



Consilia Seu Responsa Juris

Schmalzgrueber, Franz

Augusta Vindelicorum & Ratisbonae, MDCCXL

Cons. XXXII. Legati. Deciditur, Legatum solvendum Virgini cœlibi in
sæculo, quod Testator solvi jussit tempore contractus Matrimonialis, aut
Ingressus in Monasterium.

[urn:nbn:de:hbz:466:1-72304](https://nbn-resolving.de/urn:nbn:de:hbz:466:1-72304)

sponsum, & negandum ei consensum matrimoniale, quamdiu ille est in statu peccati, sed unusquisque tenetur seipsum in gratia constituere, consortem autem relinquit suæ conscientiæ, ut constat ex usu omnium fidelium. Ergo non agnoscunt hanc obligationem non ministrandi Sacramentum matrimonii conjugi indigno. Neque obstat, quod haereticus habeat præterea aliud impedimentum propter excommunicationem, quæ privatur receptione Sacramentorum; nam etiam hoc inter Catholicos inveniri potest, si fiat matrimonium cum conjugi excommunicato, est autem certum posse contrahi matrimonium cum conjugi excommunicato Catholico, saltem si non sit excommunicatus vitandus, ergo pariter contrahilicet poterit à Catholico cum persona haeretica, saltem ubi haeretici tolerantur, & alia inconvenientia, & pericula vitantur.

Joan. Præposit. in 3. part. q. 7. de imped. matrim. dub. 24. Sanch. l. 7. de matrim. D. 72. n. 5. Card. de Lug. de Sacram. D. 8. sct. 14. n. 225.

Præceptum Divinum, & naturale non ministrandi Sacramentum indignis, ministrationem ejusmodi non facit ita intrinsecè malum, ut non illa in aliquibus casibus licita sit, ut patet, cum Eucharistia datur peccatori occulto publicè petenti, Ratio

à priori est, quia id non est cooperari peccato per se, sed tantum per accidentem, & extrinsecè, exhibendo quasi materiam, & objectum peccati, quod ex causa subinde licet, ut videre est in solvente usuras &c.

Tanner. D. 8. de matrim. q. 4. dub. s. n.

87.

Ad 4um. Cessare possunt scandalum, & 20, perversionis periculum, adèò ut non ob-
stet præceptum Divinum, & naturale de-
scandalio in se, & in aliis vitando. Et eadem
ratio est aliorum incommodorum, quæ se-
pe quidem alioquin cum talibus matrimo-
niis solent esse conjuncta, sed non semper.
Deinde aliquando, ex tali matrimonio spe-
rari potest fructus spiritualis longè major,
quæ sint incommoda, quæ ex ipso vi-
mentur, potestque contingere, ut hac in-
commoda, quæ ex illo contracto sequi
possunt, sint potius contemnenda præ illis
incommodis, & damnis, quæ formidari me-
ritò debent, si matrimoniu[m] tale impeditur.
Hoc autem videtur contingere in casu præ-
senti juxta num. 16, ergo &c. Cum hac ipsa
limitatione intelligenda est Ratio dubitandi
sta & 6ta ut adeò ad quæstionem num. 16
cundo propositam, omnibus consideratis,
putem respondendum affirmativè, scilicet,
in casu dato à sancta Sede dispensatio-
nem Oratori meritissimo jure concedi
posse.

CONSILII XXXII.

In causa Legati ad certum tempus tradendi.

SUMMARIUM.

1. *Facti species.*
 2. *Legatum conditionale non debetur, nisi impleta condione.*
 3. *Condicio de futuro contingenti dispositionem suspendit.*
 4. *Legatum relictum in diem incertum, habetur pro conditionato.*
 5. *In Legatis attendenda est mens testatoris.*
 6. 7. *Demonstratio temporis, quo Legatum est tradendum, non facit illud conditionatum.*
 8. *Sedies incertus adjiciatur in favorem Legatarii, statim ei Legatum debetur.*
 9. seqq. *Afferitur prejudicium ex casu simili contra datam decisionem.*
 10. *Qualibet dispositio regulariter magis puta,*
- quam conditionalis censemur.
15. *Etsi verba videantur conditionem importare, Legatum erit absolutum, si testator præsumitur noluisse præstationem eius alligare condicionei.*
 16. *Si dos, qua succedat loco legitima, legatum præstanta tempore matrimonii, legatum erit absolutum.*
 17. *Legatum relictum ob præstata obsequia, censemur absolutum, etiam si tempus designetur, quo præstari illud debeat:*
 18. *Idem est de Legato relicto puella pauperi in dote.*
 19. seqq. *Applicantur hæc ad casum præseriem:*
 22. *Inter hunc & alium objectum casum offenditur disparitas.*

FACTI

FACTI SPECIES.

SEmpronius vir nobilis in Testamento suo per modum Legati reliquit Liviæ, nobili quidem Virgini, sed pauperi sexcentos florenos Rhenarios, & ex his quadringentos in parata pectunia, ducentos in rebus aliis mobilibus, illi dandos eo tempore, quo matrimonium contraxerit aut Monasterium ingressa fuerit. Rationem hujus Legati à se facti posuit specialis affectus, & assistentia, quam illa præstítit præsertim in ultimo ipsius morbo; adstitit enim suis obsequiis & decumbenti, & morienti multa charitate, & patientia. Verba testamenti sic habent: *Ulteriormente per ragione di Legato, è con ogni miglior modo lascia alla nob. Signoria NN. Figlia del quondam nobile Signore NN. cognata di esso Signore testatore Ragnesi quattrocento in contanti (seu numerata pecunia) & Ragnesi ducento in mobili da essergli dati in tempo del matrimonio, o Monacharsi per l' affecto, che gli porta, è per le assistenze, che presta ad esso Signore testatore.* Vult autem prædicta Virgo ab peculiares rationes in seculo permanere, & conjugium ignorare.

QUÆRITUR

An, hoc non obstante, teneantur heredes Legatum istud solvere ob rationem ad ductam in Testamento scilicet specialem affectum & assistentiam &c.

