



UNIVERSITÄTS-  
BIBLIOTHEK  
PADERBORN

## **Sponsalia Et Matrimonium**

**Schmalzgrueber, Franz**

**Ingolstadii, 1726**

§. III. De Dotis, & propter nuptias Donationis solutione, ac repetitione.

---

[urn:nbn:de:hbz:466:1-75229](https://nbn-resolving.org/urn:nbn:de:hbz:466:1-75229)

## §. III.

De Dotis, &amp; Donationibus propter Nuptias solutione, &amp; repetitione.

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

89. 90. 91. 92. Quando Dos, & Donatio propter nuptias debeatur?
93. 94. Quando repeti possit?
95. 96. Quidnam veniat in restitutione Dotis?
97. Quodnam beneficium circa restitutionem Dotis habeat maritus?
98. Quale beneficium habeat uxor?
99. 100. 101. 102. Cui restitutio Dotis fieri debeat, soluto per mortem Matrimonio?
103. 104. An restitui uxori Dos, & Donatio propter nuptias marito debeat casu, quo Matrimonium ob Impedimentum dirimens decernitur nullum, & conjuges separantur?
105. 106. Quomodo solvi Matrimonium debeat, ut propterea Dos, & Donatio propter nuptias restituenda veniat?
107. 108. 109. 110. An casu, quo Matrimonium ex aliqua dicitur causarum solutum est, præter Dotem etiam alia bona uxoris restituenda sint?
111. 112. 113. An restitui Dos, & Donatio propter nuptias debeat, quando factum est Divortium propter unius conjugis adulterium?
114. 115. 116. Quibus casibus Dos, & Donatio propter nuptias ob adulterium non amittatur, nec cedant lucro conjugis innocentis?
117. 118. 119. An uxor adultera amittat etiam Paraphernalia?
120. 121. An ob adulterium Dos, & Donatio propter nuptias amittatur ipso Jure?
122. 123. An semel amissa recuperetur, si conjuges post sententiam Divortij, & priuationis reconcilientur?

89. **Q**uæritur 1. quando Dos debeatur? *¶* debetur solum, secus nuptijs *l. item quia 4. §. hujus rei 2. ff. de Pact. l. promittendo 41. §. sed si 1. ff. de Jur. dot. quia sine Matrimonio consistere nequit *l. fin. c. de Donat. ant. nupt.* Et hinc, Matrimonio non securo, si soluta sit, repeti potest *l. si tutor 7. c. de interd. Matr. int. pupill. & tutor. & si Matrimonium solvatur, restitui debet *l. secundum 2. & l. filia 7. C. solut. Matr.***

90. Eadem est ratio Donationis propter nuptias; sicut enim Dos, soluto Matrimonio, revertitur ad uxorem, vel ad hæredes illius, ita & Donatio propter nuptias ad maritum, vel ejus hæredes: nam pari passu cum Dote ambulat *l. ex morte 9. C. de Pact. Convent.* adeoque maritus de Jure communi nihil lucratur de Dote, nec mulier de Donatione propter nuptias. Alex. de Nevo *in c. fin. §. sanè n. 2. b. tit. Vallens. hic n. 3. Pirhing ibid. n. 3.*

91. Excipitur, nisi de consuetudine secus obtineat, vel aliter constitutum sit per Pacta dotalia; nam valet consuetudo, & Pactum de lucranda Dote, & de lucranda Donatione propter nuptias; & multo magis valet tale Statutum; quia hoc habet expressum consensum Principis, consuetudo verò tacitum *l. de quibus 32. ff. de LL.* Hinc ubi tale Statutum, consuetudo, vel pacta inter conjuges inita reperiuntur, hac in re observanda illa sunt *l. ex morte cit. Alex. de Nevo l. cit. n. 3. Vallens. n. 3. Pirhing n. 9. not. 2. Wietner n. 1.*

92. An verò inter conjuges valeant Pacta de universali, & mutua successione eo-

rum in omnibus bonis, controversia est. Et ratio dubitandi est; quia Pactis hæreditas dari nequit, propter periculum captandæ mortis ejus, cujus hæreditas promissa est *l. licet 19. C. de Pact. l. hæreditas 5. c. de pact. convent.* Sed consuetudine Germania receptum est ut pacta mutua, & reciproca de futura successione inter conjuges tolerentur, teste Gaill. *l. 2. obs. 33. n. 3. Mynsinger. 2. obs. 33. Engl. hic n. 10.* Proinde allegata in contrarium Leges explicari possunt, ut non loquantur de pacto conjugum, eoque mutuo, & reciproco, cum inter conjuges amor, & vicissitudo pacti excludat mortis captandæ periculum, & suspicionem.

