



## **Consilia Seu Responsa Juris**

**Schmalzgrueber, Franz**

**Augusta Vindelicorum & Ratisbonae, MDCCXL**

Cons. LXXXII. Dotis. Inquiritur, an Pecunia Dotalis censenda sit inter res mobiles: & quid dicendum de statutis circa Communionem Bonorum inter Conjuges.

---

[urn:nbn:de:hbz:466:1-72304](#)

## CONSLIUM LXXXI. IMMUNITATIS.

pi, & Cleri requiritur etiam consensus summi Pontificis, qui proinde nisi accedit, non possunt Clerici, & aliae personæ Ecclesiasticae, vel loca pia onerari tributis, & contributionibus.

5. Excipitur, si necessitas sit adeò urgens, ut periculum sit in mora, atque adeò adiri Pontifex nequeat; tunc enim,

ut Suar. lib. 4. de Immunit. c. 26. n.

17. cum coimmuni aliorum docet pro prima Gabella impositione, & modica etiam duratione, dum Pontifex adiri possit, sufficiet consensus Episcopi, & Cleri: pro continuatione autem longiore hujusmodi Gabellarum, & onerum consulendus est postea ipse Pontifex.

Wagnereck. in c. adversus cit. not.

1. In praesenti casu juxta speciem Facti num. 1. allegatam non adest necessitas repentina, & steura Caminis imposita est consueta, à qua pendenda haec tenus semper personæ, & loca Ecclesiastica fuerunt libera: adeoque non est in mora periculum. Igitur, ut exdem personæ, & loca licite onerari hujusmodi Gabellis possint, consensus Episcoporum, & Cleri accedere etiam Pontificis approbatio debet.

6. QUÆRITUR 3. Quid agere in hoc casu Monasteria debeant? Bz. ante omnia curandum, ut resciatur, utrum revera Episcopi in contributionem hanc, Religiosis domibus imponendam, consenserint, & an consensus huic beneplacitum sanctæ Sedis accesserit. Si consensus iste, & beneplacitum deficiat, exactoribus hujus contributionis opponenda excusatio, quod per SS. Canones non permisum fit. Religiosis talis generis Collectas præstare, quippe quas ista: quocunque colore mutui, subventionis, sublidi, vel alio prohiben-

tur solvere, aut solutionem earum permittere absque authoritate Sedis Apostolicæ, sub poena Excommunicationis, vel, si universitates sint, interdicti ipso facto incurrenda,

prout c. Clericis 3. de Immunit. in 6. statuit Bonifacius VIII. & innovavit Concilium generale Lateranense V. sub Leone X. de reform. Cur. & alior. §. & cum majore &c. ipsiusque Trid. sess. 25. c. 20. de reform.

Ex quo patet responsio ad id, quod

QUÆRITUR 4. an Superiores domuum permittente possint bona conscientia tam præjudiciale, atque in futurum perniciosum actum? Dicendum enim, non posse; quia prohibitio sub tam gravi poena ligat conscientiam. Periculum violentia, & aliorum incommodorum, quæ fortasse timeri possent ex negatione harum præstationum, forte tolletur, si Superiores dicant exactoribus, paratos se esse præstare omnia, modò faciant, ut illæsa conscientia præstari illa possint. Si hac oblatione contenti illi esse non velint, aliud facere, vel decernere in Monasteria non poterunt, nisi ut tantundem retineant de iis, que ex Camera Statuum Provincialium alias pendi Monasteriis solent: quod incommodum patienter sustinendum potius erit, quam ut consentiant in talem præstationem adeò graviter vetitam. Si solutio fiat cum protestatione, quod sponte, & non ex debito petita dentur, fortasse (de quo tamen magnum est dubium) liberabit hæc protestatio ab incursu Censuræ, apud exatores autem nihil proficiet, quippe qui in libris suis illam annotabunt, tanquam ex debito factam, & hinc capient præjudicium etiam pro Monasteriis posthac collectandis, & subjiciendis ad alia onera Laicorum.

## CONSLIUM LXXXII.

### De bonis dotalibus & eorum communione inter conjuges.

#### SUMMARIUM.

1. *Facti species.*
2. seqq. *Pecunia in dotem data numeratur inter res mobiles:*
7. *Eriam si assignetur pecunia in Bancho Camporum posita.*
8. 9. *Uxori pro assurance dotis sufficienter cautum est.*
10. 11. *Pacta, qua dotis conditionem dete-*

- riorem faciunt, sunt irrita. Limitatur & explicatur hæc doctrina n. 24. 25.*
12. *Pater non tenetur in sua vita dare liberis Legitimam.*
13. seqq. *Circa restitutionem dotis, vel successionem conjugum attendenda sunt pacta dotalia, & statuta municipalia.*
14. seq. *Privilegii dotis potest derogari per con-*

- contraria statuta vel consuetudines.  
 18. seqq. Legitima liberorum non quidem omnino tolli, sed tamen minui potest per statutum vel consuetudinem.  
 21. seqq. Quomodo cautum sit uxoribus con-

- tra statuta, qua privilegio dotis derogant.  
 26. Natura communionis honorum inter con-  
juges.  
 27. Conclusio Controversia.

