





9254 f. 111
1777, 9.

DISSERTATIO IVRIDICA INAVGVRALIS
DE
REGVLIS IVRIS ROMANI
E DOCTRINA DE SOCIETATE
MALE AD COMMVNIONEM BONORVM
INTER CONIVGES ACCOMMODATIS

SIMVL DE IVRE PATRIO
QVOD BREMAE OBTINET

QVAM
RECTORE MAGNIFICENTISSIMO
SERENISSIMO AC POTENTISSIMO PRINCIPE
ET DOMINO

DNO FRIDERICO II
HASSIAE LANDGRAVIO RELIQA

PRO SVMMIS IN VTROQVE IVRE HONORIBVS
RITE CONSEQVENDIS
PVBLICAE DOCTORVM CENSURAE
AD D. XI APRILIS MDCCCLXXI

SVBIIICIT
DANIEL KLVGKIST
BREMA SAXO.

MARBVIRI CATTORVM
EX OFFICINA TYPOGR. VNIVERS. ACAD. MÜLLERIANA.



DISSERTATIO IURIDICA IN AERVAE
DE
REGVLIS IVRIS ROMANI
E DOCTRINA DE SOCIETATE
MADE AD COMMVNIONEM BONORVM
INTER CONIUGES ACCOMMODATIS

SIMVL DE IVRE PATRIO
QVOD BREMAE OBTINET

QVAM
RECTORE MAGNIFICENTISSIMO
SPRENSISSIMO AC POTENTISSIMO PRINCEPS
ET DOMINO
DNO FRIDERICO II
HASSIAE LANDGRAVIO RHEVIA

PRO SVMMIS IN VTROVQVE IVRE HONORIBVS
RITE CONSERVANDIS
EVLICAE DOCTORVM CENSURAE
A. D. XI. APRILIS CLASSEXXI

SVB
DANIEL KLVGKIST
BREMA SAXO.

MARBURGI CATTORVM
EX OFFICINA TYPOG. VNIVERS. ACAD. MÜLLERIANA.



INSTITVTI RATIO.



Cum, exacto academici studii cursu, honorem vt consequerem eum, quem veneranda antiquitas, velut certum praemium, proposuit ad metam contendentibus, de speciminis eam in rem edendi themate cogitarem: inter varia, quae animo tum obuersabantur, nullum mihi neque placuit magis, neque cura visum est dignius, quam hoc ipsum, cuius pro viribus qualibuscunque meis susceptam expositionem nunc audeo publicae virorum doctorum subiicere censurae. Nam etsi tot extant de communione bonorum libri scripti, vt actum fere agat, de hoc argumento tractaturus: ego tamen memor illius, quod, nescio quis, scite tamen et grauitate dixit, non semper nos in eodem gradu, at in eadem via incedere debere: hoc veri prudentis esse puto, vt neque aliorum dicta, tanquam trita et vulgaria fastidiat, contemnat, quasi ipse solus edere possit noua; nec temere eorundem, siquid veri superest

A

inue-

inuestigandum, auctoritatem sequatur. Et quid actum dicam? plerisque video primaenae communionis imaginem ne adumbrasse quidem, tantum abest vt expresserint; de quasi proprietate loquuntur, condominio doctrinam infarciunt, immo rem tenebris inuoluunt clarissimam communionis negatiuae et positiuae distinctione. Quod vero maxime nos quidem quaerebamus discrimen inter societatis ex iure ciuili regulas et communionis, qua de sermo est, naturam: quot et quantis difficultatibus illud inuolutum est? vt maxima omnino cautione, si nos ex his laqueis exsueri velimus, sit opus. Quid vt alios taceam: nonne LEYSERVS, (a) hilarioris ex nostratibus famae iuriconsultus, aperte communionem ex regulis societatis diiudicandam censet? opinio sane quam maxime iis contraria, quae animo praeceperam tueborque peruicacius et forasse ita, vt aliorum aliquem assensum videar mereri. Sed ad se me vocat Patria, cuius statuta ipse HEINECCIUS (b) limpidissimum iuris Germanici appellat fontem. Obsequor. Nam vt sapientes affirmant, male rebus suis consulere videntur illi, qui nullam curam patriae et reipublicae, quae ipsos in lucem editos primo exceptit, et vitae quasi fixum tabernaculum iisdem largitura est, ad se putant pertinere. Quare pensitatis iis, quae ab aliis in medium adlata fuerunt, rem hoc ordine institui tractare, vt, cum primum, quid naturae conueniat, paucis persecutus fuero, de societate Romanorum et Germanorum de communionis placita non modo tradam, sed etiam inter se conferam; tum ex vtroque iure deductas regulas collocem atque illustrem

(a) in *Med. ad n. med.* 185.
 Tom. 1. l. pag. 366. et *med.* 301.
 Tom. K. p. 156.

(b) in *Elementis iur. Germ.*
 Lib. I. Tit. 12. §. 279.

in sectione prima; denique in altera eorundem causas inuestigem in patrii iuris titulis, exemplo aliorum moris prisca tenacium, qui non passi sunt, aut errores inolescere, detrimento etiam in maioribus rebus futuros, aut alios, incuriosos rerum patriarum, si peregrino iure vicerint, ipsi aequitate insultare.

SECTIO I.
DE COMMVNIONE BONORVM INTER
CONIVGES

§. I.

