





Q28 num B.

EXERCITATIO IVRIDICA  
QVAESTIONEM CONTINENS

1770, 58.

*Quaenam bona uxoris probato  
adulterio, marito innocenti, cedant.*

15

QVAM

ILLVSTRIS ICTORVM ORDINIS AVCTORITATE

P R A E S I D E

D. FRID. GOTTLIEB ZOLLERO

COD. P.P. ECCLES. CATHEDR. MARTISBURG. CAPITVL. CVRIAE  
IN PROVINCIA SVPREMAE, IVDIC. LVSAT. INFERIOR, NEC  
NON FACVLT. IVRID. ASSESS. ET ACADEMIAE  
DECEMVRO

IN AVDITORIO ICTORVM

D. V. MAII MDCCLXX.

P V B L I C E D E F E N D E T

ADAMVS TRAVGOTT GRAMP.

DRESDANVS.

L I P S I A E

EX OFFICINA BREITKOPFIA.



P. 403.



28

EXERCITATIO IVRIDICA

QUESTIOMVM CONTRARIAS

Quaestiones de iure iurisdictionis

ad iudicium, de iure iurisdictionis

QVAM

HELVETICIS IURIS ORDINIS VICTORIS

T. R. A. E. S. I. D. E.

D. ERIO DOTTLEB SOLLERO

COE. AN. ECCL. CATH. MAG. THEOL. CANTON. VINDOB.

IN REGIA BIBLIOTHECA CAES. AUST. VIENNAE

NON TRIGESIMO MARTII ET DE VEMER

DECIMIS

IN AVDITORIO IUDICII

Q. W. M. M. M. M.

1785

ADAMVS TRAVGOTT GRAMM

PRINCEPS

LIB. B. I. A. E.

EX BIBLIOTHECA CAES. AUST. VIENNAE





*Quaenam bona vxoris probato adulterio,  
marito innocenti, cedant.*

---

§. I.



adulterium quod iure antiquo Romano, l. 6.  
§. i. l. 34. §. i. ff. ad leg. Iul. de adulter. tan-  
tum concubitus cum aliena vxore, iure  
vero recentiori l. 101. ff. de Verb. sign. l. 13.  
§. 6. ff. ad leg. Iul. de adult. in genere viola-  
tionem thori coniugalis denotat, inter grauissima refertur  
delicta, quae perniciem reipublicae et detrimentum familia-  
rum excitant. Diuersae ad coercendam temeritatem delin-  
quentium inuentae sunt poenae, quae tam iure romano,  
quam iure hodierno ex conditione rerumpublicarum et lo-  
corum, modo leniores, modo duriores euadunt. In Saxo-  
nia enim Electorali in adulterio simplici masculus solutus  
pariter, quam maritatus poenam capitalem gladii patitur,  
ast in Lusatia, poenam carceris sex septimanarum locum ha-  
bere constat. conf. Illustr. Hommel Rhapsod. 165.

§. II.

Non equidem animus est, omnes adulterii poenas re-  
censendi quas Ius Romanum, Sanctio Carolina pariter, et  
Ius Saxonicum huius delicti causa constituit, sed id tan-  
tum agam, vt inquiram, vtrum vxor de adulterio ple-

nae conuicta amittat bona, eademque marito innocenti, cui ius vindicandi iniuriam illatam competit, cedant. Ex iure Romano constat, a poena non immunem fuisse personam, quae culpa causam discidii siue diuortii, per quod discindebatur coniugium *Briffon. in comm. ad leg. Iul. de adulter. l. 28. dabat*; contra quam dispositionem legibus confirmatam, nec pactum in contrarium valebat, cum omnes conventiones quae contra leges, plebiscita, Senatus Consulta, et Edicta Principum inita *l. 7. §. 7. ff. de Pact. pro inualidis habeantur*. Hinc ait Pomponius *l. 10. ff. de Verb. oblig. si stipulatio facta fuerit: si culpa tua diuortium factum fuerit dari; nulla stipulatio est, quia contenti esse debemus poenis legibus comprehensis, nisi stipulatio tantundem habeat poenae, quantum lege sit comprehensa*. Ex ea ratione *l. 8. ff. de captiv. et postlim. reuers. non ut a patre filius ita uxor a marito iure postliminii recuperari potest, sed tunc et cum voluerit mulier et adhuc alii post constitutum tempus nupta non est: quod si voluerit, nulla causa probabili interueniente poena diffidii tenebitur.*