## FACTI SPECIES.

I.



Iburtius filiam habet Susannam, quam in matrimonium collocauit Cassiano insignis virtutis juveni. Pater in dotem huic suæ filiæ promisit 3000. fl. liberum autem ipsi erat hanc Summam præstare in literis censualibus. Quia vero filia maluit paratam pecuniam, in id convenitum est, ut statim post nuptias penderentur à patre duo millia, residuum autem, quam primum id fieri poterit, sed absque censu annuo. In pactis dotalibus constitutum est, ut bona paterna, & materna, quæ aliquando ad hos sponsos devolvenda erant, quilibet retineret sibi propria, mobilia vero cujuscunque sortis, & naturæ in communionem, & societatem conjugalem cederent, circa quæ voluerunt observari morem patriæ, qui est, ut maritus duas partes, tertiam uxor acquirat. His positis

## QUÆRITUR I.

*An tria florenorum millia, que  
Susanna marito in dotem attulit, nume-  
randasint inter mobilia, vel im-  
mobilia?*

2. Vldetur dotalis ista pecunia connume-  
rationes dubitandi nam 1. Tiburtius filiæ suæ Susannæ do-  
tem potuisset constituere in bonis immo-  
bilis, vel alii juribus perpetuis, quæ his  
æquiparantur, dum ergo horum loco sub-  
stituit, & subrogavit paratam pecuniam,  
ita merito haberi poterit pro bono immo-  
bili, ex communis regula, juxta quam sub-  
rogatum sapit naturam ejus, cui subrogatur.

3. Hæc dotalis pecunia data est, non  
ut consumatur, sed ut ex illius fructibus  
maritus uxorem sustentet, & ferat onera  
reliqua matrimonii. Consequenter debe-  
ret exponi ad fructificandum. pecunia autem, expositæ ad fructificandum in Banchis Camporum, vel alibi, videntur sortiri naturam honorum immobilium, & ideo  
juxta Tiraq. de utroq. retract. §. 1.  
Gloss. 7. n. 214. Bajard. ad Clar. §. fin.  
q. 38. n. 151. Barbos. de Offic. & po-  
test. Episc. alleg. 95. n. 44. & alios  
talis pecunia à Prælato sine solennitate,

ad bonorum Ecclesiæ immobilium aliena-  
tionem requisita, alienari non potest.

3. Non alia videtur esse ratio pecuniæ  
datæ in dorem sponsæ nubenti, quam quæ  
est pecuniæ datæ in dotem ingressuræ Mo-  
nasterium. ista autem, quia ex voluntate  
dantium censemur data Monasterio, ut  
perseveret pro Monialis sustentatione,  
alienari non potest,

ut notat Palao tract. 12. D. un. p. 15.

§. 1. n. 5.

ergo etiam pecunia dotalis, quæ datur  
nuptiaræ; dotem enim communiter DD.  
& inter hos

Laym. lib. 3. tract. 4. c. 13. n. 1. Tul-  
den. ad Cod. de dot. promiss. n. 1. Gonz.  
in c. 1. de donat. int. vir. & uxor. n.

9.

definiunt, quod sit species, vel quanti-  
tas certa, quæ ab uxore, vel ab alio ejus  
nomine marito promittitur, vel datur ad  
sustinenda onera matrimonii, & alendam  
uxorem, liberos, familiam. utraque er-  
go bonis immobilibus accensenda vide-  
tur.

Sed his non obstantibus dicendum, pe-  
cuniæ dotalem in casu præsenti non im-  
mobilebus, sed mobilibus bonis accenseri  
debet; nam omnes in hoc consentiunt,  
quod in dotem dar. possint res quæcun-  
que, mobiles, & immobiles, corporales,  
& incorporales

l. res 17. C. de jure dot.

Et quidem, si res mobiles datæ in dotem  
sunt, maritus earum fit absolutè, & per-  
fæctè dominus

l. res, que in dotem 42. ff. eod.  
si tales illæ sint, quæ pondere, numero,  
mensurâ constant: ac proinde non ut res  
immobiles conservari debent, sed liberè  
illas maritus alienare potest, modò tamen  
ex ejus bonis dos reparari possit; quia  
tunc quasi mutui contractus interveniente  
cenfetur, & id actum, ut, quemadmo-  
dum l. cit. dicitur, soluto matrimonio,  
ejusdem generis, & qualitatis alias resti-  
tuat maritus, vel hæres ejus.

