casu matrimonii infidelis cum parte dubie baptizata matrimonium declaratum est nullum propter disparitatem cultus; in casu matrimonij inter valide baptizatum et dubie

baptizatam, matrimonium praesumptum est validum suppositis supponendis; item connubium inter duos dubie baptizatos; cfr. S. C. S. O. 17 nov. 1830 (Fontes C. J. C. vol. 4, n. 869); 4 febr. 1891 (l. c. n. 1130); 9 sept. 1868 (l. c. n. 1007); cfr. S. C. C. in Tarvisina baptismi 4 maii 1739 (l. c. vol. 5, n. 3475; Thesaur. S. C. C. vol. 8, p. 56) S. C. C. in Neo-Eboracen. 20 mart. 1880 (l. c. vol. 139, p. 84 ss. Postremum); cfr. 89 § Venitatz; Epitome, ed. 5, 2, nota 1 allegat adhuc alias decisiones S. C. in hac materia. Principium enunciatum applicatum fuit a S. R. R. in Causa Parisien. 13 jun. 1911 (Decis S. R. R. vol. 3, dec. 24); de aliis praesumptionibus pro nullitate matrimonii satis in praecedentibus.

2.º Quidam distinxerunt inter dubium iuris et dubium facti assevereruntque: in dubio iuris stat praesumptio pro validitate matrimonii; non autem in dubio facti; cfr. S. R. R. in C. Ugentina 22 mart. 1910 (Decisiones, vol. 2 p. 125 ad 6, ubi haec opinio rejicitur).

Solutio Dubii

Quibus variis sententiis circa praesumptam validitatem matrimonii praemissis Dubium propositum forsan sic concipi poterit: Utrum vi can. 1014 omnes secundate nuptiae sine ulla exceptione iudicialiter declarari possint ac dato casu debeant invalidae ob impedimentum obstans ligaminis, stante positivo et insolubili dubio de validitate prioris matrimonii.

Praemitto: S. C. S. O. principium standum pro valore matrimonii applicat etiam coniugiis infidelium (Instruct. 18 dec. 1872; Fontes C. J. C. vol. 4, n. 1024; 18 mart. c. n. 1264 ad 2; Instruct. 24 jan. 1877; l. c. n. 1050; p. 371, n. 2).

Salvo illuminato aliorum iudicio infrascriptus respondet: *Affirmative*.
Rationes sunt:

I. *Textus legales*

1.º Canon 1014.—Textus can. ita currit:

“Matrimonium gaudet favore iuris; quare in dubio standum est pro valore matrimonii, donec contrarium probetur, salvo praescripto can. 1127.”

Textus: *in dubio standum pro valore*, tam clarus est, ut non admittat distinctionem inter matrimonia illorum, qui mala fide contra iura vigentia contraxerunt, et connubia illorum, qui ad normam legis contraxerunt; inter matrimonia civiliter aut coram ministro acatholico contracta ab iis, qui tenentur ad formam can. 1099, et ab iis, qui ad normam can. 1099 coram parochio et duobus testibus contraxerunt; inter matrimonia sub levi metu contracta et matrimonia celebrata cum pleno consensu; inter con-

nubia, quorum valor est semiplene tantum probatus et talia, quorum valor est plene probatus; inter consortia, in quibus bonum prolis obtineri nequit et inter connubia, ubi finis primarius obtineri poterit.

Ergo valet illud iuridicum: "Ubi lex non distinguit, nec nos distinguere debemus", et aliud: "legislator, quod voluit, expressit; quod noluit, tacuit".