DE COMMVNI VSV RERVM PRIMAEVO

Cum sententias eorum, qui de origine domini scripserunt, mecum, vti debeo, paullo considero accuratius: non satis cum eximio Belgii iuriconsulto NOODTIO (c) mirari possum, cur viri docti, suo, an dicam, doctrinae dispendio, vsque eo potuerint procedere, vt sermones miscerent de natura factorum, quae, vt cuiusque ingenium est, hic ita, ille aliter putat contigisse. Quid enim? an occupatio hodie penitus abiit in desuetudinem, vt eius memoriam ex pristina aetate repetere nos oporteat? num inter veros amicos concipere non possumus communionem eiusmodi, quae, exclusa omni proprietate patrimonii, quod quisque eorum vel habet vel acquisiuit, non modo vsum, sed etiam ipsius substantiae alienationem aequo iure concedat? sed vti experientia teste studium occupandi nondum desit, quod coepit, posteaquam orta inter prisca homines, vnius ambitu loci inclusos, congregatos, dissensione, imperio sese subiecerant

A 2

(c) de lege Regia.

rant alii, alii gregatim fecerant nouas terras quaesituri ad colendum fruendumue: ita plane communionis primaeuae imago refertur inter eos, qui non quidem extra omnes humanorum pectorum sepositi sunt affectus, at in mutua tamen caritate et simplicitate viuunt; quos existere posse nemo ibi inficias, nisi qui nimium diffidat mortalium naturae, aut cum moroso M A L M E S B V R I E N S I statum naturalem per se turbulentum putet. Haec igitur nostra est collectio, simplex illa quidem et aperta, quam acutissimi vir ingenii suastit G V N D L I N G I V S, nullam primitus fuisse proprietatem, sed omnibus aequale competiisse ius in res huius vniuersi, quas Deus velut paterfamilias hospitibus suis in medio posuerat tam ad usum quam ad recreationem. Erat inter hos socios natura coniunctos vera ac propria communio, quam V I R G I L I V S verbis exprimit Didonis: (d) *Vrbem quam statuo, vestra est: subducite naues. Tros Tyriusque mihi nullo discrimine agetur*; et C I C E R O (e) inter amicos probat, quibus cuncta paria, vt, si tantulum modo intersit, nomen amicitiae desinat; cuius ea sit vis, vt simulac aliquis sibi maluerit, quam alteri, nulla videatur. Quo magis hic S E N E C A E (f) reiicimus sententiam, *quidquid habeat amicus, dicentis, commune esse nobis, sed illius proprium, qui teneat, neque nos ea re illo inuito vti posse*; dominium is, inquam, intelligit, ex quo usus conceditur alteri, quae res non nisi inepte ad ista tempora refertur. Res Adami domesticae, in quibus describendis P V F F E N D O R F I V S (g) multus est, incertitudine maxima sunt inuolutae. Sed lucem capiet res, si modo eam cessante ab inundatione repeta-

(d) *Aeneid. lib. 1. v. §73.*
seq.

(e) *lib. 2. de legib.*

(f) *de benefic. lib. 7. c. 12.*

(g) *in iure nat. et gent. lib. IV. c. 4. §. 3.*

repetamus atque dicamus, neminem tunc quidquam possedisse, cuius alter fructum non potuisset percipere, immo post hominum discessionem demum dominia rerum distingui coepisse. Porro hic non loquimur de communione positiva, agrorum cessione vel partitione, quibus quidem minutiis explicandis interpretes mire sudant, sed, dicam breviter, aut fundum sibi quisque proprium fecit eum, quem vel bona fors illi obtulerat vel quaerere coegerat metas; aut plures vnum terrae tractum simul occupantes eum vel communiter habuerunt, ita ut domini essent intuitu duntaxat aliorum, vel eundem pro partibus indiuisis retinuerunt vsque ad diuisionem. Ceterum omnes in eo conueniunt, quod hanc effecerint mutationem pravae hominum appetitiones, quae ipsae quoque libertatem, nobilissimum vitae bonum, maioribus nostris eripuerunt.

§. II.

COMMVNIONIS BONORVM INTER CONIVGES
HISTORIA

Si igitur inter socios et amicos cum animorum, tum bonorum communio locum habet: quanto magis haec obtinere debet inter coniuges, qui, artissimo vinculo iuncti, quamdiu viuunt, eiusdem fortunae aut prosperis aut aduersis statibus agitantur? Est vero matrimonium societas vitae, non qua animantes sumus, sed eius in qua iisdem moribus utimur; est enim corporum coniunctio et rerum denique omnium, ut nihil indiuisum sit inter coniuges, quod vel benigna fors in eos contulit, vel ipsi parauerunt opera sua et industria, tum ad conuictum, tum ad ceteros sumtus educationemque liberorum. Eleganter hanc in rem COLVMELLA (h) ad antiquissima-

A 3 tem-

(h) de re rustica lib. 1, c. 5.

tempora reuersus, erat, inquit, summa reuerentia cum concordia et diligentia mixta, flagrabatque mulier pulcherrimae diligentiae aemulatione studens negotia viri sua cura maiora et meliora reddere. NIHIL conspiciebatur in domo **DIVIDVVM**; NIHIL, quod aut maritus aut femina proprium esse iuris sui diceret. Quod igitur indiuiduum vitae confortium cogitamus, id plures ita detorquent interpretatione, ut statuunt communionem hanc rerum indiuisam esse, vel, quod eodem redit, nisi illam vsu ac beneuolentia, nec inter inuitos exerceri (i). Sed illos eximius **DONELLVS** ad significatum *indiuiduae consuetudinis* ducit, quae quidem in se talis est, at cuius res non sunt indiuiduae. Ac ne vocabulum quidem satis apte ad res referri putat, quippe quae inter personas sint communes, non autem indiuiduae, cum saepius urgente necessitate diuidantur. Nihil igitur possident coniuges, quod inter se non sit commune, aut vsu postulante non fiat, id quod nonnulli etiam in societate vniuersali iustum agnouerunt. Atque haec haec tenus; nunc vero **DONELLVS** ad principia Romanorum transit; apud quos, uti peruulgatum est, dos ac parapherna in vsu erant, nihilominus societas omnium bonorum inter coniuges poterat iniri. At enim tamdiu durare communionem, quamdiu voluntate alterutrius coniugum non reuocetur, et tacitam communicationem esse, ita ut vxor rebus mariti pro suis uti possit, sublata vero communionem ditio rem coniugem pauperiori ad alimenta teneri. Iam si **PLATO** (l) felices praedicat vrbes, ubi meum et tuum rarissime audiatur, multoque magis has voces e coniugio tolli cupit: si **PLVTARCHVS** (m) nihil

(i) **NOODT** *probabilium lib.*
I. c. 3.