Videtur non deberi Legatum hoc Liviæ, si velit manere cælebs. Ratio est i. quia videtur relictum causâ dotis afferendæ matrito, vel inferendæ Monasterio. Tale autem Legatum

juxta Ant. Gomez in l. 50. Tauri. & seq.

n. 18. *i. e. propositum sibi nullius est conditionale, & non debetur, nisi impleta conditione, scilicet post contractum matrimonium, vel actualem ingressum in Monasterium, ut proinde si Legataria non nubat, nec Religionem ingrediatur, quamvis jam solutum esset Legatum ab heredibus, hoc illsi restituendum foret.*

2. Si Legatum hoc relictum fuisse sub conditione, si nubat, aut Monasterium ingreditur, non deberetur illud volenti manere in cælibatu extra Monasterium; conditio enim de futuro contingenti, adjecta actui, dispositionem, & obligationem inde ortam suspendit, & ut actu debeatur Legatum, specificè impleri debet, neque sufficit illam impleri per æquipollens,

ut habetur i. qui heredi 44. ff. de conditio & demonstr.

Et hinc

ex doctrina Baldi Novell. de dote 6. part. privil. 76. n. 4. ad fin. & privil. 77. n. 1. & 3. Covar. in c. 3. de testam. n. 11. ¶ quidem inde colligitur, Sanchez l. 1. de Sponsal. D. 33. n. 30.

quando testator legavit puellæ, si nubat certæ personæ, & ista persona obiit, antequam puella sit in mora, non obtinebit Legatum, vitam cælibem insens, sed aliud matrimonium inire debet; quia testator de matrimonio carnali manifestè intellectus.

3. Legatum hoc videtur relictum in diem incertum, quando Livia matrimonium contraxerit, vel intraverit Monasterium; quo casu tempus adjectum habetur pro conditione de futuro contingente; unde sicut ista, ita & adjectio temporis suspendet obligationem, neque Legatum debebitur ante tempus adjectum, scilicet ante contractum matrimonii, vel ingressum Religionis. Et esto, pro conditione haberet non possit, censebitur saltem relictum in hoc casu Legatum sub modo, modus autem talis naturæ est, ut statim quidem acquiratur Legatum sub tali modo relictum, cum obligatione tamen modum illum servandi, quo non servato, legato privabitur Legatarius. Et hinc plerumque, ut Legatum ita relictum peti possit, cautio prætanda est de modo illo implendo. Cum ergo Livia intentionem non habeat contrahendi matrimonium, vel ingrediendi Monasterium, consequenter modum adjectum implendi, Legatum hoc ei non debet.

Sed his non obstantibus, **DICENDUM**, Legatum istud subsistere, & ab heredibus testatoris solvi debere Liviæ, questionem non nubenti, aut Religionem ingredi volenti, sed cogitanti permanere in cælibatu extra Monasterium. Ratio est, quia potius dici debet Legatum ex causa, quæ revera subsistit, ut patet ex facti specie; intuitus enim est testator merita, & obsequia Liviæ sibi præstata, & in remunerationem istorum Legatum hoc ei reliquit. Unde mens illius fuit, ut gratitudinem pro exhibita sibi, præsertim in morbo ultimo, assistentia sic legando ostenderet. Neque obest, quod addiderit, solvendum hoc Legatum esse Liviæ tempore, quo nupserit, aut Monasterium ingressa fuerit sicut enim, et si non nupserit, aut Monasterium ingressa fuerit, nihilominus tamē debitum gratitudinis naturale manet, quod non extinguit voluntas remanendi in cælibatu, ita præsumi meritò potest testator adhuc Legatum hoc relicturus fuisse, etiam si scivisset Liviā nec ingressuram Monasterium, nec matrimonium contracturam, ut sic satisfaceret debito gratitudinis. Cum

4.

5.

ergo in Legatis, & aliis hujusmodi dispositionibus voluntatum ultimarum sit attendenda maxime voluntas testatoris; haec autem, ut dictum est, fuerit, ut gratitudinem suam ostenderet, salvum manebit adhuc Liviæ Legatum suum.

6.

Respondeatur ad rationes dubitandi in contrarium allatas. Ad 1um negandum, quod verba da essergli dati in tempo del matrimonio, o Monachari, importent adjectionem conditionis suspensivæ obligacionis ad præstandum Legatum relictum à testatore: sed ad summum important demonstrationem temporis, quo ex supposito, quod Livia contractura sit matrimonium, vel ingressura Religionem, testator voluit Legatum ipsi præstari à suis hæredibus, ita tamen, ut si cogitasset, illam remansuram cælibem extra monasterium, adhuc præsumi debeat relicturus illud Legatum Liviæ, & quidem meritò; nam voluit remunerari merita, & obsequia sibi ab illa præstata, quæ eadem manent, sive in saeculo innupta maneat, sive nubat, aut Monasterium intret. Dicendum ergo, hoc Legatum esse absolutum, & nullo modo allagatum conditioni matrimonii contrahendi, vel ingressus in Monasterium. Hinc

7.

Ad 2dum negatur suppositum, quod verba prædicta importent conditionem. Ad id, quod additur, pueram, cui testator Legatum fecit, si nubat certæ personæ, non obtentur istud Legatum si postea persona illa obiit, antequam puella esset in mora, & ipsa post ejus mortem vellet vitam cælibem ducere, sed necessario matrimonium contrahere debere cum alio, notanda est doctrina Sanchezii n. 30. cit, ubi ait, posse tamen hoc casu puellam ingredi Religionem, & obtainere Legatum, ex ratione, quia cum matrimonium injunctum à testatore impleri nequeat, veritabile est, testatorem idem fuisse dispositurum, si puella in eo eventu Religionem ingredieretur: ut adeò non semper specificè, quantum potest, impleri conditio debeat, sed capienda sit interpretatio ex probabilitate præsumpta mente testatoris. Cum ergo juxta num. præced. 4. & 5. testator hoc suo Legato voluerit remunerari obsequia Liviæ, quibus nihil demitur per electionem cælibatus in saeculo, interpretatio mentis ejusdem sic facienda est, ut præsumi debeat adhuc Legatum hoc relicturus vitam cælibem eligenti, præsertim cum pauperilla sit, cujusmodi personis relicta amplioris interpretationis sunt. Et hinc

juxta doctrinam Bald. Novell. de Dor. 6. part. privil. 76. n. 4. fin. & privil. 77. n. 2. Covarr. c. 3. de testam. n. 11. v. quinto inde colligitur, Sanch. Dl. 33. cit. n. 25.