Vi huius canonis ergo matrimonium *positive dubium ideoque probabiliter nullum*, iuridice cum omnibus consequentiis iuris pro *valido* habendum est, *donec* de eius *nullitate legitime et certo* constet. Canon 1014 rationem huius dispositionis indicat: Matrimonium et quidem uti tale abstrahendo a personis, a quibus contrahitur earumque intentione ac dispositione gaudet *favore iuris*; unde *semper sine* ulla exceptione ius canonicum stat pro vinculo coniugali, non pro libertate partium. Illae opiniones doctorum supra citatae ex eo proveniunt, quod confundant favorem matrimonii cum favore contrahentium. Ecclesia non intendit primarie favere personis, sed instituto matrimoniali, cui inest sacrum et religiosum quid, non adventitium, sed ingenitum, non ab hominibus acceptum, sed naturae insitum, quia Deum habet auctorem fuitque vel a principio quaedam Incarnationis Verbi Dei adumbratio (Leo XIII, encycl. "Arcanum" Fontes C. J. C. vol. 3, n. 580 p. 158 ad 11). Unde iam Innoc. III in c. 47, X, II, 20, in quo fundatur can. 1014, statuerat: "Tolerabilius est enim aliquos contra statuta hominum dimittere copulatos, quam coniugatos legitime contra statuta Domini liberare"; aliis verbis: in dubio de valore matrimonii melius est duos coniuges relinquere in possessione matrimonii quamvis dubii et consequenter a statutis humanis prohibiti, quam nullum declarare matrimonium, quod forsitan vi legis divinae est validum. Ratio est duplex:

Ecclesia non vult sese exponere periculo attentandi solutionem matrimonii intrinsece et generaliter loquendo etiam extrinsece indissolubilis. Porro: "Quum maxime expediat reipublicae catholicae, ne matrimonia, in facie Ecclesiae inita, facile in dubitationem adducantur, neque facile praevalere possint exceptiones adversum matrimonii valorem adductae" (S. R. R. 30 jun. 1910; Decis. vol. 2, p. 223 ad 6). Nam, uti habetur in Causa S. C. C. die 17 dec. 1881 (Thesaurus S. C. C. vol. 140, p. 687, § Haec porro): "Plurimorum etenim utilitas unius utilitati aut voluntati praeferenda est" (c. 35 C. VII qu. 1; in Causa falso citatur c. 29 pro 35).

2.° Canon 1069.—§ 1. Invalide matrimonium attentat, qui vinculo tenetur prioris matrimonii, quamquam non consummati, salvo privilegio fidei.

§ 2. Quamvis prius matrimonium sit irritum aut solutum qualibet ex causa, non ideo licet aliud contrahere, antequam de prioris nullitate aut solutione legitime et certo constiterit.

In § I dicitur *invalidè* attentare matrimonium, qui *vinculo* tenetur *prioris* matrimonii; vi § 2 hoc vinculum *tamdiu* perseverare praesumitur, *quamdiu* de prioris nullitate aut solutione *legitime et certo* constiterit. Canon 1069 *unicam* exceptionem ab regula agnoscit sc. usum privilegii Paulini (canon 1126). Ergo.

3.º Canon 1070.—§ I. Nullum est matrimonium contractum a persona non baptizata cum persona baptizata in Ecclesia catholica vel ad eandem ex haeresi aut schisma conversa.

§ 2. Si pars tempore contracti matrimonii tamquam baptizata communiter habebatur aut eius baptismus erat dubius, standum est, ad normam can. 1014, pro valore matrimonii, donec certo probetur alteram partem baptizatam esse, alteram vero non baptizatam.

Codex, uti supra iam insinuatum fuit, renuntiavit in favorem can. 1014 praesumptionem vgentem ante Codicem circa *Baptismum dubium*. Usque ad Codicem S. C. S. O. in casu dubii baptismi praesumpsit validitatem baptismi et consequenter *nullitatem* matrimonii, si dubie baptizatus contraxit nuptias cum infideli seu non baptizata. Codex e contrario stat pro validitate matrimonii, non obstante dubio baptismo, qui potest esse aut nullus aut numquam collatus et consequenter irritans nuptias cum parte catholica.

Codex *tamdiu* stat pro *validitate* matrimonii, quamdiu non *certe probatum* fuerit alteram partem baptizatam esse in ecclesia catholica (can. 1070, § 1), alteram vero non baptizatam.

Unde Codex creavit *absolutam* consequentiam in favorem validitatis matrimonii.

4.º Can. 1084.—Simplex error circa matrimonii unitatem vel indissolubilitatem aut sacramentalem dignitatem, etsi det causam contractui, non vitiat consensum matrimoniale.