Laym. c. 13. cit. n. 2. ¶ duobus Vinni.  
ad princ. inst. quib. alien. lic. König ad  
tit. de donat. int. vir. & uxor. n. 39.  
Reiffenstuel ibid. n. 50.

hoc autem discrimen cessaret, si juxta ra-  
tiones dubitandi allatas etiam pecunia do-  
talis qualitatem honorum immobilium  
sortiretur. ergo &c.

Hinc ad imam rationem dubitandi di-  
cendum, hic non fieri propriè subroga-  
tionem, sed liberam electionem; nam pa-  
tri integrum est, an dorem filiæ dare velit  
(CCCC3)

4.

5.

Deciditur  
quæstio-

6.

Responde-  
tur ad ra-  
tiones du-  
bitandi

in bonis immobilibus, vel mobilibus. Et quidem, quod pecunia dotalis retineat qualitatem rei mobilis, patet ex discrimine *num. præc.* allato, juxta quod talis pecunia transit in perfectum, & absolutum dominium mariti, atque ad eum libere alienabilis est. Excipitur, nisi talis pecunia data sit eo fine, ut inde res immobilis, in dotem substituenda comparetur; tunc enim paritas erit cum pecunia Ecclesiae, in similiem finem data, vel redacta ex venditione alterius rei immobilis; nam haec, quia subrogari eidem bona immobilia debent, ratione destinationis inter immobilia accensetur, & propterea, ut expendi in aliud finem possit, Canonica solennitate est opus, ut notant

*Vasq. de reddit. c. 2. §. 2. n. 44. Qua-  
rant. V. alienatio n. 25. Pias. prax.  
Epis. p. 2. c. 5. art. 4. n. 19. Palao §.  
1. cit. n. 5. & 6. cum aliis.*

7. Ad 2. De pecunia in banchis Camporum positâ, inalienabilitatem negant Riccius

*decis. 70. edit. 1. Leo Thesaur. for.  
Eccl. decis. 160. Palao §. 1. cit. n. 6.  
quia nulla ratione probatur obligatio eas  
relinquendi in banchis Camporum, sed  
potius censentur ibi politæ interim, dum  
se offerat necessitas illam consumendi.  
Idem igitur dici debet de dotali pecunia,  
etiam in Bancho posita, vel alicui mercatori  
datâ ad fructificandum, nisi expressè  
caveatur, ut ibi stante matrimonio ma-  
neat, &, salvâ substantiâ, solum lucrum  
marito cedat pro matrimonii oneribus su-  
stinentis, soluto autem matrimonio, re-  
stitui debeat uxori, vel ejus hæredibus:  
secus, ut dictum, etiam ista consumi à  
marito poterit, ita tamen, ut doti con-  
sumptæ succedant bona mariti, & haec  
substituantur in locum pecunia dotalis,  
cum onere ex iis sustinendi matrimonii  
onera, & soluto matrimonio, tantum  
restituendi Uxori, quantum illa in  
dotem eidem attulit.*

8. Ad 3. quod de dote, Moniali datâ, non alienanda dicitur, tunc solummodo locum habet, quando Monasterium non aliunde bona sufficientia habet, ex quibus hujusmodi Moniale sustentet; nam si habet, dos Moniali, & nupturæ data pari passu ambulant, & sic, sicut nuptæ jus dotale transit in bona mariti, quæ pro dote illata obligantur, ita etiam respectu Moniali ad eam sustinendam post consumptâ dotem, quam illam attulit, obligabitur Monasterium ex aliis bonis ipsi propriis. Neque in hoc morale periculum patitur uxor de amittenda sua dote illatâ, cum per LL. pro assecratione ejusdem, etiam à mari-  
to consumptæ, sufficienter cautum sit tam stante matrimonio, quam eo soluto.  
Stante matrimonio quidem

*per l. si constante 24. princ. ff. solut. matrim.*

ubi uxori, si videat, quod maritus cul-  
pâ suâ ad inopiam vergat, ita, ut eviden-  
ter constet, facultates ejus non esse suffi-  
cientes pro assecratione dotis, vel cer-  
tè esse periculum illius amittendæ, indul-  
getur, ut repetere dotem possit; quo ca-  
su tamen dos non debet manere apud uxo-  
rem, sed vel apud sequestrum deponi,  
vel alicui mercatori pro honesto lucro cre-  
di, ut ex ejus fructibus sustinere onera  
matrimonii maritus possit, & illa sola pro-  
prietas salvetur

*arg. c. per vestras 7. de donat. int. vir.  
& uxor.*

Soluto matrimonio, uxori restituenda  
est dos: quod procedit etiam, si ista con-  
stituta sit in re fungibili, ut in præsenti ca-  
su est pecunia dotalis; nam, si in tali re  
constituta sit dos, maritus, soluto matri-  
monio, vel ejus hæredes tantundem resti-  
tuere debet etiam casu, quo sine ejus cul-  
pa dos periit, vel deteriorata est. Ratio  
est, quia debitor est non speciei, sed ge-  
neris, ubi regulare est, quod, etiam si res  
accepta sine culpa accipientis pereat, ta-  
men iste tantundem ejusdem generis, &  
bonitatis restituere tenetur

*l. res in dotem 42. ff. de jur. dot.*

Habet autem uxor in repetenda dote duo  
specialia privilegia. Unum est, quod,  
usque dum illa, soluto matrimonio, re-  
stituatur uxori, huic competitat jus reten-  
tionis.