Quæritur 2. quando Dos, & Donatio propter nuptias repeti possit? *¶* si contractum sit Matrimonium, regulariter non repetitur, nisi soluto per mortem Matrimonio *c. fin. b. tit.* Dixi regulariter; nam tres casus sunt, quibus repeti Dos, etiam Matrimonio stante, potest. Et 1. quidem, si maritus suâ culpâ ad inopiam vergat, ita, ut evidenter constet, facultates ejus non esse sufficientes affectationi Dotis, vel certè esse periculum illius: & ita deciditur *l. si constanter 24. pr. ff. solut. Matr.* 2. Si bona mariti fisco inferantur, veluti propter crimen læsæ Majestatis, vis publicæ, parricidij, vénéficij, hæresis &c. *arg. l. si marito 31. ff. solut. Matr. Vall. hic n. 1.* 3. Pro liberis prioris Matrimonij, item pro parentibus, fratribus, aut fororibus egenis alendis, vel ijs, si captivi sint, redimendis. *Engl. n. 9. fin.*

Casu, quo ob inopiam mariti Dos repetitur ab uxore, tria sunt advertenda. 1. Ut intervenerit culpa ex parte mariti; nam quæ-

quando vir non ex sua culpa, v. g. dilapidatione, sed ex infortunio, aut casu fortuito ad inopiam vergit, ad restituendam Dorem cogi non potest, ut bene observat Gloss. in c. per vestras 7. *V. ad inopiam h. tit. arg. Novell. 97. c. 6. pr.* ubi tunc tantum dorem reddere maritus cogitur, si res male gubernat, præsertim cum uxor etiam teneatur de sua Dote sustentare maritum inopem *l. mutus 73. fin. ff. de Jur. Dot.* Reiffenstuel n. 57. 2. Dos sic repetita non debet remanere penes uxorem, sed vel apud Sequendum deponi, vel alicui mercatori pro honesto lucro credi debet, ut ex ejus fructibus maritus onera Matrimonij supportare valeat, & ita sola proprietates salvetur *arg. c. per vestras cit. Barbof. ibid. n. 1. Vallens. hic n. 1. Engl. n. 9. Reiffenstuel n. 55.* 3. Si tali casu Dos uxoris vel fidejussione, vel alia cautione assicurari sufficenter potest, tenetur illa, arbitrante Judice, id acceptare, prout contra communem Legistarum docet communior T. T. & Canonistarum cum Haun. tr. 4. n. 399. Wagnereck in c. 7. *v. cautionem not. 2. Honor. hic n. 2. arg. c. per vestras cit.* Ubi Judici mandat Pontifex, ut in casu præfati periculi marito sub cautione sufficienti relinquat Dorem, vel eam ad honestum lucrum committat uxori: unde Judicis, non mulieris erit eligere, an Dos fidejussione, vel alia cautione, an verò committendo illam alicui alteri assicurari debeat, Reiffenstuel n. 56. Unde hic casus est exceptus; nam extra hunc pro conservatione Dotis nec fidejussores, nec aliæ satisfationes regulariter intervenire debent, ne conjuges perfidia se invicem arguant, & si mulier suam personam non veretur credere marito, tanto minus in credenda Dote difficultas esse debet *l. sine 1. & l. seq. C. ne fidejussor. vel mandator. dot. dentur.*

95 Quæritur 3. quidnam veniat in restitutione Dotis? R. In restitutione Dotis venit, quicquid maritus dolo, vel culpâ latâ, aut levi in re dotali deliquit *l. in rebus 17. ff. de Jur. Dot.* Si sine tali culpa mariti res dotalis interierit, aut deteriorata sit, interest, an rem fungibilem, & servando non servabilem, v. g. pecuniam, vinum, frumentum &c. in Dorem acceperit, an verò rem immobilem, aut servando servabilem. Si primum, restituere tantundem debet; quia nactus est plenum, & perfectum talis rei dominium: conf. si eares pereat, etiam si sine culpa mariti pereat, ipsi perit. Et hinc non rei in specie acceptæ, sed generis, quod nunquam perire potest, debitor est. Est autem regulare, quòd quando quis non speciei, sed generis debitor est, etiam si res accepta sine culpa accipientis pereat, tantundem ejusdem speciei, & bonitatis restitui debeat *l. res in dotem 42. ff. de Jur. dot.* Ergo &c.

