

Dbl

U. q. 17, 13

7
D. B. V.
THESES INAUGURALES
De

TESTAMENTIS
CONIVGVN RECI-
PROCIS,

Quas
RECTORE MAGNIFICENTISSIMO,
SERENISSIMO PRINCIPE ET DOMINO,
DN. FRIDERICO WILHELMO,
REGNI BORVSSICI, ELECTORATVS, ET PRO-
VINCIARVM BRANDENB. HEREDE,
ET RELIQA,

In Academia Regia Fridericiana
EX DECRETO ILLUSTRIS FACVLTATIS IVRIDICAE,

PRÆSIDE
DN. IO. SAMVELE STRYKIO, D.

PROF. PVBL. & h. t. DECANO,
PATRONO SVO PER OMNEM VITAM MAXIMOPERE COLENDO,

PRO LICENTIA

In Vtroque Iure legitime obtinenda,
IN AUDITORIO MAIORI,

D. VI. Apr. MDCCII. Horis ante - & pomeridianis,
Solemni Eruditorum disquisitioni submittit

CHRISTIANVS FRIDERICVS IVNIVS,
Onoldo - Francus.

Litteris Christiani Henckelii, Acad. Typogr.

TESTAMENTIS

CONTINENTIBUS

PRECIS

DE WILHELMO

DE WILHELMO

DE WILHELMO

DE WILHELMO

DE WILHELMO





INGRESSVS.



SI post Homerum Iliada conscribere res otiosa reputatur, vtique etiam post tot alios, qui de omni testamentorum materia commentati sunt, thema huiusmodi aliquod iteratae tractationi submittere, superfluum videri posset. At cum rerum ciuiliu[m] facies nunquam fere eadem esse soleat, sed varias subinde assumere figuras, quae vel ex diuerso diuersorum populorum iure proficiscuntur, vel moribus vtentium tacite mutationem receperunt; inde vix quisquam circa eiusmodi materias ita commentari potest, vt perpetuam vbiq[ue] regulam praestare valeat. Solus quoque fere Peckius est qui materiam de Testamentis Coniugum ex professo sibi enucleandam sumsit; sed & ipse maximam partem pro ratione iurium & consuetudinum gentis suae scripsit, vt vix illis insistere possint Germani. Ab aliis subinde quidem, sed quantum inquirere reliquit, nunquam ex professo haec tacta materies est, vt hinc superesse crediderim, quae cum fructu lectoris, inde vtilissima hac materia scribi possint. Inde constitueram

stitueram mecum pleniori calamo eandem persequi; sed cum instans iter, & vires corporis hæcenus vacillantes mihi in præsentem obicem ponant, quo minus illa, qua iam ex variis autoribus collecta habeo, ordine digeram, veniam dabit Beneu. Lector, si potissima materiæ huius momenta loco Disputationis Inauguralis, breuibus verbis tantum exhibuero. Hoc vero vt feliciter eueniat, Deus O. M. gratia sua faxit!

§. I.

De Origine
Testam. Re-
cipr.

Coniugum testamenta reciproca Iure Romano ignota vel penitus illicita fuisse, exinde probabiliter elicitur, quod Lege Voconia mares non vltra quartam bonorum partem fæminæ cuiuscunque relinquere potuerint; Etiam si filia, eademque vnica hæres institueretur. Vid. Manut. *de Legibus Roman.* Cap. 14. Iac. Cuiac. *Comm. ad I. Paul. Recept. Senr. L. 4. T. 8. §. 22. &c.* Lege Iulia autem de maritandis ordinibus, quæ & Papia Poppæa dicebatur, annoque *V. C. 762.* lata fuit *Cap. 13.* cautum erat, vt neuter Coniugum e bonis alterius solidum consequi posset, nisi vel nondum eius ætatis esset, quæ liberos exigeret, vel 50. annos in matrimonio exigisset, &c. vel communem filium filiamue haberet, aut 14. annorum filium, filiam vero 12. amississet &c. &c. aut denique Ius Communium Liberorum a populo impetrasset, Iunct. *Cap. 12. dist. Leg.* Alias in vniuersum decimis contenti esse debebant, de quibus vid. Iac.