Legatum dotis, relictum puellæ pauperi

hac lege, ut Titio nubat, non deficit hujus obito, sed conditio pro impleta habetur; quia succedit loco alimentorum

Ad 3tum Etsi concederetur, Legatum hoc relictum esse in diem incertum, tamen ex hoc contra Liviam nihil concludi possit, nam

ut optimè notat Gabr. Vasq. de testam. c. 8. dub. 6. §. 2. n. 20.

hic videndum, in cuius favorem dies sit adjectus; nam si adjectus sit in favorem Legatarii, statim ei Legatum debebitur. In hoc autem casu, de quo hic agitur, certum est, tempus à Testatore adiectum esse in favorem Liviæ, ut scilicet dotem habeat; quæ afferat marito, vel inferat Monasterio, & juxta dicta num. præc. Dos succedit loco alimentorum, cum igitur ipsa, utpote pauper, alimentis indiget etiam cælibem vitam agens in saeculo, meritò præsumetur ille adhuc relicturus Legatum eidem Liviæ, etsi nec matrimonium contrahat, nec Monasterium intret. Ad id, quod additur, verba illa da essergli dati in tempo del matrimonio &c. videri indicate velle, Legatum hoc esse relictum sub modo, notanda est doctrina Vasquii, qui, cit. n. 21. ait, hic videndum, an talaverba adjecta sint purè sub modo, an vero modus ponatur per modum conditionis; nam si per modum conditionis, debet expectari eventus talis conditionis. Si autem sub puro modo, ante impletionem illius peti Legatum potest, & quidem si modus adiectus sit in utilitatem legatarii, non debet etiam ille modus impleri. Et hinc idem Vasq. n. 21. cit. in casu, quo quis legat Titio talem rem, aut pecuniā, ut emat fundum, hunc consequi Legatum debere, etiamsi non emat fundum; quia illud redundat in Legatarii utilitatem: excipit autem, nisi testator adderet sub conditione, ut ex eis Legatarius emat fundum; tunc enim teneretur emere, si Legato gaudere vult; quia est voluntas testatoris, ut illum emat, ne sua bona, illi Legata, prodigè dilapidentur: in casu nostro certum est, Legatum, & tempus ei adiectum esse in favorem Liviæ: certum etiam in dictis est, non esse adiectum hoc tempus, ut ipsa matrimonium contrahat, vel Monasterium ingrediatur, sed tantum pro majore commodo ipsius Legatariae, ut dotem afferre possit marito, si nubat, vel Monasterio, si Religiosam vitam eligat; & præterea testator, ut lèpe dictum est, voluit remunerari obsequia ab ipsa sibi exhibita, quæ fuit præcipua Legati relieti causa. Igitur, licet nec Religiosam vitam, nec matrimoniale statum eligat, adhuc ipsi Legatum debebitur.

AP.

APPENDIX

Ad precedens Consilium.

9. Aversus resolutionem datam superiori Consilio, oppositum fuit, quod habet Joannes Franciscus Sanfelicius.

tom. 1. decis. suprem. Tribunal. Regn. Neapol. l. 1. decis. 87,

ubi in causa Legati dotis, tempore matrimonii praestandi, ab extraneo relieti, tria sequentia proponit dubia. 1. An Legatum dotis, praestandum tempore matrimonii, factum ab extraneo, sit conditionale? 2. Num Legatum dotis, sub conditione matrimonii carnalis, vel spiritualis relictum, debeatur pueræ Legatariæ, volenti castè vivere in propria domo, vel adversa valetudine impeditæ? 3. Si adversa valetudo, impediens utrumque matrimonium tam carnale quam spirituale, impedit etiam Legati consecutionem, an saltem locum faciat substitutioni in commodum votati ad idem Legatum in casu mortis Legatariæ, quandocunque decedentis sine liberi?

10. Ad imum ait idem Author l. cit. juxta maiorem partem scribentium Legatum dotis, relictum ab extraneo, praestandum tempore matrimonii esse conditionale per tex-

um in l. plerunque §. antea l. stipulationem ff. de condit. & demonstr. l. promittendo. l. dotis promissio. ff. de jur. dot. per quæ, & concordantia jura ita aperto ore asseverant Alex. conf. 55. libr. 2. Bald. Novell. de dote part. 6. privil. 76. n. 2. Gard. Mantic. de conject. ult. volunt. lib. 11. tit. 22. n. 7. & seq. Magon. decis. Therent. 14. n. 1. Surd. conf. 131. n. 12. Menoch. de præsumpt. lib. 4. præsumpt. 146. n. 24. Graff. recept. sent. §. Legatum. 9. 48. n. 1. Peregr. de fideicom. art. 37. n. 19. Molles. conf. Neapol. p. 4. q. 3. n. 6. desucces. ab intest. §. qui omnes dicunt.

nisi aliud constet de voluntate testatoris, cui standum est.

Corneus conf. 40. n. 15. vol. 3. Angel. conf. 392. n. 2. §. non est recedendum ab eius voluntate.

In dubio autem, cum de mente testatoris non constat, dictum Legatum est conditionale: in hanc sententiam disputando inclinavit.

Angel. præcit. conf. 392. n. 2. §. in dubio autem.

Quoad secundum juxta eundem Sanfelicium l. cit. hujusmodi Legatum non debetur mulieri nolenti contrahere neque carnale neque spirituale matrimonium: licet in propria domo cælibem vellet vitam agere. Doctrina est notabilis.

Andreas in conf. in aliquibus col. 9. in fin. R. P. Schmalzgrueber Confilia.