(k) *comment. iur. ciull. lib.*
XIII. c. 15.

(l) *apud PLVTARCHVM.*

(m) *in coniugal. praeept.*
c. 10. et 18.

nihil putat conuenientius esse naturae coniugalis societatis, quam communionem omnium bonorum: oportet sat graues causas adfuisse, cur ita tandem illa obsoleuerit, vt eiusdem vix vestigia reperiantur. Veram autem intelligo communionem, cum plerisque hic sermo sit de condominio, quod dicunt, pro indiuiso; id enim facile vel me non dissentiente intelligitur naturae legibus non esse praecipuum (n). At cum summa animorum concordia, quae non modo coeuntium in vnum, sed familiae quoque illorum promouet salutem, in hoc corrupto hominum statu aegre obtineatur: omni prudentia, quae quidem in nostris viribus posita est, opus viderur, vt maiori malo caueamus; neque consuetudo quaelibet huc perti- nens spernenda est, neque legislator reprehendendus, qui auctoritate sua proposita remedia confirmet. Interim vereor, vt illi, qui condominium defendunt pro indiuiso, strenue opus perficiant: nam vtique indigent his remediis, quia proprietatem ingerunt, quae, quatenus huic quaestioni immiscetur, prouerbio locum dat, communio- nem esse matrem discordiarum. Qui tandem ferre possumus eos, qui communionem rerum, idem damnum ac lucrum, immo proportionem geometricam inter coniu- ges secundum cuiusque illata fatagunt adstruere? Num- quid hoc simplicitati conuenit naturae? Longe his certiora vestigia relicta videntur nobis, quid in controuersiam venerit, pensitantibus, in vsu fortunarum, in arctissima amicitia, quae in legibus (o) SANCTITAS appellatur, (et vtique deberet esse, quanquam non semper animo euen- tus respondet) in domicilio, in foro, in dignitate coniu- gum communi. Vt autem, quoniam semel a simplicitate naturae

(n) BROCKES *diff. de com- mun. bon. inter coniuges.*

(o) l. 5. *Cod. Theod. de nuptiis.*



naturae recessum est, progressus rei paullo diligentius inspiciamus, primum nobis in oculos incurrit Romanorum, quos omnes propter sapientiam laudant, institutum.

1) Iurisprudentiam Romanam post leges demum duodecim tabellarum constat incipere. Iam antea vero Romulus lege lata statuerat, ut bona atque sacra inter coniuges essent communia. De sacris eleganter scripsit eximius iuriconsultus ille Biturigensium DVARENVS (p), Sacra deinde cum bonis coniunxit ius pontificium. In his vero communicandis ROMVLVS respexerat ad naturae simplicitatem; idque probat locus DIONYSII (q) quem plures sinistre interpretantur. Nam, ut EXVERRIO FLACCO refert MACROBIVS, (r) postera die nuptiarum mulier *dominium rerum mariti* consequebatur. Quod ita plane intelligendum est, nihil iam maritum, quod proprium diceret, habuisse, sed cum forensibus negotiis parem rationem fecisse mulieris industriam ac sedulitatem (s). Idemque fere posteriori aetate repetit PAVLVS (t) *vitalae societatem*, dicens, *mulierem quodammodo dominam facere*. Posteaquam vero lex ROMVLI in XII relata fuerat, illud quidem addi coepit, *si mulier in manum conuenisset*, ut ipsa tanquam filia ius bonorum in familia haberet. At neutrum ius aut communis cuiusdam proindiuiso dominii, aut vsusfructus nomine, ut voluit III. LANGIVS, (u) insigniri potest: non illius, quia coniuges inter se nihil proprii habent, sed omnia in commune consecrant;

(p) in tit. solut. matrim. de fratris oper. T. I. cf. Barn. Brissonius de ritu nuptiar.

(q) Antiq. Rom. lib. 2.

(r) l. 1. Dig. rer. amot.

(s) Saturn. l. 15.

(u) von der Gemeinschaft der

(s) ANT. HOTMANVS de veteri ritu nupt. c. 26. Franc.

Güter unter deutschen Eheleuten.

fecrant; absonum praeterea est dicere, filiam familias patri administratori contradicturam: neque huius, quoniam vtendo fruendo non magis quis dominium adipiscitur, quam successionem. Deinde multa quoque innouauit prudentum interpretatio. (x) Exemplo est patria potestas, quam Romulus itidem lege induxerat. Haec enim etsi a Decemuiris quoque probata fuit, nihilominus ius moribus receptum ab VLPIANO (y) appellatur. In primis iurisconsulti sui heredis vocabulo ex ipsis legibus arrepto ita sunt vsi, vt communionem inde inter patrem et filios deriuarent. Contra filiabus et agnationis ratio nocebat et postea lex quoque VOCONIA, quippe quae dote eas contentas esse voluit; ac licet haec lex, crescente luxu et opulentia, a ciuibus elusa, in desuetudinem abiisset; splendor tamen familiarum curae cordique fuit Romanis, hic vero per filios tantum et qui in eorum locum succedunt nepotes, non etiam per filias poterat conseruari. Etenim in hereditate praecipua suorum, deinde agnatorum, post hos denique gentilium ratio habebatur. Filiae quidem, fateor, et ipsae ad suos heredes relatae fuerunt; ac consanguinitatis, non agnationis iure, vnde communio proprie ad filios pertinebat, qua de re memorabilis extat locus PAULI in l. II. de lib. et post. ad quem verba quoque CICERONIS Verrin. I. quibuscum viui nostra partimur, aptanda sunt. Filius, inquam, proximus patri est agnatus, qui eius memoriam ad posteros propagat; non aequae filia, vt pote quae, testamento praeterita, illud non reddit nullum, (z) in cuius item emancipatione tantis

B amba-

(x) RAEYARDVS de aucto-
rit. prudent.
(y) in l. 8. de his qui sui vel
alieni iur.

