



1743.

- 1^a Brauns, Carolus Adolphus: De usus fructus parentum
tam in bonis liberorum tam de jure Romano quam
Germanico genuino fundamento. 2 Saupl.
2. Brokes, Huricus: Programma praemissum: De jure
postliminii hostibus reditis et in patriam redempti non
competente, cum . . . professionem juris sibi deman-
datam . . . aggrederetur
3. Buderus, Christianus Gottlieb: De commissario Imperiali
in causis feudatibus
4. Buderus, Christianus Gottlieb: De fonte juris dictionis
5. Buderus, Christianus Gottlieb: De judiciis duodecim
vitalibus populorum septentrionalium et Germaniae.
6. Budor, Christianus Gottlieb, advocatus fac. jur.
Tenensis: De verbi: Reich territorialis adscripti
significatione (subque hoc argumento ad Nos.
inauguralen . . . Tenensis Christ. Friedmann
Hummelii . . . invitata.

1743.

7. Dietmarus, Dr. Wilhelms: De iudice pedaneo.
8. ^{1st} Engen, Dr. Andreus: De honorificis sanctorum
iuribus 2 Sumpt. 1743.
9. Heimbürgius, Dr. Corp., Fac. iur. exdecimus: De iuris
dictione in vasallum nondum investitum jure Saxonico
competente. Programma, dissertationi in aeq.
Christoph. Guat. Ludov. Boecklen . . . praemissum.
10. Heimbürgius, Dr. Corp.: Programma: De iudice appella-
tationis post introductionem desertae; disser-
tationi in aeq. Matth. Christoph. Guat. Boecklenii
. . . praemissum.
11. Heimbürgius, Dr. Corp.: De iuris communis et Germa-
nici differentia in doctrina de fideicommissis.
12. Heimbürgius, Dr. Corp.: Programma: De compressio-
ne iuris lignandi; dissertationi in aeq. H. Do-
nesti Schroeteri . . . praemissum.

1743-

13^o = Hellfeld, Jo. Augustus: De hypotheca mobilium
2 Exempl. 1743 & 1759

14. Locher, Gottlieb Fridemann: De titulo Comitis Palatini
Saxoniae in literis Friderici Augusti

15 Schuberth, Joannes Ernestus: De gradibus prohibitis
secundum jus naturale.

1744.

1. Brokes, Henricus: De austriacis serenissimorum
Hannae Landgravorum.
2. Kuehnemeyer, Gethardus Christianus: Ad l. 7 pr. §
de voto malo parca commentatur, . . . Trachinus
Georgio Thies . . . , quem demandatum tibi pro
~~ferendis~~ ^{ferendis} manus . . . auspicaretur, fausta
quaeris ad precaturus.

1744.

3. Lehen, Gesechiel : Declesia collegiata equest.
Cimburgensi in Circulo Brunonis prope Helau
Incursum.

P. 241.

KCIN
UN
ZV

Pri. 30. *Prüm 6.*

DISSERTATIO IVRIDICA

1743, 1 a

DE
VSVSFRVCTVS PARENTVM
IN BONIS LIBERORVM
TAM DE IVRE ROMANO
QVAM GERMANICO GENVINO
FVNDAMENTO

1

QVAM
RECTORE MAGNIFICENTISSIMO
SERENISSIMO PRINCIPE AC DOMINO
DOMINO

ERNESTO AVGVSTO

DVCE SAXONIAE IVLIACI CLIVIAE MONTIVM ANGARIAE
ET WESTPHALIAE RELIQA

SVMMO TOTIVS CAESAREI EQVITATVS PRAEFECTO
ITIDEM EQVESTRIS PARITER ATQVE PEDESTRI LEGIONIS
• TRIBVNO CAESAREO

DOMINO NOSTRO LONGE CLEMENTISSIMO

EX CONSENSV

ILLVSTRIS ICTORVM ORDINIS

PRAESIDE

CAROLO ADOLPHO BRAVNIO

I. V. D.

ERVditorVM EXAMINI SVBICIT

AVCTOR ET RESPONDENS

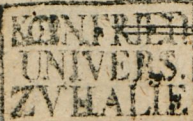
CASPAR GEORGIVS DE NEVENDAHL

EQVES MEGAPOLITANVS

AD DIFM MENS. APRILIS AN. MDCC XLIII.

IAENAE LITTERIS IO. FRIDERICI RITTERI.

P. 24



DISSERTATIO IURIDICA

DE
USURVCTVS PARENTVM
IN BONIS LIBERORVM

JAM DE IVRE ROMANO
QVAM GERMANICO GENVINO
FVNAMENTO

RECTORE MAGNIFICENTISSIMO
SERENISSIMO PRINCIPE AC DOMINO
DOMINO

ERNESTO AVGVSTO

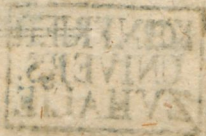
DUCE SAXONIAE IVLIACI CIVITATIS MONTVM ANGARIAE
ET WESTPHALIAE REGIVAE
SVMMO TOTIVS SACRAE ROMANAE IMPERII
ITIDEM ROBERTVS TABITVS AVGVSTVS REGIVS
FRANCO CAROLVS
DOMINO NOSTRO LONGE CEMENTISSIMO

ILLVSTRIS ICTORVM ORDINIS

CAROLO ADOLPHO BRAVNIO

FRVITIVM EXAMINI SVBICIT
CASPAR GEORGIVS EVENDAHN

AB IVRE MESE APRILIS AN MDCCXLII
HAE LITTERIS IO. KRIDENIC. RITZKE





P A R S I
DE
VSVFRVCTVS PARENTVM
IN BONIS LIBERORVM ADVENTI-
TIIS GENVINO FVNDAMENTO SECVN-
DVM IVRA ROMANA.

CAP. I.
DE
VSVFRVCTV IN GENERE ET DI-
VERSIS EIVSDEM CAVSSIS.



§. I.
VNQVAM eorum steti a parti-
bus, qui rædiosis ambagibus
præmissis, vix tantum in ope-
ris tractu exhibent, quantum
in rubro polliciti fuere; Non
itaque iniquum iudico, si verbosioribus præ-
fami-

faminibus neglectis, me statim ad definitionem vsusfructus accingam a). Describitur ille, definitur dicere nolo, in pr. I. *de Vsufrectu*, et L. II. D. *de Vsufrectu et quemadmodum quis utatur fruatur*, hisce verbis: Vsusfructus est ius, alienis rebus utendi fruendi, salua rerum substantia. b) Sed si vera dicere liceat, adeo curata haec descriptio non est, variisque vitiis, vulgo Ictorum definitionibus adhaerentibus laborat. Quum enim vsus necessitate circumscribatur, fruitio vero non modo necessitatem sed et omnem utilitatem, voluptatemque sub se comprehendat c); Nemo non videbit, illam utendi vocem in descriptione superfluum esse; dum ^{re} frui et necessitatem et utilitatem et voluptatem iam exprimat d). Et si omnia iis concesserim, qui sub tegmine definitionum legalium se tutos ab Ictorum insultibus credunt omnibus: hanc tamen definitionem adaequatam esse, eis dare vereor. ^{en} Quid enim impedit, quominus conductorem aedium, aut praedii rustici sub eadem pro Vsusfructuario sumamus? Vsusfructuarius secundum eam iure in genere utitur: idem conductori negant-

gandum non est. Vsfufructuarius rebus utitur fruitur alienis: Nec hoc conductori rerum deest *e*). Vsfufructuarius ita rebus uti frui debet, ut salua earum maneat substantia: et hoc incumbit conductori *f*). Quid igitur superest, quod nostra ex definitione ad conductorem applicari nequeat? quum tamen insignis inter Vsfufructuarium et Conductorem intercedat differentia. Vsfufructuarius enim iure reali *g*). Conductor tantum personali est instructus *h*). Vsfufructuarius regulariter ad vitae tempus utitur fruitur, ejusque ius morte expirat *i*); Conductor vero usque ad id, quod in contractu definitum est *k*). Vsfufructuarius solvere tenetur onera rei inhaerentia *l*); Non vero Conductor, et si hic soluerit, repetere potest ea a Locatore *m*). Et quae sunt alia *n*). Sunt et alii, ad quos, licet tantum iure personali utantur, haec descriptio citra artificium applicari potest; sed ne patientia Beneuoli Lectoris in hac materia, quae tantummodo praeliminaris est, abutar, haec, quae iam necessitate adactus dixi, sufficiant.

A 2

o) Non

- a) Non vero mihi hic sermo est de Vsfu fructu caussali, qui iure domini domino competit. De quo vid. L. XXI. §. 3. D. de Exceptione Rei iudicatae et L. V. D. si vsu fructus petatur. Sed hic is mihi vsu fructus erit definiendus, qui iure seruitutis competit.
- b) Aliquam explicationem huius descriptionis inuenies apud THEOPHILVM in Paraphras. Inst. de Vsfu fructu; plenior vero dat FRANCISC. HOTTOMANNVS in Quaes. Illustr. c. XXII.
- c) Ita inquit SENECA de vita Beat. cap. X. Tom. I. p. 538. Edit. LIPSI, Amstelod. 1672. Tu voluptate fruieris; ego vtor. Ad quae LIPSIUS: Eo discrimine Florus L. II. de Hannibale post Cannensem pugnam: Cum victoria posset vti, frui maluit, relictaque Roma Campaniam Tarentumque peragrare. AVGVSTINVS de doctrina Christiana cap. III. Deo nos frui, aliis vti, scribit.
- d) Quid autem ad L. V. §. II. D. Vsfu fruct. quemadm. caueat? Vbi VLPIANVS: Ergo est vsu fructus sine vsu obrigerit, stipulatio locum habebit. Ergo sub fructu inquit vsus non comprehenditur. Sed si paullo altius mentem huius Legis repetas, videbis Legem ita esse accipiendam: Posse fructum huic, illi vsu competere, tunc fructuario solummodo de fructu cauendum esse, hoc est, de fructibus ad vtilitatem et voluptatem, et ad necessitatem in tantum, in quantum ex vsu superest. Neutiquam itaque fructus vsu non comprehendit, vt potius sub fructu vsus semper intelligatur. Quorsum collimant verba VLPIANI in L. XIV. §. I. D. de Vsfu et habitatione: Vsfu fructus, an fructus legetur, nihil interest, nam fructui et Vsfus inest; Vsfu fructus deest. Et fructus quidem sine vsu esse non potest, Vsfus sine fructu potest.
- e) Nam Conductor rerum, vtilitates rei alienae percipit arg.

- arg. L. XV. §. 1. *Locati Conducti*. conf. L. VI. C. de *Locato Conducto*, vt alias leges, Lippis et tonforibus notas taceam.
- f) L. III. C. de *Locato Conducto*: Ibi enim et Conductorem expellere permittitur, si in re locata male versetur. Ergo et salua manente substantia re locata vtitur.
- g) Nam seruitus personalis est, seruitus vero ius in re tribuit, quemadmodum §. sequenti sum demonstraturus.
- h) Quapropter etiam in L. IX. C. de *Locato Conducto* deciditur: Emtorem non teneri stare Colono, cui prior Dominus locauit.
- i) L. XVI. pr. C. de *Vsufuctu*. In L. III. C. de *Vsufuctu* etc. dicitur: *Si patri tuo Vsufuctus legatus est, defuncto eo nihil ad te pertinet, cum morte eius, cui fuerat legatus, vel alio modo acquisitus, ad proprietatem reuerti solet.*
- k) Per L. III. C. de *Locato Conducto*. Obstare quidem, videtur L. XXXIII. C. eod. quae ita sonat: *Ἐκατίσω ἢ διατάξις, ἐπιτρέπη καὶ τῷ μισθώσαντι καὶ τῷ μισθωσαμένῳ εἶναι ἐν τῷ ἐνιαυτῷ τὴν μίσθωσιν καὶ ἐν ἰταλίᾳ καὶ ἐν πάσαις ταῖς ἐπαρχίαις, καὶ μὴ εἶδοναι πρός τιμον ὡς ἐν παραθαλάσσις, εἰ μὴ ἀρὰ ἐν ἀρχῇ τῆ συναλλαγματος ἀπετάξαντο τῷ τοιάτῳ συμφῶνῳ ἢ ἀγρίῳ αἰσῶν.* Qui textus ex versione LEVNCLAVII XX. Eccloga I. c. XCIII. latine ita sonat: *Haec Constitutio permittit vtrique, tam locatori quam Conductori, vt liceat intra annum conductionem soluere, tam in Italia, quam in omnibus prouinciis, ac ne poenam velut ex transgressione praestare, nisi contractus initio specialiter huic legi valedixerint, aut citra scripturam renunciauerint. Sed quid amplius? Iam ante me BACHOVIVS ad TREVTLERVM Vol. II. Disp. II. Thef. I. Lit. G. in fine adnotauit, spuriam esse hanc constitutionem, et nulla ratione de-*

sendendam. Equidem quod facile crediderim cum tantum a CUIACIO. LXXX. obi. XXXI. ex Basilicis restituta sit.

l) L. VII. §. 2. D. de *Vsufrectu*, et *quemadm. etc.*

m) MEVIUS P. II. Decif. 222.

n) Inuenit quidem et haec definitio suos defensores, inter quos est HVBERTVS in *Praelectionibus ad Tit. F. de vsufruct.* §. I. p. m. 127. Vinnium securus. Totum eius argumentum in eo positum est, quod haec definitio aliam rem non plene exprimat; Sed et hoc ad inculpandam definitionem non requiritur; Statim enim vitiosa ex regulis logices est, simul ac omnes eius characteres aliis rebus applicari possunt. Vid. virum Celeberrimum IOANNEM PETRUM REVSCHIVM in *Systemate Logices.* §. CCLXXVII. quo, quibus nostrae Academiae salus curae est, gloriamur omnes,

§. II.

Priusquam autem definitionem ipsam aggredior, varia mihi antea erunt declaranda, quid scilicet sit seruitus, quae personalis dicatur, quinam sint fructus ordinarii? Sed paucis. Seruitus est ius in re, ex re aliena vtilitatem percipiendi. Si res a) seruit personae, dicitur seruitus personalis b); et reallibus seruitutibus opponitur, in quibus praedium praedio seruit. Tandem superest, vt fructus ordinarios describam: Fructus autem, propter quos res regulariter comparata est,

est, ordinarii dicuntur, reliqui extraordinarii audiunt omnes. Iam sequentem definitionem de Vusufructu distinctius penetrabis. Mea itaque ex sententia Vusufructus est seruitus personalis *c)* in perceptione fructuum ordinariorum consistens *d)*. Praemissa hac definitione variae theses generales concludi possunt (axiomata ad euitandum scandalum dicere nolo,) ex quibus deinde facili negotio sequentia possunt probari. Quum vero Vusufructus per seruitutem definiatur, et seruitus ius in rem tribuat *e)*, consequens est: Vusufructuario idem tribuendum esse. Sed seruitus personalis est? Hoc nobis ansam concludendi praebet, vsumfructum cum persona cohaerere, et vna cum persona exspirare *f)*, atque tamdiu durare ac Vusufructuario ipse *g)*. Fructus ordinarii in genere requiruntur in definitione; Quid tibi exinde erit concludendum? Fructus ordinarii ita sunt comparati, vt vel ad necessitatem solummodo faciant, vel vtilitati voluptatique simul inferuiant *h)*; vtramque speciem Vusufructus complectitur *i)*. Ex eodem tandem fundamento eliciendum erit, nullos fructus,
 pro-

propter quos res non est comparata, ad vsufructuarium regulariter spectare. k)

- a) Non sine ratione *res* posui, praedium dicere nolens, quum interdum et in vestimento vsufructus consistat. vid. HUBER. ad Tit. J. *de Vsufructu*. §. VII.
- b) MANZIUS ad Tit. J. *de Vsufructu*. N. V.
- c) Quo refertur in L. II. ff. *de seruitutibus*.
- d) Haut absque fundamento in definitione fructus tantum ordinarios admisi, quum nec thesaurus in fructu sit. L. VII. §. XII. ff. *solutio matrimonio dos etc.* Nec parvus ancillae L. LXVIII. pr. ff. *de Vsufructu et quemadm.* L. XXVIII. §. I. ff. *de Vsuris et Fructibus*.
- e) Ita enim iam supra seruitutem definiui, quod scilicet sit ius in re.
- f) §. III. J. *de Vsufructu*. L. XVI. pr. §. I. seqq. C. *de Vsufructu*. L. III. C. *eod.* vid. quae supra ad §. I. not. a. dixi verbis legalibus.
- g) Sed inquires: Persona mystica, vti ciuitas, non moritur; ergo nunquam desinet vsufructus? Contrarium tamen dubio caret per L. LVI. ff. *de Vsufructu*; vbi elapsis centum annis, vsufructus, civitati concessus expirare dicitur? Ad haec cum Imperatore respondeo §. I. J. *de Vsufructu*: *Ne in Vniuersum inutiles essent proprietates, semper abscedente vsufructu placuit certis modis extinguere vsufructum, et ad proprietatem reuerti.* Exceptio itaque hic a regula est facienda.
- h) Nam in L. VII. pr. et per tot. L. IX. D. *de Vsufructu et quemadm. etc.* omnis species fructuum ordinariorum Vsufructuario tribuitur.
- i) In hoc distinguitur Vsufructus ab vsu; Vfus enim tantummodo fructus continet, qui necessitati sufficiunt §. I. J. *de Vsu et habitatione*; quinimo ab habitatione,

tatione, quae in sola inhabitatione consistit. vid. adnotationem praecedentem et supra §. I. not. c.

k) Vid. supra hoc ipso §pho definitionem de fructibus ordinariis, ibique adiectam not. c.

§. III.

Quum autem ab origine nobis haec doctrina sit repetenda, operae sane pretium erit, in praecipuos ususfructus fontes curatius inquirere a). Supra iam deduxi, ususfructum seruitutem esse b); Seruitus autem est ius in re, utilitatem ex re aliena percipiendi c). Quotuplici itaque modo iura in alterum transferuntur realia, totuplici etiam modo et seruitutes, ac per consequentiam ususfructus. Iam in vulgus notum est, omnia iura realia, vel lege, vel facto hominis alicui contingere d); Ille ususfructus legalis audit e). Homo autem, qui ius reale alteri concedit, vel Iudex est, vel priuatus; Idem de usufructu affirmare nullus dubito. Priuati vero vel pactis et conuentionibus, accedente traditione id efficiunt f); vel per modum ultimae voluntatis g); vel cessione in iure facta h); Quis dubitat igitur ususfructum iisdem modis oriri? Habes itaque omnes

B modos

modos possibiles, quibus Vfusfructus constitui potest. Quam ob rem, licet nobis tantummodo de vna specie vsusfructus legalis in hoc opello sermo sit, infructuosum tamen non puto, si omnes species vsusfructus legalis paullo industrius sub incudem reuocemus. Boni ordinis conseruandi gratia de paterno vsusfructu vltimo loco mihi erit dicendum.

- a) Omnes modos constituendi vsusfructum exhibuit HVBERS in *Prælection.* ad ff. ad Lib. VII. Tit. I. §. 4. et 5. sed admodum angustis limitibus suam tractationem circumscripsit.
- b) §. II. hoc cap. et in not. subiecta c.
- c) cit. §. II. supra.
- d) Si rem penitus inspicere tibi placet, duo tantummodo modi possibiles occurrunt, quibus ius reale in aliquem deuenire potest. Aut enim quis immediate legis beneficio ius in rem quandam nanciscitur, quemadmodum in Successione ab intestato exemplum occurrit; Aut mediate ex lege, facto nimirum hominis interueniente, tale ius nobis obvenit, vt in plerisque seruitutibus.
- e) Est itaque vsusfructus legalis, quem lex immediate certae personae tribuit. Exemplum talis vsusfructus deprehenditur in AVTH. *Praeterea C. vnde vir et vxor*, vbi coniugi superstiti pauperi tribuitur, de quo §. sequenti agendum erit.
- f) Sola enim permissio non vbiuis sufficit, nisi quasi traditio accedat. Idem in Vtusfructu obseruandum est;
si stipu-

si stipulatione interueniente contingat. Adeas ea-
propter L. III. D. *de Vusufructu et quemadmodum quis*
utatur fruatur.

g) Ita per modum legati transferri potest, praeprimis, si
aditio hereditatis accedat. vid. L. un. §. II. D. *Quando*
dies usufructus legati cedat.

h) *VLPPIANVS in fragmentis Tit. XIX. §. IX. seqq. In*
iure cesso quoque communis alienatio est, et mancipi
rerum, et nec mancipi, quae fit per tres personas, in
iure cedentes, vindicantes, addicentes. In iure ce-
dit Dominus, vindicat is, cui ceditur, addicit Praetor.
In iure cedi etiam res incorporales possunt, velut
usufructus, etc. Ritus ipsum cessionis legas apud
Illustr. HEINECCIUM in Antiquitatibus Romanis Lib. II.
Tit I. §. XXIII.

§. IV.

Audiuimus omnem legalem vsumfructum
a lege certis personis assignari a); In arbi-
trio itaque Legislatoris positum fuit, cuinam
personarum eum collatum voluerit. Primo
nobis occurrit Dispositio, qua leges inopiae
coniugum superstitum consulere volue-
runt b). Quapropter in praecedente para-
grapho nota e. citata *AVTHENTICA* disposi-
tum erat, coniugem superstitem pauperem
cum liberis eiusdem matrimonii extantibus,
si tres aut pauciores sint, in quartam iure
usufructus, si plures, in portionem virilem

B 2

succe-

succedere debere; Si vero liberi nulli supersint, et coniux cum cognatis concurrat, pleno iure quartam capere *c*). Ante omnia autem nobis considerandum erit, quaenam coniux pauper dicenda sit? Ea vero pauper est, quae tempore mortis alterius coniugis tantum non habet, quantum ad alimenta sibi suoque statui conuenientia sufficit. His praemissis difficile tibi amplius non erit, sequentes propositiones de hoc usufructu concludere. Quum enim *AUTHENTICA* citata de coniuge in genere loquatur, consequitur, hanc dispositionem tam ad vxorem quam ad maritum spectare *d*). Deinde etiam deriuari potest, vxori hunc usufructum competere, si dote quidem, sed non adeo lauta instructa est, vt sufficientia alimenta inde capere queat, aliis bonis destituta *e*). Porro hoc beneficio vxorem non uti censeo, si dote larga, aut ad patrem reuersura, utatur, aut patrem satis opulentum adhuc in viuis habeat *f*). Neque hanc coniugis successionem in usufructu diuitiae superuenientes impediunt; tempus enim mortis respiciendum erat *g*). Tandem-

demque exinde, quod coniugum beneficium sit, ratio peti potest, cur ante matrimonium consummatum haut competat *b*). Haec de Vsfufructu legali coniugis pauperis sufficiant, et ad aliam speciem vsfufructus legalis nobis iam erit transeundum.

a) vid. supra §. III. not. *e*.

b) AVTH. *Praeterea C. Vnde vir et Vxor.* Quae ex NOVELLA CXVII. cap. V. desumta est.

c) BVLGARVS quidem olim defendit, in hoc casu mulierem cognatos excludere, sed verba citatae AVTHENTICAE *Praeterea C. vnde vir et vxor*, in fine huic sententiae obstant. Quapropter etiam RITERSHVSIVS ad NOVELLAS Part. VII. cap. XVII. num. XII. pag. 432. matri portionem virilem pleno iure tribuit, BARTOLVM et IOANNEM FABRVM secutus.

d) Crediderunt quidam, huic dispositioni iuris derogatum esse per NOV. LIII. cap. VI. Sed intentio NOVELLAE ultra casum extendi nequit, si maritus vxorem indigne et sine caussa expulit. Vide KOHLIVM Tr. de successione coniugum, Parte posteriori n. LXX. LXXI. et LXXX.

e) BACHOVIVS ad TREVTLERVM Vol. II. Disp. XVI. thes. VI. Lit. D. ad verba: *Locus etiam est*, pag. 554.

f) vid. KOHLIVM de *Successione coniugum* Part. II. num. XX. et XXI.

g) HILLIGERVS ad DONELLVM L. IX. cap. I. Lit. O. pag. 763.

h) RICHTER ad AVTHENTICAM *Praeterea C. Vnde vir et vxor* num. VIII. et seqq.

§. V.

Praescriptione quidem longi temporis v^susfructus acquiritur *a*), vtrum vero ad species V^susfructus legalis referendus sit, adhuc dubito; Quum vero nostrum non sit, dubietatem hanc hoc loco sub lydium lapidem reuocare, ad aliam speciem v^susfructus legalis me potius conuerto *b*). Leges ibi Coniugibus ad secunda vota transeuntibus, in bonis quae ex amore praesumpto prioris coniugis, et liberorum prioris matrimonii acceperunt, vsumfructum tantum assignarunt. Haecce poena fundata est in odio erga secundas nuptias, quod nec Romanam rempublicam intactam reliquit; Omnem enim vxores, ad secundos amplexus viriles accedentes, amorem erga priorem maritum depouisse, non sine ratione credebant Romani *c*). Cessante itaque amore coniugali aduersus maritum, haut inique beneficia amoris ergo collata cessare statuebant. Perinde in bonis a marito acceptis, vtpote donatione propter nuptias *d*), sponsalitia largitate, donatione tam mortis causa, quam inter viuos *e*), legatis et similibus, retento solummodo v^sufructu,

fructu, proprietatem mulier secundo nubens amittit, bonis iisdem aequaliter inter liberos distributis *f*). Idem valet, quod bona, a liberis prioris matrimonii accepta attinet, si forte vni liberorum defuncto successerit, aliis nimirum adhuc liberis superstitis; Nam et in his bonis odia in secunda matrimonia, et iniuria, quae exinde liberis illata censetur, matri omne ius praeter vsumfructum adimunt *g*). Noli tamen hanc thesin ad illum casum extendere, si liberi in secundas nuptias consenserunt, aut suo iuri per testamentum matre instituta conditum renunciarunt; Ibi enim vxor vt alius heres, plenum ius consequitur *h*).

a) De hoc Vsumfructu quaedam egit HUBERVS in Prae-
lection. ad D. Lib. VII. Tit. I. §. IV. n. I.

b) Sedes huius Vsumfructus exstat in L. III. C. de secun-
dis Nuptiis.

c) Satis hoc odium aduersus secundas nuptias patet ex
NOVELLA XXII. cap. XL. et cap. XLII. Vbi in priori
capite in malam partem vxori vertitur, et amoris prio-
ris mariti oblita creditur mulier, altera vice mascu-
los affectans amplexus; Altero vero in capite is a sa-
cerdotio arcetur, qui aliam, ac virginem duxit. Plu-
res Doctores allegatos inuenies, apud IOHANNEM
HARPRECHTVM in Commentar. ad Instiut. Lib. II
Tit. IV. §. I. num. XLVIII. Tom. II. pag. 420.

d) In

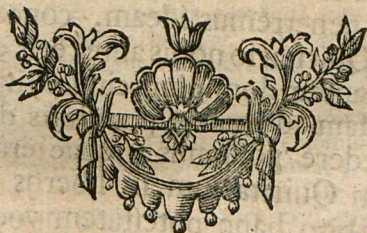
- d) In donatione propter nuptias, etiamsi alius pro viro desiderit, deserit eam proprietates, ut verba *AVTHENTICAE in donatione C. de secundis Nuptiis*, sonant. vid. *NOV. XXII. cap. XXIII.*
- e) Vid. *HARPRECHT cit. loc. num. XLVII.*
- f) *L. III. C. de secundis Nuptiis.* Matri quidem concessum erat, bona inter liberos pro arbitrio distribuere, sed hoc in *AVTHENTICA Lucrum C. Eod.* iterum correctum, dispositumque, ut inter Liberos bona aequa lance dividantur.
- g) *L. III. §. I. C. de secundis Nuptiis.*
- h) *AVTHENTICA ex testamento C. Eod.*

§. VI.