## §. III.

Ad poenam, quam vxor, quae ob adulterium commissum causam dabat diuortio promeretur, Iure Romano refertur priuatio dotis. Optime equidem scio dissenfum Doctorum, ex quibus nonnulli fundamentum priuandi vxorem dote, non in adulterio, sed solummodo in diuortio quaerunt, atq; omnis haec disceptatio mihi otiosa, et legum dispositioni contraria videtur. Primaria causa, quae excitat diuortium, est adulterium, hoc operatur, vt nisi maritus innocens iniuriam remiserit, vel aliae causae excusationem promerentes, existant, adultera dotem amittat. Diuortium itaque tantum praebet actionem marito persequendi ius ex adulterio perpetrato quaesitum. Confirmat hanc sententiam *Pontifex c. 4. X. de donat. int. vir. et vxor. Quod si aliqua mulier*

lier ob causam suae fornicationis iudicio ecclesiae aut propria voluntate a viro suo recedit, nec postea reconciliata est eidem, inde defuncto ipso, dotem vel dotalitiū suum repetere non potest. Ob discessum perpetratum Pontifex amissionem dotis vel dotalitiū probat, cum nullum tamen extet diuortium, quippe quod aliter cogitari non potest, quam si approbante iudicio ecclesiastico contigerit; exinde vero liquido apparet, priuationem dotis potius esse effectum adulterii, quam diuortii.

§. IV.

Obstare nobis videtur dispositio Iuris Romani; ait enim Iustinianus Nov. 117. c. 8. §. I. *Si de adulterio maritus putauerit, posse suam uxorem conuinci: oportet virum prius inscribere mulierem, aut etiam adulteram; et si huiusmodi accusatio vera esse ostenditur, tunc repudio misso, habere virum super ante nuptias donationem, etiam dotem.* Requirit in hac lege Imperator repudium, quo facto denique marito lucrum dotis tribuit, ex quo vi contrariorum fluere videtur, quod repudio non existente, quamuis de adulterio commisso constet, dotem nequitiam vindicare possit maritus. At re melius inspecta, alia inest legi sententia. Probat nempe Imperator, adulterium perpetratum non simpliciter efficere priuationem dotis, sed eo esse respiciendum, vtrum maritus iniuriam sibi illatam, vindicare velit. Remissio enim sponte facta eundem a iure petendi bona vxoris nocentis excludit. Hac ex causa vtitur legislator verbis: *oportet virum prius inscribere mulierem*, quod accusationem denotat, pariterque vt de perferentia animi non moueri possit dubium, missum repudium desiderat, accusatio etenim, cui ex post facto accedit poenitentia nihil efficit. Quibus rite consideratis, sententia nostra qua asserimus, adulterium causam dare priuationi non corrui, sed potius confirmatur.