(z) l. 30. Dig. de lib. et
post. VLPIANI fragm. reg.
XXII, 16.



ambagibus non est opus. Filius duplici iure gaudebat, ut cum suus heres patri esset, nisi contra eum deliquisset, tum suos heredes haberet, quae ratio cessat in feminis. Namque per confarreationem illae in manum mariti conueniunt, fiunt filiaefamilias, quid? quod successisse eadem constat, quamdiu ritus iste nuptiarum duraret. Verum de neglectu ipsius iam TACITVS conqueritur, inopiam allegans patrimonum et matrimonum, h. e. flamineorum, quibus in sacrificio utebantur. Cum denique plane cessaret, tam postposita fuit vxor, ut edicto eam Praetor post cognatos demum admitteret ad possessionem. (a) Multum ad hanc rem contulit diuortiorum frequentia, quam nescio cur supra excitatus Ill. LANGIVS ad antiquissima tempora, forte vsusfructus a se excogitati causa, refert, cum tamen peruulgatum sit, seculo demum sexto post urbem conditam SP. CARVILIVM equitem propter sterilitatem nuncium vxori suae misisse. Itaque munierunt dotium ius, de quo fortasse SER. SVLPICIVS primus omnium conscripsit librum, atque cauerunt, ut vxor de dote secura redderetur. Quare haec communitio, quae simplicitate nititur naturali, quamque Romulus *ὁ πολιτικός* inter ciues suos libertatis amantes communi sponcione confirmauerat, post apud Romanos adeo in desuetudinem abiit, ut honoraria, liceat enim uti nomine pluribus eruditis accepto, esse inciperet. Quid enim praeter nudum rei nomen superest? Vxor rei humanae et diuinae domus focia nominatur (b) sequitur mariti forum, domicilium, dignitatem, at ipsius et mariti dominia a se inuicem distincta manent. Etsi maritus quidem simpliciter non dotis causa dominus est, nisi po-

(a) MARANVS in *Paratit.*
ad tit. D. de nuptiis.

(b) l. 4. de crim. expil. be-
red.

testatem maritalem nimium velis extendere, vxor habet parapherna, vel receptitia bona, eadem enim haec secundum GELLIVM credimus fuisse, atque horum intuitu vxore ne administrationem quidem sibi arrogare maritus potest. (c) Non soluit illa pro marito aes alienum, (d) at nihil quoque acquirit, sed maritus omnia parat sibi, alit familiam, dotemque soluto matrimonio restituit. Interim pacto societas vniuersalis inter coniuges inicitur recte, (e) de qua quidem, cum non parua inde confusio in hodiernam iurisprudenciam irrepsit, deinceps plenius dicemus.

II) A Romanis nunc transimus ad Germanos, vt qui illorum iura in subsidium receperunt, num bene, videant alii. Neque vero hos communionem primaevam per omnia obseruasse dixeris. Sane plura occurrunt, quae ipsis suavit prudentia, vnde etiam Bataui tenuere medium, quod HVBERVVS (f) laudat. Neque tamen horum ea in re partes praecipuas existimamus. Nimirum laudanda sunt etiam ciuitatum statuta, quae et vtilitati publicae seruiunt, nec nimium a simplicitate naturali recedunt. Primum igitur pro communiione apud Germanos testimonium IVLII CAESARIS (g) allegatur. Is enim ait maritum bonorum partem cum dote communicare; huius deinde substantiae seruari fructus, superstiti alterutri coniugi vna cum re ipsa relinquendos. Verum vti aperte de Gallis loquitur, quod verba cap. 21. *multum*

(c) l. 8. Cod. de pactis conuent.

(d) tit. Cod. ne vxor pro marito.

(e) l. 16§. 3. D. de aliment. legat.

(f) Praelect. ad tit. D. pro socio.

(g) de bello Gallico lib. 6. c. 19.

tum ab hac consuetudine Germanos differre, innuunt: ita praeter similitudinem rei cum adquaestu nihil video communionis. Possit quis adquaestum, vel etiam sustentationem, quod magis probo, coniugi alteri debitam post mortem alterius exsculpere: at quidquid CAESAR cogitandum reliquerit, sufficit eum de Germanis aliter sensisse. Consultissimus AFTERKIRCHEN (h) eundem morem tribuit Visigothis. Sane eius, quod vtriusque coniugis opera quaesitum est, volunt et apud Francos et Saxones antiquitus fuisse communionem; vnde etiam BERGERVS (i) possessionem inter coniuges et portionem statutariam deduxisse videtur. Nunc vero ad notissimum locum TACITI progredimur (k). *Ne, inquit is, mulier sese extra virtutum cogitationes extraque belli casus putet, ipsis incipientis matrimonii auspiciis admonetur, se venire laborum periculorumque sociam, idem in pace, idem in bello passuram.* Videtur Ill. LANGIVS hanc societatem ad pericula tantum belli trahere velle, alii verba, *laborum sociam* explicant de adquaestu. Ego vero hic vni- ce sequor GEBAVERI viri summi, sententiam, quam in diff. (l) ad Taciti Germaniam insigni eruditionis ac doctri- nae apparatu illustravit. Est imprimis ad verba sequentia respiciendum, *dotem non uxorem marito, sed uxori ma- ritum offerre.* Nec enim opus erat Germanos commodo dotis ad matrimonium allicere, cum facile puellis formae ac virtutis praestantia conditionem nubendi conciliaret. Nihil his ex hereditate obueniebat; immo et ipsa bona primis temporibus non ita erant comparata, vt feminis quid-

(h) in diff. elegantiss. quam moderante Ill. BOEHMERO defendit. *de iur. et oblig. coniug. superfl. ex comm. cet.*

(i) diff. sel. XLVII. §. 18.