*Wesenb. ad tit. solut. matr. n. 6. Struv.  
Exerc. 30. thes. 51.*

quod est remedium legitimum, quo uxor  
res mariti à se possestas tamdiu retinet, do-  
nec illi ea, quæ ex bonis mariti ipsi deben-  
tur, actualiter sint restituta

*arg. l. quādū 6. C. de distract. pign. l.  
creditoris arbitrio 8. ff. eod. Gloss. in l.  
un. C. etiam ob Chirograph. pecun. Mül-  
ler. ad Struv. thes. 51. cit. lit. y.*

Alterum est, quod pro restituzione dotis  
hypothecam privilegiatam habeat in om-  
nibus mariti bonis, ut ante omnes alios  
credidores solutionem accipere queat

*l. in rebus 30. C. de jur. dot. l. assidū 12.  
C. qui potior. in pignor.*

## QUÆRITUR II.

Qui judicandum de pacto, in-  
ter sponsos in hoc casu celebrato, & ipso statu-  
to, vel coniugio loci, vi cuius, quando in-  
ter coniuges fit societas, & communio bonorum,  
tota istorum massa, soluto matrimonio dividenda  
est ita, ut uxori superstite, mortuo marito,  
competat solum una tertia pars illorum, &  
mariti defuncti hæredibus cedant  
duæ reliqua?

V Idetur esse iniquum tale pactum, & 10.  
statutum. Nam 1. hoc modo con-  
tin- Rationes  
dubitandi.

tingere posset, ut uxor non receptura sit dotem integrum

contra l. de die 14. ff. de paet. dotal. cum regulariter omnia pacta, quae dotis conditionem deteriorem faciunt, sint ipso jure nulla, & irrita. Certè, si valeret talis conventionis, valeret etiam illa, quâ conventum est, ut dos marito cedat irre- vocabiliter, ita, ut nec soluto post mariti mortem matrimonio, uxor eam repe- tere possit; quam tamen conventionem invalidam esse satis liquet; quia indota- tam reddit uxorem

l. si convenerit 2. ff. de paet. dotal. Brun- nem. ad l. 6. ff. eod. Sabell. Summ. di- vers. tract. §. paetum. n. 16. Lauter- bach. ad ff. dict. tit. §. 8.

11. 2. Lexio autem, vel periculum istius, ex tali conventione, vel statuto timendum uxori, est evidens; nam si ista vi talis Conventionis, vel statuti tenetur dotem, & cætera bona sua illata conferre in com- munem hæreditatem, & tertia parte, quæ ex hac massa communi ipsam contingit, debet esse contenta, facile fieri poterit, ut illa damnum gravissimum patiatur, tum scilicet, quando ipsa marito attulit multum, & maritus vel parum, vel nihil in bonis habet; hoc enim modo privabitur potius bonis propriis, quam, ut quid- quam lucretur ex hæreditate mariti: quod certè videtur esse iniquissimum, teste Matth. Coler. p. 1. decis. 61. princ. & de process. Execut. p. 1. c. 3. n. 241. qui propterea invalidum pronuntiat statu- tum illud, juxta quod conjux superstes, qui forte multum attulit, tenetur invitus cum liberis, alisque hæredibus conjugis defuncti dividere omnem substantiam suam, & bona propria, per hæreditatem, vel alio modo acquisita, ita, ut vel dimidi- diam, vel tertiam, aut etiam virilem dun- taxat partem retineat.

12. 3. Idem statutum videtur esse contra jus naturæ, quod tum demum liberis suc- cessionem in bonis parentum concedit, quando isti defuncti sunt;

can. jus naturale 7. dist. 1. l. cùm ratio 7. ff. de bon. damnat. li scripto 7. ff. sita- bul. testam. null. extab.

Et hinc, ut inferit Jason in auth. novissima. C. de inoff. te- stam. & sequitur Bartol. in l. fin. n. 2. on. ff. de agnosc. vel alend. liber. Bald. in l. 31. ff. de Adopt. Paul. de Castro in auth. squa mulier. C. de SS. Ecc. Alex. vol. 5. conf. 1.

statuta, disponentia, quod pater teneat- tur in sua vita dare libertis Legitimam, non Valent, sed sunt iniqua, & contra omnia naturalia debita;

13. Verum his non obstantibus, DICEN- DUM. Si conjuges tale pactum inierint, aut in aliquo loco extet statutum municipale, per quod viduæ superstites ex bonis defuncti mariti sub onere collatio-

nis omnium honorū defertur certa portio; tale pactum, & statutum valere, & se- cundum illud viduam non posse declinare collationem, aut dotem, aliaque bona illata repetere, sed teneri divisionem in- ter se, & mariti defuncti liberos facere, sique contenta esse portione per statutum sibi assignata.