Nonne autem *Vsumfructum*, quem maritus in bonis dotalibus percipit, etiam ad species *vsusfructus legalis* referre poteris? Marito enim videmus *vsumfructum* ex re dotali competere. Quum vero maritus in re dotali civile acquirat dominium a); *Vsusfructus* autem sit *seruitus* b); *Seruitus* vero ius in re aliena comprehendere debeat c), luce meridiana clarius apparet, maritum dominii, non vero *vsusfructus* iure, proventus ex re dotali percipere, nisi id forte *vsumfructum* causalem appellare malis d). His, quantum ad illustrandam nostram materiam attinet, speciebus *Vsusfructus legalis*, confi-

consideratis, tempus nos ad tractationem ipsam nostrae theses vocat, ad usumfructum scilicet legalem parentum, imprimis paternum, quo iure et in quantum ei competat, cui tractationi secundum dissertationis nostrae caput destinavimus; Quaestionem, vtrum matri competat, nec ne? vsque ad tertium huius Partis caput, boni ordinis causa reseruant.

- a) Nam primo Marito in L. XXIII. C. *de Iure dotium* dominium expressis verbis assignatur; deinde ei quoque in L. IX. C. *de Rei vindicatione*, in dote tribuitur rei vindicatio.
- b) Vid. supra h. cap. §. II.
- c) Vid. supra cit. loc.
- d) STRICK in *V. M. ff.* Libr. VII. Tit. I. §. I.



C

CAP. II.

CAP. II.

DE

VSVFRVCTV PATERNO IN SPECIE.

§. I.

DE patria potestate tanta multitudine tam librorum et tractatum, quam dissertationum laboramus, ut vix aliquid utile dicendum hoc loco nobis superfit *a*); Quamobrem toties coctam crambem offerre erubesco. Quum vero in nostra dissertatione vix prius progredi liceat, quam definitionem de patria potestate, a plerisque de ea Autoribus neglectam, praestruerimus, sufficiat hanc modo in hoc paragrafo communicare. Ut vero felicius in veram de patria potestate penetremus ideam, conceptus de dominio Quiritario nobis antea erit euolendus; Erat autem dominium civile *b*) in re mancipi *c*). Iam ad patriae potestatis definitionem accedere possumus, quae erat patris dominium Quiritarium in liberos suos *d*). Nullus dubito hanc potestatem vocare dominium Quiritarium; Nam primo liberi res et quidem mancipi erant *e*), perinde tales
res,

res, in quas dominium Quiritarium cadere poterat: Deinde quoque patri omnis dispositio in liberos, quae domino in res suas competit, tribuitur *f*). Ex hisce sequentia axiomata patefcunt: verum patrem ante omnia praesupponi; Tunc filium, vt alia res mancipi, in dominio patris, et patri omnes effectus dominii fuiffc tributos. Quae veritates nobis ansam praebent, ea, quae in paragrapho sequenti proponenda sunt, demonstrandi.

- a) PHILIPPVS PASCHALIS, Ictus Neapolitanus integrum librum, hodierno vsui vix accommodatum, de viribus patriae potestatis conscripsit. NAEVIUS quoque Ictus Wittebergensis germanicam tractationem magis ad palatum modernum, vom Vater-Rechte exhibuit. Huc quoque pertinet PETRVS AERODIVS de Iure patrio, et IOANNIS ANGELII BOSSII Tractatus de patria potestate in filios. Vt reliquos taceam, quorum scripta hic recensere angustia paginae haut permittit.
- b) Hocce dominium Imperium et dominium eminentis inuoluebat; Hinc THEOPHILVS dominium Quiritarium εννομεν, reliquum Φυσικον vocat §. fin. J. Tit. de libertinis. Variis quoque modis tale dominium acquirebatur, quos VLPIANVS in *Fragm.* Tit. XIX. §. II. describit.
- c) Res pretiosiores apud Romanos mancipi audiebant, quaenam autem huc relatae fuerint, tractauit Illustr.

- HEINECCIUS in *Antiquitatibus Romanis* Libr. II. Tit. I. §. XVIII. p. m. 428 feqq. Plura de rebus Mancipi huc spectantia suppeditat, Illustr. CORNELIVS VAN BTKERSHOECK *Tract. de Rebus Mancipi* per tot. Cap. II.
- d) Patriam potestatem in dominio Quiritario constituisse iam ante me observavit Illustr. CORNEL. VAN BTKERSHOECK *Tract. de I. occidendi liberos* cap. I.
- e) CAIVS Libr. I. Institut. Tit. VI. §. 3.
- f) Patri enim imperium in liberos suos tribuitur. Hinc *Princeps familiae* dicitur apud VLPIANVM in *Fragm.* Tit. IV. §. I. vid. THEODORVM MARCILIVM ad LL. XII. Tab. c. XXIV. Vendere quoque liberos poterat. DIONTSIVS HALICARNASSENSIS Libr. II.

§. II.

Quum vero Liberi in potestate constituti res sint in dominio Quiritario existentes a); Dominus autem fructuum perceptione, qui de re sua proueniunt, polleat b); Non immerito Romani credebant, quicquid filius acquireret, patri solummodo acquiri; Perinde filiosfamilias nihil proprii habuisse compertum est c), et fata aequae dura filium et seruum hac in re pressisse. Exinde autem, quod quilibet suo iuri fauorabili renunciare potuerit, nemo non videt et patri permittum fuisse, filio suo separata a rationibus paternis bona concedere, quae vno verbo peculium profectitium appellare iis usu veniebat d);

Ad-

Admodum tamen arugustis limitibus adhuc filiorum potestas in hoc peculio restricta erat. Inter patrem enim et filium erat identitas personae e), et exinde nullum inter illos firmum atque stabile pactum iniri poterat f); Quid igitur impediabat, quo minus pater omni tempore, durante potestate eius, illud reuocaret: Vt et in hac parte dici queat, nihil proprii filiofamilias antiquitus competiisse g). Manebat itaque Pater dominus in peculio profectitio, et si quaedam forte ad illum redundarent, neutiquam ei vsusfructus, sed proprietatis iure obueniebant h). Frustraneum itaque foret, vsusfructum in antiquissimis Romanae Reip. temporibus quaerere, in quibus sibi ipsi vi analogiae iuris contradicit, vsusfructum talem existisse. Quemnam autem in modum facies rerum adeo mutata est? Et quomodo contra iuris antiqui et pene immutabilis rationem tale vsusfructuarium ius introduci potuit? Quo tempore Romani iuris doctrinam inuasit? Haecce paullo latius sequenti paragrapho, quantum per opusculi tenuitatem permistum est, percipies.

C 3

a) Supra

- a) Supra Cap. II. §. I.
 b) Supra Cap. I. §. I. not. a. ibique allegat. LL.
 c) §. I. J. *per quas personas cuique acquiritur.* Et quidem sine vlla distinctione bonorum, siue paterna, siue materna, siue ex matrimonio et sponsalibus acquisita, siue profectitia, siue aduentitia sint, IANVS A COSTA et MVRETVS ad cit. §. Institut. Quas commentationes vna cum THEODORO MARCILIO edidit IOANNES VAN DE WATER *Traiecti Batavorum* anno MDCCXIV. Idem videmus ex SENECA DE BENEFICHS L. VII. c. IV. *Ita, inquit, omnia patris sunt, quae in liberorum manu sunt.* Edit. GRONOVIO LIPSIANA Tom. I. pag. 837.
 d) §. I. J. *per quas personas cuique acquiritur.* SERVIVS ad *Virgilium Ecclg.* I.
 e) L. vlt. C. de *Impub. et aliis substitur.* et supra cap. II. §. I.
 f) §. VI. J. *de Inutilibus stipulationibus et L. I. §. I. D. pro donato.*
 g) DIONYSIVS HALICARNASSENSIS *Antiquitat. Rom.* Libr. VIII.
 h) Nam quicquid Dominus de re sua acquirit, iure proprietatis habet. Supra Cap. I. §. I. not. a.

§. III.

Totius vfructus genuinum fundamentum, in diuisione inter peculia profectitia et aduentitia quaerendum est, cuius diuisionis perinde originem inquirere operae erit pretium. De vocis peculii origine hic non est disputandum, quum nomen illud et antiquissimis temporibus Romani habuisse videantur;

tur; quemadmodum et illud extra dubitationis aleam positum est, simulacra illa patrimoniorum filiis et seruis ex gratia patris vel domini concessa, peculia audiuisse *a*). Sed de ipsa peculiorum in profectitia et aduentitia diuisione, eiusque ortu, disputationis ferra hic trahitur, quando scilicet nata fuerint. In eo omnes conueniunt, sub Imperatoribus demum varias peculiorum distinctiones irrepsisse; Sed et hoc mihi satisfactum non est. Inuenimus locum apud *Suetonium b*), qui quidem de peculio loquitur; Sed de peculio tantum castrensi ibi sermonem esse mihi videtur, quod genus peculiorum tunc temporis, aut paullo ante, Caesaris forsitan temporibus, ortum est *c*), ad cuius imitationem et quasi castrense peculium fuit introductum *d*). Sed quid haec ad nos? Quibus de usufructu paterno, et imprimis ex peculio aduentitio hoc loco est sermo. Sciendum ante omnia, immanem et tyrannicam illam patriam potestatem Romanis ipsis, quum ad faniora Philosophiae principia redire inciperent, iniquam fuisse visam; Perinde recte neruos huius potestatis incidendos credidisse.

diffe. Vitae necisque ius parentum primum limitandum, iusque vendendi liberos sub variis coloribus erat rescandum *e*); Nihil itaque restringendum, quam ius acquisitionis parentum per liberos, supererat. Et ecce sub Caesare peculia castrensia, deinde quasi castrensia introducuntur; Sub Hadriano, patri instituto, et, vt hereditatem filio suo, si in patria potestate esse desiisset, restituat, rogato, restitutio simpliciter iniungitur, eique omne ius in ea pecunia, viuo filio, adimitur *f*); Sub Diuo Pio, filio instituto, qui patrem habebat furiosum, hereditatem adire, et mancipia hereditaria manumittere conceditur *g*). Quid igitur mirum, si Constantinus M. nihil in bonis aduentitiis patribus, quam vsumfructum reliquerit *h*)? Gratianus tandem et Valentinianus sine cunctatione huic legi accedebant *i*). In bonis itaque maternis, et omnibus ab ascendencia materna deriuatis, patri solummodo vsumfructus assignabatur, vt non sine ratione cum IACOBO GOTHOFREDO ad hanc legem loqui liceat *k*), cum Christiana disciplina patriae potestatis duritiam fuisse emollitam.

a) Quem

- a) Quemadmodum ex LIVIO L. II. c. XLI. Edit. OXONIANA de anno 1703. Vol. I. pag. III. et PLINIO L. XXXIV. c. IV. Edit. GRONOVIAN. Tom. III. p. 406. patet; Et ita suasor est VARRO DE RE RVSTICA L. I. c. XVII. Dandam esse operam, vt serui habeant peculium, quo alacriores fiant. Vnde vero peculia dicta fuerint, optime declarat SERVIVS ad *Virgilium* Eccl. I. τὰς ἐστίας ἀρχὴν ἢ τὸν ἀπὸ τῶν προβάτων πενήλια καλέσει. *Facultates*, vti verto, *ex hoc a pecudibus peculia audierunt.*
- b) In TIBERIO Cap. XV. *Nam neque, inquit, donauit, neque manumisit, ne hereditatem quidem aut legata percepit aliter, quam vt peculio referret accepta.* Quomodo autem SVETONIVS inter singularia referre TITI potuisset, quod non donauerit, nec manumiserit, quod per se filiofamilias non licebat, nisi peculium castrense subintelligeretur? Vid. quae SAMVEL PITISCVS ad hunc locum adnotauit Tom. I. pag. 610. Perinde videmus, iam sub Augusto talia exstitisse peculia.
- c) Quemadmodum autem haecce peculia sub Imperatoribus sequentibus incrementa ceperint videre licet in L. I. pr. D. *de Testamento militis.*
- d) Quod quidam THEODOSIO Iuniori et VALENTINIANO III. tribuunt, qui primum Aduocatis hoc privilegium concesserunt. Sed iam ante haec tempora idem ius Administratoribus prouinciarum competisse, ex HIERONIMO AD NEPOTIANVM probat Illustr. HEINECCIUS in *Antiquitat. Roman.* Lib. II. Tit. IX. §. II. not. a. pag. 499.
- e) Longa hac de re inter GERHARDVM NOODT et Illustr. CORNELIVM VAN BTNCKERSHOECK intercessit disputatio, quam hic inferere meum non existimo. Adeas eapropter AMICAM RESPONSIONEM GERHARDI NOODT, quae cum notis BTNCKERS-

D

CKERS-

CRERSHOECKII huius opusculis sub finem est adiuncta.

f) Vid. L. L. D. *ad Senatus consultum Trebellianum.*

g) Vid. L. LII. pr. D. *de acquirenda vel omittenda hereditate.*

h) L. I. C. *de Bonis Maternis.*

i) L. VI. C. THEODOS. *de Maternis Bonis.*

k) Vid. *immortale illud opus, cuius et nomen literatus orbis veneratur.* Tom. II. pag. 660.

§. IV.

Denique IVSTINIANVS omnia bona aliunde filii, quam intuitu patris, militiae, et liberalium artium obtingentia patrum e manibus eripuit, relicto iis solo usufructu *a*). Et ea bona dicuntur aduentitia. Facillime itaque adparebit, quaenam bona ad aduentitia referenda sint, quorumque usufructus ad patrem spectet; Quemadmodum autem quaelibet iuris dispositio ita intelligenda est, vt nec analogiae iuris contrarietur, nec pacto vel vltima voluntate excepti casus subintelligantur; Ita etiam vel propter analogiam iuris, vel propter pactum, vel propter vltimam voluntatem patris Usufructus in quibusdam liberorum bonis restringitur, vel plane adimitur, quae bona peculium extraordinarium seu irregulare vocantur: Quibus de casibus

in

in sequentibus dicendum nobis erit paragraphis. Hic autem pauca adferam de iis, in quibus patri ius ususfructus tributum est. Nullum igitur dubium est, bona materna huc referri, et ab auo, auiaque maternis, omnibusque maternis adscendentibus profecta *b*). Praeterea quoque eo referuntur bona ex artibus illiberalibus acquisita *c*), etiam si liberi aliunde degant *d*). Quinimo huc spectant acquisita ex operis ancillaribus, quas filia patri praestat *e*). Neque video, cur ex hac classe quidam pecuniam lustricam, vulgo *das Patben-Geld*, velint eliminare *f*); Quum nulla legis dispositio eam eximat, et perinde ea pecunia fortunae beneficio liberis obueniat, quae bona regulariter ita ad filium pertinent, ut patri ususfructus maneat saluus *g*). Denique et res geradicae huc sunt referendae *h*).

a) In L. VI. C. de bonis quae liberis &c. quod repetitum in §. I. J. Per quas personas cuique acquiritur.

b) L. cit. Vide quoque CHRISTINAEVUM Pract. Quaest. Vol. III. Decis. XXXIV. n. II. p. m. 322.

c) Nam ex liberalibus artibus quaesita ad peculium castrense vel quasi castrense referuntur. L. cit. VI. in fin. C. de bon. quae liber.

d) CARPZOV P. II. C. X. Def. VIII.

- e) CAREZOV loc. cit. Def. IX.
 f) Sunt qui pecuniam lustricam ad quasi castrense peculium referunt. RADOVLVS *de pecunia lustrica* c. IV. §. VI. seqq. Alii ad castrense. BRUNNEMANN ad L. I. *de Collatione* n. XXIII. Alii ad profectitium. GROENEWEGEN *de LL. abrogatis* L. XIX. §. I. *de peculia*. Alii ad peculium aduentitium irregulare. STRTCK ad BRUNNEMANNI *Jus Ecclesiasticum* Libr. II. c. I. Membr. II. §. XIII. Mihi vero placuerunt argumenta Illustr. LETSERI Spec. CLXVI. Med. I. Vol. III. p. 215.
 g) Cit. L. VI. C. *de bonis quae liberis &c.*
 h) Dn. DE BERGER *in Appendice Consil. Cent. XI. Const. XXXI.* p. 1155. *et in Oeconomia Juris* p. 118. Sed tota res mihi secundum Jus Germanicum videtur decidenda.

§. V.

Iam ad bona aduentitia nobis erit accedendum, in quibus patri vsusfructus non competit. Quum enim iis in casibus, in quibus vsusfructus analogiae iuris contradicit, patri hoc ius sit ademptum a), talia vero bona dicantur aduentitia extraordinaria b); Sequitur in aduentitiis extraordinariis bonis patri vsusfructum haut esse tribuendum: Quorsum merito refertur casus, si pater in bonis filii, cum defuncti fratribus vel sororibus superstitibus vna succedit, vbi in portione hereditaria fratrum sororumque defuncti, vsusfructum adspirare nequit c).
 Nam

Nam primo IMPERATOR patri, qui antiquitus nihil in hoc passu capiebat, portionem virilem loco vsusfructus permisit *d*), et perinde filius superstes satis est oneratus, qui antea solidum capiebat. Deinde quoque et alia ratio subest; Vterque enim, et pater et filius, heredes sunt; Heredes autem aequali iure fruuntur *e*); Si vero pater vsusfructum ex rata filii caperet, nequiquam aequalitas maneret, ideoque contra analogiam iuris fuisset, patri, luctuosam hereditatem vna cum filio adeunti, vsusfructum tribuere. Quum vero haec ratio etiam circa hereditatem extranei obstet, si pater scilicet simul cum filio succedat, facile crediderim, et in extranei hereditate, patre et filio vna hereditatem adeunte, vsusfructum in rata filii patri haut esse tribuendum *f*). Non itaque opus est, vt in contrariam sententiam abeamus, ob leuidense illud argumentum, quod ratio Nouellae huic casui non conueniret *g*); Nam vnus rei plures dari possunt causae; Quamuis igitur in citata Nouella vnus tantum causae facta fuerit mentio, quae ad nostrum casum haut quadrat; Superest tamen

D 3

supra

supra allata causa, aequalitas nimirum inter heredes seruanda, quae me potius ad MEVII et RICHTERI sententiam accedere iubet *b*). De his sufficiat; Ad aliam speciem bonorum, in quibus patri, licet aduentitia sint, vsvfructus est ademptus, necesse erit, vt properemus.

a) Vid. supra Cap. II. §. IV.

b) Interdum etiam peculium aduentitium irregulare apud Doctores audit. Vid. ECKOLT ad D. Lib. XV. Tit. I. §. IV. p. m. 417. et §. V. p. 418.

c) AVTHENTICA *Item hereditas C. de bon. quae liber. iuncta* NOV. CXVIII. cap. II.

d) AVTHENTICA *Defuncto C. ad SCrum Terrullianum.*

e) Quum enim ex praesumta voluntate defuncti succedant, nulla autem ratio nobis suadeat, cur vni plus quam alteri tribuamus, inter heredes ab intestato, aequae propinquos, aequalitatem seruandam esse, constat.

f) Ita responsum apud RICHTERVM Dec. XVIII. n. X. vid. MEVIUM ad *F. Lub. P. II. Tit. II. Art. XI. n. 25.* Vterque ad AVTHENTICAM *Item hereditas C. de bon. quae liber. et NOV. CXVIII. c. II.* Ibiq; GOTHOFREDVM prouocant.

g) Parti aduersae accedunt KOHLIVS in *Constitution. Marchic. Quaest. XIV. n. II.* PRVCKMANNVS *Consil. XLVIII. n. CLX. & n. CIX.* Quibus adfentire videtur BRVNNEMANNVS ad AVTHENT. *Item hereditas C. de bonis quae liber.*

h) Adeas IOANNEM DEL CASTILLO de *Vsvfructu c. III. n. LIV. et PEREZ in C. Tit. de bon. quae liber. n. III. p. m. 415.*

§. VI.

§. VI.

Quum vero quilibet suo iuri favorabili, secundum communem regulam, renunciare queat, haut video, cur nec idem quoad usufructum patri concedendum esset? Hinc usufructu amplius uti nequit, eodem semel filio remisso *a*). Quemadmodum autem omnis renunciatio vel expressa est, vel tacita, ita et hanc utroque modo fieri posse nemo negabit. De expressa nullum orietur dubium, de tacita vero paucis dispiciamus. Itaque non immerito ad tacitam patris renunciationem refero, si filius invito et dissentiente patre aliquid acquirit *b*); Si igitur filio fortunae beneficio hereditas obtigerit, eandemque filius dissentiente patre, quod potest, adierit, lucrum et damnum, proprietas et utilitas in eum transit omne *c*). Neque hic discrimen inter maiorenem filium et minorennem statuendum est, praeterquam, quod minor curatore indigeat, et beneficio in integrum restitutionis fruatur *d*). Multo itaque minus pater usufructum acquirere potest, si, filio patreque institutis, et patre repudiante, filio, invito patre adeunti, et alte-

et altera pars hereditatis accrescat; Quum et hac ex parte, inuito patre, filio acquiratur hereditas. Si vero pater in fauorem filii hereditatem repudiauerit, praetereaue in aditionem filii consenserit, haut dubito, tunc filio totius hereditatis proprietatem, patri vero omne ius vsusfructus obuenire; Nec censeas, ea, quae hoc paragrapho sunt tradita, solummodo ad hereditatum aditiones pertinere, ratio enim Legis latior patet, quam quod eam tam angustis finibus includamus; Quicquid igitur filius, dissentiente patre, acquirit, eius vsusfructum patri tribuere haut possumus, dummodo aliquid ex illiberalibus artibus sit, alias enim in peculium castrense, vel quasi castrense degenerabit, de quo patri vsusfructum non competere, tam certum est, quam quod certissimum. Tandem et pater suo iuri vsusfructus tacite renunciaſſe videtur, si prius eo ex bonis liberorum aduentitiis vtatur, liberis autem alimentationem denegat, aut, cum decoctor sit, fame eosdem perire patiatur e).

a) L. VI. §. II. C. de Bon. quae liberis.

b) L. fin. pr. C. de bon. quae liber. Quod contra antiqui iuris

iuris rationem inuexit IUSTINIANVS; Iure enim antiquo, primo filius ipse adire debebat, si acquisitio bonorum procedere deberet. L. XV. et LVIII. D. *de acquir. hereditat.* Deinde id iussu patris fieri debebat. L. XXV. §. IV. D. *cod.*

c) L. VIII. pr. C. *de bonis quae liberis* et ENENCKELIUS *de Privilegiis Parentum* Priu. III. num. XVII.

d) Vid. BRUNNEMANN ad L. VI. §. I. C. *de bonis quae liberis.*

e) Ita decisum apud FABRUM in *C. definitionum* Lib. VI. Tit. XXXVI. Def. XIII. p. m. 729.

§. VII.

Eundem in modum Patri ususfructus competere nequit, si filio quidpiam ea lege relictum sit, ne patri ususfructus contingat a). Perinde idem est, utrum liberis ultima voluntate, an inter viuos aliquid fuerit relictum; Utroque enim casu quilibet rem suam hac sub lege in liberos transferre potest b); Licet adhuc sub potestate patris sui existant. Distinguit tamen textus liberos inter, qui ad legitimam iamiam peruenerunt aetatem, et tales, qui adhuc propter defectum annorum suis rebus ipsi superesse nequeunt. Maiores statim ab initio omnem potestatem de re illa disponendi nanciscuntur, eam vt patria ne potestas quidem alterare queat c).

E

Aliter

Aliter vero in NOVELLA dispositum inuenimus, si minorenni bona hac conditione obueniunt, ne patri vsusfructus competat: Quum hi libere non disponant propter iudicii imbecillitatem, NOVELLA iis quoad haec bona curatorem dandum caute curauit. Potest autem iterum haec vsusfructus ademptio vel expresse fieri, vel etiam tacite, vtpote si ex negotio ipso adpareat, eum, qui bona liberis confert, patri vsusfructum voluisse ademptum *d*). Si quis igitur patrem ita instituat heredem, vt ei restitutionem filio faciendam iniungat, neque aliud ex verbis testatoris elici queat, nullum est dubium, patrem hanc hereditatem tam quoad proprietatem, quam quod ad vsusfructum restituere debere *e*). Quum vero parentibus egenis liberi ad alimenta sufficientia, cum naturali, tum ciuili sint adstricti vinculo *f*), iniquum non, quinimo aequissimum est, hoc in passu patri tantum ex vsusfructu relinquere, quantum ad sustentationem eius rerum circumstantium postulat ratio *g*). De extraneis haec sufficiant, iam opus est, vt dispiciamus in quantum mater, aut alius ascendentium ex
linea

linea materna testamento patrem usufructu priuare queat.

- a) NOVELLA CXVII. cap. I. pr. et AVTH. *Excipitur C. de Bon. quae liberis.* Rationem NOVELLA in eo ponit, quod bona et cuius extraneo relinqui potuissent, quo casu aequae nulla ad parentes redundasset utilitas.
- b) Quemadmodum ex verbis NOVELLAE CXVII. cap. I. aparet: *donare aut per ultimam voluntatem relinquere.*
- c) Ita ex verbis NOVELLAE cit. §. I. patet. *Res autem ita relictas siue donatas, postis sub potestate personis, siquidem perfectae sint aetatis: Licet sub potestate sint, licentiam habeant, quo velint modo disponere.*
- d) Tacite hoc fieri posse docet BERLICHIVS Part. I. Dec. CXXXVI.
- e) SVRD. Conf. CXVI. n. XXII. iuncto MOLINA *de Jure Primogeniturae* Libr. I. c. XIX. n. XXXI. Quamuis sine ratione sufficiente dissentiat GARSIA *de Expensis* cap. X. num. XLVI.
- f) L. I. C. *de alendis liberis et parentibus.* Et ita venerandus ille GROTIUS L. II. c. VI. §. V. *de F. B. et P.* elegantibus verbis inquit: *Debentur quidem et parentibus alimenta: Quod non legibus tantum proditum est, sed vulgari proverbio ἀντιπαλαιῶν, adeo quidem, ut laudetur SOLON, quod, qui id non facerent, eos notavit infamia.*
- g) Ita etiam FACULTAS NOSTRA INCLVTA respondit apud RICHTERVM Decis. XVIII. num. VIII. Vid. EVND. ad AVTH. *Item hereditas C. de bonis quae liberis.*

§. VIII.