## §. V.

His praesuppositis paulo penitius inquiramus necesse est, quaenam bona adultera amittat, et an priuatio, quae perpetratum delictum operatur, tantum dotalia vel etiam paraphernalia et receptitia concernat. Distinguendum erit inter Ius Romanum, Canonicum, et mores Saxonicos. Quod ad Ius Romanum attinet, extat Nov. CXVII. c. 8. in qua Iustinianus §. 2. expresse disponit, quod maritus si de adulterio conuicta sit vxor, non solum dotem, sed si filios non habeat, tantum ex alia vxoris substantia, quantum tertia pars dotis esse cognoscitur, accipere debeat. Huic legi derogatum esse per Nov. CXXXIV. c. 10. nonnulli censent, quae adulterae poenam monasterii imponit, insimulque verbis finalibus disponit, vt eius bona si descendentes vel ascendentes deficiant, monasterio cedant. Hinc Berkich P. IV. Concl. XXIX. n. 29. reiectis aliorum opinionibus mentem suam ita declarat, quod Nov. CXXXIV. c. 10. tantum tertiam substantiae partem, quam maritus ex Nov. CXVII. c. 8. §. 2. lucrabatur, tollat, quoad amissionem dotis vero, de qua nihil specialiter dictum, cum dicta Novella conueniat, et quoad hanc partem pro lege correctoria non sit habenda. Ast si meam hac de re sententiam dicere licet, putarem Nov. CXXXIV. cap. 10. non esse legem correctoriam, sed singularem tantum decidere casum, de quo Nov. CXVII. c. 8. non cogitauit. In illa declaratur effectus, quem detrusio in monasterium producit; competebat scilicet marito potestas intra duorum annorum spatium recipiendi vxorem, quo facto, propter ea quae medio tempore erant perpetrata, non laedebantur nuptiae; quod si vero hoc praedictum tempus praeterlapsum, aut maritus, antequam recipiat vxorem, moriatur, tunc adultera ad dies vitae includebatur monasterio, et vniuersa substantia non extantibus descendentes vel ascendentes eidem cedebat. Non itaque ter-

tia



tia substantiae pars, quam Nov. CXVII. marito innocenti tribuit, ipsi simpliciter auferitur; sed quoniam maritus intra destinatum temporis spatium mentem suam vti ipsi incumbere, non declaravit, remisisse hoc lucrum, et piae causae pro qua habetur monasterium, donasse, praesumitur, haec ex causa monasterium non inuito marito, sed ex eius voluntate et consensu substantiam adulterae acquirit.

§. VI.

Obiicies forsan eandem praesumptionem, si legi conveniat et applicationem promereri circa dotem, ut et maritus ab eius petitione excludatur. Ast hoc merito negamus, idque ex sequentibus probamus argumentis. Ingens intercedit differentia inter dotem et reliqua vxoris bona. In dote ex sententia ferme omnium Doctorum marito tribuitur dominium, quam opinionem *§. 1. Inst. Quib. alien. lic. vel non l. 30. C. de iur. Dot.* confirmatam putant. Ast in illis bonis quae vocamus paraphernalia, prorsus marito negatur dominium, cum plerumque earum custodiam maritus *l. 9. §. 3. ff. de iur. dot.* repromittat. hinc *l. 11. C. de pact. conuent.* imperator disponit, ut foeneratiarum cautionum, quas vxor extra dotem intulit, vsuras maritus quidem circa se et vxorem expendere, pecunias autem fortis quas exegit, seruare mulieri, vel in causas, ad quas ipsa voluerit, tribuere debeat. Cum itaque dotis et reliquorum bonorum discrimen in dubium vocari nequeat, Nov. CXXXIV. ad dotem, cuius mentionem, neutiquam facit, non est referenda. Accedit et alterum, ipsa nempe Nouella dotem excipit, in vltimis enim cap. 10. verbis dicitur ut per omnes casus viro pacta dotalibus illata instrumentis, seruentur. Ex nulla alia sane ratione Imperator hanc adiecit dispositionem, quam ut declarare voluerit, dotem illatam, cuius probatio per pactum celebratum omni exceptione maior redditur, integrum permanere

manere marito, eiusque substantiam ad monasterium nunquam transire.