In favorem *validitatis* matrimonii Ecclesia catholica restitit tendentiae quorundam canonistarum statuendi errorem sponsi circa infamiam, melancholiam, morbum nauseosum sponsae tamquam impedimentum irritans matrimonii. Item restitit Ecclesia in tractatu de Concordato inter Pium IX et Franciscum Josephum, Imperatorem Austriae, desiderio gubernii austriaci, sc. declarandi praegnantiam sponsae a tertio causatam et sponso occultatam tamquam substantialem errorem aut conditionem sine qua non resolutivam.

De his tendentiis cfr. Scherer: Handbuch des Kircherechtes, vol. 2; p. 182, nota 80. Contra huiusmodi perniciosas tendentias Codex creavit can. 1084.

5.° Can. 1092, 1.°—In favorem *validitatis* matrimonii Ecclesia catholica conditionem de futuro necessariam vel impossibilem vel turpem, sed non contra matrimonii substantiam, habet pro non adiecta.

6.° Can. 1827.—Qui habet pro se iuris praesumptionem, liberatur ab onere probandi, quod recidit in partem adversam; qua non probante, sententia ferri debet in favorem partis, pro qua stat praesumptio.

Stante vi can. 1014 praesumptione pro validitate matrimonii, iudex ecclesiasticus in favorem vinculi matrimonii sententiam ferre debet, quin ulla detur exceptio; praesumptio cedit, si pars contraria iuridice *probaverit nullitatem*.

7.° Can. 1972.—Matrimonium, quod, utroque coniuge vivente, non fuerit accusatum, post mortem alterutrius vel utriusque coniugis ita praesumitur validum fuisse, ut contra hanc praesumptionem non admittatur probatio, nisi incidenter oriatur quaestio.

In favorem *validitatis* matrimonii Codex creavit illam praesumptionem iuris et de iure (can. 1825 ss.), de qua can. 1972.

8.° Can. 1986.—A prima sententia, quae matrimonii nullitatem declaravit, vinculi defensor, intra legitimum tempus, ad superius tribunal provocare debet; et si negligat suum officium implere, compellatur auctoritate iudicis.

Can. 1987.—Post secundam sententiam, quae matrimonii nullitatem confirmaverit, si defensor vinculi in gradu appellationis pro sua conscientia non crediderit esse appellandum, ius coniugibus est, decem diebus a sententiae denuntiatione elapsis, novas nuptias contrahendi.

In favorem vinculi matrimonialis Codex, sequens normas a Bened. XIV datas, duplicem sententiam conformem pro declaranda nullitate postulat, quin defensori vinculi deneget facultatem appellandi ad ulteriorem instantiam, non obstante duplici sententia favorabili.

Codex ergo sancivit; quin ullam exceptionem faciat, axioma praesumptionis *absolutae pro validitate* matrimonii.

II. Praxis Curiae Romanae

Can. 20 monet de norma sumenda a stylo et praxi Curiae Romanae. Quaedam allegare exempla sufficiat:

1.° S. C. S. O. die 17 nov. 1830 (Fontes C. J. C. vol. 4, n. 869) praesumpsit olim validitatem baptismi dubii in *ordine ad validitatem ma-*

trimonii; item 18 sept. 1890 (A. S. S. vol. 24, p. 574); casus a S. C. S. O. solutus 22 mart. 1863 (Fontes C. J. C. vol. 4, n. 982).