(k) de morib. Germ. c. 18.

(l) diff. VII.

quidpiam ex illis acquirere liceret; nihil ergo possidebant, praeterquam quod operis domesticis parauerant sibi. Erant in perpetua tutela; nuptiae a maritis alebantur. Porro marito incumberebat viduae, siquam relicturus esset, prospicere. Hinc certas res, certa bona mittebant spondae, vnde post mortem suam sustentaretur. Atque hanc esse dotem Germanicam is, quem honoris causa nomino, *Perill*. docuit GEBAVERVS. Quare durante matrimonio nulla de proprietate lis concordiam coniugum turbabat; nec per mortem illo soluto vxor inops ac infirma habebat, de quo conquereretur. Dos Romana, dotalium, ad quaestus, portio statutaria, postmodum cum vxores bona coepissent acquirere, sibi que habere, h. e. simplicitate morum fere cessante, inualuerunt.

III) Quid ergo est, quod Ill. BROCKES communionem inter coniuges bonorum ex priscis moribus deducat Germanorum? Scilicet aut recurrendum ei est ad primaeuam communionem, qua nihil cuique proprium fuit, aut fatendum, eam, quae lege vel pacto constituitur hodie, tum temporis plane incognitam fuisse. Verum hac de re §. sequenti paulo dicemus vberius. Itaque plane assentior iis, qui, remota iuris ciuilibis et canonici auctoritate, communionem, qua de sermo est, tribuunt moribus, non antiquissimis, sed medii aevi; eamque nec in omnibus ab initio bonis, verum in adquaestu, nec inter omnes denique, sed inter ciuici tantum ordinis coniuges obtinuisse dicunt. Praeclare haec exposita sunt in diss. (m) qua ante aliquot annos Consult. HEIMANVS, popularis meus, aditum sibi ad summos in iure honores patefecit, moderante Illustri ac celeberr. HOMBERGKIO, cuius egr-

B 3

giam

(m) de *communione bonorum inter illustres exules.*

giam institutionem et erga me humanitatem gratissima mente summaque pietate prosequar, dum viuam.

IV) Placuit deinde et omnium bonorum consortium ita quidem, vt per vniuersam Germaniam illud recipere-
tur. Certe iam satis cognitum fuit tum, cum mores patrii cuiusque peregrini iuris causa colligi ac in scripturam redigi coepissent.

V) Rursum vero inducto Romano iure adhaerens sese insinuauit. Nec statutorum conditores, posteaquam gustus Germanos ceperat scholas Italiae inuisendi, huic mixturae satis cauere, aut patrium ius contra Quiritium placita, a quibus nec ipsi essent alieni, potuerunt tueri. Et plane accidit quod *CVIACIVS* (n) *ὁ πρῶτος* de moribus Galliae obseruat non his purum ac limpidum iuris fontem contineri. Vt consuetudinem circa immobilia, siqua ex hereditate vel ex legato coniugibus obuenant, ea communia esse, *ex l. 7. et 8. π. pro socio* esse depromtam; doctores idem in aliis moribus fecisse, quam feliciter, ostendere *confusa vocabula quaestus et Gallici con-
quaesti*, quod in legibus *LYDOVICI* et *LOTHARII* conquisitum appelletur.

VI) Neque definiunt rem imperii leges, utpote quae de iure priuato parum cauent. Ius Saxonicum recedit a legibus in imperio receptis. Quaeliber prouincia, vnaquaeque vrbs iure vtitur proprio, cuius si verba non sufficiunt, respiciendum est ad analogiam, antequam ad ius commune siue Romanum confugiamus.

(n) *Consult. VII.*

§. III.

§. III.

QVĪD SIT COMMVNIO BONORVM INTER
CONIVGES

Equidem noui rem esse arduam multisque difficultatibus implicitam, idoneam de hac communione dare definitionem; propterea, quod vnusquisque pro ingenio suo, et, quia simul ad statuta ciuitatum respiciendum est, rem conuenienter ad ius patrium studet definire; nihil nunc ut dicam de variis progressibus supra indicatis. Etsi autem ab omni studio aliis contradicendi sumus alieni: placet tamen CICERO in Oratore suo suadens, rectam atque veram sententiam nobis esse defendendam, licet soli ac singulares futuri videamur. Succurrit quoque illud ARTABANI apud HERODOTVM, nisi variae dicerentur sententiae, nec optimam eligi posse. Primum igitur ne quid verbi notationi immorer, quae varia est iure ciuili, (o) communem rei vsum et commune dominium a se inuicem puto distingui oportere. Namque res iure naturae sunt communes, quarum vsum et vtilitas coniunctim ad omnes homines pertinet. Non loquimur hic de proprietate, quia haec nullius est, patet, vacat omnibus. Ab his vero differunt publicae, quae proprietatem populi assumunt, licet vsum earundem sit communis. Sunt etiam bona cuiusque priuati propria, at communia inter socios. Quo minus ergo res inter coniuges ex simplicitate naturali videri possint communes, quia vterque illorum eas vel ante matrimonium proprias habuit, vel durante illo adquisiuit? Sed haec dubitatio minime nos mouet. Nam etsi res occupatae speciem amittunt communium,