## §. VII.

Quid vero sentiendum, si vxor dotem nullam intulerit? in eo casu debetur marito innocenti quarta pars substantiae, quae proprio iure ad adulteram pertinet. Confirmat hanc sententiam Imperator *l. II. §. I. C. de repud.* si vero ait *sine culpa eam reiecerit, vel ipse talem culpam contra innocentem mulierem commiserit: compellatur ei quartam partem propriae substantiae pro rata portione persolvere*, et verbis subsequētib; *Eodem modo servando et in mulieribus, quas indotatae constitutae, si sine culpa mariti constitutionibus cognita eos repudauerint, vel ipsae culpam innocenti marito praebuerint, ut ex utraque parte aequa lance, aequitas et poena seruetur.* Ne vero liberis ex matrimonio procreatis inferatur praeciudicium, disposuit Imperator vt illis haec quarta pars ad similitudinem dotis et donationis propter nuptias per omnia, quae super his statuta sunt, seruetur.

## §. VIII.

Ex iure Canonico fluctuans est sententia interpretum, plerique affirmare audent, ius Canonicum a dispositione ciuili in eo recedere, vt etiam marito innocenti bona adulterae paraphernalia attribuat, quae vero iure romano ipsi non cedunt. Probationem inuenisse putant. *c. 4. X. De donation. int. vir. et uxos:* ubi Pontifex ait: *quod si aliqua mulier ob causam suae fornicationis iudicio ecclesiae aut propria voluntate a marito suo recedat, nec postea ei reconciliata est eidem, inde defuncto ipso dotem vel dotalitium suum repetere non potest.* Sed hic textus non efficit, vt eorum adstipuler opinioni, quae regulis interpretandi minime conuenit. Legem interpretamur, vel ex verbis quibus vitur legislator, si eadem sint clara, vel his deficientibus ex ratione, quae mentem legislatoris reddit certam, hac ex causa interpretationem exten-

extensiuam dicimus progressionem iustam a dispositiuo expresso ad non expressum tacite tamen sub ratione legis comprehensum. His praemissis liquido apparebit, extensionem poenae ad bona quae praeter dotem uxor adultera possidet textui non conuenire. Pondus, quod aduersariis decisionem suppeditat, consistit in vocabulo *dotalitium*, per hoc bona paraphernalia indicari putant. Sed quis iure hoc defendere poterit. Non equidem consentio Carpzouio, qui in Pr. Crim. P. II. Qu. LXV. n. 27. adserit dotalitium, quo utitur Pontifex donationem propter nuptias denotare, et quoniam dos et dotalitium coniunguntur, verisimilem hanc credit explicationem propterea, quod in securitatem dotis et respectu eius donatio propter nuptias conferatur. Sed ex alio capite erroneam esse opinionem, probabo. Dotalitium nempe uti inter omnes constat, consistit in certis redditibus, qui viduae ex feudo ad dies vitae debentur, et in compensationem dotis, ut eam absorbeant, dantur. Cum igitur bona paraphernalia propriam uxoris efficiant substantiam, et soluto matrimonio regulariter cum dote repeti possint, dotalitium vero ex substantia mariti debeatur et dotis repetitionem impediatur, qua ratione per illud bona paraphernalia intelligi possint, nec probabilis multo minus vera ratio dari potest. Affingunt itaque aduersarii Pontifici sententiam de qua nunquam cogitauit, quod et insuper ex eo apparet, cum dotalitium et dotem non coniunxerit, sed per particulam vel separauerit, quo ipse demonstrare uoluit, poenam priuationis non ad dotem solummodo, sed etiam ad dotalitium, si adultera post mortem mariti tale petat, omni iure esse extendendam.

§. IX.

Sed nunc transimus ad ius Saxonicum; Extat textus in Landrechte lib. I art. V. Ein Weib mag mit Unkeuschheit ihre

B

weib.

weibliche Ehre fränken, ihr Recht verleurt sie aber damit nicht noch ihr erbe. Ex hoc forsän colligi possent, priuationem dotis ob adulterium perpetratum iure saxonico penitus cessare; in quam sententiam etiam Magdeburgenses pronunciasse testatur Gl. in marginal. ad L. X. l. i. art. 21. n. 4. vers. Wird aber ein Mann Non displicet hac in parte decisio eorum qui adfirmant, hanc dispositionem de muliere innupta non vero maritata agere, et intellectum illum, quem Magdeburgenses art. 5. tribuere voluerunt, referendum esse inter articulos a Pontifice romano improbatos.