In Sententia S. R. R. die 10 jun. 1912 (Decisiones S. R. R. vol. 4, p. 293 ad 7) allegat pro axiomate: praesumptionem stare non pro nullitate. sed pro validitate matrimoniali declarationes S. C. S. O. de 2 dec. 1866; 6 sept. 1876; 2 jul. 1892; in postrema ad archiepiscopum Colonien. edicitur: dictam praesumptionem stare etiam pro matrimoniis mixtis sive civiliter sive coram ministro acatholico clandestine contractis, quae ibidem a iure Tridentino eximuntur. S. R. R. 27 maii 1924 (l. c. vol. 16, p. 152) citat eadem decreta, sed habet pro 6 sept. 1876 diem 6 dec. 1876; insuper citat Instruct. a. 1866 pro archiep. Colonien. S. R. R. 14 nov. 1933 (vol. 25, p. 569 ad 3) loquitur de 2 jul. 1893 tamquam data Decreti S. C. S. O. ad archiep. Colonien.) S. R. R. 27 aug. 1910 (l. c. vol. 2, p. 320 habet: 2 jul. 1892). S. R. R. 18 nov. 1918 (l. c. vol. 10, p. 133 ad 4) habet 2 jul. 1892; 16 jul. 1921 (l. c. vol. 13, p. 176 ad 2) i. e. 2 jul. 1892; cfr. A. S. S. vol. 26, p. 753 i. e. 2 jul. 1892.

Immo S. C. S. O. non dubitat etiam pro matrimoniis inter infideles initis invocare idem principium; cfr. S. C. S. O. 18 dec. 1872 (Fontes C. J. C. vol. 4, n. 1024, p. 328); 18 maii 1892 ad 1; l. c. n. 1155; 18 maii 1892 ad 3; l. c. n. 1156, ubi unica exceptio ponitur: "Nisi aliud obstet impedimentum iuris naturalis aut divini."

2.^o S. C. C. in C. Calvin. et Thranen. 26 jun. 1869 (Thesaurus vol. 128, p. 398 § Et re et p. 408 § Enimvero) plures allegat casus "duriores", in quibus stetit axiomati: standum pro validitate matrimonii. S. C. C. in C. Ferrarien. 29 jan. 1881 (l. c. vol. 140, p. 23 § Praemittendum) hanc normam statuit: "Omnes tum theologi tum canonistae uno ore fatentur, standum esse pro validitate vinculi, quoadusque contrarium cum morali certitudine probetur"; citantur cap. 22 et 47, X, II, 20. S. C. C. in C. 10 sept. 1898 (l. c. vol. 157, p. 846): *principium*: in dubio impotentiae praesumendum est pro impotentia et proinde contra valorem matrimonii, *est falsum*. S. C. C. 15 sept. 1906 (l. c. vol. 165, p. 1147, V): "Est autem principium iuridicum, quod in dubio standum est pro eo, pro quo stat praesumptio." S. C. C. die 22 dec. 1906 infirmo sententiam pr'oris instantiae tenuit et explicavit principium: Matrimonium est causa favorabilis et pro ea in dubio iudicandum. S. C. C. 22 jun. 1906: "In quocumque dubio favendum est matrimonio" (l. c., vol. 166, p. 298); in C. Bugellen, 9 sept. 1893 (l. c., vol. 152, p. 586; p. 581 citatur etiam); C. Novarien. 24 febr. 1720 (l. c., vol. I, p. 281); et Berchinonen. 1734 (22 maii,

21 aug. 1734; 5 mart. et 23 apr. 1753; l. c., vol. 6, p. 275 et 311; vol. 7, p. 20, 22, 44).

3.° *S. C. de Sacramentis*.—S. C. de Sacr. in difficili quaestione de morte praesumpta tenet axioma: standum est pro validitate matrimonii tamdiu, quamdiu mors alterius coniugis morali certitudine non sit probata; cfr. ex. gr. 16 dec. 1910; 28 nov. et 18 dec. 1914; 29 apr. 1915; 25 jun. 1915; 25 febr. 1916; 19 jan. 1917 (*Fontes C. J. C.*, vol. 5, 2104, 2109, 2111, 2115, 2117); viginti octo decisiones de morte praesumpta habentur in libro: “*Consultationes de iure matrimoniali*”, edito ab OESTERLE, p. 224 ss.