§. dic. quod in Legato, cui se subscribunt Capyc. decis. 204. n. 2. ibique Masullus in addit. n. 2. circa med. §. tamen ipsa Legataria. P. Sanch. de matrim. lib. 1. de Sponsal. D. 31. n. 30. §. si tamen illa persona.

etsi adversa valetudine non sit idonea ad utrumque matrimonium tam carnale, quam spirituale, adhuc non consequitur hujusmodi Legatum, nuncupatum relictum pro dote, praestandum tempore matrimonii carnalis, vel spiritualis. Et ratio (nifallor) est manifesta, quoniam testatoris voluntas, cum sit sub ratione finali prædeterminata ad utrumque matrimonium, certè hujusmodi Legatum dictum conditionale, & propterea, antequam alterum matrimonium contrahatur, cum deficiat substantia talis Legati, illius præstatio non debetur

arg. text. in l. in testamento ita 31. ff. de condit. & demonstr. & in l. 4. C. de condit. infer. Et sic in puncto clare resolvunt Bald. Novell. de dote dict. part. 6. privil. 76. cit. n. 2. §. unde mihi videtur, quod verior sit opinio. Cravett. conf. 15. n. 3. Card. Mantic. de conject. ult. volunt. lib. 11. tit. 18. n. 19. & 20. Menoch. dict. præsumpt. 146. n. 10. Gratian. discept. foreni. libr. 3. c. 542. n. 52. & 53.

maxime quia, ut animadvertisit Baldus.

Novell. loc. præalleg. n. 2. §. præterea legando testator pro dote, hoc onus non videtur adjectum mulieri sed hæredi gravato, ideoque magis important conditionem, quam modum. Hæc ille.

Quoad tertium (ait Sanfelicius) vivente Legatariâ nullus est locus substitutioni ad beneficium substituti, eâ decedente sine liberis, cum quousque illa vivit, valeat & matrimonium carnale contrahere, & filios procreare

ad text. in l. Pater Severinam 101. §. soius ff. de condit. & demonstr. ibi, nec ante diem fideicommissi cedere, quam morte operit, cui coconinunt l. Statius Florus 48. J. Cornelio Felici. ff. de jur. fisc. ibi, sed si nondum dies fideicommissi venisset, quia posset & ipse mori, & l. cum Pater 79. §. hereditatem. ff. de Legat. 2.

Et quod mors naturalis expectanda fit, egregie tradunt

Card. Mantic. de conject. ult. volunt. l. 11. tit. 6. n. 16. §. illud etiam Graff. recept. sent. §. fideicommissum. c. 23. n. 7. & 8. Peregr. de fideicom. art. 28. n. 83. Vasquius de uscess. creation. lib. 3. §. 11. limit. 10. n. 171. prop. fin.

Ita Sanfelicius l. cit. ubi addit die 15 April. 1624. judicatum fuisse per Sac. Cons. non esse pro nunc locum petitio Legato, & quod procedatur, ad decisionem articuli substitutionis.

Ex his à Sanfelicio deductis fit argumentum (Xx)

12.

13.

tum à pariā casu ibi relato ad casum præsentem; nam in utroque casu legatum relictum est ab extraneo, & in utroque testator determinavit tempus, ut scilicet legatum præstaretur tempore matrimonii vel carnalis, vel spiritualis. ergo si in casu Sanfeliciano curia judicavit, legatum puellæ legatariæ non esse præstandum, si non velit, aut valetudinis adversæ obstaculo non possit matrimonium contrahere, & idcirco decernat castè vivere in seculo, & extra matrimonium, neque in casu præsenti debetur Livia. Bonam esse illationem evincent paritas, imò identitas rationis; nam legatum dotis, relictum ab extraneo, præstandum tempore matrimonii juxta num. 2. est conditionale, pendens à conditione futuri contractus matrimonialis, quæ est conditio de futuro contingente honesto, & possibili. Legatum autem conditionale, pendens ex conditione de futuro contingente, honesta, & possibili ex natura talis conditionis non debetur ante conditionem impletam, quippe quæ suspendit obligationem sub tali conditione contractam. Consequenter cum utrumque legatum ex relatibus ex voluntate testatoris præstandum sit tempore matrimonii carnalis, vel spiritualis, si unum non debetur ante hujus contractum, neque debetur alterum, & sententia lata in casu Sanfeliciano faciet præjudicium contra Liviam, hujusque intentionem elidet.

14. His tamen non obstantibus, judico, Dicatio data legatum Liviae in casu præsenti relictum à testatore, habendum non pro conditionali, sed puro, & absoluto. Ratio, mea opinione, convincens est; quia qualibet dispositio regulariter magis pura, quam conditionalis censetur.

arg. 1. omnia 32. princ. ff. de legat. 2. Tiraquell. in l. si unquam 8. q. libertatis sub n. 19. C. de revocand. donat. Menoch. libr. 4. præsumpt. 175. n. 2. & 3. Neguant. in Sylv. q. 512. n. 23. Struv. ad ff. exercit. 35. thes. 96. Müller. ad eund. lit. y. thes. cit.

Quod procedit etiam in legatis, nisi ex aliquibus verbis, & mente testatoris præsumptâ intelligatur conditio.

Pelaez à Nieres de majorat. p. 2. q. 4. ilat. 8. n. 17. Achill. Pedroch. consl. 40. n. 287. Müller. ad Struv. l. cit.

sequitur enim obligatio ex testamento naturali aliorum contractuum, & obligacionum, quæ omnes regulariter sunt puræ, quoties conditionales eas esse debere, nominatum non est conventum

l. in omnibus 14. ff. de R. f. l. libertis 4. ff. fin. ff. de aliment. & cibar. legat. l. legatis 1. ff. de condit. & demonstr. l. omnia 32. cit. ff. de legat. 2. l. si dies 21. pr. ff. quando dies legatice. Tiraquell. in l. 8. q. libertis. n. 19. q. similiiter statuit jus com-

mune. C. de revoc. donat. Carpzov. p. 6. resp. 77. n. 10.

Consequenter, nisi constet, legatum ali. quod relictum esse sub conditione futuri matrimonii, illud haberi debet pro pu. ro, & absoluto.