(o) BRISSONIVS de verb. signif. *communio et communis.*

nium, tales tamen adhuc considerantur, dummodo ne possidentes indulgeant prauis appetitionibus, quae tollunt omnem in hac vita coniunctionem. Qui igitur non fucato mutuo amore flagrant, nihil tanquam proprium habere, sed quidquid habent, inter se communicare debent. Atque huc collineant, quae de communione supra diximus. Neque enim opus est, vt hoc loco aequalitatem tum illatorum, tum acquisiteorum vtriusque coniugis bonorum obseruemus. Et si vxor parum, et plerumque erat apud veteres dos parua, vel nihil quoque intulerat, splendidi tamen patrimonii mariti particeps fieri poterat, in eoque libere agere, ac suo arbitratu rebus vti frui, perinde ac si omnia initio foederis coniugalis ipsi concessa fuissent. Quod vero cum liberis post obitum mariti succedit, vel etiam id quod iam possedit proprium sibi soli acquirit, partim naturalis, partim arbitrarii iuris est. Nihil enim naturale est magis, quam vt retineat, quod iam habet; successio autem cum liberis oritur ex legibus humanis. Cum supra laudatum DIONYSII locum ita intelligo: facile quis obicere potest, vxorem, quae in manum conuenerat, non magis quam liberos sibi, sed omnia patrifamilias acquisuisse. Ac respondeo, personae vnus potestati subiectae acquirunt quidem illi, at ipsis tamen permillum est, naturaliter res consumere. Hac enim aequitate nititur ius peculii profectitii, Praetorum interpretatione certius redditum, vt licet ipsum in bonis constituentis esset, obligatio patris creditoribus filii ex illo satisfaciendi introduceretur. Nolim equidem illud ius, quod vxori in bona mariti ex lege Romuli competiit, secundum regulas peculii metiri, et vero supra quoque dixi §. praeced. filiae conditionem vxori inditam fuisse moribus; interim hac ratione vsus sum ad demonstrandum, quam

vane argumento iuris postea inducti, nonnulli antiquissimam Romanorum communionem inuolarint. Non iam sollicitè inquirimus, qua vixerint morum innocentia veteres Quirites; certe nouimus, quod successu temporis apud illos contigit, idem apud Germanos accidisse, quippe qui prima et rudiore aetate nullam ferme in matrimonio rationem habuerunt proprietatis, postea vero, cum vxores ex negotiatione bona sibi adquisiuisent, sortem a quaestu distinguere coeperunt. Hoc igitur teneo, quod et sequentibus clarum atque perspicuum fiet, communionem proprietatis non nisi pacto, vel lege introduci, interdum etiam tolli ob diffidentiam contraria sociorum voluntate. Numquid enim rationi aduersatur, vxorem esse dominam sicuti maritum ipsum? neminem in hac societate rō suum iactare debere? Immo fruuntur coniunctim bonis, securi vnde venerint, modo communem promoueant vtilitatem. Concedo id, quod vxor in matrimonium intulit, forte quod parentes ei donauerunt, confundi cum dominio mariti. At hic eam nihil quoque possidentem admittit ad rerum suarum arbitrium. Quae posterior ratio impedit, ne tale commune dominium, quale in societate locum habet, in hac communiōe, qua de sermo hucusque fuit, statuam. Apposite OVIDIVS (p):

Quid prohibetis aquas? vsus communis aquarum.

Nec solem proprium natura, nec aëra fecit,

Nec tenues vndas. —

Quid? an iure quidquam in re communi alter dominorum inuito altero poterit suscipere? Minime. hic enim ius habet prohibendi. Regula SABINI (q) sat nota est,

C

iii

(p) Metamorph. VI. v. 349-52.

(q) l. 28. *comm. diuid.*

in pari caussa prohibentis caussam esse potiozem. Ac licet nonnulli, rem ex aequitate ita restringere sint adnisi, (r) si non sit iusta caussa dissentendi, vt vel exemplo vtar, si quid in aedificium necessario impendendum fuerit: conciliari tamen inter se, confidenter dico, nequaquam possunt, aliquos in communiōne esse, et quidquid alteruter tangat, non suam, sed rem alterius tangere. Sane ideam dominiū communium rerum vsus promiscuus vtrimque exfulare iubet. Sed vt rem in apertum ducamus, doctrinam de communiōne pro indiuiso penitus considerare iuuabit. Igitur iudicium communi diuidendo Romani admitterebant iis in rebus, quae plurium essent pro partibus indiuisis quidem in quota, vt loquuntur, sed non in corpore (s). Nec enim naturalis ratio videbatur pati, ita quidquam commune esse plurium, vt in solidum esset commune, non magis quam vt eiusdem rei duo pluresue in solidum essent domini (t). Itaque vt philosophi dicunt animum esse in corpore toto, et in qualibet eius parte totum: ita ius sociorum exserit sese tum in vniuersum patrimonium, tum in singulas eiusdem partes. Possident illi communiter res mobiles, (u) quarum nullae dum factae sunt partes; pertinent, inquam, partes ad illos, non ex corporum diuisione, sed iuris intellectu (x). At quisque pro sua, licet incerta portione, alienare (y) non autem

(r) *vid. l. 13. §. 1. de seruitut. praed. urb. l. 2 §. 5 de aq. et aq. pluui. l. 32 et 41 Dig. de damno infecto, MEVIUS P. VII. dec. 44. SANDB III, 81. VOET §. 8 tit. Dig. comm. diuid.*

(s) ANT. FABER *Coniecturarum lib. XI, cap. 8.*

(t) *l. ult. Dig. Comm.*

(u) *l. 8 de rei vind. l. 5 §. ult. de reb. cor. l. 94 §. 1 de solut. l. 29 Dig. de acquir. rer. dom.*