96 Si secundum, refert, an res in dotem

data sit æstimata æstimatione faciente venditionem, an verò non; nam si contingat posterius, nihil maritus ob eam causam præstabit: contra si prius; nam talis æstimatio operatur venditionem, & transfert omne dominium, & periculum in maritum, Excipitur, si additum fuerit, ut vel rem, vel pretium, soluto Matrimonio, restituere maritus possit; tunc enim ejus, tanquam debitoris, erit electio, utrum restituere velit. Et procedit, etiam si res in Dorem data deteriorata sit; nam etiam deteriorem, si hoc sine culpa ipsius factum sit, reddere poterit: & ratio est, quia tale pactum, sub alternativa conceptum, ut res, vel pretium restituatur, arguit non absolutam venditionem fuisse, sed in eum tantum eventum, si maritus eam restituere non vellet *l. plerumque 10. princ. & §. fin. cum l. seq. ff. de Jur. dot.* Quod si tamen res interierit, æstimationem omnino præstabit maritus; quia per interitum rei disjunctio determinatur ad præstandum pretium *§. fin. cit.*

Quæritur 4. quod beneficium habeat maritus, aut uxor circa restitutionem Dotis? R. Mariti privilegium est, ut si uxor, vel hæredes illius à marito, vel hæredibus ejus (dummodo isti hæredes sint liberi, & non extranei) soluto Matrimonio Dorem repetant, maritus, & liberi habeant beneficium Competentiæ, ob quod non tenentur in plus, quam reservatâ congruâ sustentatione, possunt. Et hoc procedit, tamen si tempore contracti Matrimonij pactum contrarium appositum fuisset; nam tale pactum contra bonos mores, & invalidum reputatur, cum humanitatis ratio non patiat, ut inter conjunctas personas tam severa exactio instituat, & alter per alterum ad paupertatem redigatur *l. maritum 13. & l. alia causa 15. ff. solut. Matr. Engl. hic n. 13.*

Contra uxoris in repetenda Dote privilegium est, ut pro illa Hypothecam privilegiatam habeat in omnibus bonis mariti, ut ante omnes alios Creditores solutionem accipere debeat *l. in rebus 30. C. de Jur. dot. & l. assiduis 12. C. qui postior. in pignor.* Utrum autem præferatur Creditoribus, expressam Hypothecam anteriorem habentibus, valde controversum est inter Juris Civilis Interpretes. Pro negativa videri possunt Covar. p. 1. de sponsal. c. 9. n. 1. & seqq. Gaill. l. 2. obs. 25. n. 10. Laym. l. 3. tr. 4. c. 13. n. 8. & alij. Pro affirmativa verò Mynsing. cent. 4. obs. 13. Fachin. l. 10. contr. c. 35. Haun. tr. 4. n. 446. Honor. bi. n. 1. Reiffenstuel n. 110. cujus quæstionis decisionem Civilistis relinquo. Quoad Paraphernalia habet quidem Uxor etiam Hypothecam tacitam in omnibus bonis mariti, ea tamen non est privilegiata, ut anterioribus Creditoribus præferatur, sed computatur à die illationis, quo illa bona ad maritum pervenerunt *l. fin. C. de Pañ. convent.* Unde

de ob privilegia Dotis consultius esset uxori, omnia bona sua marito in Dotem dare. *Engl. hic n. 12.*

99 Quæritur 5. cui restitutio Dotis fieri debeat, soluto per mortem Matrimonio? *99.* Cum distinctione: Vel enim mulier se ipsam dotavit ex propria sua substantia, vel alius. *Si ipsa mulier*, ad ipsam, vel hæredes ejus Dos, soluto Matrimonio, redit; quia præsumitur sibi stipulata Dotem reddi *l. un. pr. c. de rei uxor. ad. si alius*, interest, an Dotem mulieri dederit extraneus, h. e. qui non habet mulierem in potestate sua, & conf. Dos adventitia sit; an verò pater, vel alius ex ascendentibus, & sic Profectitiæ rationem habeat.

100 *Si primum*, nisi Dotem dans stipulatus sit. eam sibi reddi, soluto per mortem mariti Matrimonio, Dos redit ad uxorem *l. un. §. accedit 13. C. de rei uxor. ad.* Si verò Matrimonium solvatur per mortem mulieris, restituenda est ejus Liberis. si quos reliquit, vel his non extantibus, proximis illius hæredibus cedit, nisi aliter illa per ultimam suam Voluntatem disposuerit.

101 *Si secundum*, videndum est, an uxor adhuc sit in potestate dotantis, an verò emancipata tempore soluti Matrimonij; nam *si adhuc in potestate dotantis sit*, nisi aliud conventum fuerit, Dos revertitur ad dotantem *l. dos à patre 4. C. solut. Matr. l. si ab hostibus 10. ff. eod. l. Jure 6. ff. de Jur. dot. Et hoc procedit*, sive Matrimonium solvatur per mortem mariti, sive per mortem uxoris; neque enim succedunt in ea Liberi, quos filia defuncta reliquit. *Neque obstat*, quòd alias liberi ab intestato succedant parenti, exclusis Ascendentibus quibuscunque; hoc enim limitatur in bonis Profectitijs, utpote quæ ad eum revertuntur, à quo profecta sunt, ut rectè Fachin. *l. 3. contr. c. 71. Laym. l. 3. tr. 4. c. 13. n. 6. Reiffenshuæi hic n. 77. & patet ex Novell. 118. c. 1.* Si per mortem mariti solvatur Matrimonium, eidem iterum nubenti pater eandem Dotem nihil imminutam dare cogitur, nisi fortè substantia patris fortuita aliqua clade decrescat; tunc enim amplius secundo marito in Dotem dare non cogitur, quàm facultates ejus patiantur. *Auth. sed quamvis C. de rei uxor. ad. Laym. l. cit.*