Carpz. lib. 6. resp. 53. n. 7. & seqq. cum aliis passim.

Ratio est 1. quia modus, & forma, quâ constitui, vel promitti dos potest, pen- det ex voluntate constituentis dotem, & ipsorum sponsorum contrahentium matrimoniū, qui plerumque ante hujus con- tractum certa pacta dotalia circa quanti- tatem dotis, & contradotis, hujus solu- tionem, & soluto matrimonio, restitu- tionem inter se ineunt. animadverten- dum proin in repetenda dote est, quid per hæc pacta dispositum sit. Si pacta dotalia extant, & in his dispositum sit, ut conjux superstes sub onere conferendi bona suâ admittatur ad successionem certa portio- nis, quæ ex communi massa in iisdem ipsi est assignata, non multum de statuto, vel consuetudine loci, nec etiam de jure com- muni, vel Provinciali est disputandum, sed collationem facere, & portione ipsi determinatâ contentus esse conjux super- stes debet.

Matth. Coler. p. 1. decis. 61. princ. & de process. Execut. p. 1. c. 3. n. 241. nec immixtio; quia conventione dat legem contractui

c. contractus 85. in 6.

Proinde pacta hujusmodi dotalia servari debent

tot. tit. ff. de paet. dotal. & C. de pact. convention. Gaill. lib. 2. obs. 80. n. 15. Carpz. p. 3. Conf. 20. defin. 1. n. 2. & seqq.

2. Si pacta dotalia nulla extant, atten- dendum est ad consuetudinem, & statutā loci, ubi maritus defunctus domicilium habuit, iisque, quod de successione con- jugum statutum, vel consuetudine intro- ductum est, stari præcisè debet.

Carpz. lib. 6. cit. resp. 52. n. 15.

Consequenter, si per statutum, vel con- suetudinem loci conjugi, post mortem ma- riti superstite cum onere collationis bono- rum certa portio est assignata, non potest pro lubitu illa tale statutum negligere, & dotem repetere, sicut istud non potest, si in pactis dotalibus de hujusmodi portio- ne, & conferenda dote conventionum est.

Berlich. p. 3. concl. 27. n. 29. Reinh.

Rosa in not. ad Matth. Coler. decis. 61.

cit. Frider. Pensold. ad eund. p. 2.

decis. 286. n. 176. Carpz. resp. 52. tit. n.

16. & p. 3. Conf. 20. def. 1. Dan. Mol-

ler. ibid. n. 10.

equiparantur enim pacta dotalia, & statua- ta, ut proinde eadem utrorumque vis, & efficacia esse debeat.

## CONSLIUM LXXXII. DOTIS.

Gloss. in c. 33. §. fin. de Elect. in 6. & in Clem. si Abbates de Rescript. Jason in §. 18. n. 39. inst. de action. Schrader. vol. 1. cons. 3. n. 150. Carpz. n. 16. cit.

Neque obstat, quod hoc modo vidua, si dotem conferre debeat, minus quid acceptura sit, quam ipsa intulit; nam

16.

3. Privilegia dotis, & bonorum Paphernalium, mulieribus concessa, juris sunt positivi, quae proinde contrario positivo, statuto nempe, vel consuetudine tolli possunt. Et hinc,

telle Carpzov. resp. 52. cit. n. 13.

inter DD. convenit, per statutum, vel consuetudinem privilegium dotis repetenda mulieribus auferri posse, quod multis rationibus, & argumentis tueretur

Dan. Moller. ad Cons. Elect. Saxon. p.

3. Cons. 20. n. 30. & multis seqq.

Igitur non habet vidua, quod de privatione dotis, ac bonorum illatorum tali in casu conqueri possit, quia sibimet ipsi imputare debet, quod ab initio per pacta dotalia commodo suo aliter non prosperevit, cum hoc pro lubitu facere potuisse.

1. depositum i. §. si convenit 6. ff. deposit. & tot. tit. ff. de pact. dotal. Carpz. resp. 52. cit. n. 14.

4. Valet statutum, & consuetudo, ut uxor solvat pro marito, ut docet

Bartol. tract. de repras. q. 1. n. 7.

Alex. in l. 63. n. 11. & 13. ff. de judic.

Jason in §. 28. n. 72. inst. de actions.

Gaill. lib. 2. obs. 90. n. 1. Coler. de process. execut. p. 1. c. 3. n. 39.