Quod matri et ascendentibus ex linea materna testamento liberis bona sua ea lege relin-

relinquere liceat, ne patri vsusfructus obueniat, indubitati iuris esse, illi, qui Iurisprudenciae castra sequuntur, profitentur omnes *a*). Sed de illa thesi sub iudice lis est, si mater, vel auus auiaque materna ab vsufructu in bonis, liberis relictis patrem excluderit, an haec dispositio etiam ad legitimam extendenda sit? Ab vtraque parte aequè periti stant Iureconfulti, quorum argumenta huius loci est paucis ponderare. Inter illos, qui et in legitima a matre paternum vsufructum adimi posse statuunt, agmen ducit MEVIUS *b*); Cuius argumenta haec sunt: Primo se fundat in NOVELLA CXVII. cap. I. eiusque generali dispositione; Deinde ad communem Doctorum opinionem prouocat et imprimis ad auctoritatem BERLICHII *c*), cuius sententiam in praxi esse receptam affirmat. Sed quod vltimum, vt inuerso ordine ordiamur, attinet argumentum, iam alii ante me obseruarunt, communes Doctorum opiniones communes esse errores; Flebile itaque beneficium est, veritatem suae causae aliorum auctoritati committere, qui iterum aliena praedicia vt simulacra adorant. Praeterea quoque

que alii Doctores testantur contrariam sententiam esse magis receptam *d*). Si vero BERLICHIVM a MEVIO citatum intueor, praeterea, quod taediosas ad auctoritates pro-uocet, cardo argumentorum eius in eo ver-satur. Primo, legitimam per ademptionem vsusfructus non grauari; Deinde legem fa- uoris legitimae imponi posse. Ast vtrumque argumentum nostram non ferit thesin, quum hic non de praeiudicio liberorum, eorum- que legitimae, sed de praeiudicio, quod iuri quaesito patris inferitur, nobis sit sermo *e*); Admodum itaque fallaci fundamento BER- LICHII, quod pace eius dixerim, fundatur opinio. Quod vero alterum argumentum MEVII nostri attinet, ad NOVELLAM CXVII. c. I. prouocantis, opus est, vt ipsa NOVELLAE verba, ad rem melius declarandam infera- mus; Haec sunt: *Sancimus igitur licentiam esse, et matri et aviae, aliisque parentibus, POSTQVAM RELIQUERINT FILIIS PARTEM, QVAE LEGE DEBETVR: Quod reliquum est suae substantiae, siue in solidum voluerint, siue in partem, filio vel filiae, nepoti vel nepti, et deinceps descendentes donare, aut etiam per ultimam relinquere voluntatem, sub hac*

definitione atque conditione, si voluerint, ut pater, aut qui omnino eos habet in potestate, in his rebus neque vsumfructum, neque quodlibet penitus habeant participium. Sed omnes obtestor, quibus verba haec legenda veniunt, num aduersariis et minimum in iis praesidium quaerendum supersit? statim enim ab initio ex NOVELLA clarescit, de vsumfructu patri adimendo, deducta legitima, ibi tantum sermonem esse, quorsum verba expressa legalia collimant: Postquam reliquerint filiis partem, quae legibus debetur. Quis itaque non videt, expressis verbis legitimam esse exceptam? Quomodo autem Doctores, legislatoriam potestatem affectantes, contra clarum textum contrariam thesin defendere audere possunt? Sed si haec etiam aduersariis demus, attamen erubescerem, talem in modum NOVELLAM istam interpretari; Quum enim omnis Lex dubia ita sit interpretanda, ut cum analogia iuris conueniat; Quumque legislator cum iure antiquo se conformare voluisse in dubio praesumatur f); NOVELLA quoque nostra ita fuisset explicanda, ut salua quoad vsumfructum paternum maneret legitima;
Prae-

Praesertim cum legitima non matris, sed legis beneficio liberis contingat g), adimique nesciat; Perinde iam Pater ius quaesitum in usufructu, quoad legitimam habeat, quod facta matris, aui, auiaeque maternas, siue ultima voluntate auferre foret irrationabile. Quibus commotus, tam credulus non sum, ut me in aduersariorum partes trahi patiar, ut potius sententiae BERGERI accedam h), ubi quoque paucis, sed solito solide obstantes leges inuenies resolutas i).

a) NOVELLA CXVII. c. I. pr. AVTH. *Excipitur C. de Bonis quae liberis.*

b) Part. VII. Dec. CCCLVI.

c) Part. I. Dec. CXXXVII.

d) PEREZ in *Cod. Lib. VI. Tit. LXI. n. V. Integrum Doctorum exercitum inuenies apud BERLICHIVM Part. I. Dec. XXXVII. num. V. Pro mea quoque thesi adducere liceat PAPONIAN. Lib. VII. Tit. I. Arrest. V. BARTOLVM in AVTH. Excipitur C. de bonis quae liberis. BOERIVM Decif. CXIII. & CXIV. Ut et GARIAM de *Expensis et Meliorationibus*, cap. X. num. XLV.*

e) BERGERVS *Conclus. Forens. Exerc. I. Conclus. XII.*

f) Illustris BOEHMERVS in *J. Ecclesiastico Protestantium* Libr. II. Tit. XXXIII. §. IV. num. XVIII. et §. V. num. VI. Tom. I. pag. 1260. et 1261.

g) L. VI. C. de *inofficioso testamento*. GAIL Lib. II. Obf. CXIX. n. II. p. m. 537.

h) *Resolut. LL. Tit. de Peculio. Quaestio. II.*

i) Vide

3) Vide quoque de hac re CHRISTINAEVM Vol. IV. Decif. LXXV. num. II. et III. pag. 107. et Vol. V. Decif. CCVII.

§. IX.

Aliquando vero patri non in totum, hoc est in omnibus aduentitiis bonis, sed tantum pro parte adimitur vsusfructus. Nam si iniusto diuortio matrem repellit, ex IUSTINIANI mente pro bese *a*) ad liberos redit vsusfructus *b*). Ut autem haec iuris dispositio locum inueniat, ante omnia flagitatur, vt iustam diuortii causam pater non habuerit *c*). Quapropter ad illum casum Iustinianaea poena haut quadrat, si quidem iusta causa destitutus matrimonii vinculum ruperit, ast re penitus inspecta, cum coniuge in gratiam redierit, antequam pars nocens ex legislatoris intentione *d*) in monasterium coniecta fuerit; Semel enim monasticam vitam ingredientibus, reditus ad matrimonium vix patebit; Perinde rebus sic constitutis, pater vsusfructum integrum ex bonis liberorum aduentitiis retinet. Idem obseruandum esse sequitur, si pater quidem iniustum repudium fecerit, deinde autem

CON-

coniugi priorem amorem rursus obtulerit, vxore aduersante; Nam et tunc patri vsumfructum denegandum haut duco *e*). Quum vero liberi pro beſſe tantum vsumfructum acquirant non immerito quaeritur, quisnam reſiduum vsumfructus capiat? Sed ſcias IUSTINIANVM iniuſte ſe inuicem repudiantes in coenobium detrudiſſe, et hac quidem lege, vt quaternae bonorum vnciae coenobio, cui includuntur, cederent. Perinde monaſterium quoque quaternas vncias vsumfructus hoc eſt $\frac{1}{3}$ capiebat, reſiduo, quod beſſem aequat, ſeu $\frac{2}{3}$ vsumfructus, liberis, ſiue ex eodem, ſiue ex alio ſint prognati matrimonio, relicto; Quum autem apud nos, purioribus ſacris addictos, iniuſtum diuortium audentes non amplius vitae adſtringantur moniali, de beſſe vsumfructus, quae ſupra dicta ſunt ab vſu reſeſſiſſe conſtat omnibus. Idem teſtatur GROENEWEGEN *f*).

- a) Hoc eſt ex VIII. vnciiis, ſeu ſi rem clarius enunciare mauis, ex $\frac{2}{3}$. ex peculio aduentitio.
 b) NOVELLA CXXXIV. cap. XI.
 c) RITTERSHVSIVS ad NOVELLAS p. 227. n. III. ſeqq. cauſas iuſti repudii recenſet.
 d) Cit. NOV. CXXXIV. cap. XI.

F

e) Nam

- e) Nam ibi tantum poena esse debet, vbi reperitur delictum L. XXII. C. *de Poenis* L. XXIV. D. *Eod.* L. II. §. pen. D. *de Decurionibus.*
 f) *De Legibus abrogatis ad NOVELLAM CXXXIV. cap. XI.*
 p. m. 873.

§. X.

Omissis iis, quae plerumque a Doctoribus huc referuntur, de donationibus, quae filio a PRINCIPE VEL AVGVSTA donantur a): Quum talis donatio modo in peculium castrense, modo quasi castrense degeneret: Statim nos ad donationem serui conuertimus, quae filio ea lege fit, vt seruum sine mora manumittat; Nam nec in hoc seruo patri vsusfructus competere poterat b). Rationem addit lex ipsa: Quia vsusfructus foret momentarius c), et perinde pro nihilo habendus. Quum enim statim seruum donatum manumittere filium oporteat, ad momentum tantum vsusfructus esset duraturus. Superest et alia ratio d): Quod nullus effectus donationis in filio remaneat; Quomodo igitur, et in quam re patri vsusfructus competere poterit? Post manumissionem enim nulla amplius res penes filium existat, in quam vsusfructus cadere queat. Poteritne autem pater

pater impedire, quominus filius seruum manumittat? Quod nego; Exinde enim, quod patri per supra adducta momentarium, i. e. nullum ius in tali seruo competat, fundamentum deesset; ex quo patri ius contradicendi nasci posset. Ex eadem ratione et aliam quaestionem iuris decidere difficile haut erit: Num scilicet patri vsusfructus in illis competat bonis, quae filio hac adiecta conditione donata sunt, vt creditori ea soluat? Nam quum statim numos accipiens acquirat, et filio nullus effectus huius donationis, postquam solutio creditori est facta, supersit, et perinde momentarium tantum ius et filii, et patris sit, patri etiam antiquo iure nec proprietas, nec vsusfructus acquirebatur e). Possem quidem hoc loco et ad illam quaestionem respondere, quam interdum Doctores mouent: An in beneficiis ecclesiasticis patri vsusfructus sit tribuendus f)? Verum enim vero cum quaestio sit Iuris Canonici, nostrumque tantum, de vsufructu parentum ex fundamentis Iuris Romani in hac Dissertationis parte agere, sicco pede hanc thesin transimus, nosque

conuertimus ad modos, quibus finitur
vsusfructus.

- a) L. VII. C. de Bonis quae liberis.
 b) L. VIII. §. fin. C. de Bonis quae liberis.
 c) Varias de momento obseruationes & acceptiones con-
 gessit CUIACIUS de Diuersis temporum praescriptionibus
 cap. I. Edit. Hammouer. 1602. Tom. I. pag. 279. Lit. D.
 d) Quam nobis dedit L. LV. D. de Solutionibus et libera-
 tionibus: Ibi verba extant: *Qui sic soluit, vt reciperet,
 non liberatur: Quemadmodum non alienantur numi, qui
 sic dantur, vt recipiantur.* Ex quibus regulam gene-
 ralem deducere liceat, plane non esse translationem,
 vbi nullus effectus translationis in accipiente rema-
 net, quae regula ad nostrum quoque casum facile ap-
 plicari poterit.
 e) Vid. L. IX. §. I. D. de Scto Macedoniano et CUIACIUM
 cit. loc. lit. D.
 f) Si vero quidpiam de hac materia legere tibi volupe
 est, adeas eapropter CHRISTINAEVM Vol. IV. Dec.
 LXXXVI. p. m. 108. PANORMITANVM in Caput *Cum
 olim*, vt et FABRVM in Codice *Definitionum* Lib. VI.
 Tit. XXXVI. Defin. V.

§. XI.

Supra iam audiuius, vsusfructum pa-
 ternum fuisse effectum patriae potestatis a).
 Ex quibus sequitur, patria cessante potestate,
 etiam vsusfructum cessare. Iam Doctores
 sequentes modos tradunt, quibus patria sol-
 uitur potestas: I.) Quando filius aut pater
 mori-

moritur *b*); Filio enim mortuo, et nullos liberos relincente, bona aduentitia in patrem transeunt, liberis autem existentibus, et aui in potestate remanentibus, auus quidem usufructum retinebit, sed intuitu filii tamen desit, et quasi nouum ius usufructus in bonis nepotum considerandus est, vt non immerito dici queat, etiam morte filii usufructum cessare. De illo casu si germanos aut germanas filius reliquerit, nobis iam supra sermo fuit *c*). Patris etiam morte usufructum desinere in aprico est, quum omne ius usufructuarii sit personalissimum et morte usufructuarii expiret *d*). II.) Quoque dignitate filii usufructus finitur, tali nimirum, quae a curia liberabat *e*); Quum enim dignitate patria potestas, quatenus liberis onus erat desineret *f*), usufructus autem omnino tanquam onus liberis impositum considerari queat; Exinde concludere nullus dubito, etiam dignitate, quae a curia liberabat, usufructum desuisse. III.) Morte etiam ciuili patriam potestatem solutam fuisse constat; Ergo tam maxima, quam media capitis diminutione, (de minima §. XII.

nobis dicendi erit locus); Quis igitur dubitat, iisdem modis et vsumfructum fuisse sublatum. Si itaque Pater in bannum Imperii hodie detrusus *b)*, aut aqua et igni interdictus, aut deportatus, aut transfuga et hostis declaratus fuerit, nam his passibus omnibus patria potestas amittitur, vsumfructus tanquam eius effectus consistere non potest. Superfunt adhuc duo modi, quibus parental vsumfructus vna cum patria potestate resoluitur, quos paragrapho sequenti sumus tradituri,

a) Supra hoc Cap. §. II. et III.

b) Pr. I. *Quibus modis patria potestas soluitur.*

c) Supra Cap. II. §. V.

d) Supra Cap. I. §. II. lit. F.

e) L. Fin. C. *de Decurionibus*, late recensentur dignitates, quæ a curia liberant. Olim huc quoque referebantur Virgines Vestales. GELLIUS in *Noctib. Attic.* Lib. I. cap. XII. *Edit. Gronou.* pag. 76. Nam a Pontifice maximo manucepiebantur, perinde patris dominium Quiritarium cessabat. VLPIANVS in *Fragm.* Tit. X. §. vlt. Tunc vero temporis iura vsumfructus nondum ita erant constituta.

f) NOVELLA XVIII. cap. II.

g) §. I. J. *Quibus modis patria potestas soluitur.*

b) Bannus enim Imperii a Doctoribus plerumque maxime capitis deminutioni æquiparatur, quamuis hanc materiam ex Jure germanico diiudicandam esse censeam.

feam. Interim, si placet, adeas SCHILTERVM *Exercitat.* III. §. IX. p. m. 56. et HERMANNVM STAMMIVM *de Servitute personarum* Lib. I. Tit. III. Cap. II. p. m. 117. et seqq.

§. XII.

Audimus etiam adoptione plena patriam dirimi potestatem *a*); Quid igitur impedit, quo minus statuamus, eodem modo usufructum paternum perire; Nihil enim tam naturale est, quam causa cessante, patria nimirum potestate, et effectum desinere, qui hoc loco est usufructus. Quum vero apud nos adoptiones non sint tam frequentes, ceu apud Romanos, aliamque plane ob causam fiant, usus quoque huius thesauri adeo magnus non est, quam quidem patriarum rerum ignari sibi solent polliceri. Vnicum adhuc huic capiti addere liceat: Nimirum et emancipatione usufructum pro parte desuisse. Non sine ratione dico pro parte, quum leges in præmium emancipationis patri aliquid usufructus reseruauerint *b*). Nam quum antiquitus omnia bona essent profectitia, quæ patri emancipanti et volenti in totum competeabant: Aduentitia autem ex mente

CON-

CONSTANTINI M. pro quaternis vnciis quoad proprietatem ad patrem emancipantem spectarent; Vtrique et patri et filio ius et iustitiam administrare credebat IUSTINIANVS, si patri proprietatem detrahendo aliquid vsusfructus adderet, et fructus ex peculio aduentitio filii emancipati minuendo, proprietatem auget, quapropter in laudata AVTHENTICA sanciebat, vt in posterum pater post emancipationem ius haberet dimidium vsusfructum capiendi. Sed et si vera dicere liceat, nostro in foro haec constitutio adeo magnas vtilitates non praebebit, quum tota alia emancipationum ratio apud nos sit, quam quae cum Quiritium autoritate perisse videtur.

- a) §. VIII. J. *Quibus modis Ius patriae potestatis soluitur.* Sed Adoptio omnino plena esse debet, hoc est ab auo, vel ascendente facta; Si enim extraneus adoptat, patri omnia iura salua manebunt. L. pen. C. *de Adoptionibus.* Quid praeterea ad talem adoptionem requiritur, partim ex natura actionum legis, qualis adoptio erat, elici potest, partim ex ARNOLDO VINNIO ad §. VIII. J. *Quibus modis ius patriae potestatis soluitur* p. m. 71. suppleri.
- b) L. VI. §. III. C. *de Bonis quae liberis.*

CAP. III.

C A P. III.

AN MATRI VSVSFRVCTVS IN BONIS
LIBERORVM ADVENTITIIS COMPETAT.

§. I.

NVLLA pene respublica fuit, in qua non propitii Dii, an irati, dubito (vt TACITI mea faciam) foeminis potestatem, qua masculus sexus pollet, negauerint; In quae non inuidia marium adempta, indulgentia legislatorum, magna priuilegia concedendo, refarciuerit; Vt ideo dubium sit, vtrum fortioris, an sequioris sexus conditio melior sit habenda; Sed inter ICTOS nolo tantas componere lites; Iam nobis de potestate vxorum in liberos hic sermo est: Necessè autem est, eas Dominium QVIRITARIVM non habuisse, vt probemus, cuius rei veritas adparebit simul, ac demonstremus, omnibus effectibus huius dominii matrem fuisse destitutam. Obseruamus scilicet, antiqua intuentes, foeminis ius vendendi liberos haut competiisse; Vbinam locorum enim de venditione liberorum sermo est, patris tantum

G

fit

fit mentio, de matre altum silentium; Quorum pauca tantum colligere, et temporis, et tractationis ratio poscit. Ita VLPPIANVS a): *Si pater filium ter venunduit, filius a patre liber esto*; Matris autem obliuiscitur. CICERO b) ne verbulo matrem tangit, quum e contrario de patre sic: „*Quia memoriae sic esset proditum, quem pater suus aut populus vendidisset, aut pater patratus dedisset, ei nullum est postliminium.*„ Nec aliud in Legibus XII. Tabb. inuenies: ENDO. LIBERIS. IVSTIS. IVS. VITAE. NECIS. VENVDANDIQVE. POTESTAS. EI. ESTO. SI. PATER. FILIVM. TER. VENVDVIT. FILIVS. A. PATRE. LIBER. ESTO. c). Tædiosum foret plura huc confarcinare loca, quae iam penes alios frequenter inuenies d). Sed quid de L. un. C. THEODOS. *de Patribus qui filios distraxerunt e)*; vt et de L. un. C. THEODOS. *de his, qui sanguineolentos emtos vel nutriendos acceperint f)*? Quarum prior: *Omnes, inquit, quos parentum miseranda fortuna in seruitum, dum victum requirunt, addixit, ingenuitati pristinae reformatur*; Altera vero: *Secundum statuta, sonat, priorum principum, si quis a SANGVINE quoquo modo legitime comparaue-*
rit,

rit, vel nutriendum putauerit, obtinendi eius serui-
tii habeat potestatem. Iam tibi, inquires, ad-
 sunt loca, in quibus tam matri, quam patri
 idem ius vendendi liberos tribuitur; Priori
 enim in Lege parentum in genere fit mentio,
 quae vox tam patrem, quam matrem omnino
 indicat; In altera vero a sanguine legitima
 comparatio conceditur; Quis autem negat
 eandem proximitatem sanguinis inter pa-
 trem et filium, quam inter matrem et eun-
 dem intercedere, vt ita tam pater, quam ma-
 ter sub sanguine intelligi queat? Sed salua
 res est! Quod enim L. vnic. C. *de patribus*
qui filios distraxerunt attinet, ita responsionem
 accipias: Primo ibi ex Rubro aphet, non
 de parentibus generatim, sed de patribus
 solummodo esse sermonem, quippe quibus
 solis ius vendendorum liberorum tribuen-
 dum; Deinde quoque in textu ipso vendi-
 tio liberorum non vtrique parenti concedi-
 tur, cum vox *parentum* se non ad venditio-
 nem, sed ad calamitatem referat; Perinde
 mens legis haec est: Si miseranda parentum
 fortuna contigerit, patre nimirum matreque
 ad egestatem redactis, vt pater filium in ser-
 uitu-

uitutem per venditionem detrudat, talem non posse in perpetua feruitute durare g). Quod vero alteram tangit legem, sub sanguine hic neutiquam parentes intelliguntur, sed liberi a matre adhuc rubentes, quos alii quoque sanguineolentos vocarunt h).

a) *In Fragmentis Tit. X. §. I.*

b) L. I. *de Oratore* cap. XL. *Edit. GRVTERIAN. Hamburg. Tom. I. pag. 95. a.* Quod iterum repetiit CICERO in *Oratione pro Caecinna* Cap. XXXIV. *Ead. Edit. Tom. II. pag. 181.* *Quid? inquit, quem PATER patratus dedit, aut SVVS PATER populusue vendidit, quo is iure amittit ciuitatem? Vt religione ciuitas soluatur, cuius romanus traditur - - Si PATER vendidit eum, quem in suam potestatem susceperat, ex potestate dimittit.*

c) VLPIANAS in *Fragmentis Tit. X. §. I. et IACOBVS GOTHOFREDVS in quatuor fontibus Juris de Legibus XII. Tab. Tab. IV.*

d) THEODORVS MARCILIVS *ad Leges XII. Tab. cap. XX.*

e) Apud GOTHOFREDVM in *Cod. Theodos.* Tom. I. p. 257.

f) Vid. EVND. Tom. I. pag. 448.

g) Quapropter IAC. GOTHOFREDVS his verbis hanc legem interpretatur: *Si quemquam ingenuum pater, faciente egestate, vendiderit, non poterit in perpetua feruitute durare, sed ad ingenuitatem suam, si seruitio suo satisfecerit non reddito etiam pretio, reuertatur.*

h) Vid. IACOB. GOTHOFREDVS in *Comment. ad cit. L. Tom. I. pag. 149. circa finem.*

§. II.

§. II. AMVTIO QVAE

Sed quid si locum monstrarem, vtrumque parentem in alienatione liberorum fuisse interdum requisitum? Hoc enim flagitat GELLIVS a) ad Virginis Vestalis captionem, vt nimirum sit *Patrima et matrima*, hoc est, quae neutro adhuc orba est parente b). Sed sciendum, in captione Virginum Vestalium plane consensum parentum non fuisse requisitum, perinde etiam nec matris; Nam *eo statim*, inquit GELLIVS c), *tempore sine emancipatione, ac sine capitis deminutione e patris potestate exit, et ius testamenti faciendi adipiscitur*. Quod autem apud GELLIVM *patrima et matrima* virgo requiratur, ratio haec subest: *Patrimis et matrimis* in sacris magna semper tributa fuit praerogatiua d); Virgines autem Vestales e sacris parentum in patrimonium Deorum transiisse, partim in vulgus notum est, partim ex sequenti formula, qua a Pontifice maximo capiebantur, adparet; Ita eam nobis seruauit GELLIVS e): SACERDOTE M. VESTALEM. QVAE. SACRA. FACIAT. QVAE. IOVS. SIET. SACERDOTE M. VESTALEM. FACERE. PRO. POPOLO. ROMANO. QVIRITIVM. V I E I.

G 3

QVAE.

QVAE. OPTVMA. LEGE. FOVIT. ITA. TE.
AMATA. CAPIO.

- a) In *Noctibus Articis* Libr. I. cap. XII. Edit. GRONOVIANA, quae Lugduni Bataavorum ex officina CORNELII BOVTESTEYNI et IOANNIS DV VIVIE prodit Anno 1706. pag. 73.
- b) Vid. GRONOVIVM ad cit. loc. GELLII, num. VI. et PITHOEVM in *Collatione Legum Mosaicarum et Romanarum* XVI. 2. pag. 790. Edit. SCHVLTINGIANAE.
- c) cit. loc. pag. 76.
- d) TACITVS *Historiarum* Lib. IV. cap. LIII. vbi ille: *Vndecimo Kal. Iulias, serena luce, spatium omne, quod templo dicebatur, euinctum vittis coronisque. Ingressi milites, quibus fausta nomina, felicibus ramis. Dein Virgines Vestales cum pueris puellisque PATRIMIS MATRIMISQVE, aqua rivis et fontibus amnibusque hausta, perlucere.*
- e) cit. loc. pag. 77.

§. III.

Et quomodo mater ius vendendorum liberorum habere potuit, quum ipsa filia familias esset a), statimque nuptiis et deductione in domum mariti, eiusdem in manus transfret b); Quo iterum docemur, vxores liberos in Dominio QVIRITARIO haut habuisse. Quemnam enim in modum illa, quae in alterius potestate ipsa ceu res viuit c); Quae in mancipio est, et ipsa Dominium QVIRITARIVM mariti agnoscens d), coemtionem

tione et manucaptione acquiritur; Quae iterum remancipari e), expelli, imo vendi a marito potest, vt ex exemplis a PLVTAR-CHO f), TACITO g), DIONE h), allatis adparet: In quam maritus vitaeque necisque ius exercet i); Quemnam, inquam, in modum talis alios in potestate habere, seu, quod idem est, Dominium QVIRITARIVM in eos exercere potest? Quamuis autem haec ad probandum sufficiant, matribusfamilias in liberos Dominium QVIRITARIVM haut competiisse; Attamen vt eo certior stet nostra thesis, non erit incongruum, et alios effectus Domini QVIRITARIi peragrare.

a) DIONTSIVS HALICARNASSENSIS Libr. II. pag. 97. GELLIVS in *Noctibus Atticis*. Libr. XVIII. cap. VI. Ita enim: „Matrem autem, inquit, familias appellaram esse eam solam, quae in mariti manu, mancipioque, aut in eius, in cuius maritus manu mancipioque esset: Quosnam non in matrimonium tantum, sed in familiam quoque mariti, et in sui heredis locum venisset.„ Vide quoque sis, quae ibi erudite adnotauit GRONOVIVS ad verba initialia huius loci.

b) Triplices nuptias Romanorum, nimirum *Vsu, Confarreatione* et *Coemtionem* celebratas nobis recenset GELLIVS in *Noctibus Atticis* Libr. XVIII. cap. VI. et ARNOBIVS Libr. IV. Vid. eapropter IANVM A COSTA ad Pr. J. de *Nuptiis*. Voc. *Iustas autem nuptias*.

c) VLPIA.