102 *Si verò mulier tempore soluti Matrimonij non sit amplius in potestate dotantis*, Dos non revertitur ad dotantem, sed restituenda uxori est, & hac mortua, cedit Liberis illius, vel si nullos reliquerit, ea ab intestato decedente, proximis ejus hæredibus, ut suprà dictum est de Dote adventitia; quia per emancipationem desinit esse Profectitia *l. un. §. videamus 11. C. de rei uxor. ad. Ex quo sequitur*, in ijs locis, in quibus liberi, postquam in Matrimonium locati sunt, patria potestate soluti censentur, Dotem, & Donationem propter nuptias non reverti ad

patrem dotantem; censetur enim Adventitia; quæ in eo maximè differt à Dote Profectitia, quòd, soluto Matrimonio, non reddatur dotanti, nisi aliter conventum fuerit, sed maneat mulieri, ejusque proximis hæredibus, ut *n. 100.* dictum est. Et hinc quia ejusmodi Statuta, vel consuetudo passim viget, ut per ipsum Matrimonium censetur emancipata filia, hinc rarus hodie casus est, quo Dos Profectitia, Liberis à filia relictis, ad dotantem redit. *Reiffenshuæi n. 77.*

Quæritur 6. an restitui uxori Dos, & 103 Donatio propter nuptias marito debeat casu, quo Matrimonium ob Impedimentum dirimens decernitur nullum, & conjuges separantur? *99.* Distinguendo. Vel enim cum tali impedimento contraxerunt per ignorantiam, & errorem probabilem, vel scienter, aut cum ignorantia supina, vel crassa.

*Si primum*, restitui Dos uxori, & Donatio propter nuptias marito debet *c. mulieres 1. b. tit. Gloss. ibid. in cas. Vivian. §. hoc si ignoranter*, *Canis. n. 2. Barbof. n. 6. Zæl. hic n. 3. Honor. n. 31. Wiestner n. 42. Reiffenshuæi n. 78.* Ratio est, quia cum veri conjuges non fuerint, inter eos Dos, & Donatio propter nuptias locum non habuit; & hinc restituenda venit, & repeti potest, tanquam datum, ex causa, causâ non secutâ. Neque eo casu præterire Marius beneficium Competentiæ potest; quia beneficium istud concessum est ob reverentiam maritalem *l. un. §. cum autem 7. C. de rei uxor. ad.* qua nulla est in eo, qui maritus putabatur, & non fuit, ut in *c. mulieres cit.* contra *Gloss. V. totam*, advertunt *Abb. ibid. n. 4. Canis. n. 3. Pirhing hic n. 27. not. 3. Wiestner n. 44. Reiffenshuæi n. 79.*

*Si secundum*, Dos, & Donatio propter nuptias amittuntur, & applicantur fisco *l. qui contra 4. C. de incest. §. inutil. nupt.* habetque textus istius dispositio locum non tantum in nuptijs Jure Civili, sed etiam Canonico reprobatis; quia jam ante *Imp. Valent. Theodos. & Arcadium Legis cit.* conditores conjugia inter consanguineos, affines &c. inita, à Callisto, Fabiano, & Julio Pont. erant reprobata, & Lex, dum in materia Matrimonij Canones sequitur, reprobare censetur omnia illa conjugia, quæ à Canonibus reprobantur, *Zabarell. in c. 5. b. tit. §. quæres*, *Abb. ibid. n. 10. Covar. p. 2. de Spousal. c. 6. §. 2. à n. 30. Vivian. in c. 1. b. tit. §. hoc si ignoranter*, *Canis. ibid. n. 3. Valent. hic n. 3. §. quid si scienter*, *Honor. n. 31. Pirhing n. 27. not. 4. Wiestner n. 45. Excipitur*, nisi minor ætas excuset, & ita contrahentes, ubi legitimam ætatem nacti fuerint, statim ab invicem discedant *l. qui contra cit. Vivian. Canis. Valent. l. cit.*

Quæritur 7. quando solvi Matrimonium debeat, ut propterea Dos, & Donatio propter nuptias restituenda veniat? *99.* Sufficere

facere solutionem five quoad vinculum, five quoad thorum, & cohabitationem, si ea solutio facta sit absque alterutrius conjugum culpa, & delicto.