Quam diu L.
Iulia d. mari-
tand. Ordini-
b. obtinuerit.

Gothofred. *Spec. ad eand. Comment. passim.*

§. II. Atque hæc Iulia & Papia Poppæa Lex, licet variis suis in Capitibus itentidem ab Imperatoribus emendata fuisset, in materia tamen successionum ad Constantini vsque M. tempora in vniuersum, partim vero Theodosii Jun. vsque & id quidem quoad Orientem tantummodo obtinuit. Nimirum Constantinus M, primum *in l. 1. C. d. In-*
fir-

firmand. Pen. Celib. rigorem istum, quantum ad capeffendas extraneorum hereditates, aboleuit; sed quoad proprias ipsorummet coniugum adhucdum ibidem intactum reliquit; quoniam fallaces istarum blanditiæ vix etiam per opposita iura cohiberi possint; vti plenius *dict. l. extat* in C. Theod. eod. Theodosius deinde M. eandem quidem facultatem citra ius liberorum bona sua sibi inuicem relinquendi Curialibus etiam in *l. 124. C. Th. de Decurion.* impertitus est, sed legem tamen integram haud sustulit. Donec tandem Theodosius Iun. in *l. 2. C. d. Infirmad. Pen. Celibat. &c.* in vniuersum leges decimarias siue dictam Iuliam & Pap. Poppæam antiquaret; concessio omnibus omnino coniugibus communium liberorum iure, vtque sibi inuicem, quantum superstes amor exigeret, firmiter possent relinquere. Id quod tamen, ceu diximus, ad orientem tantum pertinuerat. Et quamuis *cit. l. Honorii Imp.* nomen coniunctim præfixum habeat, Theodosii tamen solius esse demonstrat Iac. Gothofred. *ad L. Iuliam & Pap. in not. p. 327. & in Comment. ad eandem §. 1.*

§. III. Quod vero ad Occidentis Imperium attinuit, Quid in occi-
retentum ab Honorio in *in l. ult. C. Theod. dict. Tit. vt ius libe-* dent. Imp.
rorum inspecie impetraretur a Coniugibus. Conf. Gothofred. *ibid. in Not. & ad L. Iul. cit. l.* Itemque postea a Valentiniano III. Imper. in *Nor. 4. d. Testament.* vtut is alias Honorianæ Constitutioni noua quædam in fauorem Coniugum addidisse deprehendatur.

§. IV. Et hoc modo sese hætenus ratio testamentaria, inter coniuges simul & vtrumque sexum, habuerat: certumque est Testationis Reciprocæ nullibi interea in Legibus nominatenus factâ esse mentionem. Et Bignonii quidem opinionione in *Nor. ad Marculphi Formul. solennes. L. 1. c. 12. n. 2. & 3. & L. 2. Cap. 17. n. 1.* testamenta reciproca vsque ad *dict. Valentiniani III. Nou.* plane pro Captatoriis habita fuerunt. Quod & arguere videtur expressa istius excusatio a Valentiniano dicto loco

loco facta; atque alias Iurium Romanorum indoli fatis congruit. Vid. Antonius Faber. *in Cod. Sabaud. Lib. 6. tit. 5. def. 18.* Saltim quod Valentinianæ Nou. loco Honorianam ponere debuisset constitutionem Bignonius, ceu ex ipsius Nou. initio patescit. Eadem Nou. testamenta simultanea pariter primum inualuisse, atque coniugibus solum concessa fuisse arbitratur Cuiacius *ad l. 24. ff. d. Testament.* quorum quicquid sit, frequens ad minimum haud adeo illorum vsus antea esse potuit.

Iuri Iustinian. incognita esse Testam. Recipr.

§. V. In Iustiniana Legislatione, haud quidem hanc Valentiniani *de Testament. Reproc.* vel quandam consimilem repetitam deprehendimus sanctionem: Nam quod *in l. 19. C. d. Pacti:* de Conuentionibus mortis contemplatione reciproce initis, constituitur, ad milites solummodo pertinet. Ac specialem insuper casum respicit: quando in discrimine belli versantur disponentes, fratresque sunt, qui de conferuanda familia integra posteris suis cogitasse praesumuntur. vid. *B. Brunnem. Consil. 165. n. 47.* Quoad Paganos vero nusquam tale quid in vsu fuisse deprehenditur.