& talem consuetudinem Coloniz., & Norimbergæ vigere innuit idem Coler. p. 1. decisi. 31. Quin & per totam Germaniam ejusmodi consuetudinem servari profiteatur

Petr. Frid. Mindan. de process. Cam. extrah. lib. 2. c. 61. n. 4. quam confirmat Andr. Rauchb. p. 1. q. 36. Bernh. Græv. lib. 2. concl. jur. 90. n. 16. & seqq.

Igitur etiam valebit consuetudo, & statutum, ut uxor conferat sua bona in hereditatem mariti, & ex hoc loco istorum certam portionem accipiat: & quidem multo magis; nec enim collatio haec mulieri tam periculosa est, quam solutio pro marito obsecrato; facta enim collatione, portionem suam inde recipit, at solutio sepe totum absunit patrimonium, ex quo nihil ad viduam reddit. Imò

5. Statutum tale, quo maritus, mortua uxore, lucratur totam dotem pro valido habet

Bald. in l. 1. §. tertio quarto. col. 3. C. de inoffic. testam. quem sequitur Cassan. confut. Burgund. tit. des. enfans. §. 4. §. & Jason profit. & DD. communiter, relati per Roland. à Vall. tract. de lucro. q. 24. & Phanuc. tract. de dote.

Gloss. 5. n. 33. & seqq. eamque in Camera Imperiali etiam servari, testatur Gaill. l. 2. obs. 124. n. 3.

qui rationem addit, quia, esto, quod hoc cedat in præjudicium liberorum primi matrimonii, cum per hoc minuatur horum Legitima, id tamen injustum non est, cum per statutum, vel consuetudinem Legitima liberorum minui possit.

Dyn. in c. 41. de R. f. in 6. Cyn. in l. 24. n. 6. & 10. C. de nupt. Alex. vol. 1. cons. 75. n. 11. Natta vol. 2. cons.

308. n. 5. Cœphal. vol. 2. cons. 278. n. 48. quorum sententiam limitat Carpz. lib. 6.

resp. 54. distinguendo inter casum, quo nulli extant liberi, vel parentes, sed tantum fratres, sorores, aliisque ex latere proximiores heredes, & inter casum, quo adsunt liberi ex primo matrimonio. In hoc secundo casu Carpz. l. cit. n. 2. & seqq. cum aliis ait, opinionem illorum, qui eo casu maritum dicunt vi talis statuti, vel consuetudinis lucrari integrum dotem, & bona illata posse, jam pridem explosam esse ab interpp. quos allegat Gaill. lib. 2. obs. 172. ubi iste negativam dicit esse æquiorum, veriorum, magisque communem, eamque in Camera Imperiali non semel observatam, & secundum illam judicatum fuisse. Rationem dat Carpz. n. 2. cit. quia hoc modo legitima filii primi matrimonii non tantum minueretur, sed prorsus auferretur: quod fieri non potest, quippe cum legitima debeatur liberis iure naturæ.

l. scimus 36. §. illud præterea 2. C. de inoffic. testam. Novell. 1. princ. §. pri- 20. num 2.

In primo casu tale statutum, & consuetudinem tenere, & non extantibus liberis, & parentibus, defuncti conjugis hereditatem universam, exclusis defuncti fratribus, & sororibus, aliisque consanguineis lateralibus, superstiti conjugi ab intestato deferreri, post Gaill. l. 2. observ. 124. concedit, multisque argumentis probat

Carpz. resp. 54. cit. n. 5. & seqq. tenendo ergo secundam sententiam negativam procedit argumentum à sensu contrario ad casum statuti, quo sub onere collationis bonorum conjugi superstite assignatur certa portio ex massa bonorum ab utroque collatorum; ideo enim non valet statutum, quo superstite attribuuntur omnino bona defuncti, quia hoc modo liberi primi matrimonii defraudarentur omnino suâ legitimâ, quod juxta dicta fieri non potest. Hac autem non defraudantur omnino, stante statuto, de quo hic quæstio est, sed tantum illa minuitur, quod secundum dicta fieri potest. Igitur tale statutum manebit validum.

Ne vero per tale statutum, vel consuetudinem nimium lèdatur uxor superstites, pluribus modis eidem cautum esse volunt DD. Nam 1. ex communi istorum sententia ta-

19.

20.

21.

lia statuta, consuetudines, imò & pacta dotalia in dubio recipiunt interpretationem, & explicationem passivam ex jure communii.

Mevius ad jus Lubec. p. 1. tit. 10. art. 1. n. 68.

sicque accipienda sunt, ut quām minimumm jus commune, & superstitis conjugis lēdant.

DD. ad l. 22. princ. ff. solut. matrim. Barbos. locupl. lib. 17. c. 49. axiom. 1. Müller. ad Struv. exerc. 30. th. 48. lit. β.

Et hinc, quia statuta, per quā viduis in casum mortis maritorum certa bonorum quota defertur, in ipsarum favorem sunt introducta, quā propterea in earundem odiūm retorqueri non debent.