## §. X.

Quae itaque sententia moribus hodiernis ex iure Saxonico probari possit, videamus. Decisionem suppeditat Const. El. XXI. P. IV. cuius rubrica haec est. Da eine Wittfrau bey ihres Ehemannes Leben Ehebruch getrieben ob seine Erben ihr verowegen ihr Einbringen, und was ihr sonst gebühret, vorzuhalten. De dote quod eam maritus probato adulterio lucretur, et huius rei causa ius civile obtineat, nullum movetur dubium, eamque sententiam omnes profitentur. De paraphernalibus vero bonis, quae vxori praeter dotem sunt propria disceptari adhuc potest. Negatiuam sententiam si de iure dissero mihi vindico. Constitutio enim Saxonica bonorum paraphernalium nullam fecit mentionem, sed tantum quaestionem, vtrum heredes in casum, si maritus de vxoris adulterio conquestus morte autem praeventus vindicare non potuerit, in eius ius succedere, illudque contra adulteram persequi possint, decidit. Omissio itaque discrimine bonorum legislatorem insistere voluisse iuri communi praesumendum est, praesertim cum lex poenalis strictissimam recipiat interpretationem. Ius vero commune intacta bona paraphernalia relinquit vxori.

## §. XI.

§. XI.

Contradicit nobis Carpzovius et contrariam sententiam strenue defendit. Sed an eius argumenta quae defin. i. pro coloranda causa adducit, mereantur applausum, inquiramus Praesidium primum quaerit in inscriptione constitutionis supra laudatae, et quidem in verbis Und was ihr sonst gebrühet. Credit itaque haec verba denotare bona paraphernalia, quorum iacturam vxor adultera vna cum dote animaduertit. Ambabus vt ita loquar manibus sententiam eius adsumo, quod nempe locutio Einbringen in constitutione tantum dotis substantiam indicet, quamvis tutiori via processisset, si hoc vocabulum, quod est generale ad bona paraphernalia adplicare voluisset. Per Phrasin vero was ihr sonst gebrühet haec bona minime intelliguntur. Meliori iure affirmari potest, legislatoris intentionem eam fuisse, vt vxorem a dotalitio, donatione propter nuptias, et aliis emolumentis ex lege vel statuto illi alias competentibus, excluderet. Eius rei causa vtitur legislator vocabulo gebrühet, quia haec lucra ipsi ex hereditate mariti regulariter debentur, cum alias si de bonis paraphernalibus, quae sunt in dominio vxoris agere voluisset, terminus iuständig, quod dominium competens significat iudicium indubitatum effecisset. Et si etiam haec quae dixi tantum efficiant coniecturam, hoc tamen caret dubio, ambiguam esse dispositionem Constitutionis Saxonicae, et in dubio, semper praefertur benignior sententia, qualis est, quae fauet reo.

§. XII.

Alterum argumentum probandi, ab aequitate desumptum est. Praesupponit nempe Carpzovius de iure Saxonico, maritum non modo viuentem vxore bonorum paraphernalium vsum fructum habere, sed et ea defuncta omnia mobilia lucrari. Exinde colligit iniquissimum esse absque facto suo,