- c) *VLPIANVS in Fragment. Tit. IX. Vbi: Farre conuenitur in manum certis verbis et testibus X. praesentibus, et solenni sacrificio facto, in quo panis quoque farreus adhibetur.* (Farre intelligit *VLPIANVS* hic omnem modum legitimarum nuptiarum romanarum, de pane autem farreo vid. *DIONYSIVM GOTHOFREDVM* ad hunc locum *VLPIANI* num. XI. et *RAEVARDV* ad *Leges XII. Tabb.* pag. 99. circa finem.) Idem probare liceat ex *LIVIO* Libr. XXXIV. cap. III. vbi *M. PORCIVS CATO* ita inter alia inquit: *Recensere omnia muliebria iura, quibus licentiam earum alligauerint maiores nostri, PER QVAEQVE SVBIECERINT VIRIS.* Vol. IV. p. m. 242. Edit. OXONIANA.
- d) *GELLIUS in Noctibus Atticis.* Libr. IV. cap. III. p. m. 267. in fin. ibique *GRONOVIVS.*
- e) *RAEVARDV* ad XII. *Tabb.* pag. 98. et 99. cap. XXI. vsque ad finem.
- f) In *CATONE*, quem minorem vocant, ibi enim exempla inuenimus tam de eius vxore, quam de fororibus eiusdem e domibus maritorum suorum eiectis.
- g) Libr. V. *Annalium* cap. I. Vbi *IULIA AVGVSTA*, hoc est *LIVIA DRVSILLA*, *TIBERIO NERONI CLAVDIO* ab *AVGVSTO* eripitur, grauidaque *Domii CAESARIS* inducitur, nec *TACITVS* eapropter *AVGVSTVM* taxat, quod sane testimonium est, vxores in commercio quodam fuisse. Id. vid. apud *SVE-TONIVM* IN *AVGVSTO* cap. XLII. et in *TIBERIO* cap. IV.
- h) Libr. XLVIII. pag. 384. Idem ex *GELLIO* tam certum quam quod certissimum Libr. IV. cap. II. p. m. 264. *De sterili autem muliere, si natiua sterilitate sit Trebatium contra Labeonem respondisse dicunt. Nam quum reddiberi eam Labeo, quasi minus sanam, putasset necesse: Non oportere, aiunt, Trebatium ei dicto apposuisse, si ea mulier*

mulier a principio genitali sterilitate esset. At si valetudo eius offendisset, exque ea vitium factum esset, ut concipere foetus non posset, tum sanum non videri, et esse in causa redhibitionis. Quodnam igitur dubium superest de commercio foeminarum, quum Aedilitium Edictum ad vxores applicare Romani haut dubitauerint?

- i) Haec habet GELLIVS Libr. X. cap. XXIII. pag. m. 505. *Vir, inquit, quum diuortium fecit, mulieri iudex pro Censore est. Imperium, quod videtur, habet. Si quid peruersè tetreque factum est a muliere, multatur; Si vinum bibit, si cum alieno viro probri quid fecit, condemnatur. De Jure autem occidendi ita scriptum: In adulterio vxorem tuam, si deprehendisses, sine iudicio impune necares, illa te, si adulterares, digito non auderet contingere; Neque Jus est.*

§. IV.

Maiora dubia oriuntur circa ius vitae et necis, vt et expositionem infantum; Vtrum matri vtrumque, an modo vnum, an vero neutrum horum competierit. Vltimum videtur verissimum. Quum enim mater Dominiū QVIRITARIVM in liberos non habuerit a); Neque liberi intuitu matris ceu res vnquam fuerint considerati b); Certissimumque fuerit, tam vitae necisque, quam ius exponendi liberos, effectum solummodo patriae esse potestatis c); Nemo non, nisi coeucturiens, videbit, matri neutrum horum

H

iurium

iurium fuisse tributum; Et si a minore ad ma-
 ius adhuc valeat argumentum, ab abortu ad
 ius vitae necisque alium quoque in modum
 concludere liceat; Scimus enim, mulieribus
 ne in spem hominis quidem fuisse permissam
 faeuitiam, vxoremque abortum sibi procu-
 rantem poena exilii fuisse prosequutam *d)*;
 Quanto igitur magis in hominem ipsum vi-
 tae necisque ius mulieribus fuerit interdi-
 ctum, in oculos incurrit. Non vero fat est,
 nostram argumentis muniisse sententiam, vt
 enim et aduersariorum dubia disiciamus,
 officii nostri postulat ratio. Non autem
 desunt in SCAEVOLA *e)* praesidium quaeren-
 tes: *Vxorem, inquit, praegnantem repudia-
 uerat, et aliam duxerat: Prior enixa filium expo-
 suit: Hic sublatus, ab alio educatus est, nomine pa-
 tris vocatus: Vsque ad vitae tempus patris, tam ab
 eo, quam a matre, an viuorum numero esset, igno-
 rabatur: Mortuo patre, testamentoque eius, quo
 filius neque exheredatus, neque heres institutus sit,
 recitato, filius, et a matre, et ab auia paterna agni-
 tus, hereditatem patris ab intestato, quasi legitimus
 possidet: Quaesitum est, hi qui testamento liberta-
 tem acceperunt, vtrum liberi, an serui sint? Respon-
 dit,*

dit, filium quidem nihil praeiudicii passum fuisse, si pater eum ignoravit; Et ideo, cum in potestate ignorantis patris esset, testamentum non valere; Servi autem manumissi, si per quinquennium in libertate morati sint, semel datam libertatem infirmari, contrarium studium favore libertatis est. Sed quis cum Illustri Viro, CORNELIO VAN BYNCKERSHOECK *f*) non videt, aduersariis hanc legem nullum plane solamen praebere; Quum ibi non de expositione infantum a matre quaeratur, sed tantum, an talis expositus testamentum patris infirmare queat? Nam quod matris ibi mentio fieret, ad facti tantum speciem pertinebat, tanquam res circumstantis; Praeterea quoque ex hac lege contra aduersarios ipsos argumentum petere liceat; Nam ibi expositus filius in patria potestate mansisse dicitur, quae aliunde expositione perit. Luce perinde meridiana clarius apparet, matri ius exponendi liberos haut competuisse. Sed quid de illis dicendum, qui statuunt, romanas matres partum in utero saepius minutis et admodum subtilibus gladiolis interfecisse? Ad quae: Lyrae! Lyrae! Aedepol! Lyrae sunt; Quis enim machinae

humanae tam ignarus est, vt animum inducat, tantas defendere fabulas; Et si permitte natura tale horrendum contingere potuisset, non impunita talis vxor, nisi forte occulta, mansisset.

- a) Per paragraphum praecedentem.
 b) Quam etiam ob causam mater, liberos abreptos furti actione repetere non poterat, a patre potius instituenta. L. XIV. §. XIII. et L. XXXVIII. pr. D. de Furtis.
 c) Quod Illustr. CORNELIVS VAN BTNCKERSHOECK ad amicam Responzionem GERHARDI NOODTII §. I. num. I. contra eundem mascule defendit. *Opusculor.* Tom. II. pag. 313. et 314.
 d) VLPIANVS in L. VIII. D. ad Legem Corneliam de Sicariis et Veneficis: *Si mulierem visceribus suis, vim intulisse, quo partum abigeret, constiterit: eam in exilium Praeses Praouinciae exiget.*
 e) Vid. L. XXIX. D. de Manumiss. Testamento.
 f) De Jure occidendi liberos cap. IX. *Opusculorum* Tom. II. p. m. 157.

§. V.

Ex his, quae hoc capite tertio adduximus in aprico est, Dominii QVIRITARII effectibus mulieres destitutas fuisse omnibus; Quid igitur mirum, ius acquisitionis per liberos eundem in modum iisdem fuisse ademptum. Quum enim ius acquisitionis per liberos effectus Dominii QVIRITARII fuerit a); Filius enim

enim ceu res considerabatur; Vxoribus autem tale Dominium in liberos non competierit *b*); Liberique intuitu matrum neutiquam ac res considerati fuerint *c*); Consequens est, matri ius acquisitionis per liberos haut fuisse tributum; Cessante enim causa, secunda Logicatorum regula est, etiam effectum cessare necesse est, id quod in matrem omnino quadrare nemo negabit. Quod si vero haecce argumentatio tibi in totum sufficere non videatur, audias quaeso ipsas leges Romanas, quae cum nostra thesi plenissime conveniunt. Ita enim inquit IMPERATOR *d*): *Acquiritur nobis non solum per nosmet ipsos; Sed etiam per eos, quos in potestate habemus. Item per servos, in quibus usufructum habemus: Item per homines liberos, et per servos alienos, quos bona fide possidemus:* Perinde IMPERATOR ius acquisitionis per liberos, solummodo in potestate in liberos quaerebat, quam matri haut competiisse, per supra demonstrata, adparet. Neque obstat, quod IMPERATOR etiam per liberos homines acquiri nobis posse adstruat, et exinde, et mater per liberos acquirere posse videatur; Dum per liberum hominem nobis neutiquam

acquiratur, nisi mandato interueniente, vel quasi contractu e); Si itaque inter liberos et matrem mandatum interueniat, non est acquisitio per liberos, sed per liberum hominem; Non enim, in quantum liberi sunt, sed in quantum mandatum interuenit, matri acquisierunt. Nonne autem exinde argumentum petere licebit? In cit. §. *Institutionum* etiam per seruum alienum nobis acquiritur, quem bona fide possidemus; A seruis autem ad liberos antiquo iure valebat consequentia. Ad quae ita respondeo: Omnis possessio in praesumptiuo consistit iure; Si quis itaque seruum possideat bona fide, praesumptiua subest potestas, quae causa est acquisitionis per seruum bona fide possessum; Quod vero bonae fidei possessio totius huius acquisitionis fundamentum sit, vel exinde patet, quod IMPERATOR alio loco f) dicat: *Ex his itaque adparet, per liberos homines, quos neque nostro iuri subiectos habemus, neque bona fide possidemus: Item per alienos seruos, in quibus neque vsumfructum habemus, NEQUE POSSESSIONEM IUSTAM; NULLA EX CAUSSA NOBIS ACQVIRI POSSE.* Sed haec omnia in matrem non quadrant; Quum

Quum enim liberi intuitu matris res non sint g), sequitur in illos quoque nullam cadere possessionem, et perinde totum huius acquisitionis in ea cessare fundamentum.

a) Supra Cap. II. §. II.

b) Cap. III. §. III.

c) Cap. III. §. IV. *ibique adiecta not. b.*

d) Pr. J. *Per quas personas cuique acquiritur.*

e) §. V. J. *Per quas personas cuique acquiritur. Vbi IMPERATOR: Et hoc est, quod dicitur: Per extraneam personam nihil acquiri posse: Excepto eo, quod per liberam personam (VELUTI PER PROCVRATOREM) placet, non solum scientibus, sed et ignorantibus nobis acquiri possessionem.*

f) §. V. J. *Per quas personas etc.*

g) Supra Cap. III. §. IV. *ibique adiecta not. b.*

§. VI.

Ex deductis facile concludere est, usumfructum ex bonis liberorum aduentitiis matri non competere; Quum enim matri ius acquisitionis per liberos in totum denegatum sit a); Vsfusfructus autem in bonis liberorum effectus iuris acquirendi per liberos sit b); Nullum in modum video, quo iure, quoue modo matri vsusfructus in bonis liberorum aduentitiis iure Romano tribui queat; Quapropter et hoc quidam ad Germaniam exten-

extendere voluerunt *c)*; De qua tamen re nobis infra se oportunior dicendi praebebit occasio. Quod autem analogiam Romani iuris attinet, haec doctrina ad vnguem eacum conuenit. Nam in legibus hic vsusfructus solummodo ac effectus patriae potestatis consideratur *d)*; Cuius tamen mater omnino incapax declaratur in §. X. J. *de Adoptionibus*, vbi expressis verbis IMPERATOR inquit: *Foeminae quoque adoptare non possunt, quia nec naturales liberos in sua potestate habent*; Si itaque mater nec in naturales liberos potestatis capax est, quanto minus vllam potestatem habebit in legitimos? Ex his sine vllis ambagibus deduci potest, matri neutiquam Ius vsusfructus in bonis liberorum esse tribuendum. Quapropter et omnes Doctores hocce ad argumentum prouocant; Inter quos eminent CARPZOVIVS *e)* aliique, quorum omnium hic mentionem facere, tam infructuosum, quam foret taediosum iis, qui argumentis potius, quam agmine praecudiorum conuinci amant. Haec iam de vsufructu matrum sufficiant, paucula tantum adhuc huic materiae de iis bonis, in quibus

mife-

misericordia legislatorum mulieribus imaginem quandam ususfructus in bonis liberorum concessit, scholii loco adspargere liceat.

- a) Vid. Cap. III. supra §. V.
 b) Cap. II. §. II.
 c) Adeas WERNHERVM in *Obferu. Forensibus* Part. III. Obferu. CXLI. et LTNCKERVM Decif. DCCCXVI. et in *Refolutione* CCXXXVIII. CCCCXX. et CCCLXX.
 d) L. VI. C. de Bonis quae liberis. Vbi IMPERATOR: *Si quis itaque filius familias, VEL PATRIS SVI, VEL AVI, VEL PROAVI IN POTESTATE CONSTITVTVS, aliquid sibi acquisierit, non ex eius substantia, cuius in potestate sit, ab aliis quibuscunque causis, quae ex liberalitate fortunae, vel laboribus suis ad eum perueniant: Eas suis parentibus non in plenum, sicut antea fuerat sancitum, sed vsque ad usumfructum solum acquirat, et eorum ususfructus quidem apud patrem vel auum, vel proauum, quorum in sacris sit constitutus, permaneat.*
 e) Part. II. Constitut. X. Defin. XIII. num. 7. 8. De factis acri illa disputatione, inter eundem et RICHTERVM multa loqui huius loci non est; Quam infra Parte II. pleniori manu dabimus.

§. VII.

Praeter illos casus, quos supra attulimus a), vnum saltim et alterum hoc loco in medium proferre liceat: De hoc enim inter Doctores dissensio est: Si pater libe-

I

ris

ris institutis, vni horum matrem pupillari-
 ter substituerit, ratamne mater ex substitu-
 tione proprietatis iure capiat, an vero iu-
 re vsusfructus? Sunt, qui proprietatem,
 qui vsusfructum matri tantum tribuunt,
 quemadmodum, qui medium tenendo et
 distinguendo rem acu tangere credunt, non
 desunt. BALDVS matri proprietatem ho-
 rum bonorum adsignare nullus dubitat *b)*,
 cui eadem facilitate correptus BOERIVS ac-
 cedit *c)*. E contrario FRANCISCVS ARE-
 TINVS *d)* matri solummodo vsusfructum
 tribuit; Cui vltiori sententiae accedere
 malle; Nam, cum ad secunda conuolans
 vota mulier in omnibus bonis ex amore et
 iudicio mariti acceptis, proprietate amissa,
 vsusfructum tantum retineat *e)*; Si quid
 autem ad mulierem ex pupillari substitutio-
 ne perueniat, hoc ex iudicio et amore ma-
 riti proficiscatur *f)*; Etiam in his bonis
 uxorem proprietatem amittere constabit.
 Dubium illud, quod sub pupillari substitutio-
 ne duplex lateat testamentum, patris nimi-
 rum et filii, me non mouet, cum haec tan-
 tum iuris fictio ad heredis institutionem et
 con-

confectionem testamenti pertineat. Idem obtinere recte iudicant Doctores, si vxor post obitum mariti illaesa non maneat in castitate g). Plura adhuc de hoc vxorio vsufructu differenda superessent, quum et plures additiones, et restrictiones, et limitationes, et exceptiones, Doctores hic plena manu dare soleant h); Quia vero nobis tantum sermo de vsufructu fuit, ex parentali potestate descendente; hic autem, quem recensuimus, effectus magis odii in matrimonia secunda et misericordiae legislatorum sit, missas has quaestiones omnino facimus, ex republica aliena ad patrios potius lares reuertentes.

a) Supra Cap. I. §. IV. et V.

b) *Consilio* XLII. num. III. et *Consilio* CCXVI.

c) *Decisione* CLXXXVI. num. II.

d) *Consilio* XL. in fine.

e) Supra Cap. I. §. V. et L. III. C. de *Secundis nuptiis*.

f) Vid. A COSTA ad Cap. *Si pater. de Testamento in oro* §. III. num. XIX.

g) Quod argumento NOVELLAE XXXIX. cap. II. statuit IOANNES VOETIVS D. L. VII. Tit. I. §. VI. Tom. I. pag. m. 459.

b) Adeas eapropter THOMAM SANCHEZ CORDVBENSEM *de Sancto matrimonio* Lib. VII. Disput. LXXXIX. num. XV. et seqq. Tom. II. p. m. 308. Si iudicium de hoc autore legere cupis, adeas MAGERVM *im reinen Gewissen* pag. 296. BARONIVM *in Theologia morali* Part. II. pag. 103. Inprimis autem Virum summe reuerendum CYPRIANVM *in der Belehrung vom Vrsprunge und Wachstum des Pabsthums in der Schutz-Schrifft vor die Reformation* cap. VIII. §. VI. p. 908. et 909. Ibiq; allegatum PETRVM AVRELIVM *Operum, iussu CLERICI GALLICIANI editorum* Tom. II. pag. 243, 244. et 240.

FINIS PARTIS PRIMAE.



PARS II.



P A R S II.

DE

VSVSFRVCTVS PARENTVM IN BONIS LIBERORVM GENVINO FVNDAMENTO SECVNDVM IVS PATRIVM.

C A P. I.

PATER SECVNDVM IVS GERMANI-
CVM EST. TVTOR LIBERORVM SVORVM.

§. I.

CONSIDERATO iam usufructu secundum iura Romana, iniquum foret patrios mores aureos silentio praeterire; Sed inficias ire non possum, totum aliud usufructus parentum nobis quaerendum esse fundamentum. Quum enim patria, et nulli genti *a*), praeter Romanos usitata potestas totius usufructus paterni fundamentum esset; Germani e contrario in tutela causam huius emolumentis parentalis quaesivere.

Quapropter haut inutile fore iudico, si pauca de tutela Germanorum, nostrum praepri-
 mis finem tangentia delibemus. Non, vt
 mihi videtur, concinnio-rem descriptionem
 tutoris ex mente Germanorum inuenies, illa,
 quam nobis exhibet Diploma Donationis
 duarum Siluarum iuxta villam HORENBERG,
 quas cum consensu tutorio Dynastæ duo in
 Querfurt BURCHARDVS et GEVERHARDVS,
 fratres, hospitali cuidam pauperum donant *b*);
 Vbi his verbis BURCHARDVS BURGGRA-
 FIVS Magdeburgensis, eorum tutor, descri-
 bitur: *Qui nostram in omnibus propter annos
 pueriles gerit vicem.* Optime sane officium
 tutoris depictum esse existimo, non sollicitus
 de tutelae definitione reali et completa, ad
 scopum scilicet nostrum non necessaria, dum
 non de tutela, sed de usufructu parentum hic
 nobis sit sermo. Sufficiat, Germanos in ge-
 stione vicaria omnium negotiorum maxi-
 mum tutelae quaesuisse momentum. Quod
 adeo curate obseruarunt, vt interdum et il-
 los, qui maiorennibus adiutrices manus in
 administratione praebuerunt, tutores appel-
 lauerint. Ita HVGOCOMES, LVDOVICI IM-
 PERA-

PERATORIS, ORBI dicti, et CAROLI CONSTANTINI tutor nominatur, cum tamen Coadministratores tantum regni a LVDOVICO III. IMPERATORE, tunc temporis pene annum quadragesimum tertium gerente, et vna director morum CAROLI CONSTANTINI, adhuc iuuenis, viuo patre electus fuerit c).

- a) Quod ipse IMPERATOR in §. II. J. *de patria potestate* fatetur.
- b) Diploma ipsum anno MCCXVII. subscriptum extat apud Illustrem Cancellarium PETRUM A LVDEWIG in *Reliquiis MStorum* Tom. V. pag. 91. num. LXVI.
- c) Idem adnotavit GVNDLINGIVS in GVNDLINGIANIS Part. XIII. §. IX. Tom. III. pag. 197. Communitatem errorem, CAROLVM CONSTANTINVM ex BELGIVA, vxore LVDOVICI ORBI fuisse, GVNDLINGIVS cit. loc. §. X. et seqq. refutauit; Vbi etiam et LVDOVICI ORBI et HVGONIS dicti stemma exhibetur.

§. II.

Facili itaque negotio videbimus, qua ratione patri in liberos Germani tutelam tribuerint; Quum enim Pater omnia vice liberorum gesserit, antiquitus non immerito credebant, patrem liberorum suorum legitimum esse tutorem. Miram Romanos, si in vitam redire iis liceret, rem hancce non putatu-

taturos mihi persuadeo; Cum iis ignotum non, vt potius vſitatiffimum eſſet, in pupillos emancipatos paternam tutelam ſuſcipere *a*), nec inaudita plane huic genti tutela parentum in ſuos eſſet *b*). Apud Germanos res extra omnem dubitationis aleam poſita eſt; Clariffimi enim textus legum nobis, vti mox videbimus, in promptu ſunt, ex quibus parentalis haec tutela argumentis probari poteſt certiffimis *c*); Vnum tantum alterumque Legum patriarum locum hic adducere liceat.

a) §. vn. J. de legiſſima Parentum tutela.

b) Praeprimis in peculio Caſtrenſi, ſi filius furioſus ſit. L. fin. C. de Curatore furioſo.

c) De Effectibus huius tutelae dicendi locus hic non eſt, quum de vnico tantum effectū eius, vſufructu nimirum nobis ſit agendum; Hoc tamen ſcholii loco praeterire nolo, quosdam adeo a via aberraffe, vt huic tutelae vitae necisque ius tanquam effectum tribuerint, in loco quodam CAESARIS de Bello Gallico praefidium quaerentes, qui extat Lib. VI. cap. XIX. *Viros*, ibi dicit, *in uxores pariter ac liberos vitae necisque habuiſſe poteſtatem*. Qui eandem, quam de Gallis CAESAR refert, poteſtatem, et reliquis Germaniae populis tribuunt, argumentum petunt ab origine, quam cum Gallis eandem habuerunt reliqui Germani a Celtis. Originem hanc nec negare volo, nec poſſum: argumentum vero exinde ductum mihi non

non videtur sufficiens, quia GALLI non tam casti religiosique legum patriarum conservatores fuere; Sed potius eos Caesaris temporibus ex Romanorum placitis hanc vitae necisque potestatem adoptasse existimo: Omnino enim hae theses romanam olent rempublicam.

§. III.

Si CAPITVLARIA REGVM FRANCORVM intuemur, pater non aliter considerabatur, ac tutor liberorum suorum legitimus. Audiamus ADDITIONEM IV. Cap. CXIX. et CLXII. a). *Quicumque res alienas cuilibet homini vendiderit, et ipse homo easdem res alicui alteri dederit, siue vendiderit, et ipse, qui tunc easdem res comparatas habet per malum ingenium b), proprio filio aut alteri cuilibet, NEC DVM LEGITIMOS ANNOS HABENTI, iniustitiae tollendae causa tradiderit, volumus atque firmiter praecipimus, ut si pater eisdem paruuli vixerit, IPSE INTRET IN CAUSAM RATIONEM REDDENDI PRO FILIO SVO.* Statim itaque videmus hisce ex verbis, patrem defensionem filii impuberis secundum CAPITVLARIA in se suscipere debere. Idem vero de alio tutore, patre mortuo, requiritur, quam ob causam textus ita pergit: *Si autem pater mortuus est, tunc legitimus eius pro-*

K pinquus,

pinquus, qui iuste ei tutor aut defensor esse videtur, pro ipso RATIONEM REDDERE compellatur. Idem ergo officium tutori et patri tribuitur c); Et perinde adparet, patrem pro tutore fuisse antiquitus habitum.

a) Apud BALZIVM in *Capitul. Regum Francorum* Tom. I. pag. 1219. 1228. et 670.

b) Haec verba *per malum ingenium*, mihi hic malam fidem denotare videntur; Non exclusis probabilioribus sententiis.

c) Idem textus exhibetur iisdem verbis in *Legibus Longobardorum* Libr. II. Tit. XXV. cap. IV. apud LINDENBROGIVM in *Codice legum antiquarum* pag. 620. 621.

§. IV.

Si vero tibi CAPITVLARIA in totum satisfacere non videantur, LEGES WISIGOTHORVM a), omne quod restat dubium, e medio erunt ablaturae. Verba nostri textus, si tibi placet, ipsa intueamur, dulcius enim ex fonte ipso bibitur: *Quod si, inquit, marito superflite vxor forsitan moriatur, filii, qui sunt de eodem coniugio procreati, IN PATRIS POTESTATE CONSISTANT. - - - Quod si pater nouercam superduxerit, quia valde indignum est, vt filii eius patris potestate vel gubernatione relicta, in alterius TUTIONEM deueniant, filios suos pater ille, qui nouercam*

cam induxerit, non relinquat b); Sed filios et res eorum iuxta superiorem modum TVITIONIS, ordine regat. Quid vero hac lege clarius? Ab initio enim textus patri post obitum vxoris potestas in liberos, seu, quod idem est Germanis, tutela legitima tribuitur et circa finem textus noster, vt rem eo certioorem reddat, potestatem hanc vocare tuitionem non dubitat.

a) LEGES WISIGOTHORVM Lib. IV. Tit. II. §. XIII. Apud LINDENBROGIVM in C. LL. antiquarum pag. 80. et 81.

b) Non possum, quin conformitatem, cum iuribus Romanis hic deprehensam, indicem. Nonne IMPERATOR in L. V. Pr. C. de Secundis Nuptiis inquit? *Negotia liberorum vtiliter administrare concedimus, etiamsi matrem ad ius in hereditate, nouercam liberis superinduxerit.* De matre vitricum inducente idem non valebat; Sed recorder, haec ad nostrum institutum haut pertinere. Interim plura de odio in nouercas vitricosque lecturus, adeas VLRICVM HVBERVM in Digressionibus Iustinianeis. Part. I. Libr. III. Cap. XII. §. III. pag. m. 181. et seqq.

§. V.