In Germania Sec. iam VII. in vsu fuisse.

§. VI. Sed vero Germanorum confiniumque Populorum moribus vetustissimis apprime isthanc testandi rationem congruere certum est. Nam Sec. iam VII. reciproce inter conjuges condi fuisse testamenta, patescit e Formula, quam tradit Marculphus Monach. *num. Collect. Lindenbrog. 71. sub Titulo: Qualiter in vno volumine viri & uxoris testamentum condatur.* Cui similis est, quæ apud Goldastum *Tom. Antiquit. Alemannicar. II. Part. I. n. 13.* reperitur. Eodemque redit Formula Marculphi *cit. edit. 48.* cuius rubrica est: *Præceptum donationis inter Virum & Vxorem,* quoniam inibi haud minus de hereditate atque successione reciproca dispositio continetur. *Vt & seq. 49. & 50.* nec non iuxta editionem Steph. Baluzii *3. Lib. 2.* atque *Sirmondicar. Formular. 14. quas idem Tom. II. Capit. Reg. Francor. exhibet. &c.*

De Praxi hodierna.

§. VII. De Moribus Germanorum recentioribus eo minus dubi

dubii subest, cum praxis non tantū sed vnanimis quoq; Dd. calculus hanc testandi rationē probet: quorum catalogū hoc loco contextere nihil attinet. Atque licet hodiernum alicubi, vt in locis, in quibus Ius Lubecenſ. obtinet, testamenta reciproca, *per art. 10. n. 60. Tit. 1. Lib. 2. Iur. Lubec.* interdicta sint, id tamen peculiare tantum quiddam est, nec generali officere potest assertioni. Neque obstat etiam quod pro captatoris testamenta reciproca habere adhucdum nonnulli velint, inter quos est Anton. Faber. *in Cod. Sabaud. lib. 6. tit. 5. defin. 18. sub fin.* quodsi enim duorum similis fuerit affectus & simplex religio testamenta condentium, vt loquitur Valentin. Imp. in Nou. 4. causa vtique non subest, cur nodos fingamus captionesue.

§. VIII. Sedem huius materiæ Doctores plerumque constituunt §. *pen. Inst. Qui testam. fac. poss.* cum quo conuenit *l. 24. ff. eod.* vbi vnum idemque testamentum pluribus fieri posse codicibus pronunciat, argumento nimirum a contrario petito: Iunct. *l. 19. Cod. d. Pael.* quam omnium Gentium communi vsu ad Paganos hodie extendi Gothofred. *ad eandem lit. d. testatur.* Conf. Mynſing. *Cent. 2. o. 33. n. pen.* Sed & *l. 19. Cod. d. Testament.* huc applicari posset, quippe quæ particula est constitutionis illius, Honorianæ, quæ de mutuis coniugum inter sese institutionibus egerat, cuiusque Valentinianum III. Imper. *in Nov. 4.* meminisse diximus. Conf. Iacob. Gothofr. *ad l. 6. Th. d. Inoffic. testam.* vtut hodie nunquam ita ab interpretibus accipiatur.

§. IX. De matrimonio, & quinam adeo pro coniugi- Quinam sint
bus haberi debeant, hodie ex Iure Canon. & moribus po- Coniuges.
tius, quam Legibus Ciuilibus decidi solere, notum est. Iuxta illas affectio & consensus omne negotium conficiunt, *l. 30. d. R. I. l. 32. §. 13. ff. d. Donation. inter Vir & Vx* At moribus & Saxonico aliisque locorum iuribus, vt & Canonico, præter illud, & quæ circa consensum parentum &c. Romanis etiam legibus necessaria sunt, Sacerdotalis præcipue copula

requiritur. Carpz. *Iurispr. Eccles. lib. 2. def. 142.* Congruentibus in hoc antiquis etiam Germanorum Iuribus vid. Lehman. *Chron. Spirens. Lib. 2. c. 28.* Quamquam frustraneam in foro hanc quaestionem esse videatur, quinam reuera Coniuges sint, cum nec extraneis prohibitum sit, se inuicem heredes instituere, & hinc idem desponsatis personis denegari nulla ratione possit. Solo itaque isto casu desuper disquirere iuuabit, si statuto coniugibus tantum Reciprocam testandi licentiam competere, dispositum foret.