Reg. quod ob gratiam 61. in 6. Menoch. vol. 2. conf. 170. n. 13.

idcirco

22. 2. Distinguendum est, an in tali statuto loci certa portio sub expresso Collationis bonorum suorum onere deferatur viduæ superstiti, an verò nulla hujus oneris fiat mentio. Si hoc secundum, electio est penes viduam, an post mortem mariti velit collationē facere, vel non. si velit conferre dotem, & alia bona sua marito allata, debet esse contenta portione statutaria: si non, repeteret dotem, & bona sua potest; nam liberum cuilibet est renuntiare dispositioni pro se introductæ

l. si Jūdex 41. ff. de minor.

& hæreditatem sibi delatam ( cuius speciem portio statutaria habet ) repudiare.

tot. tit C. de repud. vel abst. hæred.

quo casu abstinentis ab hæreditate non tenetur conferre.

Bald. in l. 9. fin. C. de collat. Carpzov. lib. 6. c. 42. n. 3. & 4.

Quodsi autem ex alicujus loci particulari statuto certa portio sub expresso Collationis bonoru[m] suoru[m] onere defertur viduæ, juxta dicta num. 15. optio ista cessat. Sed tamen

23. 3. Etiam casu, quo ex statuto sub onere Collationis defertur viduæ certa portio statutaria, id extendendum non est ad casum specialem, quo conjux obératus decessit, atque concursus creditorum instituitur; solis enim liberis, atque hæredibus defuncti conjugis videtur statuens prospexisse. Igitur contra mentem istius in favorem Creditorum tale statutum trahi non debet. Proinde tali casu vidua, ne nimium per illud lēdatur, ac tota suā substantiā defraudentur, dotem, & alia bona illata repetere potest.

Carpz. p. 3. const. 20. defin. II. n. 1. & seqq.

Ad argumenta num. 10. & duobus seqq. alata facilis est responsio. Ad 1. cū in casu, quo uxor sua bona conferre debet, etiam sua debeat conferre maritus, & sic in massam communem veniant etiam acquirendi.

R. P. Schmalzgrueber Consilia,

stus, vel communi utriusque; vel etiam solius mariti labore parti, periculum lēsionis, qua dos deterioretur, non est adeo morale, & ad summum inde resultat incertitudo, quā in successione futura non facit considerabilem lēsionem, quā fortè non eveniet: nam ob incertitudinem multa sustinentur, quā alias jure non subsistunt. Ethincin tali casu locus non est dispositioni l. si convenerit. ibi cit. Et, esto, fore eidem locus, statuta localia, & consuetudines vim legi habent, ac juri communii derogant

l. de quibus 32. ff. de LL. Bartol. in l. viros 8. fin. C. de divers. offic. Jason in l. more 5. col. 9. ff. de jurisd. omn. judic.

Potissimum ergo cujusque loci statuta circa successionem conjugum attendi debent.

Carpz. const. 20. cit. def. 6. n. 4. & 5. Quid sentiendum sit de pacto, quo inter conjuges convenit, ut Dos marito cedat irrevocabiliter, ita, ut nec soluto post mortem unius conjugis matrimonio, Dos repeti possit, dictum est num. 18.

Ad 2. esto, quod tali statuto lēsio conjugi superstiti evenire possit, ex eventu tantum hæc accidet, si scilicet in defuncti conjugis hæreditate tantum non reperitur, ut superstiti pro allatis à se satisfieri ad aequalitatem possit; fortè enim plus erit in bonis defuncti, & tunc lucrum accrescit superstiti. Incertus itaque est eventus, ex quo statutum pro invalido haberi nequam debet, quippe cum, ut num. præc. dictum est, ob incertitudinem eventus multa sustineantur, quā alias de jure non subsisterent

l. si iactum 12. & l. seq. ff. de action. empt. Tiraquell. ad l. 8. §. donatione largitus. n. 128. C. de revoc. donat. Carpz. lib. 6. rep. 53. n. 14. & 15.

Et esto, quod damnum aliquod ex ejusmodi statuto immineat superstiti, tamen illud facilimè avertere, rebusque suis consulere potuisset per pacta dotalia, quibus statuto derogatur; nec enim successio fit secundum jus statutariū, ubi succedendi modus per pacta dotalia determinatus est. Proinde si per talia pacta superstes sibi prius non cavit, damnum inde resultans non statuto, sed sibi imputare debet.

Ad 3. per statutum istud Liberis non defertur successio in bonis parentum, istis adhuc viventibus, contrā id, quod communiter, & vulgo dicitur, viventis nullam esse hæreditatem.

l. fin. C. de pact. l. si hæreditas 1. ff. de hæred. vel act. vendit.

nam omnibus liquet, quod inter Collationem & jus successionis latissima sit disparitas; Collatio enim est rei propriæ in commune illatio, ut hæreditati communī permixta inter omnes cohæredes æquali-

( Ddd dd )

25.