Aliam quoque probationem pro paterna hac tutela nobis suppeditant Decreta BURCHARDI a); Vbi ita inquit b): *Virgines, quae ante XII. annos INSCIS MVNDIEVRDIS SVIS*

K 2

sacrum

sacrum velamen capiti suo imposuerint, et ILLI MVNDIBVRDI annum et diem hoc tacendo consenserint, in sancto proposito permaneant, et si in praedicto anno et die pro illis se proclamauerint, petitioni eorum adsensus praebetur, nisi forte Dei timore tactis, cum eorum licentia in religionis habitu perseverent. Sed tu inquires: Quid haec ad nos? nam si quae verba ibi reperiantur, ad quae recurrere tibi liceat, sunt illa INSCIIS MVNDIBVRDIS, nec haec mihi satisfacere videntur; Nam primo tibi incumbit, hisce sub verbis parentes intelligi, deinde mundiburdos tutores vocatos fuisse, demonstrare. Vtrumque vero aequo suscepturus sum animo. Supra iam docuimus, ex CONCILIO TRIBVRIENSI hoc caput desumptum esse c); Quapropter optimum erit ad fontem ipsum, ad CONCILIVM nimirum TRIBVRIENSE Canon. XXIV. d) recurrere: Vbi extat: *Quaecunque Virgo SVB PATROCINIO ante annos XII. non coacta, sed propria voluntate sacrum velamen sibi imposuerit, annumque et diem, nullo repetente velata permanserit; Ab eodem sancto habitu ulterius non recedat, sed sponsa vero Regi Christo, immaculato agno, ulterius incorrupta et im-*

et immaculata seruiat. Si vero idem patronus post annum et diem sanctum propositum corrumpere, et velatam studuerit repetere, atque Christo suam sponsam rapere, secundum praestituta Canonum iudicamus, vt vires non obtineat, sed Christo Regi suam sponsam relinquat. Si quis de Virginibus velatis curiosius et diligentius inuestigare perstiterit, insistet capite decimo sexto Carthaginensis sancti Concilii, et nonagesimo tertio Africani. In Carthaginensi Decimo sexto continetur: Vt ante vigesimum quintum annum virgines non consecrentur: In Africano nonagesimo tertio: Vt quicumque Episcoporum, alia urgente necessitate, vel periculo mortis angustante, aut EXIGENTIBVS PARENTIBVS, aut bis ad quorum curam pertinet, velauerit, seu velauit, ante vigesimum quintum annum aetatis virginem, non ei obsit concilium, quod de isto annorum numero constitutum est, quin velata et consecrata permaneat. Satis perinde ex hoc Canone videmus BURCHARDVM sub verbis INSCIIS MUNDIBVRDIS etiam parentes et per consecrationem patrem in mente habuisse; Quum non solum ab initio CANONIS, patrocinii, sed etiam circa finem clarissima parentum fiat mentio. Praeterea quoque ex autore ipso

patescit eiusdem intentio. Si enim antecedentia et consequentia quasi in vnum colligere placet, in neruum statim sensus auctoris nostri penetrabis. Cap. I. Libr. VIII. de illis agit, *quos vnus aut ambo parentes sanctae religioni tradiderunt.* In capite autem ipso hunc in modum loquitur: PARENTIBVS *sane filios suos religioni contradere, non amplius, quam vsque ad duodecimum aetatatis eorum annum licentia poterit esse.* In capite secundo iterum sermo est de *Virginibus, quae sponte non coactae parentum imperio habitum religionis susceperunt.* Idem fit Cap. III. et IV. vnde deinde in Capite X. loco parentum, voce, INSCIIS MVNDIVRDIS vtitur. Insequentibus autem ex capitibus idem per totum librum VIII. adparet, quemadmodum ex Capite XXVII. videre est, praecipuis autem ex Capite XCVIII. vbi notabilibus sane verbis parentes et tutores in eandem classẽ coniiiciuntur: *Puella si ante duodecim annos aetatatis sponte sua sacrum sibi velamen adsumsit, possunt statim PARENTES VEL TVTORES EIVS id factum irritum facere si volunt.* Satis itaque superque constat, BURCHARDVM sub MVNDIVRDIS etiam parentes subintellexisse.

a) Libro

- a) Libro VIII. cap. X. fol. 115. b. Prodiit hic liber rarissimus, quem ex instructissima, magnoque iudicio selecta Bibliotheca Illustris BVDERI nostri communicatum accepi, Coloniae ex Officina MELCHIORIS NOVESIANI anno 1548. Vixit hic Autor, natiuitate HASSVS, Episcopus Wormatiensis, seculo vndecimo, mortuusque ex aliorum mente XX. Augusti anno aer. Christ. MXXIV. aliorum iterum X. Octobr. MXXVI.
- b) Caput hocce X. ex CONCILIO TRIBVRIENSI Canone XXIV. desumptum est.
- c) Hoc ipso Paragrapho Adnotat. praecedente.
- d) Habitum anno Christi DCCCXCV. et exstat apud HARDVINVM in *Actis Conciliorum et Epistolis Decretalibus*. Tom. VI. Part. I. pag. 446. lit. E. Prodiit magnum hocce opus ex *Typographia Regia Parisiis* anno MDCCXIV.

§. VI.

Probandum igitur nobis superest, sub MUNDIBVRDIS tutores quondam fuisse intellectos, cuius vocis genuinum sensum paucis vt eruamus necesse est. EX BURCHARDO autem ipso argumentum petere liceat, tuitionem, tutelam, et mundiburdium idem significasse: Ita enim cit. Autor Libr. VIII. Cap. XLII. (loquitur de foeminis, quarum mariti obierunt, vt non cito se velent) inquit inter alia: *Et post tricesimum diem, per consilium Episcopi sui, vel si Episcopus absens fuerit, consilio aliorum religiosorum sacerdotum, suorum,que amicorum*

rum id quod eligere debent, eligant: Et, ut rogetur PRINCEPS a sacro conuentu, ut hi, qui publicam egerunt poenitentiam, et FOEMINAE, QVAE VIROS AMITTVNT SVA AVTORITATE DONEC DELIBERENT, QVID AGANT TVEANTVR, et specialiter pro his CAPITVLA fieri, et LEGIS MVNDANAE CAPITVLIS inferenda decreuimus. Mentio hoc loco apud BVRCHARDVM fit tuitiois et si CAPITVLARIA a) intuemur, ad quae in fine prouocat, non ibi de TVITIONE, sed de MVNDIBVRDIO sermo fit; Vt ideo videamus, Capitularia vocasse mundiburdium, quod BVRCHARDO erat tuitio. Ex ipsa autem voce MVNDIBVRDIUM aparet, nihil aliud, quam tutelam subintelligi: Ab antiquis enim vocabulis MVNDIVM et BORDA MVNDIBVRDIUM compositum esse non tam probabile, quam verisimillimum est: MVNDIVM enim, a MVND, (quod idem est, ac pax, tuitio, tutela, patrocinium), protectionem et tutelam inuoluit b); BORDA autem Domum, aedes, tugurium denotat lingua Saxonum antiquissima c); Quemnam autem latet, antiquitus pupillos in domo tutorum suorum fuisse educatos. Hinc inde MVNDI-

BVR-

BYRDIUM ex antiqua Saxonum lingua, si probabiliter concludere licet, mihi idem fuisse videtur, ac tutela, siue tuitio in domo tutoris. Plura loca de MVNDIBVRDIO et MVNDIBVRDIS adducere, quibus rerum Germanicarum scriptores scitent omnes, taediosum, si non plane inutile foret d).

- a) Apud BALVZIVM in *Capitularibus* Tom. I. pag. 450. Vbi CAROLVS MAGNVS hoc viduis, orphanis, et minus potentibus promittit: *Vt Viduae, et orphanis, et minus potentes sub Dei defensione et nostro MVNDIBVRDO pacem habeant, et eorum iustitias acquirant.*
- b) Luculenter hoc ex LL. LONGOBARDORVM Lib. I. Tit. IX. §. XII. XIII. et Lib. II. Tit. XI. et XXI. §. XX. aliisque antiquarum legum notabilibus locis docet CAROLVS DV FRESNE in *Glossario* voc. MVNDIVM Tom. II. p. m. 698.
- c) DV FRESNE in *Glossario* voce BORDA Tom. I. p. m. 587.
- d) Si vero plura de MVNDIBVRDIS et MVNDIBVRDIO legere cupis, adeas eapropter PAVLVM MATTHIAM WEHNERVM in *Observationibus selectis* voc. *Mundbar, Mundbürde*, pag. m. 373. ibique allegatum GOLDASTVM in *Rational. Const. Imperial.* fol. 22. BESOLDVM in *Thesaur. Practico* voc. *Mundbar* et *Mundburt* pag. m. 651. Vt et GOLDASTVM *scriptoribus Rerum Alemannicarum* Tom. III. p. 112. *Edit. SENCKENBERGIANA.*

§. VII.

Tempus nos itaque ad probandam nostram thesin revocat: Quemadmodum autem

L

tem

rem in prouinciis Consuetudinariis a) Gal-
liae, purius antiquos mores, quam apud nos
ipfos, seruari, Doctores Iuris Germanici te-
stantur ad vnum omnes; Ita non minimam
probationem pro tutela paterna operabitur,
consuetudines quasdam Gallicas adducere.
Sed quid CONSUVTDINIBVS TVRONËNSI-
BVS clarius? Vbi disertis verbis Patri tutela
in liberos tribuitur b): *Entre gens costumiers les
enfants sous l'age de puberté, sçavoir est les masles sous
l'age de quatorze ans, les filles de douze, aprez le decez
de leur mère demeurent et sont EN LA TUTELLE
NATURELLE ET GOUVERNEMENT DE LEUR
PERE, qui a droict de prendre le revenu et emolu-
ment des heritages des mineurs, a la charge seule-
ment, de les nourrir, entretenir, pourchasser leurs
chofes nécessaires et pager les charges de leurs heri-
tages.* Idem legimus in CONSUVTDINIBVS
CAMERACENSIBVS c): *Le PERE ou la mère est
BAILLISTE d), OU TUTEUR ET ADMINI-
STRATEUR NATUREL de leurs enfans mineurs etc.*
Quorsum etiam collimant CONSUVTDINES
MONTARCHIENSES e): *Au regard des non
nobles, s'ils ont enfans ensemble de leur mariage,
LE SVRVIVANT a la garde des mineurs etc.* Pro
eadem

eadem veritate faciunt CONSVETVDINES
 BVRGVNDICAE f): *Et AUSSI LE PERE EST
 LEGITIME ADMINISTRATEUR des corps et
 biens de ses enfans, et apres le trepas de sa femme etc.*
 Idem patescit ex BVRBONENSIBVS g): LE
 PERE EST ADMINISTRATEUR LEGITIME
*des biens maternels et adventits de ses enfans estans
 en sa puissance etc.* Satis haec fortia argu-
 menta pro tutela paterna in liberos suos prae-
 bere mihi videntur; Licet ex antiquarum
 rerum Patriarum scriptoribus, huc spectan-
 tia infrequenti paragrapho tradenda nobis
 supersint.

- a) Quae apud Gallos *Les Pays Coutumiers* audiunt. Vid.
 de hac re CLAVDIVM DV PRE in *Originibus Francicis*
 Lib. V. cap. V. pag. 102. et Illustr. HEINECCIUM in
Elementis Iuris Germanici. Tom. I. Prooem. §. X. in nor.
 pag. 7. et 8.
- b) Tit. XXXII. Artic. CCCXLVI. Quas legisse memini
 apud Illustr. ESTOREM, *Praeceptorem pietatis cultu de-
 uenerandum omni*; Part. XI. *derer kleinen Schrifften, in
 3ten Bande*, pag. 422.
- c) Tit. VI. Art. III. Apud eundem Illustr. ESTOREM cit.
 loc. pag. 423.
- d) BAILISTE idem significat, ac tutorem, qui pupillorum
 praeficitur tam actionibus, quam bonis eorundem di-
 rigendis. Vox enim BAILISTE ex latina gallicaque
 dialectu mixta mihi videtur, quemadmodum plura
 eiusdem originis documenta in Gallica lingua repe-
 riuntur.

riuntur. Nam BAILIVS *Baiulum* denotat; Baiulus autem quendam, qui puerorum curam gerit, indicat. DV FRESNE *Glossario* voc. BAIVLVS et BAILIVS Tom. I. p. m. 434. Neque eorum deriuatio omni ingenio destituta est, qui a BALLISTA instrumento quodam iaculatorio, BAILISTE defumere amant; Quum et manu pupillos defendere tutorum antiquitus fuerit.

e) Chap. XXI. Art. XXX. Apud Illustr. ESTOREM cit. loc. p. 423.

f) Tit. *des Enfans des plus. lits* Art. VII. Apud Illustr. ESTOREM cit. loc. pag. 424.

g) Chapitre XVI. Art. CLXXIV. Apud eundem Illustr. VIRVM cit. loc. pag. 424. et seq.

§. VIII.

Clarissima quoque duo huius rei documenta nobis seruauit GOLDASTVS a) EX LEGE ALAMANNORVM b). Priori enim in Capite expressis verbis etiam in liberos, ex rapta ab alio progenitos, priori marito tutela hisce tribuitur verbis: *Si quis liber uxorem alterius contra legem tulerit, reddat eam, et cum LXXX. solidis componat. Si autem reddere noluerit, cum CCCC. componat eam. Et hoc, si maritus prior voluerit, et si antea mortua fuerit, quam maritus eam quaesierit, cum CCCC. solid. componat. Si autem ille raptor, qui eam accepit sibi uxorem, ex ea FILIOS AUT FILIAS, antequam soluat habuerit, et ille FILIVS mortuus fuerit, aut illa FILIA, illi PRI-*

STINO

STINO MARITO *illum FILIVM cum Weregeldo soluat: Si autem viri sunt, non sunt illius, qui eos genuit, sed ad illum PRIOREM MARITVM MVNDIO PERTINEAT.* Ex altera vero lege eundem in modum prono fluit alueo, parentibus in liberos tutelam competiisse. Vt eo iustior nostra conclusio apereat, verba legalia ipsa adiicere non erit inutile: *Si quis filiam alterius, non desponsatam, acceperit sibi uxorem, si pater eius eam requirit, reddat eam, et cum XL. solidis eam componat. Si autem ipsa foemina, sub illo viro mortua fuerit, antequam illi MVNDIVM APVD PATREM ACQVIRAT, soluat eam patri eius CCCC. solidis. Et si filios aut filias genuit ante mundium, et omnes mortui fuerint, unumquemque cum Weregeldo suo componat patri foeminae.* Quomodo autem maritus a patre MVNDIVM in vxorem acquirere posset, si LEGE ALEMANNICA idem patri non tribueretur.

a) GOLDASTVS *Scriptoribus Rerum Alemannicarum*
Tom. II. *Edit.* SENCKENBERGIANA pag. 18.

b) Capit. L. et LIII.

* * * * *
* * * * *

L 3

CAP. II.

CAP. II.

MATER ETIAM SECVNDVM IVS PA-
TRIVM TVTRIX LIBERORVM SVORVM POST
OBITVM MARITI EST.

§. I.

MAGNA fane inuidia quondam Doctorem
iuris Ciuilis fuit, omnia, quae patriis ex
consuetudinibus sunt, Romanis euincere ar-
gumentis; Neque haec audacia illis saepius
suffecit. Adeo enim eorum processit pro-
teruia, vt casta Germanorum placita Roma-
num ad palatum mirum in modum accom-
modarent, quadrata rotundis miscerent, tan-
tamque in dubietatem charum nostrum ius
coniicerent, vt difficile interdum sit iudicatu,
quid Romanum, quidue sit Germanicum.
Eadem fata nostra tutela matrum exper-
ta est, cuius vix vmbra per varia discrimi-
na rerum nostrum attigit seculum; Adeo, vt
plurimis extra omnem dubitationem res esse
videatur, quod mater ex iuribus Romanis
hodiernum ad tutelam admittitur; Vanum
illud *σαςγῆς* principium tutelae maternae ad-
huc in multis Doctorum cerebris, quibus te-
nebrae

nebrae medii aevi adhaerent, triumphat: Quum tamen scire potius deberent, matrem neutiquam apud nos ex dispositione Iuris Romani, sed ex limpidissimis patriis principiis tutricem esse liberorum suorum. Vnum saltem alterumque argumentum pro nostra hac veritate in medium proferre liceat, ne solo studio nouitatis commoti haec statuisset videamur. Primo enim matri iure Germanico plane alio ex fundamento tutela adscribitur, quam Iure Romano; Iure enim Romano propter affectionem naturalem in liberos, tanquam singulare beneficium, attribuitur, quum alias Vxori non licuisset tutelam, quae Romanis munus erat publicum, gerere. Iure autem Germanico nihil aliud, quam continuata potestas in liberos est; Eandem enim potestatem vxoribus, quam quae patri tribuebatur, in liberos assignari inter Iuris Germanici peritos certissime constat *a*). Deinde quoque luculentum theses nostrae documentum est: Quod tutela materna longe ante tempora receptionis Iuris Romani in vulgus nota fuerit. Quum autem Ius Romanum tantum in subsidium ex vnanimi Ictorum

consensu valeat, non immerito axioma hocce mere Germanicum praemisimus: Vxores nimirum tutelae liberorum suorum apud nos beneficio legis Romanae non, sed legum patriarum praeesse. Quid igitur mirum, si eandem non ad Perticam Romanam, sed ad mentem solummodo patriorum placitorum accommodemus? De Iuribus de hac re Polonicis, Hungaricis, Anglicis, Auftriacis, Boiicis, Wurtembergicis, Rothwilensibus, Wormatiensibus, Solmensibus et Dresdensibus iam nihil dicemus, quum ea plus erudite, an eleganter, dubium est, ab Illustri Cancellario a LVDEWIG fuerint proposita *b*). Antiquis solummodo ex Legibus et Historia Germanica quaedam vt addamus documenta, necesse est.

a) Illustr. Cancellarius Dominus a LVDEWIG *Opusculor.* Tom. II. Libr. IV. pag. 1090, not. cc.

b) *Opusculorum* Tom. II. Libr. IV. Opusc. IV. pag. 1119. et sequentibus.

§. II.

De LEGIBVS WISIGOTHORVM res tam certa, quam quae certissima est, matres liberos in tutela habuisse. Nam primo, Libr. IV. Tit. II. §. XIII. *a*) ita legimus: *Patre mortuo filii*

IN

IN MATRIS POTESTATE CONSISTANT et
 Libr. IV. Tit. III. b) *Si patre mortuo in minore
 aetate filii relinquuntur mater eorum tutelam, si
 voluerit, recipiat. Si tamen in viduitate perman-
 serit, ita vt de rebus filii debitis inuentarium fa-
 ciat, per quod postmodum filii hereditatem sibi de-
 bitam quaerant.* Eadem principia quoad tu-
 telam legitimam maternam seruarunt BUR-
 GVNDIONES, maternam curam ad neminem
 meliori iure, quam ad eam, quae liberos in
 potestate habet, spectare credentes; Qua-
 propter sancitum Tit. LIX. legimus c): *Ne-
 pos, amisso patre, cum rebus omnibus ad aui ordina-
 tionem vel sollicitudinem conferatur. Ea tamen
 ratione, si mater eius secundas nuptias crediderit
 eligendas. Ceterum si nubere, electa castitate, distu-
 lerit, filii cum omni facultate IN EIVS SOLATIO
 AC POTESTATE CONSISTANT.* Idem ex
 TITVLO LXVI. §. II. d) euinci potest: *Si
 vero puella sine patre maritum acceperit, fratres
 non habens, placuit, vt de Wittemon e), tertiam
 partem mater accipiat, et alteram tertiam proxi-
 miores parentes.* Quod WITTEMON propter
 potestatem in filiam matri soluendum mihi
 videtur. Omnium vero clarissima Lex est
 M Tit.

Tit. LXXXV. §. I. f) SI MATER TUTELAM SVSCIPERE VOLVERIT, *nulla ei parentela praeferatur.* Perinde mater omnibus reliquis ascendentibus in tutela propter naturalem potestatem in liberos fuit praelata. In legibus quidem BAIVVARIORVM expressis verbis matri tutela non tribuitur; Ast, quum probabile haut videatur, eas matrem a tutela exclusisse; Germanorumque fuerit, sibi ipsis simillimas sequi consuetudines; Et denique eandem portionem fructuariam, quae alias pro tutelae onere matri cedebat, in LEGIBVS BAIVVARIORVM matri adsignatam videamus; Nulli dubitamus, quin matri etiam LEGIBVS BAIVVARIORVM tutelam competisse adstruamus. Videas modo LEGEM BAIVVARIORVM Tit. XIV. §. VI. g). *Viduae, si post mortem mariti in viduitate permaneant, aequalem inter filios suos, id est, qualem vnus ex filiis, VSVFRVCTVARIAM habeant portionem, usque ad tempus vitae suae VSVFRVCTVARIO IVRE possideant et §. VII. h): Quodsi mater ad alias nuptias forte transferit, ea die VSVFRVCTVARIAM PORTIONEM, quam de bonis mariti fuerat consecuta, filii inter*

ter reliquas res paternas, qui ex eo nati sunt coniugio, vindicabunt.

a) Apud LINDENBROGIVM in *Codice Legum Antiquarum* pag. 80. in fin.

b) Apud EVNDEM cit. loc. pag. 85. in fin.

c) Apud EVNDEM pag. 292.

d) Apud EVNDEM pag. 294.

e) De eo maxime dubitatur inter Iuris Germanici peritos, quid WITTEMON fuerit; DV FRESNE in *Glossario* voce WITTEMON, Saxonibus antiquis PITVMA, PEOTOMA, vel POETIMA, PEOTVM, PITVVM audiuisse, dotemque significasse testatur, SPELMANNVM in *Glossario* secutus. Quocum etiam convenit LINDENBROGIVS in *Glossario* voce WITTEMON pag. 1499. Qui ex WILLERAMO *Cantic. Canticor.* cap. III. illud probare intendit. Illustris autem HEINECCIUS in *Elementis Iuris German.* Lib. I. §. CLXXXI. Pro quolibet pretio vel mercede illud sumit. Sed meas meditationes, tantorum ingeniorum fructibus, adsuere si licet, dixerim: DV FRESNII et LINDENBROGII conceptum nimis angustis limitibus circumseptum esse; Illustris autem HEINECCII explicacionem latius patere, quam par est. Quod enim priorum sententiam attinet, noster textus iam obstat, matri enim fratribus deficientibus WITTEMON soluendum fuisse docet; Quis autem diceret, maritum matri vxoris dotem constituisse? quae sane nostrae legis mens esse nequit. LINDENBROGII autem argumentum ex WILLERAMO, non tam solidum, quam ingeniosum mihi videtur; Quum ibi et aliud quam dos intelligi queat. Neque argumenta adfunt Illustri HEINECCIO, quae me in eiusdem partes trahant, nam loca haut inuenimus, ex quibus videre

nobis liceat, omne genus pretii sub WITTEMONE fuisse intellectum. Mihi potius videtur, omnia bona a marito, qua marito, profecta WITTEMON audiuisse. Quapropter et pretium, pro sponsa parentibus soluendum, nostro in textu denotat. In WILLERAMO itaque *einen Mablſchatz* indicat. In LEGIBVS BVRGVDIONVM Tit. LXIX. et LXXXVI. §. II. Iterum pro pretio pro sponsa soluendo sumitur. Idem dicendum de ADDITIONE I. L. BVRGVDIONVM Tit. XIV. Aliis vero in locis dotem exprimit. Ab hoc vocabulo WITTEMON Germanicum nostrum verbum *Witthum* originem traxisse mihi persuadeo.

f) Apud LINDENBROGIUM loc. cit. pag. 300.

g) Apud EVNDEM pag. 426.

h) Apud EVNDEM pag. 429.

§. III.

Quemadmodum autem, vt supra a) docuimus, insigne de antiquis moribus documentum praebent Consuetudines Gallicae; Ita non inconcinnum erit, vnā saltim et alteram huc adducere. Ita CONSVETVDINES TVRONENSES Tit. XXXII. *Articulo I.* in fine sonant b): *Et pareillement lesdictz mineurs apres le deces de leur pere cheent en TUTELLE NATVRELLE DE LEURS MERE, qui a pareilz droictz, et charges que dessus.* AVRELIANENSES CONSVETVDINES idem seruare patet ex Tit. I. cap. XXXVII. c): *Legitimi Tu-*
tores

tores hi sunt: Pater, MATER, auus, auia, ceterique adscendentes. Et Eod. Tit. cap. XXXVIII. Datini, quos Baillifstros nostri vocare solent, hi sunt: MATER aut auia nobiles - - - - At praeter matrem et auiam satisfactantes reliqui bona mobilia fructusque non acquirunt: Sed in rem liberorum penitus conuerti debent. Neque aliud dispositum est in CONSVETVDINIBVS BITVRIENSIBVS Tit. I. §. VI. d): Item entre gens nobles le bail de mineur et pupille appartient a son pere. Et apres le deces de son pere APARTIENT A SA MERE durant sa viduite seulement: Fa soit ce quelle soit mineur de vingt cinc ans. Et §. IX. e): Item et quand LA MERE, OU AYEULLE, QUI A LE BAIL DE SON ENFANT mineur et pupille, se marie, elle perd le bail, et auient ledict bail au plus prochain parent dudit mineur selon l'ordre et maniere dessus declarée. Possemus quidem plures textus harum consuetudinum inuenire, possemus quoque adductis contenti esse; Sed vt harmonia legum Germanicarum eo melius in oculos incurrat, quid Iuris sit secundum CONSVETVDINES BVRGVNDICAS, et vnicum saltim locum IVRIS ANGLICANI in medium sumus prolaturi. In

siqo?

M 3

CON-

CONSVETVDINIBVS BVRGVNDICIS ^{Tit.}
des enfans de plusieurs lits. Art. VI. f) ita
 legimus: Entre Bourgeois, marchans, et au-
 tres gens non nobles, LA FEMME APRES LE
 TREPAS DE SON MARI, EST TVTRICE, si
 bon lui semble, et prend la tutelle par autorité de
 justice, par la quelle justice luy sont bailez lesdicts
 biens par inventaire, en baillant caution suffisante
 d'en rendre compte reliqua ausdicts enfans, ou a
 leurs hoirs, quand ils seront en age suffisant, tel que
 dessus, si par le pere n'y est autrement pourueu.
 Mirum quoque in modum Leges Angli-
 canae germanicam originem diffiteri ne-
 queunt. Alium locum praeter ea, quae
 Illustris Cancellarius PETRVS a LVDEWIG
 de tutela materna adduxit ex COWELLO g),
 inferere hic liceat: Omnibus praefertur Pater
 in custodia filii sui primogeniti. Si enim heredi-
 tas minori tali viuo adhuc patre suo, proveniat:
 Licet terrae, si teneantur per seruitium mili-
 tare, in custodia domini feudi sunt, ipse heres ta-
 men apud patrem manet. §. I. Mater etiam mi-
 noris, qui per Socagium h) tenet, in custodia here-
 dis, et terrarum quoscunque antenerit agnatos
 cognatosque.

g) Supra

plane alia a nostro proposito tractat a): Nam ita inquit: *Pater aut mater defuncti filio non filiae hereditatem relinquat. §. II. Qui mortuus viduam reliquerit, tutelam eius FILIVS, quem ex alia Vxore habuit, accipiat: Si is forte defuerit, qui frater est defuncti: Si frater non erit, proximus paterni generis, vel eius consanguineus.* Perinde IVRE SAXONICO mater plane a tutela exclusa erat, quinimo, si vidua secundas appeteret nuptias, pretium filio tutori soluendum erat, quemadmodum ibidem ex §. II. aphet. Ex LEGE SALICA idem elici posse videtur; Quum vero variae lectiones in hoc textu occurrant, differentiae hae, vt eo clarius elucescant, diuerfarum editionum textum adiiciemus.

EX LINDENBRO-
GII Codice LL. anti-
quarum Tit. XLVI.
pag. 334.

DE REIPVS.

Si quis homo mo-
riens viduam de-
miserit, et eam
quis in coniugium vo-
luerit

Ex Codice vetustis-
simo GVELFERBT-
TANO ap. ECCAR-
DVM Tit. XLVIII.
pag. 132.

DE REIBVS.

SI QVIS, AD-
SOLIT, HO-
MO

Ex HEROLDI et
deinceps WENDE-
LINI Editione Tit.
XLVII. apud EC-
CARDVM p. 86.
seqq.

DE RE-IPVS.

Si, vt fieri solet,
homo moriens vi-
duam dimiserit,
et eam quis in coniu-
gium

luerit accipere, antequam eam accipiat Tunginus (h. e. Decanus) aut Centenarius mallum indicent, et in ipso mallo scutum habere debent, et tres homines causas tres demandare; Et tunc ille, qui viduam accipere vult cum tribus testibus qui approbare debent tres solidos aequae pensantes et denarium habere debet, et hoc factu, si eis conuenit, viduam accipiat.