Quod præcipue locum habet, quando præsumptio est, quod testator fuisse nihil minus legatus, etiamsi scivisset, quod puella, cui reliquit legatum tempore matrimonii præstandum, ex justis causis non velle contractare matrimonium; tunc enim certa est conjectura, deducta

ex Bartol. ad l. Titio centum 70. §. Titio genero 3. ff. de condit. & demonstr. quod testator legati præstationem non aligaverit matrimonio futuro, tanquam conditioni.

Card. de Luca de legat. discurs. 59. n. 12.

Et hoc verum est, etiamsi modus loquendi, ipsaque verba testatoris secundum communem suam significationem importent conditionem; nam communis loquendi usus non facit conjecturam de voluntate testatoris, quando alia fortior præsumptio repugnat

l. si servus plurium 53. §. fin. ff. de legat. 1. Menoch. l. 4. præsumpt. 148. n. 14.

Hinc regula, quod mens disponentis juxta communem sensum, & significationem verborum ab ipso prolatorum interpretanda sit, limitationem patitur, quando scilicet de contraria voluntate non constat; nam hæc in ista materia totum facit, at regulat, cum indubitate valeat quis dispositionem, quæ de sua natura conditionalis est, facere puram, & econtra.

Mantic. detacit. & ambig. l. 11. tit. 23. n. 1. Cyriac. contr. 72. n. 18. Card. de Luca disc. 59. cit. n. 6.

Tali ergo casu verba ejusmodi ex mente testatoris non conditionem, sed diem, aut temporis dilationem significabunt, ut post Ruin. consl. 166. n. 10. libr. 3. notant Menoch. consl. 504. n. 22. Galganetus de condit. & demonstr. p. 2. c. 1. q. 19.

ubi, Quod legatum in dubio præsumatur in diem potius, quam sub conditione relictum per l. si Titio 22. §. quadam autem ff. quand. di. leg. ad. ubi dicitur, quasdam conditions super vacuè addi, ubi scilicet constat, disponentem non voluisse dispositionem suam eventu talis conditionis alligare. Etideo

Carpz. l. 6. resp. 77. n. 16. cum Bald. ad l. 5. pr. C. de rer. permut. & Alciat. l. 8. consl. 107. n. 1.

notat, et si in contractibus dictum sit certa conditione quid fieri, attamen verba ista (si aliam esse mentem disponentis constet), conditionem non importare, contractumque haberi pro impleto, & absoluto.

16. Porro præsumptio, quod testator, qui pueræ alicui reliquit legatum, tempore matrimonii præstandum, adhuc legatus fuisset, etiam si scivisset, eam non cogitare de matrimonio incedo, ex diversis capitibus fieri potest. Et i. quidem, quando dos legata est, ut succedat loco legitimæ; tunc enim certum est, hoc legatum non esse conditionale, sed purum; quia legitimæ neque onus, neque conditionem admittit,

ut patet ex l. quoniam 32. & l. scimus 36.
§. cum autem i. C. de inoffic. testam. Card.

de Luca de legat. disc. 59. n. 3.

& merito quidem; cum enim legitimæ portio legis dispositione potius, quam iudicio testatoris definita sit, convenientis non fuit, eam ictius arbitrio gravaminis adjunctione deteriorem reddi. Imò legitima à parentibus relinquenda est liberis non legati, sed institutionis titulo per Novell. 115. c. 3. pr. quâ correctum est jus antiquum

§. igitur 6. inst. l. Papinianus 8. §. si quis mortis 6. ff. & l. omnimodo 30. princ. ¶.

& hac C. de inoffic. testam.

quo jure in arbitrio testatoris fuit, an hæreditibus necessariis relinquere legitimam vellet titulo institutionis, aut legati, fidicemissi &c. Est autem perinde, si dispositio testatoris circa legitimam continet expressam conditionem futuri matrimonii, sive non; nam utroque casu dispositio non pro conditionali, sed pro pura, & absoluta habetur: & quidem in primo casu, si continet expressam conditionem futuri matrimonii, conditio hæc rejicitur, & dispositio pro absoluta habetur ex privilegio legitimæ, & dispositione legis, quæ, ut modo vidimus, vetat legitimam onere conditionis gravari; si autem secundum, & dispositio claram conditionem non continet, tunc censenda est pura ex præsumpta mente disponentis, quod gravamen, sicut non poterat, ita etiam non voluerit adjicere, sed legitimam relinquere, prout ex juris necessitate tenebatur,

ut allegato Bartol. in l. Titio centrum.
§. Titio genero. de condit. & demonstr.
notat Card. de Luca l. cit.

Quando dos dicitur pura ex præsumpta voluntate disponentis, pro pura haberi debet in totum etiam quoad excessum legitimæ juxta sententiam Bartol. l. cit. quia voluntas, tanquam individua, tota venit parviter terminanda: At quando dos pura est ex defectu potestatis, talis dos pro pura habetur solum usque ad quantitatem legitimæ, intra cujus limites disponentis potestas est reformanda.

Card. de Luca disc. 59. cit. n. 4.

Dixi autem principio hujus num. quando dos legata est, ut succedat loco legitimæ; nam in casu, quo dos legata est ab extraneo, vel à parente quidem, non tamen, ut succedat

R. P. Schmalzgrueber Consilia.

loco legitimæ, tunc (nisi conjectura aliunde sumpta contrarium suadeat) constituta est regula, ut dispositio, quamvis in causam dotis simpliciter absque alia conditione ordinata, censeatur conditionalis. Card. de Luca n. 4. cit. qui rationem dat; quia, cum dos non detur sine matrimonio, qui supponit consequens, supponere necessariò censemur antecedens. Quod procedit præcipue, si aliquid legetur sub expresso nomine dotis; nam si nulla mentione dotis facta, aliquid legetur, quod præstandum sit tempore contracti matrimonii, facilius contraria præsumptio capi potest, quippe cum legari aliquid potest præstandum matrimonii tempore, & tamen non legari in dotem.