Debent esse
sui iuris.

§. X. Dum autem Ius testandi reciprocum Coniugibus adscribimus omnia illa quae alias in genere de habilitate Testantium tradi solent, hoc loco praesupposita volumus, atque inter ea istud etiam, quod ante omnia patria potestate liberatos esse oporteat testamentum condituros. Id quod quantum ad vxorem per ipsas nuptias fieri hodie solet, vid. Carpz. *P. 2. C. 10. def. 2.* Maritum autem praeter illas separatam insuper Oeconomiam sibi constituisse oportet. Illustr. Dn. Stryk *d. V. Modern. tit. de Adoption. §. 21. seqq.*

De Aetate at-
que Valetu-
dine Recipr.
testant.

§. XI. Sed num inter Coniuges reciproce testaturos, aetatis etiam atque valetudinis ratio aliqua habenda erit? Sane cum actus & negotia reciproca in omnibus, commodorum quandam aequalitatem desiderent, inde quoque inter vetulam & iuuenem, sanum & aegrotam, ordinarie locum non habere posse reciproca testamenta, consequitur. vid. Pruckmanni *Vol. 2. Conf. 30. n. 153.* quemque ibid. citat. Tiraquel. *ad L. 8. §. 2. C. d. Reuocand. Donat.* Licet in hoc ad ceteras rerum circumstantias simul quam maxime attendendum videatur. Et cum conjux alias citra omnem correspectiuam institutionis spem heres existere queat coniugi, causa utique nulla subest, cur deterioris sit conditionis, quando & ipse quid alteri reliquit, cuiuscunque tandem quantitatis id fuerit; Dummodo fraudes absint & inordinata blandimenta, animumque altera pars spontaneum & liberalem sibi fuisse, certo demonstrat.

§. XII. Neque etiam resistunt pacta Dotalia, in quibus
cau-

cautum, ne quicquam amplius præter portionem ibi assignatam capiat superstes Coniux. Vulgo enim notum est non licere pactis testamento derogare, meliorem vero superstitis conditionem omnino reddi posse. Interest tamen plurimum, an pacta illa concernant solos Coniuges, an simul etiam reliquos agnatos, ad quos bona alioqui deuoluenda. Priori casu obtinet quod dictum est. *Brunn. Conf. 23. n. 12. Carpz. P. 1. Dec. 58. n. 13.* posteriori autem casu, licet alias pacta dotalia mutari & reuocari mutuo Coniugum consensu queant, *Carpz. P. 2. Conf. 43. def. 11.* hic tamen id fieri non poterit, quia de iure tertiis competenti quæstio est, arg. *l. 155. pr. d. R. I. Conf. Illustr. Dn. Stryk. d. Caut. Contr. Sect. III. Cap. 8. §. 26.* vbi plenissime hac de re agitur.

§. XIII. Cæterum in binubis &c. & liberos adhuc ex priori matrimonio superstites habentibus Coniugibus, insignis omnino a vulgaribus regulis deprehenditur per famosam De L. Hac Edict. 6. C. d. Secund. Nupt. *l. hac Edictali 6. C. d. Secund. Nupt.* introducta diuersitas. In hac enim cautum est, vt superinducto Coniugi, nihil plane amplius, quam vni ex liberis prioris matrimonii, cuique minimum, relictum est, quocumque licet titulo aut iure conferatur; quo ipso quantopere binubis amputata sit testandi libertas, facile patescit. Præcipue quum Interpretes postmodum innumeris fere ampliacionibus & restrictiõibus dist. l. sanctionem adauxerint; *dist. l. sanctionem adauxerint;* quas tamen hic adducere nostri non est instituti. Videri poterunt fusè ap. *Ioh. Bapt. Hodiern. ad dist. l. Fontanell. d. Pæd. Datal. Cl. s. Gl. 8. P. IV. Hæser. d. Acquis. Coniug. P. 2. loc. 30. Sc. Klock. Tom. 4. Conf. 58.* Excell. Dn. Ferd. Christ. Harprecht *Consl. Tubing. 35.* qui omnium diligentissime hanc materiam enucleauit, aliosque quam plurimos.