Adeoque 1. restituenda Dos, & Donatio propter nuptias est, si Matrimonium solvatur per mortem alterius conjugis naturalem, nisi per Pacta Dotalia aliter cautum sit *v. mulieres 1. b. tit. l. un. C. de rei uxor. act. l. fin. c. solut. Matr.* quia tunc maritus matrimonij onera portare definit. Vivian. in c. 2. pr. *§ in c. fin. v. vel ex pacto b. tit. Gonzal. in c. mulieres cit. n. 10. Vallens. hic n. 4. v. quemadmodum, Pirh. n. 9. Wiestner n. 46.*

2. Si Matrimonium solummodo raturum dissolvatur per Professionem Religiosam, aut Dispensationem Apostolicam, vel consummatum infidelium per conversi Matrimonium cum alio fideli de novo initum *c. mulieres cit. Gonzal. ibid. n. 3. fin. Wiest. n. 48. hic, Reiffenstuel n. 80. ibid.*

3. Si alio modo Matrimonium sine culpa quoad thorum, & cohabitationem perpetuo dissolvatur, ut si maritus, consentiente conjuge, suscipiat SS. Ordines *c. mulieres cit.* quia in hujusmodi divortium consentientes tacite pacti esse videntur, ut uterque alteri restituat, quod ab eo accepit. Petr. Barbof. in Rubr. ff. solut. Matr. p. 2. n. 56. Aug. Barbof. in c. mulieres cit. n. 5. fin. Gonzal. ibid. n. 3. *§ 6. Wagnereck not. 2.*

4. Queritur 8. an casu, quo Matrimonium ex aliqua dictarum causarum solutum est, præter Dotem etiam alia bona uxori restituenda sint? Ratio dubitandi sumitur ex c. significavit 2. b. tit. ubi vir, soluto Matrimonio, jubetur compelli non solum ad Dotis restitutionem, sed etiam ad divisionem bonorum, quæ communiter habuerunt. Conf. ex ratione; nam inter conjuges contrahitur Societas *c. præterea 2. de Sponsal. ibi. Instar eorum, qui Societatem --- contrahunt.* Atqui inter Socios lucrum dividi debet *l. Societas 1. l. si non fuerint 29. pr. l. si unus 67. ff. pro Socio.*

5. Sed dicendum, eo casu divisioni talium bonorum, & lucrorum locum non esse; sed ea quidem, quæ maritus ex sua pecunia, patrimonio, vel industria comparavit, ad ipsum privative spectant; illa autem, quæ uxor ex suo patrimonio, pecunia, vel industria congregavit, uxoris manent *l. multum 6. c. siquis alteri, vel sibi § c. l. ex pecunia 12. C. de Jur. Dot. Covar. p. 2. de Sponsal. c. 7. §. 1. n. 5. Gutier. pract. l. 2. q. 118. n. 5. Petr. Barbof. in Rubr. ff. solut. Matr. p. 2. n. 47. fin. Brunnem. ad l. quintus 51. ff. b. tit. n. 4. Stryck. Disp. de Jur. Marit. in bon. uxor. c. 1. n. 6. Heeser in loc. com. pract. p. 2. loc. 7. n. 2. §. seqq. Aug. Barbof. in c. significavit cit. n. 5. Canif. ibid. n. 2. Gonzal. n. 5. Wagnereck in not. Pirh. hic n. 29. not. 1. & n. 30. not. 4. Engl. n. 14. Schambog. n. 5. Wiestner n. 49. R. P. Schmalzgruber L. W.*

Magnif. P. Schmier p. 2. de Matr. c. 4. n. 63. Ratio est, quia nupiam Jure aut Civili, aut Canonico communi inter conjuges inducta est proprie dicta Societas, per quam generaliter omnia bona, seu lucra inter ipsos communia fiunt; sed potius in l. rerum 1. ff. de act. rer. amot. indicatur, ex communione vitæ non inferri communionem bonorum; nec minus uxorem se furto obstringere, quando aliquid marito furripit, quam filiam, quæ patri quidpiam aufert.

Excipitur, quando expresse inter eos conjuges de Societate conventum est, vel si conjuges paribus expensis, & communi nomine rem emant, aut denique pari labore (ut aliquando inter opifices, & mercatores consuevit) acquisiverint. Engl. hic n. 14. Et hinc Jure Bavarico tit. 1. art. 1. 4. § 14. statutum habetur, ut ubi conjuges communi labore, & industria communem exercent negotiationem, mercaturam, aut cauponariam, lucrum invicem dividere debeant. Porro quod partium conventiones, etiam consuetudine, vel Statuto induci potest: & hinc ubi talis est consuetudo, vel Statutum, soluto Matrimonio, divisio fieri lucrorum inter conjuges debet. Pirhing n. 30. cit. not. 4. In dubio tamen præsumptio stat pro marito, quod bona, durante Matrimonio quaesita, ad ipsum pertineant *l. quintus 51. ff. b. tit. Stryck. ibid. §. 12. §. seqq. Magnif. P. Schmier c. 41. cit. n. 65.*

Ad textum in contrarium allegatum dico, illius dispositionem procedere solum in ijs bonis, quæ conjugibus communiter obvenerunt ex donatione utriusque facta, vel Testamento in utriusque favorem condito. Ad Conf. conjuges Societatem contrahere, & Socij esse dicuntur tantum ratione cohabitationis, ad quam ipsos Matrimonium obligat.