2. Capi præsumptio potest, quod testator, qui pueræ aliquid reliquit præstandum matrimonii tempore, hujus contractui, tanquam conditioni, dispositionem suam non alligaverit, quando præcesserunt merita, & obsequia, quæ legataria leganti præstitit, præcipue si merita ista testator in sua dispositione pro causa motiva allegavit; nam donatio ob merita remuneratoria censemur, cuius donationis remuneratoria plurima, & maxima sunt privilegia,

de quibus Jason in l. ex hoc jure ff. de f. & f. & in l. si non sortem. §. libertus. ff. de conduct. indebit. Tiraquell. in l. si unquam. ¶. donatione. n. 11. cum multis seqq. C. de revocand. donat. Felio. in c. novit, de judic. Rittershus. tom. I. cons. Altorff. 132. n. 8.

inter quæ privilegia etiam hoc est, quod hujusmodi donationes, quæ fiunt ob causam meritorum, non sint propriæ donationes, sed cum habeant titulum onerosum, æquiparentur potius compensationi, & permutationi.

Stephan. Gratian. tom. 2. discept. for. c. 20. n. 2.

hinc ita datum, vel relictum potius mercedis debitæ solutio, vel in solutum datio, quam donatio appellari debet.

Jason in l. hoc jure cit. n. 55. Tiraquell. de nobilit. c. 18. n. 19.

Et hoc maxime verum est, ubi quis alteri operas præstitat in iis, quæ pretio, vel salario fieri solent, vel ipse, qui præstat, hæc sine pretio facere non solet,

juxta doctrinam Bald. in l. I. C. man-

dat.

tunc enim, ut Atrius Pinellus

in l. I. p. 3. n. 64. C. de bon. matern.

notat, remuneratio domini non censemur jure donationis, sed solutio mercedis. Consequenter, licet addatur à disponente tempus, quo velit sic donatum, vel relictum in remunerationem obsequiorum, sibi à donatario, vel legatario præstitorum, solvi, non tamen huic temporis, tanquam conditioni, alligata censemur illius dis-

(Xx 2) posse

CONSILII XXXII. LEGATI.

948

positio; quia obligationem non tempus, sed obsequia praestita ad horum remunerationem pariunt. Argumentum sumi potest à pari cum eo, qui in testamento hæredi suo mandat, ut virginis, cui ducenta debet titulo e. g. mutui, post mortem suam persolvat; nam hic, licet addat, ut ducenta ista solvantur, quando virgo illa contraxerit matrimonium, non tamen per hoc creditricem censemur obligare velle ad hoc contrahendum. igitur nec ille, qui in obsequiorum sibi praestitorum remuneracionem relinquit aliquid virginis, quod praestari vult matrimonii ab ipsa contracti tempore, censeri debet legato isto ipsam privari velle, si cælebs maneat. Paritas inter utrumque casum manifesta est; quia obligatio in utroque non ex tempore, sed ex jure naturali nascitur: & disparitas tantum est, quod in primo casu sic obligatio justitiae commutativa, in secundo antidoralis, & gratitudinis. Proinde in utroque casu locum habet generalis, & pervagata juris sententia, juxta quam quoties dispositioni alicui adjicetur tempus, atque dies, sive etiam conditio, quæ originem, substantiam, atque essentiam ipsam dispositionis non attinet, sed tantummodo executionem ejusdem, obligatio non suspenditur, neque per hoc conditionalis efficitur, sed pura est.

I. si decem 48. ff. de V. O. Bartol. in l. 4. §. 2. fin. ff. de pact. & in l. 1. §. 3. ¶ dic ergo, quod ibi non facit conditionem. ff. de condit. & demonstr. Bald. in l. 3. n. 1. ¶ & ideo est alter responderendum. & n. 2. C. de arbitr. Dec. in c. 14. n. 7. ¶ & eo modo in conditione. de R. J. Carpzov. l. 6. resp. 77. n. 14.

qui n. 15. addit, eam demum conditionem impedit obligationem nasci, quæ ad principium existendi pertinet, non ad causam ejus finalem.

Bald. int. 3. n. 25. C. de numer. pecun. Qua ratione si quis alteri donet, effectum donationis post obitum suum rejiciens, minime mortis causâ, sed inter vivos potius donare creditur.

Cravett. cons. 214. n. 1.

18. *Præsumi potest testator, quod ad hæcrelictus fuisset legatum, etiam nuptiis non sequentibus, si reliquit legatum hoc puellæ pauperi; nam dos, reliqua pueræ pauperi, dicitur causa pia.*

Bald. in l. cum is. §. mulier. ff. de condit. indeb. ubi late Jason, Tiraquell. de privil. caus. pia præsat. Magdal. de num. test. p. 2. c. 2. n. 55. Card. de Luca de dote discurs. 15. n. 2. Attendenda tamen sunt verba disponentis; potest enim puellæ pauperi relinquere aliquid sub commemoratione matrimonii ab hac contrahendi, ita ut legatum tale sit conditionalis, & potest relinquere, ut legatum sit purum. Conditionalis erit, si testator dixerit, *Lego centum Caja, cum nupserit.*

Castr. int. Titio centum. §. Titio genero, n. 7. fin. ff. de condit. & demonstr. & clavis Alex. conf. 55. col. 1. libr. 2. Par. conf. 36. n. 5. libr. 3. & conf. 110. n. 3. libr. 4. Roman. conf. 134. col. 2. fin.

Purum autem, si testator extraneus simpli- citer legat Caja causa dotis, vel pro matrimoniio contrahendo cum Cajo, sive cum certa persona.

Dyn. Petr. & Raynerius relati à Bart. in §. Titio genero cit. n. 1.

Porro legatum purè relicum, seu absolutum à conditione, dispositionem suspen- dente, potest esse vel modale, vel absolu- tum etiam à modo adjecto. Modale legatum erit, cùm testator dixit, *Lego centum Caja, ut nubat, seu ut possit nubere,*

Bald. conf. 249. lib. 4. Covar. in c. nos quidem. n. 11. ¶ secundò apparet; illa enim dictio *Ut significat modum* l. demonstratio falsa 17. §. fin. ff. de con- dit. & demonstr. & l. si doceas 1. C. de donat. qua sub modo &c. ubi Gloss. & DD.