§. XIV. Quod si autem de praxi Legis huius hodierna De Praxi eius hodierna. queratur, primo omnium, vbinam gestum fuerit negotium, quæque Iura illic in specie statutaue obseruentur, sedulo attendendum erit, Vtut enim iuxta sensum Legum Romanarum

narum, illisque in locis, vbi istarum autoritas in vniuersum recepta est, parum omnino remediorum superesse queat, cum omnes etiam illæ Cautelæ, quæ communiter alias ad confirmandos actus in aliorum susceptos præiudicium proficua esse solent, hic exulent, nullaque gaudeant efficacia. Vid. Pruckm. *Vol. 2. Conf. 1. n. 465. & 610.* Fontanell. *d. Pact. Nupt. Cl. 7. Gl. 2. P. 2. n. 48. seqq. & Cl. 5. Gl. 8. P. 4. n. 51. P. Peck. d. Testament. Coniug. P. 2. c. 8. n. 6.* vbi tradit, quod etiam si quietationes ab omni paterna maternaue portione Vitrico suo vel Noueræ priuigni præstiterint, nihil tamen idipsum eis prodesse queat. &c. Idemque etiam de Iure Wurtembergico habendum est, aliisque nonnullis, de quibus laudatus Dn. Harprecht *dict. Conf. 95.* testatur; attamen aliis in locis plurimis Germaniæ contraria omnia obtinere, deprehenditur.

In Saxonia
nunquam
obtinuisse.

§. XV. Atque de Iure Saxonico certum est, nusquam simile quid sancitum, vel leg. huius 6. obseruantiam receptam fuisse. Vid. Matth. Coler. *Decis. Germ. 40. per tot. iunct. Dec. 288.* B. Dn. Brunnem. *Conf. 5. n. 1. ibidemque allegat, &c.* Sed liberum est indistinctim Coniugibus de rebus suis disponendi arbitrium; dummodo legitima liberis prioris matrimonii salua permanserit. Neque aliud in Marchia quoque, vtut ibi Ius Ciuile pro communi alias habeatur, hoc in casu obtinet, per express. text. *Consuetud. March. P. III. T. 2. §. 19.* vbi late Schepliz. & quos ibid. sibi consentientes adducit &c.

Neque etiam
in Marchia.

Ac reliquæ
German. po-
rior. part.

Idemque etiam de reliquæ Germaniæ potiore parte perhibet Rittershus. *in Conf. Altorf. 74. p. 479.* Neque potest non insulsum esse & ineptum, quod nonnulli somniant, ita interpretanda esse statuta ne officiant *L. hac edictali* V. Pruckman. *Vol. 2. Conf. 1. n. 382. seqq.* vel istis huic derogari non posse. Bartol. *in dict. l. hac edictali.* Baldus *in l. 1. quest. 3. C. d. inoffic. Donat.* Nic. Boërius *Decis. 113. num. 1. & seqq.* Wurmbf. *Lib. I. obseru. tit. 37. obseru. 6. n. 3. seqq.* aliique; cum nihil tam naturale sit, quam quodlibet, quo modo coaluit, eodem & dissol-

diffolui iterum *per l. 35. ff. de R. I.* arbitrio nempe hoc in casu leges & iura constituentium. Ut taceam, quod cum quævis Germaniæ Prouincia circa successionem Coniugum iam ab antiquo sua habuerit statuta, non præsumendum sit, eam ad Ius Iustinianæum diuertisse, nisi quatenus hoc expresse probatur. Add. Ritterhuf. *cit. l. 1.* atque Gail. *Lib. 2. O. 124. num. 3.*