6. Queritur 9. an restitui Dos, vel Donatio propter nuptias debeat, quando Divortium factum est propter unius conjugis Adulterium? Ab innocente restitui non debet, sed id etiam, quod accepit, ipse lucratur, & una id, quod dedit, recuperat: conf. si maritus ob adulterium uxoris fecerit Divortium, ipse lucratur Dotem, & recuperat Donationem propter nuptias ab uxore; si vero uxor, lucratur Donationem propter nuptias, & recuperat à marito Dotem *c. plerumque 4. b. tit. l. consensu 8. §. hæc nisi 4. §. §. seq. C. de repud. Novell. 117. c. 2. §. 2. Covar. p. 2. de Sponsal. c. 7. §. 6. n. 1. Sanch. l. 10. de Matr. D. 8. n. 2. Farin. prax. q. 142. n. 1. §. seqq. Laym. l. 9. tr. 4. c. 13. n. 7. Vivian. in c. plerumque cit. pr. Canif. ibid. n. 1. Barbof. n. 1. §. 9. Gonzal. n. 8. Vallens. hic n. 3. v. fin. mulier, Zæf. n. 3. Honor. n. 2. Engl. n. 15. Pirhing n. 36. §. 38. not. 3. Wiestner n. 51. Reiffenstuel n. 81. §. 95. Magnif. P. Schmier p. 2. de Matr. c. 4. n. 67. ut sic compensatio*

PPP

ali-

aliqua innocenti fiat, quoad gravissimam offensam, quam innocens per adulterium passus est.

112 *Proceditque hoc*, etiamsi Adulterium post Matrimonium per verba de presenti contractum ante illius consummationem commissum sit: imò, ut Clar. §. *Adulterium* n. 9. & 14. Covar. l. cit. n. 1. Sanch. n. 6. & 7. Farin. n. 16. Pirhing n. 37. §. *extenditur* 3. Wiestner n. 52. Reiffentuel n. 96. rectè advertunt, locum hæc poena habet, si Matrimonium solum sit putativum, & ob Impedimentum occultum dirimens irritum; nam eo casu, si innocens ob fornicationem alterius divortium fecerit, & Dotem, vel Donationem propter nuptias receperit, etiam detecta postea nullitate, restituere acceptum non tenebitur. Ratio est, quia quamvis tale Matrimonium sit nullum, adeoque non possit dici revera commissum fuisse adulterium à muliere, considerari tamen debet hic status Matrimonij, qui erat tempore commissi criminis, saltem putativè, & ipsius mulieris prava intentio, quæ postquam declaratum fuit Matrimonium nullum, excusari non potest, cum Adulterium fecerit, quantum potuit.

113 Intelligi autem hoc debet tantum, quando Dos constituta est ab adultera ex bonis proprijs, vel ab alio quidem, sed ita, ut soluto Matrimonio, non ad dotantem, sed ad ipsam redire debuisset; nam quando à patre, vel ab extraneo est constituta, & hic pactus est eam sibi reddi, adulterium feminae istis non nocet. Gonzal. in c. 4. b. tit. n. 14. Stryck. *Disp. de Jur. marit. in bon. uxoris* c. 2. n. 75. Magnif. P. Schmier p. 2. de Matr. c. 4. n. 68.

114 *Queritur 10.* quibus casibus Dos, & Donatio propter Nuptias ob adulterium non amittantur, nec cedant lucro conjugis innocentis? *¶ 1.* Si conjux adulter innocentis fuerit reconciliatus expressè, vel tacitè eidem cohabitando; quia sic injuriam, & actionem, quam habebat, tacitè remisisse censetur. Gloss. in c. *plerumque* 4. *V. nec reconciliata b. tit.* Sylv. *V. adulterium* q. 6. Farin. *prax. crim.* q. 142. n. 68. Sanch. l. 10. de Matr. D. 8. n. 21. Pirhing hic n. 38. Wiestner *ibid.* n. 53. colligitur ex c. *plerumque* cit. argumento à sensu contrario ducto ex illis verbis, *Nec reconciliata postea fit.* Et procedit hoc teste Farinacio, etiamsi reconciliatio secuta sit post cœptum Judicium super amissione Dotis; imò etiam post latam sententiam. Vivian. in c. 4. cit. *prop. fin.* Vallens. *hic* n. 3. §. *fin. mulier*, Engl. n. 15. §. *sciendum* 14. Reiffentuel n. 97.