§. II. Si vero ista non fecerit, et sic eam acceperit, illi, cui reipus debetur. IID. den. qui faciunt sol. LXII. culp. Iud.

§. III. Si autem, quae superius diximus omnia secundum legem impleuerit, et tres solidos et denarium ille, cui reipus debetur acceperit, tunc eam legitime accipiat.

§. IV. Hoc discernendum videtur, cui reipus debeat.

§. V. Si nepus fuerit sororis filius senior, ille reipum accipiat.

§. VI. Si vero nepus non fuerit, neptis filius

MO MORIENS
VIDVAM DIMI-
SERIT, QVI
EAM NOLVE-
RIT ACCIPERE
ANTEQVAM AC-
CIPITVR SOL.
III. ANTE TVN-
GINE VEL CEN-
TENARIO, HOC
EST VT TVN-
GINVS VEL CEN-
TENARIVS IN-
DICAT ET MAL-
LVM IPSVM
SCVTVM ABE-
RE DEBIT ET
III SOL. AEQVOS
PENSANTES,
QVI
N

gium voluerit antequam eam accipiat Tunginus aut Centenarius Mallum indicent et in ipso Mallo scutum habere debet, et tres homines vel causas mandare, et tunc ille qui viduam accipere vult cum tribus testibus, qui approbare debent tres solid. aequae pensantes, et denarium habere debet. Et hoc factu si eis conuenit viduam accipiat.

§. II.

Si vero ista non fecerit, et sic eam acceperit MMD denarior, qui faciunt solid. LXII. cum dimidio culpabilis iudicetur.

§. III.

Si autem, quae superius diximus omnia secundum legem impleuerit, et tres solidos et denarium ille cui reipus debetur acceperit, tunc eam legitime accipiat. Hoc discernendum videtur cui reipus debeat. Si nepos b) fuerit, sororis

filius senior ille accipiat.

§. VII. Quod si neptis filius non fuerit, consobrinæ filius, qui ex materno genere venit, ipse accipiat.

§. VIII. Si autem nec consobrinæ filius fuerit tunc auunculus frater matris reipum accipiat.

§. IX. Si vero auunculus non fuerit, tunc frater illius, qui ipsam mulierem antea habuerat, si in hereditatem defuncti fratris id est mariti mulieris illius, venturus non est reipum accipiat.

§. X. Quod si nec ipse fuerit, tunc, qui proximior fuerit post superius nominatos, qui sigillatim secundum parentillam dicti sunt usque ad sextum geniculum, si in hereditatem illius mariti defuncti non accedat, ipse reipum accipiat.

§. XI. Si autem nullus nisi post sextum geniculum proximius fuerit, in fscum ipse reipus vel causa, quæ inde orta fuerit, colligatur.

QVI PROFERAT
ET ILLERVNT,
QVI IPSOS SOL.
PENSARE DE-
BENT AVT PRO-
BARE ET HOC
FACTVM SI EIS
CONVENISSET
IPSI QVI VI-
DVAM QVAE-
RIT ACCIPIAT.

Reliqua ECCARDVS
graves ob causas
expunxit.

ris filius, senior ille accipiat; Qui si neptis filius non fuerit, Consobrinus filius, qui ex materno genere venit, ipse accipiat. Si vero auunculus non fuerit tunc frater illius, qui ipsam mulierem antea habuerat, si in hereditatem defuncti fratris, id est mariti mulieris illius, venturus non est, ipse Reipum accipiat. Quod si nec ipse fuerit, tunc, qui proximius fuerit, superius nominatis, sui sigillatim secundum parentellam dicti sunt, usque ad sextum geniculum, si in hereditatem illius mariti defuncti non accedat ipse reipus accipiat.

Quum

Quum vero omnium mentio fiat, quibus reipus solvendus est, matre exclusa, omnino videtur, matris in potestate filiam hanc non fuisse. Quum autem vetustissimum sine dubio exemplar, CODEX GVELFERBYTANVS, ECCARDI manum passus fuerit, ipsum autem manuscriptum inspicere mihi nondum contigerit, ad Editionem LINDENBROGIANAM et HEROLDI me conuerto. Sed harum secundum textum mater praemortua mihi videtur praesupponi; Nam et pater ibi excluditur et frater, quod tamen credendum non est, patri tutelam in filiam ex LEGE SALICA non competiisse. Matrem igitur tutelae exsortem fuisse, hac ex lege euinci posse, mihi non videtur. Nec me argumentum mouet, quod LEGIBVS SAXONVM matri tutela non competierit, quae tamen Lex aequae FRANCIS originem debet c). Quum CAROLVM M. se moribus SAXONVM, iis legem ferendo, vt rationes politicae in iis, qui noua acquirunt imperia postulat, accommodasse vel maxime probabile sit; Vt ideo non statim hoc SAXONVM placitum pro testimonio consuetudinum inter FRANCOS

N 2

haben-

habendum sit. Neque me in alias trahit partes, quod ECCARDVS REIPVM filio ipso viduae tribuat, et in Commentario ad cit. L. voce *Reipus* pag. 86. illum ad eos tantum spectare contendat, qui viduam in potestate habent; Quum suae emendationis nullam plane reddat rationem, in vtraque vero Editione, et HEROLDI, et LINDENBROGII nulla filii fiat mentio. Quod autem LEGEM SAXONVM attinet, negandum non est, temporibus CAROLI M. matrem tutelam inter Saxones non habuisse, sed iam alii ante me obseruarunt *d*), Saxones posthaec ab hac doctrina recessisse.

a) Apud LINDENBROGIVM *Cod. LL. Antiquarum* pag. 476.

b) Ita sequentia emendauit ECCARDVS pag. 89. *Si possessoris filius fuit, accipiat: Si vero non fuerit, nepos accipiat. Si vero nepos non fuerit, sororis filius; Si ille non fuerit, neptis filius; Senior si fuerit, ille accipiat. Qui si neptis filius non fuerit, consobrinius filius.* Et vt eius intentio eo dilucidior fiat, sequens praefixit Schema:

nes componentes, omni tempore seruatum fuisse, testantur Historici. Ita BRVNCHILDEN REGIS THEODEBERTI et THEODERICI auiam et tutricem fuisse Gallos inter legimus *a*); Facile itaque concludi potest, quanto libentius Galli matrem ipsam ad tutelam liberorum suorum vocauerint. Plura huius rei exempla inter GERMANOS FRANCOSQVE collegit VITTORIO SIRI Tom. III. *Mercur. Libr. II. Della REGINA ALIX b*), *Tutrice del RE PHILIPPO suo filio e Reggente, della REGINA BIANCA c*), *madre del RE S. LVIGI, due volte Reggente, e della REGINA GIOVANNA d*) *moglie del RE CAROLO V. e finalmente di MARIA DI MEDICI e*), *madre del RE LVIGI DECIMO TERZO. Quibus adhuc pauca exempla adicere liceat. Quem fugit HENRICVM IV. adhuc minorem, matris sub tutela fuisse f*)? Quis historiae tam ignarus est, vt eum lateat exemplum THEOPHANI *g*), et matris, et Tutricis IMPERATORIS OTTONIS III.? Et quemadmodum SARMATVM RESPVBLICA nunquam Germanicarum Legum impatiens fuit, ita et in illa exempla maternae tutelae non desunt, quorum

vni-

unicum, de RIXA nimirum REGINA *b*), tutelam CASIMIRI, MONACHI dicti, subeunte adduxisse sufficiat. Quum autem difficile munus tutela, praeprimis inter illustres sit, ita huius rei FRANCI non ignari, matrum quempiam in tutela adiungere solebant; Hi enim in regno semper matri Maiorem Domus adiciebant *i*), utpote NANTECHILDIS, VXOR DAGOBERTI, cui maior domus AEGAMA consiliis dabatur, luculento est testimonio.

- a) Fuit quondam BRVNECHILDIS filia ATANACHILDIS VISIGOTHORVM IN HISPANIA REGIS, et coniux SIGEBERTI I. qui METIS regnavit. Conf. D'ACHERT *in Spicilegio* Tom. II. pag. 362. 365. et 366. Subiisse autem tutelam necesse est, in THEODEBERTVM AVSTRASIORVM REGEM et THEODERICVM II. nepotes suos, post annum Aer. Chr. DLXXX. vid. GOLDASTVM *in Scriptor. Rerum Alemannicarum* pag. 105. vbi quoque pag. 107. error HEPIDANNI notatur, qui *in Annalibus* pag. 1. BRVNECHILDEN auiam SIGEBERTI III. nominat. Quibuscum etiam ex voto GOLDASTI conuenit WALAFRIDVS STRABVS *Abbas Augiensis de vita B. Galli Confessoris* Libr. I. cap. III. Errat perinde VITTORIO SIRI Tom. III. *Mercur.* Libr. II. si BRVNECHILDEN *Madre del Re* THEODOBERTO et THIERRI nominat. Horrendam tandem morte extincta est BRVNECHILDIS. Vid. S. THEODORICVM EREMITAM *de Vita S. Magni Confessoris Sodalit* apud GOLDASTVM *Scriptor. Rerum Alemannicarum*, Edit. SENCKENBERGIANA Tom. I. Part. II. pag. 192.

b) Quae

- b) Quae, si fuit, mater et tutrix PHILIPPI II. REGIS GALLIAE fuit, qui anno aetatis XV. et Aer. Chr. MCLXXX. regnum nactus est. Vid. GVILIELMVM DE NANGIS in *Chronic. ad annum MCLXXX.* apud d' ACHERT *Spicilegio* Tom. III. pag. 12. Edit. quae PARISIIS apud MONTALANT ad Ripam P. P. Augustinianorum prope pontem S. Michaelis prodiit anno MDCCXXIII.
- c) BLANCA ex Domo CASTILIAE, coniux LVDOVICI VI. REGIS GALLIAE, tutelam in filium suum LVDOVICVM, SANCTVM dictum, qui tunc temporis annum vix XIV. adimpleuerat, suscepit anno Aer. Chr. MCCXXVI. Vid. MARTINVM FVLDENSEM in *Chronic. ad ann. MCCXXVI.* apud ECCARDVM in *Corpore Historico Medii aevi* Tom. I. pag. 1705.
- d) CAROLVM V. vxorem quandam Ioannam duxisse, non memini. Ita vnice ISABELLAE, IMMANVELIS PORTVGALLIAE REGIS ac MARIAE CASTELLANAE filiae, fit mentio. STRVVIVS in *Corpore Historiae Germanicae* Per. X. Sect. IV. §. CV. pag. 1681. Nisi forte CAROLO occulta quaedam GIOVANNA fuerit; Quam tamen in rem inquirere nec modestiae, nec paginae ratio permittit. Adire licet MENCKENIVM in *diff. de Naenis Politicis Caroli V.* Lipsiae 1706.
- e) MARIA MEDICIS, DVCIS FRANCISCI FLORENTINI filia, HENRICI IV. REGIS GALLIAE coniux, in filium LVDOVICVM XIII. tunc temporis minorenem, tutelam anno post S. O. R. MDCX. suscepit. Integram tractationem de hac Regina exhibuit FRANCOIS EVDES DE MEZERAI *Histoire de la Mere et du fils, c'est a dire, de Marie de Medicis, Femme du Grand Henry et Mere de Louis XIII. Roi de France et de Navarre.* Amstelod. anno 1730. II. Tom. in 12mo.
- f) Nimirum in tutela AGNESIAE, matris suae. vid.

ALBER-

- ALBERTVM STADENSEM *ad annum* MLVI. et MLVII. CHRONIC. LAVRISHEIMENSE pag. 128. vt et ANNALISTAM SAXONEM *ad annum* MLVI. apud ECCARDVM *in Corpore Historico* Tom. I. pag. 489. De AGNESIA plura inuenies apud HEPIDANNVM *ad annum* MXLV. GOLDAST. *Scriptor. Rer. Alemannic.* Tom. I. p. 71. et in CHRONIC. REG. PANTALEONIS *ad ann.* MXLIV. apud ECCARDVM cit. loc. p. 903.
- g) Vid. LAMBERTVM SCHAFFNABVRGENSEM *ad annum* DCCCCLIX. Neptis fuit IOANNIS IMPERATORIS GRAECORVM apud ANNALISTAM SAXONEM *ad annum* DCCCCLXXI. ECCARD. loc. cit. pag. 322. et vna cum OTTONIS III. Auia, ADELHEIDA, tutelam in filium suum suscepit anno Dni. CMLXXXV. DITMARVS Lib. IV. p. 349. et 351.
- h) CVREO *in Annalibus Silesiacis* Part. I. pag. 38.
- i) FREDEGARIVS cap. LXXIX. et LXXX.

§. VI.

Supereft, vt, omiffis omnibus ambagibus, saltim indicemus, quibusnam modis tutela parentum inter Germanos finita fuerit; Quemadmodum autem Parentum tutela in liberos solummodo obtinuerit ob id, quod liberi propter imbecillitatem iudicii fuis rebus ipsi superesse non possent *a*); Ita facile perspectu est, hanc tutelam in Germania finiri statim, ac liberi eam in aetatem incidunt, in qua eorum iudicium familiae regundae sufficit; Quod exinde cognosci

gnosci poterit, si propria quadra vivere incipiunt; Et hoc est, quod Doctores dicunt, apud Germanos per separatam oeconomiam parentalem potestatem desinere *b*); Quumque filiae etiam separatam oeconomiam nubendo intrent, nullum est dubium, in filiabus per nuptias hanc tutelam parentum finire, easque in potestatem maritalem transire *c*); Et licet Germanis capitum deminutiones, emancipationes, et arrogationes aequae notae fuerint, ac nobis Characteres Sinensium plerumque esse solent, attamen iis non defuere alii modi, quibus tutelae parentali finis imponebatur. Ita nuptiis secundis matris eiusdem tutelam finire, non sine solidis argumentis credebant, et adhuc credunt *d*); Quemadmodum quoque Bannitis ab Imperio tutelam in liberos ulterius tribuere contra iuris Germanici analogiam fuisset *e*); Ut de iis mentionem haut faciam, qui furiosi, mente capti, prodigi, iamque mortui sunt, quum iam sine mea interpretatione intelligatur, has personas omnes, quae partim plane non amplius existunt, partim ipsae defectu iudicii laborant, ut suis rebus superesse neque-

islong

que-

queant, aliis non esse praeficiendas, qui consiliis alienis indigent prudentioribus. His de tutela parentum, tam patris, quam matris peractis, tempus nos vocat, ut propius ad finem nostrum tendamus, et si quaedam in duobus praecedentibus capitibus iusto latius profecuta cuiquam videantur, is sciat, neminem tuto aedificium erigere, cuius non antea satis durable iecit fundamentum.

a) Vid. Supra Part. II. Cap. I. §. I.

b) Iam hoc temporibus TACITI notum fuisse, legimus, de Moribus Germanorum cap. XIII. ubi quoque ritus exhibentur, quibuscum paterna tutela finita fuit. Ibi enim TACITVS: *Nihil autem, neque publicae, neque privatae rei, nisi armati agunt. Sed arma sumere non ante cuiquam moris, quam CIVITAS SVFFECTVRVM probauerit. Tum in ipso concilia vel principum aliquis, vel pater, vel propinquus scuto frameaque iuuenem ornant. Haec apud illos toga, hic primus iuuentae honos. Ante hoc domus pars videntur, mox reipublicae. Idem post longi temporis intervallum, mutatis licet solemnitatibus, testatur IVS PROVINC. SAX. Libr. I. Art. XI. cuius explicationem infra pleniori manu dabimus, et Libr. I. Art. XIII. ita SPECVLATOR: *svndert der Vater oder die Mutter einen ihrer Sohn oder Tochter von ihm mit ihrem Guth, sie sündern sich mit der Kost oder nicht, wollen sie nachs Vaters oder Mutter Todt, ihr Erbtheil wieder ansprechen, der Bruder gegen die Brüder, oder die bemandte Tochter gegen der unansgestaten Schwester, sie müssen in die Theilung wieder einbringen mit ihrem**

ihrem Eyd alles das Guth, da sie mit abgefunden waren, ob es fahrend Habe ist, sondern Gerade. Et IVS PROVINC. SVEVICVM inter alia ita loquitur Cap. CCLXXXII. Edit. BERGERIANA p. 100. So tailt er es gleich under Weyb und under Chind, und ye der Sele ir Tail also sol er tailen sein varundes Gut dew Chind dew die iünger Frau pey im hat sterbent dew Ee daz sy tze irn Tagen chöment dew erbent der Chind Gut kommet aber dew Chind tze irren Tagen, so tund sy wol mit irn Gut was in Gut ist.

c) VXORES enim a marito emtas esse, iam mihi TACITVS innuere videtur de *Moribus Germanorum* cap. XVIII. Vbi ita eorum sponsalia depingit: *Inter sunt parentes et propinqui, et munera probant, et paulo post: Inter haec munera vxor accipitur.* Et paucis interiectis, concludendi nobis TACITVS ansam praebet, nuptiis parentalem potestatem desiisse: *Ipsis incipientis matrimonii auspiciis admonetur, venire se laborum periculorumque societiam, idem in pace idem in proelio passuram aufuramque.* Et cap. XIX. ita: *Vnum accipiunt maritum, quomodo vnum corpus, vnamque vitam.* Tandemque Cap. XX: *Inter eadem pecora; In eadem humo degunt; Donec aetas separet ingenuos virtus agnoscat; Sera iuuenum venus, eoque inexhausta pubertas; NEC VIRGINES FESTINANTVR.* Et Nuptiis vxorem in potestatem mariti venisse LEX ALAMANN. cap. LIII. probat. Vid. supra Part. II. cap. I. §. vlt. not. a. Quibuscum conueniunt IVS PROV. SAX. Libr. I. Art. XXXI. *Wann ein Mann ein Weib nimbt, so nimbt er sie in sein Gewehr, und alles ihr Gut zu rechter Vormundschaft.* Et IVS PROVINCIALE SVEVICVM Cap. CCLVII. cit. Edit. pag. 20. *Das ist davon gesetzet, das der Man seins Weybes Vogt ist und ir Mayster.*

d) THOMASIVS de *Vsu Practico doctrinae* Inst. *Quibus modis Patria potestas soluitur.* Cap. II. §. IV.

CAP. III.

CAP. III.

TUTELAE PARENTVM EFFECTVS
 VSUSFRUCTVS EST, PERINDE TAM PATRI
 QVAM MATRI COMPETIT.

§. I.

QVVM vero tutor omnem vicem sui mun-
 dii gereret ^a), non inique Germani cre-
 debant, tutori fructus tutelae eius pro onere
 esse tribuendos, ita tamen, vt alimenta
 pupillo praeberet sufficientia, et impensas in
 rem pupilli ferret. Iam nobis non de tu-
 tela omnimoda sermo est, sed, cum de paren-
 tali tantum in hac dissertatione pauca loqui
 nostrum sit propositum, de legitima tutela
 id saltem adstruamus, reliqua tutelae genera
 etiam fructuum perceptionem secum tulisse,
 aliorum tractationi relinquentes. De legiti-
 ma tutela tam certum est, quam quod certi-
 timum, tutores fructus percepisse, quo-
 cum Doctores conveniunt ad vnum omnes.
 Actum igitur agere nolumus, nec quae am-
 plius in dubium non vocantur, longa serie
 ruminare; Hoc tantum hoc paragrapho ad-
 struere conamur, multa emolumenta hanc
 tute-

tutelam adferre, maximeque regulis Politices
conuenire. Nam, quum praeter educatio-
nem pupilli prima cura in tutela sit, vt res
pupillares saluae conseruentur, non melius
Germani medium inuenire potuissent hocce;
Deminutis enim rebus pupillorum, et tuto-
rum fructus deminuti fuissent; Quo tuto-
res quouis modo alliciebantur, res pupillares
in meliorem statum perducere; Nec pu-
pillo inde vdamnum imminabat, lucrum
enim, quod tutor inde capiebat adeo ma-
gnum, deductis impensis omnibus, esse non
poterat; Et maior sane diligentia adhibe-
tur negotiis, quae non plane sunt gratuita,
studio perfectionis semel hominibus innato;
Neque maiora emolumenta pupillo, si tutor
fructus non detrahit, speranda sunt; Nam
praeter ea, quod tutor, vbi nullos fructus
percipit, si tutela grauis est, salarium petere
possit, et si non grauis est, gratuita quoque
sit eius negligentia, praeter ea dico, nemo
tam sagax est, qui omnes tutorum, in rationi-
bus conficiendis, fraudes detegere possit, vel-
letque, nullo allectus emolumento: Quae in-
commoda sane longe minutum illud ex fru-
ctibus

Etibus commodum superant. Vtinam igitur omnes gentes tutelam talem habuissent, et adhuc in suis foris conseruassent, fortasse non tantae pupillorum querelae super perfidia et tutorum et magistratum orirentur, quibus hodie multis in locis fora personant. Sed quid haec ad nos, quorum ad arbitrium nemo peruersos mores mutabit; Ea potius, quae adhuc tanquam ex naufragio in nostris foris triumphant, vna cum suis fontibus, paragraphis sequentibus fumus proposituri.

a) Part. II. Cap. I. §. I.

b) Vid. Illustrem Cancellarium PETRUM A LVDEWIG in *Differentiis Iuris Romani et Germanici in fructibus attribuendis tutelae fructuariae.*

§. II.

His praestructis, perspectu difficile haut est, quā ratione tam patri, quam matri vsumfructum in bonis liberorum tribuerint. Quum enim tam Pater a), quam mater b) tutores liberorum suorum fuerint legitimi; Tutela autem legitima apud Germanos fructuaria fuerit c); Illis quoque vsumfructus in bonis liberorum denegandus haut erat. Licet autem nostra praesens demonstratio profun-

fundando usufructu in bonis liberorum iam iam sufficeret; Attamen in parentibus huius usufructus et tutelae peculiaris ratio suberat, quae usufructum huncce suadebat, quam paucis hoc tantum paragrafo sumus prosequuturi. Quem latet, plerasque apud gentes Germanicas communionem bonorum inter coniuges, partim vniuersalem, partim particularem obtinuisse *d)*? Et haec sane non minima erat huius usufructus causa *e)*. Cum enim morte alterius coniugis coniux superstes in communionem bonorum, condominio, et compossessione existeret *f)*, non potuit, quin condolina aut condominus vi sui Domini fructus perciperet. Ex quibus iam sequentes habemus generales propositiones: Vbi tutela parentum obtinuit, et adhuc obtinet, tutelaque legitima fructuaria fuit, aut communitio bonorum inter coniuges obtinuit, ibi etiam, tam pater, quam mater usufructuarium ius in bonis liberorum, et exercuerunt, et exercent. Deinde, in quantum communitio haec vel vniuersalis vel particularis inter Gentes Germanicae originis introducta fuit, in tantum

tum

tum quoque vsusfructus vel bona saltim quaedam, vel omnia affecit. Quibus ex principiis in sequentibus paragraphis facile erit diiudicatu, vbinam locorum, et in quantum vsusfructus in bonis liberorum patri matrique sit tribuendus.

- a) Supra Part. II. Cap. I.
 b) Supra Part. II. Cap. II.
 c) Part. II. Cap. III. §. I.
 d) Communione hanc obtinuisse apud „Wisigothos, „Francos, Saxones, et Westphalos, Sueuos, I. Lubecensi, „Sleswicensi, Holfatos, in Saxonia inferiori, in Thuringia „et Terris Anhaltinis, in Marchia, Pomerania et terris „Mecklenburgicis, Heluetia, in Franconia, testatur, legibusque probat Illustris HEINECCIUS *Elementis Iuris Germanici* Tom. I. Libr. I. a. §. CCLXVII. vsque ad §. CCLXXXI. inclus. pag. 217. - 228. Integram autem tractationem huius materiei nobis dedit HOFFMANNVS *de Communione Bonor. Coniug.* IOANNES RICHELII *diss. de Communione Bonorum inter Coniuges.* Helmstadii 1669. IOANNES HEESER *de Bonorum impriemis Adquaestuum Coniugalium Communione ac diuisione* Francof. 1678. VI et PETRVS SANZ A MORQUECHO *de Communione et diuisione Bonorum in Societate conuentionali coniugali* Francof. 1607.
 e) Quod iam ante me Restaurator ille Iuris Germanici SCHILTERVS agnouit *Exercitat. ad D. III. §. X. not. d. Praeter rationem tutelae et administrationis etiam alia adhuc erui potest ex lure Germanorum successorio, quo coniuges sibi succedebant, in vsufructu bonorum defuncti, de quo alias.*

P

f) IVS

f) IUS PROVINC. SAXON. Lib. I. Art. XXXI. *Mann und Weyb haben nicht gezweyet Gut zu ihrem Leibe, et paullo post: Wenn ein Mann ein Weib nimbt, so nimbt er sie in sein Gewehr. Vocem autem Gewehr Condominium, compossessionem denotare, in vulgus notum est.*

§. III.

Huius loci est, vt, quibusnam in locis haec vsusfructus species obtinuerit, indicemus, antiqua iura boni ordinis causa praemittentes, nouioraque ad sequentem reiciendes paragraphum. Quum vero vsusfructus ibi obtineat, vbi tutela legitima fructuaria fuerit, et communio bonorum regnauerit *a)*, rationem videmus, cur sequentes populi vsusfructum tutelae parentum tanquam effectum tribuerint. Quapropter in LEGIBVS WISIGOTHORVM *b)* haec deprehendimus: *Mater si in viduitate permanserit, aequalem inter filios suos, id est, qualem vnusquisque ex filiis suis vsusfructuario iure de facultate mariti habeat portionem, quam vsque ad tempus vitae suae vsusfructuario iure possideat. Et alio loco c): Patre mortuo filii in matris potestate consistant. Quod si marito superstite vxor forsitan moriatur, filii, qui sunt de eodem coniugio procreati in patris potestate*

con-

consistant, et res eorum si nouerant non superduxe-
 rit, ea conditione possideat, ut nihil exinde aut ven-
 dere, aut euertere, aut quocunque pacto alienare
 praesumat; Sed omnia filiis suis pro suo iure per-
 cipiat, et una cum ipsis filiis suis communibus con-
 sumat expensis. Et LL. BVRGVNDIONVM d):
 Ceterum si nubere electa castitate distulerit, filii
 CVM OMNI FACVLTATE in eius solatio et pote-
 state consistent. Ex LEGIBVS BAIVVARIO-
 RVVM e) et NORMANNORVM f) idem com-
 pertum habemus. Haec de antiquis Legi-
 bus sufficiant, non tamen credas, apud cita-
 tas tantum gentes hunc vsumfructum fuisse
 vsitatum, vt tibi potius persuadeas, ad omnes
 pene gentes germanicae originis tutelam
 hanc fructuariam extendendam esse, cum
 apud plerasque, et tutela paterna materna-
 que, et communio bonorum obtinuerit. Sed,
 his relictis, ad propiora nostris temporibus
 iura accedimus, ne, in antiquis solummodo
 haerentes, vttiliora omittamus.

a) Part. II. Cap. III. §. II.

b) Lib. IV. Tit. II. §. XIV. Apud LINDENBROGIUM
 Codice Legum Antiquarum pag. 81. vid. quoque Lib. IV.
 Tit. III. §. IV. pag. 85. Quem textum nimis longum
 hic inferere pagina haut permittit.