4.° *S. R. Rota*.—S. R. R. in C. 30 jun. 1910, videntibus omnibus, tenuit axioma: matrimonium quamvis dubium et controversum, frui beneficio possessionis (*Decisiones*, vol. 2, 221, n. 2) in n. 6 firmatur regula a S. R. R. solemniter enuntiata in una Romana, 2 Maii 1727, c. Ratto, n. 1: omnis praesumptio in litare debet pro validitate matrimonii nullaque ratio habenda est de *oppositis exceptionibus*, quando illae non sunt adeo perstringentes et efficaces, ut incontinenti et concludentissime evincant praetensam nullitatem. S. R. R. 27 aug. 1910 (l. c., vol. 2, p. 320), praesumpsit validitatem etiam civilis matrimonii, ubi forma contrahendi non obligavit; 10 jun. 1912 (l. c., vol. 4, p. 293 ad 7); 1 aug. 1913 (l. c., vol. 5, p. 495 ad 11); 30 dec. 1915 (l. c., vol. 7, p. 468 ad 6); 16 jul. 1921 (l. c., vol. 13, p. 176 ad 2); 7 febr. 1927 (l. c., vol. 19, p. 35 ad 9); 4 apr. 1928 (l. c., vol. 20, p. 108 ad 2); 4 aug. 1928 (l. c., vol. 20, p. 374 ad 12); 2 apr. 1930 (l. c., vol. 22, p. 194 ad 5).

Causae, in quibus matrimonium declaratum fuit nullum expresse ob impedimentum *ligaminis* obstans secundis nuptiis, sunt sequentes: S. R. R. 5 dec. 1925 (l. c., vol. 17, p. 396); 8 aug. 1933 (l. c., vol. 25, p. 535); 26 oct. 1935 (l. c., vol. 27, p. 566).

Ex antiquiori praxi S. R. R. citasse iuvabit: 5 nov. 1612 (p. 4, tom. 1, Recent. dec. 117 ad 3); apr. 1616 (l. c., dec. 242); 2 maii 1616 (l. c., dec. 259).

S. R. R. tenet axioma: “Praesumptionem habens contra se exactiori probatione oneratur”, cfr. S. R. R., dec. 117, die 22 maii 1606, n. 3, n. 11 (pars 3 Recent.); dec. 290, n. 1, die 18 jun. 1610 (l. c.); dec. 469, die 11 mart. 1613 (l. c.); dec. 45, n. 7, die 28 maii 1604 (pars 4, tom. 1).

III. *Auctores*

CAPPELLO, l. c., n. 55, expresse tractat quaestionem, utrum in dubio *iuris* ex. gr. num metus reverentialis cum importunis precibus sufficiat necne ad coniugium invalidum reddendum, et asserit: de hoc puncto contro-

vertitur; ipse censet: in praxi tenendam esse sententiam: talem metum non sufficere, sed standum esse pro validitate matrimonii. Epitome, ed. 5, vol. 2, n. 279, item tangit quaestionem: utrum in dubio iuris de metu illato matrimonium censendum sit nullum in favorem partis metum passae; item commemorat praesumptionem S. O. in iure antiquo pro validitate baptismi, etsi ex hac praesumptione matrimonium declarandum erat nullum (l. c., n. 345, n. 2, 2.^o); Epitome tenet: Textus Codicis unam solum exceptionem admittit: can. 1127. JONE, Gesetzbuch, vol. 2, p. 207; GASPARRI, de matrim., ed. nov., vol. 1, n. 18. Linneborn, Eherecht, ed. 4-5, p. 64; PAYEN, de matrim., ed. 2, n. 114 ss. TRIEBS. Eherecht, p. 43 ss. VLAMING, de matrim. ed. 3, vol. 1, n. 60, 60 bis; WERNZ-VIDAL, de matrim., n. 44, p. 54, nota 98, plures citantur Decisiones S. R. R. huc spectantes.

Concludo: Praesumptio iuris habetur pro plena et liquidissima probatione (51), hinc illam habens pro se non gravatur onere probandi (52); sed transfert in adversarium onus probandi (53).

D. GERARDUS OESTERLE, O. S. B.

In Pontificio Instituto Sancti Anselmi antecessor .

(51) S. R. R., dec. 739, n. 4, P. I. 3 in Recent.

(52) S. R. R. dec. 438, n. 1 P. III in Recent.

(53) S. R. R. dec. 713, n. 2 P. II in Recent. et passim in Decisionibus S. R. R.