Interest autem inter legatum conditionale, & purum hoc discrimen; quia legatum conditionale relictum puellæ, cùm, vel si nupserit, antequam nubat, & sic ante even- tum conditionis peti non potest: siue illa interim moriatur, legatum deficit, atque ita remanet apud hæredes testatoris, nec transmittitur ad hæredes legataria.

Menoch. libr. 4. præsumpt. 146. n. 47. qui addit; hoc procedere etiam in calu, quo fuit relictum puellæ, cùm monachabitur; si enim decedit ante ingressum religionis, ad hæredes suos legatum tale non trans- mittit

Berojus cons. 28. n. 5. libr. 1. Contra vero, si legatum est purè, & absque conditione relictum; nam tale legatum statim peti potest: & hoc verum est, licet modale sit, ubi tamen discrimen fa- ciendum est inter modos legatum reli- quendi sub modo; nam si verba signifi- cent obligationem implendi modum, peti quidem legatum potest statim, sed sub cau- tione de nubendo: si vero obligationem non indicet, quale videtur esse, quod re- lictum est, ut possit nubere, ad cautionem de nubendo dandam non obligabitur. Et tale videtur esse relictum puellæ pauperi pro dote, nam relictum videtur principali- ter ad succurrentum ejusdem egredi, at- que adeo intentio legantis videtur esse, ut gaudere ipsa legato hoc possit, licet absque nuptiis cælebs castè vivere velit in seculo. Atque hinc ex communi senten- tia, si legatum relinquatur puellæ pauperi, ut nubat certæ personæ, etiam hac mor- tua, poterit alteri nubere, & legatum ha- bere: quod secus est, quando puellæ divi- tile legatum fit.

Bald. in l. legatum. C. de condit. in/ter. Bald.

Bald. Novell. de dote p. 6. priyil. 76. fin.
Covar. in c. nos quidem. n. 11. v. quinto
inde colligitur. de testam. Menoch. præ-
sumpt. 146. cit. n. 13.

19. His præmisitis, ad probandam responsio-
nem num. 14. datam sic arguo: Quælibet
dispositio juxta eundem num. 14. regulari-
ter magis pura, quam conditionalis est, ta-
lisque censeri debet secundum dicta num.
15. etiamli modus loquendi, ipsaque verba
testatoris secundum communem suam signi-
ficationem conditionem importent, quan-
do præsumptio est, quod testator Lega-
tum, tempore, modo, & conditione a se
insinuata præstandum, adhuc relieturus
fuisset, licet modus, & conditio à Lega-
tario non impleretur. In casu prælenti
autem talis præsumptio, eaque multiplex
adest, ita, ut cogitari merito possit, quod
Testator voluisse Legatum quæstionis ad-
huc relinquere Liviæ, licet scivisset, eam
nec matrimonium contracturam, nec Mo-
nasterium ingressuram. Nam i. dum Le-
gatum hoc fecit in favorem Liviæ, non u-
sus est verbo *Dotis*, sed simpliciter ei lega-
vit pecuniam, & mobilia assignata, ut tem-
pore matrimonij, vel ingressus in Religio-
nem hæc ei præstentur. Sicutigitur, si sub
expresso dотis nomine Legatum istud fecis-
set, juxta num. 16. præsumendum est,
quod matrimonium contrahendum, vel in-
gressum in Monasterium voluisse esse
conditionem pro consequendo isto Legato,
cum ut ibi dictum est, qui supponit conse-
quens, supponere necessariò censetur ante-
cedens, ita dum nomine dотis abstinuit,
præsumi debet, quod ad eundem ingressum,
vel contractum matrimonij, tan-
quam ad conditionem pro perendo Lega-
to noluerit eam obligare, sed præcisè fecerit
determinationem temporis, quo solven-
dum est Legatum; Legatum enim, ut
eodem num. 16. dictum est, relinquere potest
ut præstetur tempore matrimonij, licet non
relinquatur in dotem.

20. 2. Legatum hoc Liviæ Testator reliquit
in remunerationem meritorum, quæ ipsa si-
bi apud eundem fecit, ut parat extenore te-
flamenti, ubi intentionem suam, & cau-
sam, ob quam Legatum istud reliquit, sa-
tis explicat, dum ait, se Legatum hoc Li-
viæ facere ob specialem affectionem, quâ
erga eandem fertur, & propter obsequia,
que ipsa eidem præstat. Donatio autem
remuneratoria juxta num. 17. hoc ipso, quia
non tam donatio est, quam compensatio,
& mercede debitæ solutio, non videtur
annexa conditioni sic onerosæ, qualis est
contractus matrimonij, vel ingressus in Mo-
nasterium respectu personæ ob certas, & ju-
stas causas ab utroque abhorrentis, cum
naturalis remunerandi bene merita, & ob-
sequia exhibita. Igitur merito præsumi
potest in casu isto Testator, quod adhuc

facturus fuisset Legatum istud in favorem
Liviæ, etiamli scivisset, illam nec de matri-
monio contrahendo, nec de ingressu Mo-
nasterii cogitare. Et hæc præsumptio au-
getur consideratæ istius paupertate; nam,
ut eodem num. 17. dictum est, eadem præ-
sumptio præcipue locum habet, quando
quis alteri obsequia præsttit, quæ alias pro
pretio, & salario fieri solent, vel ipse, qui
præsttit, gratis facere non præsumitur.
Quod autem Livia testatori cognato suo
obsequia non omnino gratis, sed saltem
spe Legati ab ipso relinquendi præstiterit,
præsumere facit ejusdem paupertas, & ipsa
qualitas obsequiorum à se præstitorum,
quippe quæ ab aliis pro mercede præstari
solent. Neque obstat, quod Legatum
hoc videatur meritis esse majus; nam a Te-
statore cognato, præsertim nobili, ut in
hoc casu Testator fuit, præsumitur remu-
neratio fieri etiam cum excessu proporcio-
naliter ad merita, quippe cum natura no-
bilium sit multò referre majorem gra-
tiam.

c. prudentes i. de donation. Mascard. de
probab. concl. 554. n. 60. & seq. vol. 1.
Rittersh. tom. 1. conf. Altorff. 132. n.
9.

sufficit ergo commemorari merita: ino ca-
su, quo præextiterunt merita, commemo-
ratione illorum opus non est; quia etiamli
ista non fiat, donatio tamen facta cense-
tur ob eadem merita in actu dubio.