26.

ter

ter, vel secundum portiones determinatas dividatur.

Gloss. & DD. in rubr. ff. de Collat. bonor. Jafon in rubr. C. eod. n. 1. Bald. in l. 9. n. 11. C. dicit. tit. Wefenb. ad ff. ibid. n. 1.

Consequenter per eam inducitur communio, & societas quædam bonorum sic collatorum, à qua societate, ubi placuerit societatem ineuntibus, recedi per divisionem bonorum communium potest. Discri-  
men hoc solum inter divisionem bonorum in aliis casibus, & hanc, quæ sit post mortem unius conjugis est, quod illa fieri pos-  
sit quocunque tempore, huic autem cau-  
sam præbeat mors conjugis vel cum testa-  
mento, vel ab intestato defuncti. Quod  
ergo coniux superest, & hæredes conju-  
gis prædefuncti hoc casu acquirunt, uxor  
quidem acquirit jure communionis bono-  
rum, quæ inter ipsos dividuntur; id verò,  
quod acquirunt hæredes, acquirunt jure  
successionis. Et hinc in primo casu non  
est propriè successio, sed divisio: sicutque non  
est hæreditas viventis.

Dicendum ergo, quod in casu præ-

senti pactum, inter Tiburtium, & Sufan-  
nam initum, ipsumque statutum, vel con-  
suetudo loci, iuxta quam ex bonis ab utro-  
que coniuge collatis duæ partes marito,  
vel hujus hæredibus, tertia uxori obvenit,  
sit validum, & sustinendum; nam 1. per  
pactum hoc uterque coniux retinet bona  
immobilia sibi propria, quippe quæ juxta  
illa non conseruntur in massam commu-  
nem. 2. Maritus præter contradictum, quæ  
ejusdem quantitatis debet esse cum dote,  
confert & ipse omnia sua bona mobilia, in-  
ter quæ etiam sunt bona, durante matri-  
monio quæsita; nam ista, nisi exprelse in-  
ter conjuges de societate lucrorum conven-  
tum sit, aut pari labore & expensis (ut in-  
ter opifices, Mercatores, Caupones &c.,  
aliando consuevit) lucra hæc acquisive-  
rint, cum præsumptio stet pro marito, ad  
istum pertinet: ut adeò per talen Colla-  
tionem uxori acquiratur major spes lu-  
cri, quæ periculum damni sit. 3. Esto,  
quod periculum aliquod damni sit, si quod  
uxor hoc casu patiatur, sibi imputare debet,  
quod per pacta dotalia non aliter sibi cave-  
rit. Ita salvo meliore &c.

27.



## CONSILIU M LXXXIII.

### In causa Religiosi Professi à Magistratu laico in carceres publicos abrepti.

#### S U M M A R I U M.

1. seqq. Facti species.
5. Persona Ecclesiastica, si fugæ est periculum, possunt capi à Magistratu laico, ut tradantur Ecclesiastico.
6. In dubio, an reus gaudeat foro Ecclesiastico, decisio pertinet ad judicem Ecclesiasticum.
7. Rationes dubitandi.
8. Hæretici gaudent asylo, & apostata privilegio fori.
9. Incendiarii non excluduntur ab asylo Ecclesiastico.
10. Clericus, qui se enormitatibus immiscet, post trinam Episcopi monitionem perdit privilegium fori.
11. Fratres laici Religiosi gaudent privilegio fori.
12. 15. 16. Clericus pro nullo crimeni puniri potest à Magistratu laico, nisi tradatur curia saculari per judicem Ecclesiasticum.
13. Apostata Habitum Religiosum reassumens pro Religioso haberi debet.
14. An Clericus judicari possit à Judice laico ob crimen ante Clericatum commissum?
17. 18. Examen, & Confessio Clerici coram Ju-  
dice laico nullius sum roboris.
19. 20. 21. Quo Ordine, & ob quæ crimina Cle-  
ricus possit tradi Curia saculari.
22. Quid in substrato casu fieri oporteat?

#### F A C T I S P E C I E S .

I.

  
Arcellinus, frater laicus Ordinis cu-  
jusdam Religiosi, postquam descivit  
primo à Religioso suo Ordine, deinceps  
etiam à fide Catholica, sectam Lu-  
theranam publicè  
professus, etiam sacrilegas nuptias cum

puella Lutherana in urbe A. quod se recepit, contraxit. Per aliquot annos cum ista ibi-  
dem vixit. Tandem cupiditate pecunia, quam abundare credidit apud matrem hu-  
jus suæ pellicis, eandem matrem, nocte  
intempestâ in lecto dormientem occidit,  
sumpto deinde istius ære, ut lateret utrum-  
que crimen (nam occisa sola in domo  
fuerat) ejus domum, subiecto igne,  
succedit. Nesciebatur author incendii,  
suspi-