- c) Lib. IV. Tit. II. §. XIII. Apud LINDENBROGIUM loc. cit. pag. 80.
 d) Tit. LIX. LINDENBROG. pag. 292. vid. quoque de hac re Tit. LXII. pag. 293. et Tit. LXXIV. pag. 295. apud LINDENBROGIUM.
 e) Textum iam supra inferuimus Part. II. Cap. II. §. II. in fin.
 f) Cap. XXXII. §. IX. et XIX. Apud Illustrem Cancellarium PETRVM A LVDEWIG *Reliquiis MStorum* Tom. VII. pag. 231. et 233.

§. IV.

Easdem consuetudines sancte conseruarent CONSVETVDINARIAE PROVIN CIAE GALLIAE, quarum vnā alteramque tantum hic inferere liceat. Ita in CONSVETVDINIBVS BITVRICENSIBVS a): *Itemque le bailliste de son droict durant le temps de son bail, FAICT LES FRVICTS SIENS des heritaiges du mineur, qui a en bail et aussi tous les meubles dudit mineur lui apartiennent b) et les fait siens sans ce quil soit tenu en rendre compte.* Quis igitur dubitat, tam patrem, quam matrem fructus ex tutela liberorum suorum percipere? Quam iam supra probauerimus, vtrumque parentem CONSVETVDINIBVS BITVRICENSIBVS liberos in tutela habere legitima c). Quibuscum curate conueniunt CONSVETVDINES
 AVRE-

AVRELIANENSES d): *Qui legitimam id genus tutelam susceperit (quae custodia nobilis appellari solet), mobilia bona fundorumque fructus sibi acquirunt, usque in id tempus, quo minores legitimam aetatis metam excesserint, eiusque rei causa ipsos alere, atque educare debent, eisque omnes necessarias suppeditare. Omni insuper alieno aere eos liberare, illorumque praedia colere, neque facere deteriora. Ad haec cuiuscunque damni impenditiae immunes facere, omnium quoque praedictorum causa ita demum satisfabunt, si iugum novarum subierint nuptiarum et Cap. XXXVIII. cit. loc in fine e): Hi autem omnes laudimia solvent. At praeter matrem et aviam satisfabentes reliqui bona mobilia fructusque non acquirunt: Sed in rem liberorum penitus conuerti debent. De TYRONENSIBVS CONSVETVDINIBVS idem adstruere haut dubitamus; Nam Tit. XXX. Art. VIII. f) Tutori ius capiendorum fructuum tribuitur, et Tit. XXXII. Art. I. g) non solum pater, sed et mater, ad tutelam et simul ad fructuum perceptionem sequentibus verbis vocantur: *Après le decès de leur mere demeurent, et sont en la tutelle naturelle et gouvernement de leur pere,* QVI A DROICT DE PRENDRE LE REVENU
P 3
ET*

ET ESMOLUMENT DES HERITAGES DES-
 DICTS MINEURS, *seulement a la charge de les
 nourrir, et alimenter et querir leurs choses necessai-
 res, et de payer les charges de leur dicts heritaiges.
 Et pareillement les dicts mineurs apres le deces de
 leur pere cheent en tutelle naturelle de leurs MERE,
 QUI A PAREILZ DROICTZ ET CHARGES
 QUE DESSUS. Idem ius parentibus, siue no-
 biles sint, siue ignobiles secundum CONSVETV-
 DINES BVRGVNDICAS tribuitur; Quod no-
 biles attinet dispositum inuenimus Rubr. VI.
 §. V. b) - - - et prend tous les meubles de son
 profit et fait les fructs de heritaiges desdicts enfans
 siens. Idem inter non nobiles valet, praeter
 illud, quod bona mobilia minoris non acqui-
 rant. Per Rubr. VI. §. VII. i) - - - prend
 les biens desdicts enfans par inuentaire, et demeure
 obligé de rendre les meubles et heritaiges a ces dicts
 enfans, quand ils seront en aage suffisant, et separé
 de leur dict pere en faisant les fructs siens. Ean-
 dem rem in CONSVETVDINIBVS CAMERA-
 CENSIBVS, MONTARGIENSIBVS, ANDEGA-
 VENSIVM, BVRBONENSIBVS inuenies apud
 Illustr. ESTOREM k). Nec in BOHEMIA tu-
 tela haec fructuaria ignota est, quemadmo-
 dum*

dum ex Priuilegio ANNAE REGINAE BOHE-
MIAE ciuibus PRAGENSIBVS ad S. Ioannem,
concesso, Ius statutarium concernente apa-
ret l): *Si vero quis habens uxorem suam fidelem
cum liberis neglexerit id, neque testamentum con-
diderit, tunc mater eorum liberorum BONIS CVM
LIBERIS potiatur eorumque curam agat veluti
mater.* Et quis omnia loca GERMANIAE, et
extra GERMANIAM, quae GERMANICAE ori-
ginis gentes occuparunt, enumerabit m)?
defessi potius ad inclutam nostram Saxo-
niam, sanctissimam patriarum Legum con-
feruatricem, reuertimur.

- a) Vid. BOBRIVM Tit. I. §. XI. pag. 22. Et CONSV-
TVDINES PARISENSIS Art. CCXL.
- b) Hoc effectus communionis bonorum et tutelae est,
quod adhuc in quibusdam Galliae prouinciis mobi-
lium proprietates tutori cedit. Vid. Illustr. ESTOREM
im 3ten Bande derer kleinen Schrifften pag. 425. et seqq.
- c) Part. II. Cap. I. II.
- d) Tit. I. cap. XXIX. Apud ANGLEBERMAEVVM p. 19.
- e) ANGLEBERMAEVVS pag. 22
- f) Apud SAINSONIVM pag. 218.
- g) EVNDEM pag. 219.
- h) Apud CHASSENAEVVM pag. 816.
- i) Apud EVNDEM pag. 838.
- k) *Im 3ten Bande derer kleinen Schrifften* pag. 423. et seqq.
- l) Diploma ipsum anno MCCCLXIV. conditum extat
apud Illustr. SENCKENBERGIVM *Selectis Iuris et Hi-
storia-*

storiarum Tom. II. pag. 664. et 665. Etiam in feudis tutelam fructuariam obtinuisse, ex charta quadam antiqua videmus apud EVNDEM Tom. IV. pag. 224. num. XXXIX. Quorsum collimant, quae infra dicturi sumus Cap. IV. §. II. et seqq.

m) Statutario de hoc usufructu quaternione Dissertationum egit HARPRECHT defenf. anno 1704., de quibus iudicium rerum germanicarum peritioribus relinquimus. Interim qui plures consuetudines legere cupit, IVSTVM VERACIVM in *Consuetudinibus Bambergensibus*, LOCCENIVM in *Iure Suecico*, LAMBERTVM GORIS in *Aduersariis Iuris*, COWELLVM in *Institutionibus Anglicanis* et Illustr. HEINECCIUM *Dissert. de Usufructu materno* adeat.

§. V.

Iure Saxonico, quemadmodum statim videbimus, tam patri, quam matri ius fructus ex bonis liberorum suorum capiendi competit, licet inter Saxonicos Doctores magna fuerit orta dissensio. Iam fidem promissi nostri soluimus, de Controuersia inter CARPZOVIVM et RICHTERVM datam: Scripserat Magnus inter Saxones ille CARPZOVIVS a): *Satis audacter MATTHIAS WESENBECIUS (Vir tam experientia, quam iudicio praepollens) in Paratitlis ff. de Tutela n. V. Matres, quae moribus Saxonum bona liberorum iure paterno administrant, fructus inde lucrari, donec liberi adolefcant, et ab iis sepa-*

separentur. Quid accidit? PHILIPPVS ERNESTVS FOERSTERVS sub moderamine, et fortassis etiam ductu, RICHTERI, quondam Ordinarii Academiae nostrae longe meritissimi, III. Maii anno MDCXL. disputat, et inter alia quaestionem in medium profert, *an matri vsusfructus Iure Saxonico, patre e viuis erepto, competat?* Ad quam affirmando contra CARPZOVIVM respondebat, cuius rationes insufficientes declarabat. Vix CARPZOVIO Dissertatio haec in manus venerat, cum iam refutationem meditaretur, quam quoque in *Responsis b)* strenue, non aequè modeste, exequabatur, quo pondere argumentorum, infra dicendi locus erit. Sexennium iam effluxerat, priusquam RICHTERVS noster, quo rerum Germanicarum forensium tunc temporis peritiorum nominare non audeo, ad refutandum CARPZOVIVM accederet, forte CARPZOVII exemplo territus, vt primi indignationis impetus paullatim exspirarent, eiusque argumenta, maiori modestia et pondere proferrentur. Tandem ille anno MDCXLVI. momenta argumentorum suorum contra CARPZOVIVM in *Decisionibus c)* erudito orbi communi-

Q

municabat. Quae principia nostram inclutam Facultatem, vsque ad LYNCKERI tempora sequutam esse inuenies.

a) Part. II. Constit. X Def. XIII.

b) Lib. VI. *Respons. Iur.* Tit. VII. *Respons.* LXX. a num. IV. vsque ad finem.

c) Decif. XVIII. n. XI. et seqq.

§. VI.

Haec historia controuersiae RICHTERVM inter, et CARPZOVIUM est. Iam momenta argumentorum vtriusque Viri vt ponderemus, totamque controuersiam, quasi in nuce exhibeamus, necesse est. Audiamus primo CARPZOVIUM cuius argumenta haec sunt: I.) Nullus textus adest, qui vsumfructum maternum praecipiat; Nam IUS PROVINCIALE SAXONICVM Lib. I. Art. XI. non de vsumfructu, sed de restitutione bonorum agit. II.) Absurdum foret cuilibet tutori vsumfructum tribuere, quod tamen textus ita explicatus inuolueret. III.) Patri iure Patriae Potestatis vsumfructus competit, quae in matre cessat. IV.) Tandem ad autoritatem Facult. Lipsiensium prouocat a). Huc vsque CARPZOVIUS; Sed audiatur et altera pars: RICHTERI nostri
argu-

argumenta concinnata pene haec sunt. I.) Ad Lib. I. Art. XI. IVRIS PROVINCIALIS SAXONICI prouocat; II.) Ad mores Saxonicos, quos Doctores ante CARPZOVIUM testantur omnes. III.) CARPZOVI conclusio falsa est, quod, quia omnibus tutoribus fructus tribuere absurdum esset, matri hoc ex textu vsusfructus non sit tribuendus. Nam et pater et alius ibi tutor coniunguntur. IV.) Vsusfructus in Saxonia effectus patriae potestatis non est; Et si effectus talis sit, matri tamen alia ex causa vsusfructus tribui posset. V.) Tandem RICHTERVS noster ad autoritatem quoque Ienensium prouocat *b*).

- a) Extant haec argumenta partim Part. II. Constitut. X. Def. XIII. Partim *Responsorum* Lib. VI. Respons. LXX. num. IV. seqq.
 b) Haec momenta RICHTERI extant Decis. XVIII. num. XI. et seqq.

§. VII.

Etsi autem inconsultum fere sit, tantorum Virorum controuersis se immiscere, in regno tamen veritatis nullus respectus personarum est, quo beneficio freti, et nostra argumenta, ad RICHTERI partem procliuia, sumus propo-

posituri. Quod Art. XI. Lib. I. IURIS PROVINCIALIS SAXONICI attinet, in illo cardo totius controuersiae esse mihi videtur, reliqua argumenta tanti ponderis non sunt, licet ea intacta non simus relicturi. Ita verba textus ipsius se habent: *Helt ein Vater seine Kinder in Vormundschaft nach ihrer Mutter Tode, wenn sie sich darnach von ihm scheiden, er soll ihnen lassen und geben alles ihrer Mutter Gut: Es sey ihm dann von Unglück und ohne sein Schuld abgegangen. Dasselbig sol das Weib den Kindern auch thun ob ihr Vater stirbet, und ein ieglich Mann der der Kinder Vormund ist.* Quis autem non videt, hic de triplici tutela sermonem esse, primum nobis tutela patris in liberos proponitur, deinde matris, et tandem cuiuslibet alterius extranei; Quis, inquam, rerum patriarum tam ignarus est, quem fugiat, tutelam Germanicam fuisse fructuariam a)? Quum itaque hoc textu matri eadem causa, nimirum tutela, tribuatur, effectum quoque, hoc est perceptionem fructuum, ut habeat, necesse est; Et haec causa est, quod Doctores ad hunc textum tam pertinaces prouocarent, maleque intellectus est textus a

CARP-

CARZOVIO. Nec me mouet alterum CARPZOVII argumentum, quod nimirum talem in modum cuilibet Tutori (non citra omnem absurditatem) vsusfructus tribuendus esset; Nihil enim absurdi continebit, Iure Saxonico antiquo omni tutori tutelam fructuariam attribueret *b*); Et licet hos circulos confusum Illud Romanum Ius miserandum in modum turbauerit, non tamen exinde sequitur, ergo et matri statim vsusfructus est ademptus. Tertium argumentum ex supra dictis *c*) reuellit; Quum vsusfructus parentum neutiquam effectus patriae potestatis sit, quae sane non ens hodie est, sed potius effectus tutelae et communionis bonorum, quam vtramque in Saxonia deprehendimus. Non igitur CARPZOVIO caussa gloriandi erat, maiori fundamento eiusdem niti sententiam. Neque eum iuuat prouocatio ad autoritatem Lipsiensem, quos inter ipse velut inter ignes luna minores erat; Suoque suafui, suoque labori responsa, ad quae tam fortiter prouocat, debemus; Quis autem testi in propria credet caussa? Haec sunt de Saxonia communi; Quid vero Iure Saxonico Electorali

Q 3

ctorali obtineat, statim sequenti paragrapho videbimus.

a) Supra Part. II. Cap. III. §. I. et seqq.

b) Supra cit. loc.

c) Part. II. Cap. I. II. et III. §. I.

§. VIII.

Nullum dubium est antiquioribus temporibus etiam in ELECTORATV SAXONIAE matri vsumfructum in bonis liberorum competiisse, licet nunquam Iuris Ciuilis affectae defuerint, qui vsumfructum matri denegarent. Tandem Iure nouissimo tota facies vsusfructus materni in SAXONIA ELECTORALI a SERENISSIMO PRINCIPE ET ELECTORE IOANNE GEORGIO II. in Decif. LXII. a) immutata est, fortasse suafu CARPZOVII, cuius cum principiis ad vnguem verba Decisionis conueniunt: En! haec sunt: *Ob der Mutter und Groß-Mutter wegen der Vormundschafft und gereichten Alimenter die Fruchtneiffung aus der Kinder Güthern gebühre? Es ist zwar diese Frage bey denen Rechts-Gelehrten sehr zweiffelhaffig und weitleuffig disputiret worden, also, daß ihrer etliche in Erwegung der nahen Bluts-Freundschafft, Zuneigung, und schuldiger Ehrerbietung,*

zung, und natürlichen Billigkeit, der leiblichen Mutter und Groß-Mutter, welche der Kinder Vormundschaft verwalten, und die nothdürfftige Alimente reichen, sowohl als dem Vater die Fruchtnießung in derselben Vermögen, bis sie zu ihren mündigen Jahren gelangen, zuschreiben, und sich neben andern fürnehmlich auf das Land-Recht Lib. I. Art. XI. gründen, darinnen die Mutter dem Vater in der Vormundschaft sowohl, was die Administration derselben als die Ausantwortung der Güther nach der Scheidung betrifft, gleich geachtet wird. Wann aber nach anderer bewarter Rechts-Lehrer Meynung in den Kayserl. Rechten dem Vater einig und allein wegen zustehender Vaterlichen Gewalts, dessen die Mutter sich wieder Rechliche Verordnung nicht anzumassen, die Fruchtnießung zukommt, und gleichwohl an keinen Ort im Sächs. Rechten dasselbe ausdrücklich aufgehoben, noch ein anders verordnet, oder durch bestandige erweisliche Gewohnheit darwieder in unsern Landen eingeführet, obgleich im übrigen der Mütterliche Respect und Gehorsam billig in seinen Würden verbleibt, so sehen wir keine Ursache, warum wir von gemeinen Rechten, dadurch der Unmündigen Bestes gesucht und befördert wird, dießfalls in unsern Landen abweichen sollen.

Ordnern

nen und setzen derowegen hiemit, daß die Mutter und Groß-Mutter den *Vsumfructum* in ihrer Kinder Vermögen, wenn sie gleich die Vormundschaft verwaltet, auch die Kinder mit nothdürfftigen Unterhalt bis zu ihrer Mündigkeit zu versehen erbathig, zu fordern, oder desselben sich anzumassen nicht befugt seyn solle. Idem in *DVCATV MAGDEBVRGICO* et perinde etiam in *COMITATV MANNSELDIAE* valet; Quemadmodum ex *ORDIN. POLIT. FRIDERICI WILHELMI* de dato III. Ianuar. *MDCLXXXVIII.* patet *b)*. Cap. XLII. §. II. et III. Bey der Erziehung und sonst soll die Väterliche Gewalt allerdings in ihren Kräfften bleiben und vermöge derselben der Vater ohne der Obrigkeit Special-Confirmation und Vorstand sich der Fruchtnießung in seiner Kinder mütterlichen und andern ererbten Güthern anzumassen haben, bis dieselbe zu ihren Jahren kommen, eigene Haushaltung anstellen, und sich von den Vater sondern, ob sie ihm auch gleich Knecht- oder Mägde-Dienste leisten, doch daß er die Kinder gebührend verpfleget, wenn sie ihr Brodt nicht freywillig bey andern Leuten suchen wollen, massen in dessen Verbleibung er des *Vsusfructus* verlustig wird, der ihm doch verbleibet wenn die Kinder vor sich Belieben tragen, ihren

ihren Unterhalt anderswo zu erlangen, ob er gleich anderweit heyrathet. Nach Absterben des Vaters aber soll weder der Mutter, vielweniger nach derselbigen tödtlichen Hintridt der Groß-Mutter die Fruchtnießung in bonis liberorum aduentitiis zu kommen. Quod tandem Ius Lubecense attinet, et quemadmodum matri secundum illud vsusfructus tribuatur, late tradit MEVIUS c).

- a) Data haec Decisio cum reliquis est die XXII. Iunii anno MDCLXI. et extat apud LVNIGIVM in Codice Augustaeo Part. I. pag. 325. Quod iam antea implicite dispositum erat in der Wayßen - Amts - Ordnung de anno MDCLX. apud LVNIGIVM Cod. Augustaeo Part. III. p. 242. Vbi mater iam rationes ad reddendas adigitur.
- b) Apud CHRISTIAN. OTTONEM MYLIVM in Corpore Constitutionum Magdeburgicarum Part. III. pag. 252.
- c) Ad Ius Lubecense Part. II. Tit. II. Art. VIII. num. XXV. et seqq. Licet per ambages demonstrat, quod breuius sequentem in modum fieri potuisset. Ita enim verba huius Articuli sunt: *Haben Mann und Weib Kinder mit einander, und werden sich alle in den Ehestand begeben, stirbet der Mann, die Frau bleibet BESITZEN in allen Güthern, sie mag aber derselben keine weder verkauffen, versetzen, noch vergeben ohne der Erben Erlaubniß, es wäre dann, daß sie derselben bedürffte zu Unterhaltung ihres Leibes, welches sie zuvorn Eydlich erhalten muß. Will sie sich reshauß einkauffen, so muß sie mit den Kindern theilen. Iam vsumfructum inuoluere. Vid. HARPRECHT. de Vsumfructu statuario materno Disp. I. §. III. et seqq. p. 3. et seqq.*

R

CAP. IV.

CAP. IV.

QVAENAM BONA HIC VSVSFRVCTVS
PARENTVM AFFICIAT.

§. I.

DE Liberorum qualitate, quorum in bonis parentibus vsusfructus tribuitur, separatim quidem agere potuiffemus, sed cum per se iam pateat, liberos praesupponi legitimos, hoc est ex sponsalibus legitimis *a)*, aequali matrimonio, et hodie copula accedente sacerdotali natos, sicco haec transimus pede; Statimque nos ad bona conuertimus, in quae vsusfructus cadere potest. Quum autem a nobis supra iam satis superque inculcatum fuerit, vsusfructum hunc esse effectum tutelae et communionis bonorum *b)*; Non sine ratione sequens axioma nostrae doctrinae praestruimus: In quae nimirum bona tutela parentum et communio bonorum cadit, in iis etiam vsusfructus parentibus est tribuendus *c)*; Quas igitur inter gentes communio bonorum vniuersalis fuit, eas quoque inter vsusfructus omnium bonorum, tam patri, quam matri competiit; Quasque inter gentes

tes communio bonorum certam tantum partem affecit, inter easdem quoque ususfructus particularis obrinuit. Quapropter in LEGIBVS GERMANORVM non eandem portionem iure usufructuario parentibus adsignatam inuenimus: Mox dimidiam *d*), mox trientem *e*), mox aliam ratam eapropter parentibus adscriptam, GERMANICAS LEGES perscrutaturus, videbis. Sed hic nobis non tam de quantitate, quam de qualitate bonorum erit sermo, in quae ususfructus cadere potest; Neque omnium bonorum naturam peculiari tractatione prosequuturi sumus, sed eorum tantum, quae non vbiuis locorum iam industrius sunt considerata; Nolebamus enim, vulgaria tractando, multoties acta iterum agere. Et licet ea, quae proposituri hoc capite sumus, non plane ignota sint, quum tamen plerumque ad amissim Iuris Ciuilis apud Doctores ea composita inueniamus, frustraneum non erit, ea, quae patria sunt, patriis quoque ex fontibus deriuare.

a) Nam vbi non sponsalia sunt legitima, ibi non legitimus thorus; Sponsalia legitima consensu parentum inita vocamus. Vbi thorus non legitimus, ibi nullum mun-



mundium in liberos; Vbi non mundium in liberos, ibi non est vsusfructus. Mundium autem parentibus in liberos ex illegitimo thoro non competiisse, patet ex LEG. ALAMANNORVM cap. L. apud GOLDASTVM *Scriptor. Rer. Alemannicarum* Tom. II. pag. 18.

b) Supra Part. II. Cap. III. §. I.

c) Obseruauit hoc iam ante me MEVIUS *ad Ius Lubecense* Part. II. Tit. II. Art. VIII. Addit. I.

d) Vid. STATVT. MINDENS. Lib. II. Art. XVI.

e) Vid. LEG. RIPVARIORVM Tit. XXXVII. §. II. apud LINDENBROGIUM in *Codice Legum antiquarum* pag. 457. Et in CAPITVLARIBVS Lib. IV. §. IX. Apud BALVZIUM Tom. I. pag. 776. Idem ex LEGIBVS BVRGUNDIONVM Tit. XLII. §. II. apud LINDENBROGIUM in *Codice Legum antiquarum* p. 283. elucescit.

§. II.

De bonis aduentitiis, siue acquisita, siue hereditaria sint, siue mobilia, siue immobilia, iam alii ante me egerunt a); Quapropter hoc paragrapho quaestio nobis tantum decidenda erit, num in feudis parentibus vsusfructus competat? Communem si Doctorum opinionem consulimus, statim responsio in promptu est, nec patri, nec matri vsusfructum in feudotribuendum esse b), quorum argumenta pene haec sunt: Pater vi patriae potestatis vsusfructum habet, quae tamen ad peculium castrense, et quasicastrense extendenda

denda non est, ergo nec ad feudum, quod scilicet ad peculium castrense omnino referendum esset. Cum vero GERMANI tam subtilem peculiorum distinctionem nullibi fecerint, ceu apud ROMANOS factum fuit; Praetereaque feuda originem mere GERMANICAM agnoscant, et perinde etiam ex iuribus patriis diiudicanda sint, non video, cur statim ad iura Romana citra necessitatem recurrere velimus, paullo altius potius, vt huius quaestionis decisionem repetamus, necesse est. Antiquioribus autem temporibus in feudis parentibus hunc vsumfructum competiisse, vix mihi persuadere possum. Quum enim peculiare Ius Dominorum esset, Vasallos minores tutela regere, in domo sua educare, et fructus feudi exinde percipere *c)*; Praeterea quoque ad communionem bonorum feuda non spectauerint *d)*, non video, qua ratione antiquitus patri, siue matri, in feudo fructus tribui potuerint. Quum vero deinde Domini incommoda haec tam frequentium tutelarum amplius sufferre recusarent, proximis agnatis curam pupillarum, pro emolumento vsumfructus in feudo

demandabant. Quis autem liberis iam proximior erat parentibus? Quae tutela maiorem fauorem prae se ferebat parentali? Non igitur Germani amplius dubitabant, tam patrem, quam matrem in feudo ad tutelam, et per consequentiam ad vsumfructum admittere. Quae principia et hodie, tam priuatos inter, quam personas illustres triumphant. Licet pragmatici ex eo hanc thesin demonstrare conentur, quod tutor non rebus, sed personae detur; Quae sane Iure Germanico exulant.

a) Vid. HARPRECHTVM *de vsumfructu statutorio materno* Disput. I. §. XX. et seqq. pag. 38. et seqq. In his etiam bonis omnibus vsumfructum, tam patri, quam matri competere, testatur Illustris ESTOR *im 3ten Bande derer kleinen Schrifften* pag. 425. et seqq.

b) Vide modo SCHRADERVM *Tractatu Feudali* Part. X. Sect. XVII. num. XLI. ibique allegatos Doctores. ROSENTHAL *de Feudis* Cap. VII. Concluf. XIV. num. XXV. et seqq. Quibus accedit HARPRECHTVS ad Lib. II. Tit. IV. Instit. num. XXX. et seqq. Tom. II. pag. 419.

c) IVS FEVDALIS SAXONICVM cap. XXVI. *Der Herr soll auch stet des Kindes Vormunde seyn an dem Gute, das das Kindt von ihm hat, darun, das er das Angefälle, so an das Kindt stirbet zu verliehren (verlieben) hat, und soll die Gelder und Nützung aufheben bis das Kind zu seinen Jahren kömpt.* Vid. SCHILTERVM in *Comment.* ad

ad Ius Feudale Alemannicum cap. XLIX. et LV. pag. 178. et 196. ad THOMAM CRAGIVM de Iure Feudali lib. II. cap. XIX. et XX. pag. 287. prouocantem.

- b) Vid. LAMBERT. GORIS in *Aduers. Iur.* Tract. I. Cap. I. §. XXXIII. pag. m. 12. Idem testantur ANTONIVS GABRIEL *Conclusionum* Lib. VI. de *Regulis Iuris* Conclus. XII. n. XV. XXII. et XXIII. Vt et FRIDERICVS A SANDE ad *Consuetudines Feudales Gelriae* Tract. II. Tit. II. cap. III. pag. 312.

§. III.