12 *Quaenam bona vxoris probato adulterio, marito etc.*

maritum iisdem priuari, mulierem vero hoc lucrum ex delicto et adulterio consequi, cui sententiae applausum etiam tribuit Leyser specim. DLXXIX. Priorem propositionem cum legibus conueniat adfirmo, conclusionem vero quam exinde Carpzov. construit, penitus nego. Diuersa est conditio matrimonii quod morte finitur, et eius quod propter adulterium rescinditur: illo eveniente maritus superstes succedit in bonis defunctae prout leges, Statuta, vel pacta disponunt. Hoc autem contingente certam bonorum partem poenae loco consequitur, vt iniuriam sibi illatam vindicet. Maior iniquitas sententiae aduersariorum inest, qui dum omnia bona vxoris marito hoc in casu adjudicant, necessaria vxori auferunt alimenta, et oportuniorem suppeditant occasionem maiora delicta perpetrandi, quae tamen vt in quantum fieri possit, euitemus, salus reipublicae desiderat. Miror sane, Carpzouium contra se ipsum egisse, et sententiam quam alio loco adfirmavit, alio loco negasse. Relegas enim, si placet P. III. Const. El. XXVI. def. 23. num. 5. inuenies uerba. *Quin et in poenam introductum censetur, vt ex causa desertionis pars bonorum amittatur, tanta scilicet, quae ad portionem statutariam innocenti coniugi debitam sufficere potest, perinde vt ex causa adulterii perpetrati dos itemque donatio propter nuptias amittitur.* Quamuis vero haec quae in praesentiarum defendimus dispositioni legis pariter et aequitati propius accedant, sponte tamen confitemur, in praxi contrarium obtinere, et maritum praeter dotem bona paraphernalia vxoris adulterae dum modo excipias immobilia, lucrari confer. Moller. ad Const. Elect. XXI. P. IV. n. 3. Perlich Concl. XXIX. n. 19. Menk. in Pandect. ad leg. Iul. de adulter. §. 9.

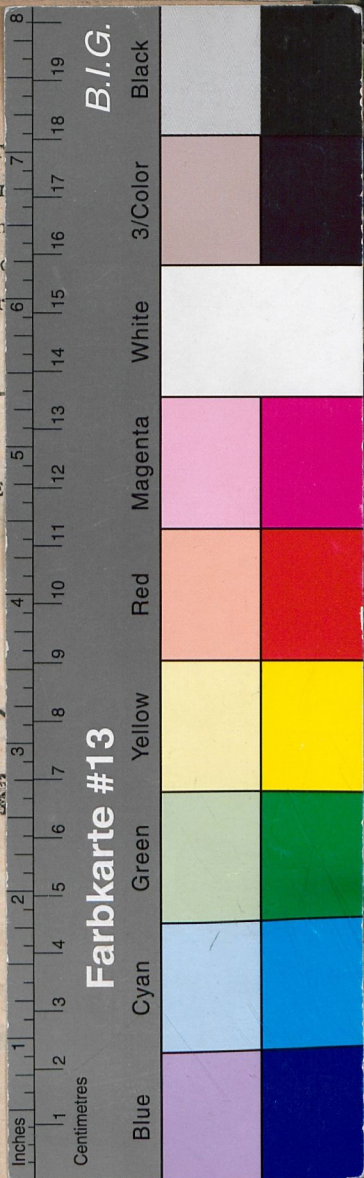
cb.

ULB Halle 3  
004 997 506









15  
228 num 3  
1770, 58  
75

EXERCITATIO IVRIDICA  
QVAESTIONEM CONTINENS

*Quaenam bona uxoris probato  
adulterio, marito innocenti, cedant.*

QVAM

ILLVSTRIS ICTORVM ORDINIS AVCTORITATE  
P R A E S I D E

P. 403.  
D. FRID. GOTTLIEB ZOLLERO

COD. P.P. ECCLES. CATHEDR. MARTISBURG. CAPITVL. CVRIAE  
IN PROVINCIA SVPREMAE, IVDIC. LVSAT. INFERIOR. NEC  
NON FACVLTV. IVRID. ASSESS. ET ACADEMIAE  
DECEMVIRO

IN AVDITORIO ICTORVM

D. V. MAII MDCCLXX.

P V B L I C E D E F E N D E T

ADAMVS TRAVGOTT GRAMP.

DRESDANVS.

L I P S I A E  
EX OFFICINA BREITKOPFIA.