(x) *l. 25 de V. S. l. pen. Dig. pro socio l. 7 C. commun. utr. iud.*

(y) *l. 68 Dig. pro socio l. 12 Cod. de donationib.*

autem nec in tota re nec in qualibet eius particula quidquam inuito altero potest facere. (z) Nam alienatio quidem veluti futurae rei valet; ceteri actus, qui ipsum corpus nunc praesens afficiunt, ab arbitrio non vnus, sed omnium eiusdem pendent dominorum. Quae si ad communionem, quae inter coniuges obtinet, adhibeas: verendum est, ne illico appareat differentia. Etenim naturalis est promiscuus rerum vsus; cui, introductis licet dominiis, non aduersatur, duos eiusdem rei in solidum videri dominos; contra probata hodie indiuisae rei communione ne incertae quidem partis alienatio concedetur. Quomodo igitur his praemissis communionem definiamus? num, *ius domini inter coniuges confusum in eorundem vitae societate*? Atque hoc primum quidem cogitatione fueram complexus. Quid autem? si vxor vel maritus initio matrimonii possedit nihil; nihilominus communicatio adest. Quare postea rem curatius perpendenti in mentem mihi venit haec definitio, *par illam esse ius coniugum in bona tanquam vitae sociorum*. Nam cum bona in vniuersum significant, quodcumque nos beat; nihil interest, vnus solus, an vterque illas res antea possederit, vel post adquisierit: sufficit alterum etiam sine alterius consensu et percipere, et absumere, et alienare posse. Et si hoc maxime consentaneum est morum simplicitati, vt non possit non inter coniuges, qui vno ore, vno animo viuunt, habere locum, vtpote quorum neuter, cum rerum, quas ipse ante matrimonium habuit, vel post adquisiuit, sit vsus, proprietatem earundem ad memoriam reuocare debet; sicuti alii quoque homines, virtutis amore, suapte sponte, non rogati, quae habent propria, ad vsum praebent indigentibus: tamen intelligimus eam communicationem,

C 2

(z) l. cit. 28. *comm. diuid.*

nem, quam hodie vel ex pacto vel ex lege statuunt, ple-
 risque omnibus *commune dominium* videri; quamuis, vt
 alia taceam superius insinuata, dissimile id ipsum Romanae
 omnium bonorum societati eo, quod non finiatur morte,
 sed inter superstitem coniugem et liberos continetur, vel
 his deficientibus tanquam proprium patrimonium illius
 consideretur. Etenim nulla societas iure Romano vltra
 mortem porrigitur, quod mere ciuile esse GROTIUS
 aliique obseruarunt. At efficit id fauor testamentorum,
 sub Imperatoribus, ob legem vicesimariam mirifice, vt
 dici non possit, crescens. Idem docet exemplum a SCAE-
 VOLA in l. 16, §. 3 de *alim. legatis* adlatum, vbi quidam
 dicitur per quadraginta annos cum vxore sua in societate
 omnium bonorum vixisse, deinde eam cum nepote ex fi-
 lio heredem instituisse. Iam vero plerique nostratium in
 eam sententiam abierunt, vt antiquum hunc Germano-
 rum morem *societatem* esse dicant, *qua bona vtriusque
 coniugis constante matrimonio pro indiuiso possideantur.*
 III. LANGIVS generis loco ponit, *effectum matrimonii
 legitimi*, perperam, mea quidem sententia. Nam si, vt
 exploratum habemus, eiusmodi ius pacto non modo de-
 finiri, sed statuto quoque introductum excludi potest;
 necessariam eiusmodi ex matrimonii auspiciis consequen-
 tiam nullo modo rimari possum. Quin sequitur id po-
 tius consortium, de quo supra tot verba fecimus. Proin-
 de etiam libens concedo, morem nondum perpurgatum,
 iure Romano admixtum, legibus naturae non praeceptum
 videri. Et cur in definitione addit *legitimi*? cum semper
 coniuges intelligamus eos, qui matrimonium secundum
 praecepta legum iniuerunt. Quid? vt paullo post osten-
 dam, matrimonium etiam legitime contractum non sem-
 per sequitur communio. Neque cetera placent verba
 defi-

definitionis, quae ille cum aliis habet communia, *bona iure condominii pro indiviso possideri*. His enim in dubitationem adducimur, an haec sit communio, quando coniuges vel fundum in commune emunt, vel alias res confundunt, nullo tractatu habito societatis. Verbum *possidere* non satis aptum est, ad significatum hunc exprimentum. Et ad summum societas Romana omnium bonorum est. Num haec vero tribuit successionem? Minime! Finitur enim morte. Quid? si ponimus superstitem coniugem in dominio omnium bonorum manere, quomodo tunc illud veluti cum liberis propagatum dici potest? Perpicimus inde, quam difficile sit, res ex more aliquo ortas, verbis civilibus definire. Valde autem suavis est ABR. A WESEL (a) cum vniuersalem communionem non modo ad exemplum dictae societatis Romanae introductam, sed in naturali adeo simplicitate fundatam putat. Ecce enim is, quem supra laudauimus, HVBERTVS, remedium, quod populares sui inuenerint, praedicat, in vniuersali communionem recipienda, vt lucra redditus et quaestus, sicuti damna sint communia, fors vero vtriusque patrimonii indiuisa maneat, vt cum sanctitatis matrimonii, tum patrimonii conseruationi consulatur. Scilicet postulauit illud prudentia inter homines in statu ciuitatis viuentes, at ipse HVBERTVS nunquam forte eiusmodi remedium confociationi coniugum naturali, tanquam plane consentaneum, adscribere cogitauit. Est enim vtriusque fors distincta, nullum hic reperitur commune dominium; rursus vero nos incidimus in vulgarem ac tritum illum SENECAE locum, de *usu ac beneuolentia*. Igitur his omnibus pensatis, si vniuersalis communio, naturali quippe simplicitati propior, definienda est, esse illam

C 3

(a) *De connubiali bonorum societate.*

illam puto morem Germanorum, quo confusi inter coniuges dominii etiam post alterutrius mortem, nisi superstes totum retineat, cernitur effectus. Hic, quam variet secundum statuta locorum, postea indicabimus.

§. IV.