Neque nobis antiquiora, neque nouiora exempla desunt, matrem in feudis tutricem fuisse, et perinde vsumfructum ex feudo percepisse; Quid enim impedit, quominus ei, qui causam habet, et effectum tribuamus? Ex Seculo XIV. nobis exemplum subministrat SCHILTERVS a): *Wir Ruprecht etc. Solich Leben als Iohan von Erampurg selige von uns gehabt hat, mit Namen den Hoff an dem Dorffe zu Langescheid gelegen gen E. über, des hat uns gebeten Virturtel desselben Ioh. Wittwe das wir iren Kindern die derselbe Iohan mit ir gelassen hat, und auch den Kindern damit sie itzunt get, ob sie die gewinnet dieselben Leben liben wolten, und ir an derselben Kinder stat in irurwen Handen zu tragen bis das sie zu iren Tagen komen, des han wir durch ire flüssige Bete willen, denselben Kindern die obgen Guter zu rech-*
ten

ten Manleben verlihen, und verlihen, in die mit Craft diß Briefs was wir yn von Rechtswegen daran lihen sollen, das sie als lange sie unverändert blipt, yn die in truwen Handen tragen sol, bis das sie zu iren Tagen komen. Mit Bebeltniß unser Manschaft und unser und unser Manne recht daran, als recht ist: ane alle Geverde. etc. Aliud quoque exemplum circa finem seculi XIV. nobis dedit idem SCHILTERVS *b)* de MARGARITA, WILHELMI COMITIS DE EBERSTEIN vidua. Iterum aliud exemplum ex Seculo XIII. de HELENÆ BRVNSVICENSIS tutela in ALBERTVM II. ELECTOREM SAXONIAE nobis suppeditat Illustris Cancellarius PETRVS A LVDEWIG *c)*. Neque nouioribus ex temporibus exempla defunt. Integrum eorum catalogum nobis communicauit Illustris ille CAMERAE IMPERIALIS ADSESSOR HVLDERICVS ab EVBEN *d)*. Nouissimumque exemplum habemus in ELEONORA PRINCIPIS SA MANNSFELDENSIS, quae fructuariam tutelam Serenissimi filii sui, HENRICI PRINCIPIS AC COMITIS MANNSFELDENSIS gessit in feudis *e)*.

a) De

- a) *De Inuestitura Simultanea Principum Imperii* Cap. II. §. IV. Quae dissertatio *Commentario ad Ius Feudale Alemannicum* adiecta est. p. m. 521.
- b) Cit. loc. pag. 522.
- c) *Differentiis Iuris Romani et Germanici in Tutela Materna* Differentia I. not. bb.
- d) *In Electis* de Tutela foeminea pag. m. 350.
- e) Durauit haec tutela, quam vna cum memorata Serenissima matre REGES POTENTISSIMI, FRIDERICVS AVGVSTVS REX POLONIAE ac ELECTOR SAXONIAE, et FRIDERICVS WILHELMVS REX BORVSIAE et ELECTOR BRANDENBVRGICVS suscepere, ad annum vsque MDCCXXXIV.

§. IV.

Haec, vti supra ex principiis deducta vidimus, ita quoque in legibus ipsis stabilita inuenimus. Praeprimis autem nostra cum intentione **CONSVETVDINES GALLICAE** faciunt. Quod **CONSVETVDINES BVRGVNDICAS** attinet, ingenue quidem fateor, me textum expressum, quo patri, siue matri vsufructus in feudo tributus fuerit, nondum reperisse; Ast quid impedit argumento harum Consuetudinum, pluribus textibus in vnum collectis, concludere. Nam primo textus, qui patri, matriue tutelam fructuariam concedebant, generalibus verbis vsufructum omnium bonorum enunciant a);

S
No-

Nostrum autem non est, lege non excipiente, exceptionem facere. Deinde quoque sequentem in modum facile demonstrari potest, CONSUVTDINIBVS BVRGVNDICIS vsufructum ad parentes, tutelam liberorum suorum in feudo gerentes spectare: Tam pater *b*), quam mater *c*), omnibus reliquis in tutela liberorum suorum, absque respectu ad bona, praeferebantur; Tutela haec autem fructuaria erat *d*); Quis igitur dubitat, CONSUVTDINIBVS BVRGVNDICIS tam patris, quam matris tutelam esse fructuariam? Praeprimis, cum in DVCVTV BVRGVNDIAE successio in feudis allodiali successioni aequiparata fuerit *e*). Hoc tamen ita intelligas, nimirum parentibus vsufructum tunc tribuendum esse, si feudum intra annum et diem a Domino directo recognoscant *f*); Idem de CONSUVTDINIBVS TVRONENSIBVS eodem modo probare possem, sed hoc iam luculenter testatur SAINSONIVS *g*); Neque aliud de AVRELIANENSIBVS, et BITVRICENSIBVS, aliarumque prouinciarum GALLICARVM CONSUVTDINIBVS valet, dum ratio de exaequatione successiois feudalis et allodialis,

lis, quam paullo ante attulimus, a CHASSENÆO *b)* ad vniuersam GALLIAM extendatur. Hoc tamen, tanquam peculiare quidpiam ex IVRE ANGLICANO adnotare sub finem huius paragraphi liceat, quod nimirum pater quidem materue ad tutelam fructuariam in feudo admitantur, hoc tamen cum discrimine: Si feudum paternum sit, tutela fructuaria ad matrem, si maternum, ius percipiendorum fructuum ad patrem spectat *i)*.

a) Supra Part. II. Cap. III. §. IV.

b) Part. II. Cap. I. §. VII.

c) Part. II. Cap. II. §. III.

d) Part. II. Cap. III. §. IV.

e) *CONSVETVDINES BVRGVNDICAE Rubr. III. §. V.*
 Apud CHASSENÆVM pag. 415. *En choses feodales, et mouuant du fied, les heritiers ab intestat peuuent succeder comme en autres choses, et prendre la possession desdictes choses feodales sans consentement des Seigneurs du dict fied: et sans danger, excepté les Religieux. Au regard desquels la chose demeure a la disposition du droict escrit.*

f) *CONSVETVDINES BVRGVNDICAE Rubr. III. §. II.*
 apud CHASSENÆVM pag. 389. *Et entant que touche les pupilles, leurs tuteurs seront tenuz de faire recognoissance de la chose feodale au Seigneur du fied dedans le terme d'un an, sans estre tenu de faire hommage et serment de feauid: autrement ledict an passé, le Seigneur du fied pourra mettre en sa main la chose de son fied, et faire les fruiçts siens, pour faute de ladicte recognoissance.*

- g) Ad **CONSVETVDINES TVRONENSES** Tit. XIII. Art. XVI. pag. 81.
- h) Ad **CONSVETVDINES BVRGVNDICAS** pag. 943. vbi inquit: *Pro secunda limitatione die idem si per consuetudinem fiat, quod in feudo succedebant adscendentes: Quia poterunt succedere prout est in hac patria Ducatus Burgundiae, et in tota Gallia, in qua, quoad successionem feuda sunt redacta ad instar patrimonialium.*
- i) **COWELLVS Institutionib. Iuris Anglicani Lib. I. Tit. XV.** pag. 29. Vbi inquit: *Si enim quis in Socagio feudum tenens moriatur, proximus haeres, siue filius, siue filia, siue quisunque modo impubes sit in custodiam proximi propinqui incidit ex illo latere, quo haereditas minime descendit. Exempli gratia, si feudum per patrem peruenit, tum mater, aut ea mortua, proximus cognatus minoris custos sit: Si per matrem, tunc proximus agnatus. Quod vero haec tutela apud ANGLOS fructuaria sit, patet ex EODEM cit. loc. Lib. II. Tit. IV. §. I. pag. 92.*

§. V.

Antiquissimum Institutum Germanicum est a) rerum expeditoriarum (*das Heer-Gewette*), et vtensilium (*die Gerade*); Non igitur inutile erit, quaestionem mouere, num parentibus etiam in rebus expeditoriis et vtensilibus vsusfructus sit tribuendus? Quod adstruere non vereor. Quum enim, vt supra audiuius b), fructuum perceptio ex tutela parentum omnia bona, propter generalitatem textuum afficiat, quid impedit, etiam in rebus

rebus expeditoriis et utensilibus parentibus idem ius usufructus tribuere? Neque aliud in praxi receptum videmus. Quapropter FACULTAS VITENBERGENSIS Mense Augusto Anno MDCCVII. pro usufructu in rebus Geradicis patri competente pronunciauit c); Vbi quoque communis obiectio, quod patri usufructus in rebus geradicis competere non posset, ob id, quod patri nullum ius succedendi in Gerada detur, remota est. Sed hoc responsum duplici adhuc modo extendere liceat, primo ad res expeditorias, deinde ad vsumfructum maternum. Nam cum in Germania idem ius matri in liberos ac patri, eademque tutela sit d), et perinde idem ius percipiendorum fructuum e), non sine ratione IVRE GERMANICO etiam in rebus expeditoriis matri vsumfructum tribuimus; Praeprimis, quum passim apud DOCTORES SAXONICOS res expeditoriae et utensiles eiusdem naturae censeantur f). Haec de utensilibus et expeditoriis sufficiant. Ne autem nimis beneuolum lectorem moremur, vnico adhuc tantum paragrapho, de partibus metallicis, et usufructu ex retractu pauca sumus allaturi.

- a) Merito antiquissimum Germanorum institutum hoc nomino, quum iam circa Seculum V. vestigia rerum expeditoriarum, et utensilium inueniamus. Nam de illis iam LEX ANGLORVM ET WERINORVM Tit. VI. §. V. disponit apud LINDENBROGIUM *Cod. LL. Antiquarum* pag. 484. *Ad quemcunque hereditas terrae pervenerit, ad illum vestis bellica, id est lorica et ulio proximi, et solutio leudis, debet pertinere.* Si plura de LEGIBVS ANGLORVM ET WERINORVM legere cupis, adeas eapropter HERTIVM in *Notit. vet. Germ. Populi* Part. II. cap. II. §. III. et CONRINGIVM *de Origine Juris Germanici* cap. XIII.
- b) Supra Part. II. Cap. IV. §. IV.
- c) BERGERVS in *Supplementis Discepcionum forensium* Part. II. pag. 1155. et in *Oeconomia Juris* pag. 318.
- d) Supra Part. II. Cap. II. §. I. et seqq.
- e) Supra Part. II. Cap. III.
- f) Vid. CARPZOVIUM Part. III. Constitut. XI. Def. IX. et Part. III. Constitut. XIV. Def. XXVI.

§. VI.

Idem de parentum usufructu in partibus metallicis adstruere haut dubito; Nisi in specie in Legibus provincialibus usufructus parentum in iis prohibitus sit. Ita in SAXONIA ELECTORALI parentibus fructus ex partibus metallicis tribui non possunt, quum ibi non pro fructibus renascentibus, sed pro rebus mobilibus habeantur a): *So sollen dieselben nicht vor fructus renascentes und wachsenden*

den Früchten gleich, welche von unbeweglichen Gü-
 thern iehrlich zu fallen pflegen, sondern vor solche
 bewegliche Güther, so dem Weibe sonst in der Ehe
 zu kommen gehalten werden. ¶ Aliter tamen se-
 res habet cum fructibus ex prouentibus par-
 tium metallicarum, in quibus parentibus
 omnino vsusfructus, etiam in SAXONIA, tri-
 buendus est *b*). ¶ Difficilior autem quaestio
 est, an parentibus in bonis liberorum ex re-
 tractu vsusfructus competat? Illi qui negati-
 uam tuentur sententiam, a parentibusque
 vsusfructum in bonis liberorum ex retractu
 auferre intendunt, sequentia plerumque stru-
 unt argumenta. I.) Difficulter casum existi-
 turum fore, quo liberis ius retractus conce-
 dendum sit *c*). II.) Filium, si casus contingat,
 non ceu filium, sed tanquam agnatum
 retrahere, perinde parentibus vsusfructum
 non esse tribuendum *d*). III.) Nullibi patri
 vsusfructum tribui in peculio, et bonis in-
 uitis parentibus acquisitis *e*). Attamen haec
 omnia, licet magnam veritatis speciem prae-
 se ferant, me non mouent, in contrariam
 potius partem abeuntem. Nam quod I.) atti-
 net, non sequitur, quod raro accidit, impos-
 sibile

sup

sibile est; Praeterea quoque quorundam bonorum natura, et leges quorundam locorum, vbi liberi non simpliciter facta parentum praestare tenentur, suadent omnino ibi liberis ius retractus tribuere *f*). Quapropter etiam tam caute antiquitus in bonis hereditariis filiorum consensum adhibuerunt *g*); Liberique saepius, quorum consensus in alienatione fuit, ius reuocandi et retractum exercuerunt. Quemadmodum ex exemplo FRIDERICI ADMORSI, sui que fratris DICEMANNI, bona, a patre ALBERTO DEGENERE absque eorum consensu alienata, reuocantium, in aprico est *h*). II.) Quod tangit argumentum, inficias ire nolo, filium tanquam agnatum retrahere; Sed hoc ad acquisitionem non vero ad possessionem pertinet; Quumque filius semel bona acquisita habeat, neque in vlla lege a tutela fructuaria sint exempta, parentibus quoque, hoc non obstante, vsusfructus in iis competere, neque hoc ius fictio illa Iureconsultorum impedire potest *i*). III.) Argumentum Romanum est, quumque retractus originis mere germanicae sit *k*), secundum iura quoque

que patria est diiudicandus. Haec me mo-
uerunt, etiam in retractu parentibus vsum-
fructum tribuere.

- a) Part. III. Constitut. XXV. §. *Wenn aber* et BERGERVS
in *Oeconomia Iuris* pag. 320. num. VI.
- b) CARPZOV. Part. III. Const. XXV. Def. V. num. I. et II.
- c) Quam difficulter filius ad retractum admittendus sit,
late iam deduxit Illustr. LYNCKERVS *Responso* XI.
- d) Quod quoque solide deduxerunt CARPZOVIVS
Part. II. Constit. XXXI. Def. X. et seqq. et BOERIVS
Decisione XII. num. IV. et Decisione CXXXVIII. in fin.
- e) Supra Part. I. Cap. II. §. VI.
- f) Quod tam de Allodiis, quam de Feudis deduxit SCHIL-
TERVS noster in *Commentario ad Ius Feudale Alemanni-*
cum Cap. LXIV. §. V. et VI. pag. 328. et 329.
- g) Exemplum de FRIDERICO III. COMITE BEICH-
LINGO, bona quaedam Coenobio KELBERANO cum
consensu filii sui concedente, ex LEVCKFELDO eleganter
prosequitur Illustr. LETSERVS *Specimine* CXCIH.
Meditat. I. Vol. III. pag. 460. et 461.
- h) HISTORIA LANDGRAFIATVS THVRINGIAE cap.
LXXX. Anno Domini MCCCVI. ciuitas Yfenach, et
quaedam ciuitates in Thuringia, quae propter contra-
ctum, factum per ALBERTVM LANDGRAFIVM et
ADOLFVM, se Regno Romano per foedus et iusiuran-
dum seu homagium subdiderunt; Infeftatae a filiis
Marchionis hostiliter et frequenter, qui totam terram
Thuringiae petiuerat tanquam hereditatem paternam, et
auxilium regis postulabant et consilium pluribus literis et
Ambasatoribus. Tandem Rex ALBERTVS, veniens in
Fuldam cum multis principibus ibidem vocatis, ibi AL-
BERTVM Landgrafium Thuringiae de emtione terrae
- T
Thu-

Thuringiae pro imperio amovit; Et filiorum suorum contumacia graviter corripuit; Quos utique compestere publice condixit, tempore sibi oportuno: Sicut et postea fecit, mittendo aliquos capitaneos in Thuringiam, qui multa mala terrae intulerunt.

i) Vide TIRAQUELLVM de Retractu §. I. Gloss. IX. n. LIX. LXX. vsque ad LXXVI.

k) Quod Illustris LETSERVS pari iudicio et elegantia docet Specimine CXCVII. Medit. I.

CAP. V.

DE

MODIS QVIBVS VSVSFRUCTVS
PARENTVM FINITVR.

§. I.

QVVM supra iam paucis dederimus modos, quibus tutela parentum in Germania finitur *a*), quid amplius concludere impedit, iisdem modis et vsumfructum definire, quos iam vno alteroque paragrapho, temporis parcendi causa, quantum fieri potest breuiter, sumus prosequuturi. Supra iam audiimus, per separatam oeconomiam, aetatem perfectiorem cum liberi attigerint, parentum tutelam definire; Idem nobis toties repetita VOCE LEGES GERMANICAE inculcant.

cant. LEGIBVS WISIGOTHORVM *b*) Liberis, propria quadra viuere inchoantibus, pater bessem bonorum maternorum restituere cogebatur, retento Triente vsufructuario iure, si non secundas captauerit nuptias; Qui vero secundas aduolabat nuptias, integra bona materna liberis reddere tenebatur. De IVRE PROVINCIALI SAXONICO *c*) quoque parentes adstringuntur, liberis ad legitimam aetatem peruenientibus, ad diuisionemque prouocantibus, bona eorum, siue pater, siue mater tutelam gesserit, restituere. Neque aliud inuenimus in CONSUVTDINIBVS GAL-
 LICIS *d*); Hoc tamen notandum, separatam hanc oeconomiam in filiabus ut plurimum per nuptias contigisse, in potestatem enim seu mundium mariti transibant; Ut non immerito dicamus, vsufructum parentum in bonis filiarum plerumque per nuptias fuisse finitum. Quod etiam de filia intelligendum est, quae ante legitimam aetatis annorum numerum viro nubit, nam et haec ex parentum tutela transit *e*), et perinde vsufructui finis imponitur. Ita est secundum IVS LEO-
 DIENSE; Neque dubium est, aliis in locis *f*)
 T 2 nuptiis

nuptiis vsumfructum finiri. Ita de GALLIA, ITALIA, HISPANIA, BVRGVNDIA, ANGLIA, REGNO CASTELLAE, NEAPOLI, BELGIO, VNIVERSA GERMANIA, FRISIA, aliisque locis testatur Illustris quondam CAMERAE IMPERIALIS ADSESSOR HVLDERICVS AB EVBEN g), ibique allegati Doctores.

a) Supra Part. II. Cap. II. §. vlt.

b) Lib. IV. Tit. II. Cap. XIII. apud LINDENBROGIUM Cod. LL. Antiquar. pag. 81. *Cum vero filius duxerit uxorem, aut filia maritum acceperit, statim a patre de rebus maternis suam accipiat portionem: Ita, vt vsufructuario iure, patri tertia pars praedictae portionis relinquatur. Pater autem tam filio, quam filiae, cum XX. annos aetatis impleverint, mediam ex eadem, quam vnunquemque contigerit, de rebus maternis restituat portionem, etiamsi nullis nuptiis fuerint copulati. Medietatem vero, dum aduixerit, pater sibi vindicet, filiis post obitum relinquendam. Qui autem nouercam superduxerit, omnes facultates maternas filiis mox reformet; Ne, dum filii cum rebus suis ad domum transeunt alienam, nouercae suae vexentur iniuriis.*

c) Lib. I. Art. XI. Textum ipsum iam supra inferuimus Part. II. Cap. III. §. VII.

d) Vide supra allegatos textus, qui omnes fructuum perceptionem vsque ad legitimam aetatem restringunt.

e) Vid. CAROLVM de MEAN in *Observationibus rerum iudicatarum ad Ius civile Leodiensium* Obs. DCLXXXVIII. Part. V. pag. 339.

f) Apud KLOCKIVM Vol. II. Conf. LXXXIII. num. LXXXI.

LXXXI. pag. 673. vbi testatur, hoc ius in LVSITANIA
obtinere.

g) *Ad Institutiones* Disquisitione III. Obf. XII. pag. 26.

§. II.

Quumque tutela parentum etiam nuptiis
secundis deserit *a)*, consequens est, etiam
vsumfructum secundis finitum fuisse nuptiis;
Quibuscum LEX WISIGOTHORVM *b)* curate
conuenit; Quaeque et CONSVETVDINES
GALLIAE agnouerunt, vt CONSVETVDINES
BITVRICENSES *c)*, AVRELIANENSES *d)*,
TVRONENSES *e)*. E contrario, quod pecu-
liare quidpiam est, mater secundum CON-
SVETVDINES BVRGVNDICAS *f)*, secundis
nuptiis neque tutelam, neque administratio-
nem rerum pupillarium perdit, quod sane
contra principia et odium commune GER-
MANORVM in secundas nuptias est. Verum
STATVTIS STADENSIBVS *g)* mater bona
cum liberis diuidere obligata est, et perin-
de tutelam vsumfructumque amittit; Hoc
tamen singulare quoddam est, quod et pa-
ter ad secundum thorum conuolans, secun-
dum haec statuta cum liberis diuidere co-
gatur *h)*.

T 3

a) Supra

- a) Supra Part. II. Cap. II. §. vii.
- b) Lib. IV. Tit. II. Cap. XIV. Apud LINDENBROGIUM Cod. LL. Antiquar. pag. 81. *Quodsi mater ad alias nuptias forte transferit, ex ea die usufructuariam portionem, quam de bonis mariti fuerat consecuta, filii inter reliquas res paternas, qui ex eo nati sunt coniugio, vindicabunt. Quod repetitum legimus in LEGE BAIVARIORVM Tit. XIV. Cap. VII. §. I. Apud LINDENBROGIUM pag. 429.*
- c) Tit. I. §. VI. BOERIVS pag. 14. *Et apres le deces de son pere appartient a sa mere DURANT SA VIDVITE SEVLEMENT.*
- d) Tit. I. §. XXXII. ANGLEBERMAEVS pag. 20. *Secundis autem nuptiis allegatae matri suorum tutela minime tradenda est.*
- e) Tit. XXXII. Art. III. SAINSONIVS pag. 220. *Et la quelle tutelle naturelle ladicte mere pert, si elle se remarie.*
- f) Rubr. VI. §. VIII. CHASSENAEVS pag. 840. *La femme est baliste, administratresse, ou tutrice de ses enfans, quand elle se marie apres le trepas de son mari, ne pert point ladicte balisterie, administration ou tutelle de ses enfans à elle demeurez de son mari vrespasè.*
- g) Part. II. §. XVIII. Apud Illustrem SENCKENBERGIUM *seleclis Iuris et Historiarum Tom. VI. pag. 311. Nimt ein Wedewe de Kinder heft enen Man, unde thut aver Kinder bi deseme Manne, unde woleme dat Gut delen, so scol de Man sin dat he to der Vrowen brachte nemen sunder Scult, unde scal sich to sine Güde then, also ein Strat-Recht is, so scal men van deme menen Güde de Scult ghelden, sunt scal de Vrowe hebben dat drudden Deil, unde de ersten Kindere de dwe Deil, och ne doruen de ersten Kindere nicht ghelden Brut-Cledhere unde Brut-Lacht etc.*
- h) Part. III. §. VII. Illustr. SENCKENBERGIUS loc. cit. pag. 315.

pag. 315. So welc Man delen wil weeder sine Kindere dbe
 nen Wif ne hebbet. ofte dbe Kindere under em sulven.
 dhat mogen se wol don vor rwen Ratmannen. Mer nen
 Wederere ne mach delen mit sinen Kinderen. Na dhar
 zibt dhat he Wif nimt. he ne do dhat to wettende siner
 Kindere Vrinde. unde dese dhenne mit en to rechte. unde
 dhat sulve scal don de Wederere.

§. III.

Quumque per supra data et Banniti
 omnia iura perdant, et per consequentiam
 quoque tutelam liberorum suorum a); Nul-
 lum dubium est, etiam usufructum paren-
 tum in bonis liberorum per bannum ab im-
 perio perire. Vnicum tantum coronidis
 loco, vt adhuc adnotemus necesse est: Etiam
 ob alimenta liberis denegata usufructum
 parentum desinere; Quapropter etiam pa-
 ter minus recte tutelam gerens, aut liberos
 ad egestatem perducens, aut illis alimenta
 necessaria non praebens, usufructu in bonis
 liberorum merito priuatur, retenta licet in
 liberos parentali potestate b). De matre
 nullum plane dubium est idem obtinere c).
 Mirum in modum cum his concordant CON-
 SVETVDINES GALLICAE; Si enim textus,
 supra passim huic tractationi insertos, inspi-
 cere

cere tibi volupe est, vbique inuenies, tam patri, quam matri vsumfructum pro tutela in liberos suos tribui hac lege, vt liberos inde alant, oneraque hereditaria ferant. Haec sunt quae circa vsumfructum parentum monenda nobis veniebant. Non omnino, quae dici poterant, sed quae angustia paginae permittebat, protulimus. Futura vero, Deo sinente, forte dabunt maturiora.

a) Supra Part. II. Cap. II. §. vlt.

b) RICHTERVS *Decisione* XVIII. n. XXV. pag. 115.

c) Idem RICHTERVS cit. loc. num. XI. pag. 113. *et in Consiliis* Volum. I. Part. IV. num. XXIII.

SOLI DEO GLORIA.





O FREUND! den Tugend, Witz, Vernunfft
und Vaterland

Und unverfälschte Treu schon lengst mit
mir verband!

Du suchst durch Kunst und Fleiß DEIN würdig
Lob zu mehren,

DEIN muntre Fuß ersteigt die steile Bahn der
Ehren;

So fodert ja die Pflicht den treuen Wunsch von mir,
Ich bin bereit dazu; allein was wünsch ich DIR

MEIN FREUND! ich wünsche nichts. Dem kann
kein Glück entstehen,

Dem Tugend und Verdienst durch eignen Webrz
erhöhen.

Hiermit empfehlet sich

B. G. v. WICKEDE.

V

DU

* * *
DU! DEN Verstand und Witz, der Abnen
Schmuck erheben,
DEM Wissenschaft und Fleiß schon Ehren-Kleider
weben :

DU, DEM das Vaterland vergnügt entgegen siehst
Und voller Hofnung sich zum voraus schon bemüht,
Sich seiner Schuldigkeit mit Freuden zu entbinden
Und den verdienten Krantz um DEINEN Schlaf
zu winden,

Du zeigest öffentlich die Früchte DEINER Müh
Saline hært, und prüft, steht und bewundert sie.
Man hært die Musen-Schaar die ungemeyne Proben
Von DEINEM muntrem Geist mit Grund der
Wahrheit loben.

Drum schreib mein matter Kiel, was lengstens
überal

Von Bergen rückwärts schallt : ES BLÜHE
NEUENDAHL.

I. L. H. BÜNSOW.

OPPONENS.







ULB Halle

3

005 039 770





Pr. 30. Pr. 7. 6. 1743, 1 a

DISSERTATIO IVRIDICA

DE

VSVFRVCTVS PARENTVM
IN BONIS LIBERORVM
TAM DE IVRE ROMANO
QVAM GERMANICO GENVINO
FVNDAMENTO

QVAM

RECTORE MAGNIFICENTISSIMO
SERENISSIMO PRINCIPE AC DOMINO
DOMINO

ERNESTO AVGVSTO

DVCE SAXONIAE IVLIACI CLIVIAE MONTIVM ANGARIAE
ET WESTPHALIAE RELIQA

SVMMO TOTIVS CAESAREI EQVITATVS PRAEFECTO
ITIDEM EQVESTRIS PARITER ATQVE PEDESTRI LEGIONIS
•TRIBVNO CAESAREO

DOMINO NOSTRO LONGE CLEMENTISSIMO

EX CONSENSV

ILLVSTRIS ICTORVM ORDINIS

PRAESIDE

CAROLO ADOLPHO BRAVNIO

I. V. D.

ERVDTORVM EXAMINI SVBIICIT

AVCTOR ET RESPONDENS

CASPAR GEORGIVS DE NEVENDAHL

EQVES MEGAPOLITANVS

AD DIEM MENS. APRILIS AN. MDCC XLIII.

IENAE LITTERIS IO. FRIDERICI RITTERI

P. 241