115 2. Si uterque sit reus adulterij; quia tunc utriusque delictum compensatur c. *inrelleximus* 5. & c. *fin. de Adul.* §. *Stupr.* l. viro 39. & l. *cum mulier* 47. ff. *solut. Matr.* Palao *tr.* 28. D. 3. p. 6. §. 6. n. 14. Farin. q. cit. n. 39. Canif. in c. 4. cit. n. 20.

Engl. n. 15. cit. §. *sed quid*, Pirhing n. 38. not. 3. Wiestner n. 56. Magnif. P. Schmier p. 2. de Matr. c. 4. n. 69.

3. Si in Adulterium uxoris maritus consensit, & multo magis, si illo fuit, eamque prostituit l. *cum mulier* cit. Abb. in c. 4. de Divort. n. 6. Farin. n. 79. Canif. n. 2. Pirhing n. 38. not. 4. Wiestner n. 55. Reiffentuel n. 99.

4. Si conjux adulter ex eodem, vel alio Matrimonio habeat liberos; tunc enim istis Dos, vel Donatio propter nuptias servatur quoad proprietatem, & innocens solum usufructum, dum vivit, in ijs habet. *Novell.* 117. c. 8. §. *si enim filios*, Covar. p. 2. de Sponsal. c. 7. §. 6. n. 4. Farin. q. cit. à n. 93. Laym. l. 3. tr. 4. c. 13. n. 7. Stryck. *Disp. de Jur. Marit. in bon. uxoris*, c. 2. n. 74. Vivian. in c. 4. cit. circa med. Canif. *ibid.* §. *idem juris*, Gonzal. n. 12. Engl. *hic* n. 15. §. *sciendum* 15. Zoel. n. 2. Pirhing n. 39. not. 5. Wiestner n. 55. Reiffentuel n. 101. Magnif. P. Schmier p. 2. de Matr. c. 4. n. 70. Plures alios casus refert Farin. l. cit. n. 68.

*Queritur 11.* an uxor adultera amittat etiam Paraphernalia? Affirmant Gloss. in c. *plerumque* 4. b. tit. *V. dotalium*, Covar. p. 2. de Sponsal. c. 7. §. 6. n. 2. Clar. §. *adulterium* n. 15. id desumentes ex c. *plerumque* cit. ibi, *Dotem*, & *Dotalium repetere non valebit*; putant enim nomine *Dotalij* hic venire Paraphernalia.

Sed retinenda est Sententia negativè, quam etiam defendunt Abb. in c. cit. n. 8. Sylv. *V. adulterium* q. 6. Menoch. *de arbitr. cas.* 418. in addit. ad n. 5. Nicol. Everhard. *vol.* 1. *cons.* 49. n. 19. §. 22. Sanch. l. 10. de Matr. D. 8. n. 10. Barbosa. *ad Rubr. ff. solut. Matr.* p. 1. à n. 54. Farin. q. 142. n. 69. *fin.* Canif. in c. 4. cit. n. 3. Gonzal. *ibid.* n. 6. Engl. *hic* n. 15. Pirhing n. 37. Zoel. n. 4. Wiestner n. 57. Reiffentuel n. 102. Magnif. P. Schmier p. 2. de Matr. c. 4. n. 72. Ratio est, quia c. cit. dispositio, tanquam poenalis, potius restringenda, quam extendenda est arg. l. *interpretatione* 42. ff. *de Pœnis*, Reg. *odia* 15. & Reg. *in pœnis* 49. in 6.

*Ad textum in contrarium allegatum* di. 119 co, ibi *Dotalij* nomine intelligi vel Donationem propter nuptias, ut voluit Everhard. Sanch. Gonzal. Engl. l. cit. vel, idque melius, pretium, & æstimatorio Dotis, quæ data est in rebus, constantibus numero, pondere, & mensura, ut cum *Canisio*, & alijs explicat P. Schmier n. 73.

*Queritur 12.* an ob adulterium Dos, & Donatio propter nuptias amittatur ipso Jure? Variæ sunt DD. Sententiæ. Eligo viam mediam, & dico, Maritum quidem innocentem retinere Dotem sibi traditam, & adversus adulteram, si hæc illam post Divortium repetat, Exceptione adulterij

terij uti posse; ipsam verò adulteram ad eam tradendam, vel Donationem propter nuptias restituendam ante Sententiam Judicis in conscientia non obligari Ita Host. in c. porro 3, de Divort. n. 3. Abb. in c. 4. hoc tit. n. 4. Alex. de Nevo ibid. n. 6. Sylv. V. adulterium q. 6. Covar. p. 2. de Sponsal. c. 7. §. 6. n. 1. Sanch. l. 10. de Matr. Disp. 8. n. 13. Laym. l. 3. tract. 4. c. 13. n. 7. Barbof. in c. 4. cit. n. 12. Engl. n. 15. hoc tit. §. sciendum 14. Pirhing n. 39. not. 6. Wiestner n. 58. Reiffenstuel n. 105. Magnif. P. Schmier p. 2. de Matr. c. 4. n. 74.