COMMVNIONIS DIVERSA GENERA

Recte Consultiff. CHR. GOTH. HOFMANVS (b) tria, inquit, sunt, quae hanc doctrinam reddunt difficilem. Primum enim iura matrimonii ex inductis legibus peregrinis aestimantur: deinde communio secundum varietatem differt locorum, quorum ab altero ad alterum minime procedit conclusio; denique in quaestionum decisione rationes e doctrina societatis Romanae desumuntur. Namque haec quanquam a B. ENGAVIO (c) generis loco ponitur, non magis communionem inter coniuges, quam pactum, vt alter alterius ex asse sit heres, inducit. Regulam formauimus. Quot illa vero patitur exceptiones obuias in legibus vrbium ac prouinciarum? Quotus enim quisque legislator antiquam illam consuetudinem non tam ad ciuium suorum genium, quam ad alia vtilia accommodauit? Fauer commercii omnibus de hac re modo cogitantibus in oculos incurrit. Attamen vidimus non semper eius habuisse rationem, sed vtilitatem rei familiaris eidem interdum anteposuisse, statutorum conditores. Sed in rem praesentem eamus, quoniam de limitibus huius fundi iudicandum est. Constituunt igitur Doctores, vt verbis vtar Ill. LANGII, quadruplex communionis genus. Distinguitur ab *vniversali*, cuius modo defi-

(b) *diss. de comm. bon. natura atque princ.* §. 2.

(c) *in Element. iur. Germ. lib. 1. tit. 16.*

definitionem dedimus, *particularis*, quam cum acquae-
 stum promiscuam habent plures, hic tamen, si accurate cum
 Ill. SELCHOVIO (d) loqui amamus, eius tantum spe-
 cies videtur. Bona coniugum Germanorum erant vel il-
 lata, vel adquisita, vel aduentitia. Iis vero in locis, ubi
 vera communio sese exserit, confunduntur omnia. Iam
 si vnum modo genus inter coniuges fit commune, ipsa
 conspicitur res, qua de quaerimus. Acquisita non tan-
 quam bona consideramus, sed tanquam fructum illorum
 vel augmentum. Quare omnino arridet definitio FRAN-
 KII (e) acquaeustum esse *augmentum fortunarum*, quod
constante matrimonio acquisitum superest extracta sorte,
deducto aere alieno. Interim hanc rem leuiter modo teti-
 gimus; vberior eius expositio infra sequetur.

II) Altera diuisio est in *ordinariam*, quae inter con-
 iuges obtinet constante matrimonio, et *propagatam*, hoc
 enim verbo vti maluimus prae illo prorogatae, propterea
 quod non conuenit matrimonium temporale inire. Hanc
 vero soluto matrimonio coniux superstes continuat cum
 liberis, atque in eiusdem expositione Ill. LANGIO WEY-
 ERVS multum videtur praestitisse. Nescio autem, num
 ipsa non potius communionis effectus, quam peculiaris
 eius species debeat appellari. Nam effectus illius tam con-
 stante matrimonio, quam finito eo sese exserunt. Hoc
 in casu res vel eo vsque manent communes, donec termi-
 nus, more definitus, diuisionis appareat, vsusfructus, non
 autem Romanae seruitutis iure, vel superstes retinet
 omnia, vel, vt BERGERVS (f) ait, portionem dunta-
 xat statutariam.

III) Porro

- (d) *Elementa Iur. Germ. uxores dimidiam adquaeustus lu-*
 §. 469, 476. *crentur* §. 15.
 (e) *diss. quatenus in Hassia* (f) *Diss. sel. XLVIII, 18.*

III) Porro variae occurrunt exceptiones a regula, vnde distinctio in *propriam* et *anomalam* ortum trahit. Nam si v. c. vnus coniux dimidiam tantum partem ex patrimonio alterius potest acquirere, communio dicitur *impropria* vel *irregularis*. Refert huc FRANKIVS id quod in Hassia de communione traditur, et plures eius etiam formae allegari possunt, nec minima tamen mutatio neglectus regulae putatur.

IV) Denique consideratur vel simplex mos, vel quatenus is formam statutis accepit. Ipsa statuta dant licentiam, id quod iure introductum est, pacto vel mutandi, vel excludendi. Immo in certis regionibus, certae adeo formulae, quibus in pactis detalibus vtuntur, communionem, licet nomine non expressam, inducunt (g). At paucissimis haec res comprehendi potest; neque tot opus esse puto distinctionibus. Dicamus simpliciter, Germanos medio aevo vsos fuisse hac consuetudine, vt, quidquid a coniugibus acquireretur, id inter eos commune esset. Postea id ius ad omnia bona porrectum fuisse, soluto autem matrimonio idem cum liberis exstantibus a superstitibus continuatum. Statuta consuetudinem partim confirmasse, partim mutasse. Contra haec etiam pacisci licere, vel quaedam bona recipere; conceptis denique verbis interdum induci communionem.

§. V.

(g) Varias paroemias huc pertinentes collegit Vir Illustris atque Consultissimus, multis mihi nominibus colendus, quae honoris causa nomino

10. ANDR. HOËMANN in
diss. doctissima de *communio-
nibus praecipue person. Illustr.
Marb. 1770.*





Marburg, Diss., 1771-73

ULB Halle

005 359 821

3







9254 fohl!
1771,9

DISSERTATIO IVRIDICA INAVGVRALIS
DE
REGVLIS IVRIS ROMANI
E DOCTRINA DE SOCIETATE
MALE AD COMMVNIONEM BONORVM
INTER CONIVGES ACCOMMODATIS

SIMVL DE IVRE PATRIO
QVOD BREMAE OBTINET

QVAM
RECTORE MAGNIFICENTISSIMO
SERENISSIMO AC POTENTISSIMO PRINCIPE
ET DOMINO

DNO FRIDERICO II
HASSIAE LANDGRAVIO RELIQA

PRO SVMMIS IN VTROQVE IVRE HONORIBVS
RITE CONSEQVENDIS
PVBLICAE DOCTORVM CENSVRAE
AD D. XI APRILIS MDCCCLXXI

SVBIIICIT
DANIEL KLVGKIST
BREMA SAXO.

MARBURGI CATTORVM
EX OFFICINA TYPOGR. VNIVERS. ACAD. MÜLLERIANA.