Tiraquell. ad l. si unquam. v. donatione
n. 50. v. trigesimo licet C. de revoc. donat.

Rittershul. n. 9. cit.
modò constet, quod merita revera præex-
titerint. Probantur autem merita pro ma-
nutenenda donatione remuneratoria assertio-
ne donatoris, quoties actus suspectus,
aut prohibitus est sive ratione personarum,
sive aliter.

Ant. Faber C. de revoc. donat. defin. 3.
Honded. consult. 47. lib. 1. Linck. tom.
2. conf. Altorff. 12. Adopt. 3. n. 56.

21. Livia, cui Legatum istud reliquit est
à testatore, non solum exhibuit isti ob-
sequia sua, que testator cognatus remune-
ratione digna existimavit, sed insuper ob
paupertatem suam auxilio indiger: conse-
quenter Legatum hoc juxta num. 18. inter
Legata pia connumerari, & sic causa pia pri-
vilegiis gaudere debet, inter quæ, ut ibi-
dem dictum est, etiam hoc præcipue cen-
serit, quod sic relicta sint ampliæ interpre-
tationis, & sustineri debeant, quantum
ex præsumpta testatoris voluntate possunt.
De voluntate autē testatoris hoc ipso: quod
nomine dотis usus non sit, merito præsu-
mi potest, quod non in dotem, sed in
commonstrationem affectus, & remunera-
tionem obsequiorum, quæ commemorat,
Legatum istud reliquerit eo fine, ut egesta-
tem ejus in aliquo sublevet. Neque obest,
quod determinaverit tempus, quo solutio-

(Xx3) nem

CONCILIO XXXIII. CLAUSURÆ.

350

nem Legati præstari voluit; nam hoc tempus adjectum est in favorem Legatariæ, quod ubi sit, ex doctrina

Vasquii de testam. c. 8. dub. 6. §. 2. n.

6.

tempus designatum non est necessariò à Legatario exspectandum, sed Legatum ipsi statim debetur, petique ab eo potest.

22.

Ex hac tenus dictis constat, quid respondendum sit ad argumentum num. 13. propositum pro parte negativa; negatur enim paritas inter casum hunc nostrum, & illum, qui allatus est ex Sanfelicio; in hoc posteriore namque non constat de speciabilibus Legatariæ meritis, quæ remunerationem jure naturali ex obligatione gratitudinis postulent; non potest etiam fieri reflexio singularis ad indigentiam Legata-

riæ, quippe cum indigentem illam fuisse in casu non memoretur; insuper sit expressa mentio dotis, ipsaque Legataria egit nominativum ad consecutionem Legati dotis, consequenter, cum Dos non sit absque matrimonio vel carnali, vel spirituali, agnovit alterutrum matrimonium sibi à testatore pro consequendo Legato adiectum esse tanquam conditionem sine qua non: omnia alia, hisque contraria, ut ex dictis num. 19. & duobus seqq. patet, præsumuntur in casu præsenti: ut adeo ab illo casu ad hunc nostrum argumentum duci non possit. Manebit ergo hoc præsens Legatum absolute debitum, & peti illud à Livia poterit, etiam si ob suas causas cælebs manere velit in seculo.

CONCILIO XXXIII.

Circa Clausuram Monasteriorum.

SUMMARIUM.

1. *Facti species, & quæstiones discutienda.*
2. *Perpetua clausura præcipitur Monialibus:*
3. *Nisi legitima causa subfit:*
4. *Ex qua Facultatem egressiendi præbeat Episcopus.*
5. *Pena violentium clausuram.*
6. *Clausuram violat monialis, quæ licet egressa, iniuriam moram trahit.*
7. *Per tempus moraliter longum.*
8. *Talis mora prohibita solum est sub culpâ,*

FACTI SPECIES.



Piscopus in Italia, Sacrae Romanæ Sedi immediate subiectus moniales quasdam, postquam consecrationis velū iisdem contulit, quod consuetu more extra claustra in Ecclesia exteriori peractum est, antequam in Monasterium regredierentur, ad aliam Ecclesiam longè distitam, deinde etiam in Monasterium Regularium virotum, atque in hoc etiam ad interiora claustra, & ipsum etiam Refectorium, & culinam introducit.

Quæstiones discutiendæ.

1. *AN Episcopus moniales ejusmodi jam consecratas in aliam longe distitam*

9. *Qua tamen ex genere suo est gravis.*
10. *seqq. An ingressus feminarum in Monasteria virorum sub gravi, aut excommunicatis pena sit prohibitus, disceptatur in utramque partem.*

11. *seqq. Quomodo excusari possint Religiosi pœnis, si famina eorum Monasteria ingrediantur.*

12. *seqq. Ex data doctrina ponuntur conclusiones ad propositas quæstiones.*

Ecclesiam, vel alia loca possit ducere, aut permittere, ut perducantur? 2. An possit easdem Moniales cum aliis feminis intra claustra Monachorum introducere? 3. An Superior Monasterii possit permittere hujusmodi ingressum etiam ad interiora claustra, & ipsum Refectorium, & culinam? 4. An, & quomodo in casu præsentis Episcopus, & Superior Regularis peccaverint? 5. An censuras, & quas incurrint?

Antequam ad præsentes quæstiones respondemus, pro facilitiori resolutione illarum, advertendum, quid in ordine ad decisionem præsentis casus tum Concilia, & summi Pontifices circa clausuram regularem, hujusque ingressum, vel ex ea egressum statuerint, tum Doctores communiter censemant. Et imprimis quidem Bonifacius VIII. c. periculo un. princ. de Stat. Regul. in 6. statuit, universas, & singulas moniales sub perpetua in suis Monasteriis de capro debere permanere clausura, ita, quod nulli ex-