121 Primum non obscure insinuari videtur c. plerumque cit. juxta quod uxor, que post fornicationem judicio Ecclesie, aut propria voluntate recessit (aut cum de illa notorie constaret, expulsa est) à viro Dotem repetere non valet. Secundi ratio est; quia amissio Dotis est poena, ad quam ante Sententiam Judicis exsolvendam in conscientia obligatio non datur arg. cum secundum 19. de Heret. in 6.

122 Queritur 13. an Dos &c. semel amissa recuperetur, si conjuges post sententiam Divortij, & privationis reconcilientur? Certum est, non recuperari casu,

quo reconciliationi adjicitur Pactum, ut Jus, ex adulterio innocenti quæsitum, saluum relinquatur, Engl. n. 15. §. sed quid, Wiestner n. 59. Reiffenstuel n. 107.

Difficultas est, quando facta est reconciliatio sine ejusmodi pacto. Et videtur respondendum negativè, quod per Sententiam Dos pleno Jure transferit ad maritum, reconciliatio autem facta censeri possit quoad solum thorum, & mutuum cohabitationem.

Sed verisimilius est recuperari, pro-123 ut docent Alex. de Nevo in c. plerumque 4. hoc tit. n. 6. Angel. V. adulterium n. 3. Sylv. V. eod. q. 6. Sanchez l. 10. de Matr. Disp. 8. n. 21. Barbof. in c. 4. cit. n. 12. §. 14. Engl. n. 15. §. sed quid, Wiestner hic n. 60. Reiffenstuel n. 107. ibid. Magnif. P. Schmier p. 2. de Matrim. c. 4. n. 76. & colligi videtur ex c. plerumque cit. ubi ab ejus amissione excipitur reconciliatio, nec distinguitur, an ista ante, vel post Sententiam facta sit. Ratio est, quia reconciliatio, cum sit liberatio à poena, est favorabilis; conf. operari videtur restitutionem in statum pristinum.

## TITULUS XXI.

### De Secundis Nuptijs.

Primis nuptijs dissolutis, transitur plerumque ad secundas: hinc postquam de Matrimonio primo, & illud comitantibus hucusque dictum, meritò sequitur de

Secundis nuptijs. Inrelliguntur autem nomine Secundarum Nuptiarum non tantum illæ, quæ primas immediatè sequuntur, sed etiam tertiæ, quartæ, & deinceps.

#### §. I.

### De Valore, & Licentia Nuptiarum Secundarum.

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

- 1, 2, 3. Secundæ Nuptiæ sunt honestæ, & Sacramentum.
4. &c. Ut ad istas transire liceat, de obitu mariti constare debet certitudo ãne morali.
10. 11. 12. Quando censeri debeat, moralitè certum esse obitum conjugis, ut nuptias secundas contrahere superstiti liceat?
13. 14. 15. 16. An mortem moralitè certam faciat testimonium unius?
17. 18. An famâ sufficienter probetur?
19. 20. Quomodo se gerere debeat Parochus, quando ab ipso petitur, ut assistat secundis Nuptijs?

21. 22. 23. 24. An uti Matrimonio liceat, quod contractum est sine morali certitudine, & cum dubio de obitu prioris conjugis?
25. 26. 27. 28. 29. Quid dicendum, si dubium Matrimonio, bona fide contracto, superveniat?
30. 31. Quid faciendum conjugi, qui secundas nuptias iniit bona quidem fide, sed postea rescit, suum, vel alterius conjugem adhuc vivere, aut vixisse tempore contracti secundi Matrimonij?

1 Queritur 1. an secundæ Nuptiæ sint honestæ, & Sacramentum? Montanus, Cataphrygæ, & Novitiani Heretici damnarunt secundas, & posteriores nuptias, etiam prioribus morte alterius conjugis dissolutis: in quo errore etiam fuit Ter-  
R. P. Schmalzgrueber L. IV.

tullianus l. de Monogam. teste S. Aug. l. de Heresib. c. 86. alij putarunt saltem illas non esse Sacramentum, ex sequentibus fundamentis. Nam. 1. can. hac ratione 9. caus. 31. q. 1. relatus S. Chrysostomus ait, quod conjugem secundam accipere secundum veritatis ratio-  
PPP 2