§. XVI. Quod vero Ritterhuf. *dist. l. 1.* subiungit, non. An vbi adhuc
 consuetudine modo, sed pacto etiam, vt instrumento dota- dist. l. obtri-
 ti, abrogationem istius legis fieri posse, quoniam pacta & statu- net, pactis
 ta sibi æquiparentur &c. de iure ciuili ob interdictas omnes priuatorum
 contraueniendi vias vix admitti poterit. *arg. l. non dubium 5. C. d. Leg.* tolli possit?
 Vt interim rigorem istum hodie iis etiam in
 locis vbi ius Romanum inualuit, non male dici possit haud
 amplius obseruandum esse, quoniam notum est, plerasque
 in odium secundarum Nuptiarum olim constitutas leges in
 desuetudinem hætenus abiisse, vel nunquam omnino in ob-
 seruantiam fuisse deductas. Atque huc forte applicari pos-
 set Cautela, quam tradit Gailius *L. 2. O. 78. n. 5.* vt ante nu-
 ptias de lucro sibi inuicem prospiciant matrimonium con-
 tracturi: Add. Græuæus *L. 2. Concl. 78. n. vlt.* licet refrage-
 tur Cothmannus: nec pie nec honeste satis, sed subdole &
 in fraudem legis fieri contendens, si quod constante matri-
 monio non licet, ante illud perficiatur. Conf. Harpr. *laud.*
Conf. 35. n. 91.

§. XVII. Supposita personarum habilitate, ad materiam De Materia
 alias, super qua facta dispositio, præcipue respici solet. Testam.
 bis quidem, vt quæ generalia sunt, & omni Testatori ob- Recipr.
 seruanda huc trahamus, operæ pretium non videtur; Ne-
 que etiam quæ de Coniugibus speciatim tradunt Doctores, o-
 mnia displicere animus est, cum superflua sint & inania ple-
 rasque, præprimis quando ad Statuta & Locorum Consue-
 tudines deueniunt; vti documento esse possunt, quæ in-
 tegris

tégris fere 2. & 3. de Testam. Coniug. Libr. corrasit Petr. Peckius.

De Dote.

§. XVIII. Præcipua autem exempla bonorum coniugalium, in quibus a communi aliarum rerum indole diuertere soleant iura, dos, & moribus locorum, Portio statutaria deprehenduntur. De dote famosa & generalis iuris nostri sanctio est, inualidum esse, quicquid in eius detrimentum cedere possit. Dd. communiter *ad l. 2. ff. d. Iure Dot. & ad l. vn. C. d. Rei Vxor. ab. &c.* Hinc licet pacta dotalia, qualitercunque facta sustineantur, si de cætero nihil fraudis circa modum contrahendi concurrat, attamen si mulierem reddant indotatam, pro vitiosis habentur, *V. ll. cit. Add. Mynsing. Cent. 3. Obs. 3. &c.* In tantum quidem vt ipso iure nullum sit, quod ita susceptum fuerit. P. Fontanell. *d. pact. Nuptial. Cl. 4. Gl. 9. P. 5. n. 185.* quoniam publice interesse credidit Imperator, ne mulieres indotatæ reddantur *dist. l. 2. ff. de iure Dot.* vt adeo videri queat, nec vxorem testamento suo reciproco omnem dotem in maritum transferre posse; Cum quicquid pacto non licet, nec regulariter testamento permissum sit. Vid. Euerhard. *Topic. Leg. Loc. a Contract. ad Testament.* Verum disparem vnusquisque hic facile aduertet rationem: Pacta vxorem vitam dote priuant, & hinc facultatem commode viuendi vel iterum nubendi adimunt, id vero secus est in testamento, quod effectum non fortitur, nisi post mortem, vbi bonis amplius opus non habet; & hinc nihil resistit, quo minus dotem integram testamento mulier in maritum transferre possit.

Quando mulier de dote sua testari non possit?

§. XIV. Cæterum hæc potestas de dote disponendi merito limitanda, nisi vel pater vel quiuis alius in dotis constitutione pactum de reuertenda dote adiecerit: Wenn er sich den Rückfall vorbehalten hat; Tantum enim iuris circa dotis dispositionem detrahitur vxori, quantum dotans sibi reseruauit, quippe, qui legem doti dicere potuit: Vid. Resp. Aitorf. *114. n. 2. & f. Dn. Brunnem, Conf. 38. n. 13. add. Pruckmann.*

mann. *Tom. 2. Conf. l. n. 25.* Interim si pater eiusmodi pactum adiecerit, dubium remanet, annon filia hoc modo gratuita legitimam detrahere & eatenus eandem marito in hoc testamento relinquere possit? Enimvero si filia ante patrem mortua, quaestio plane otiosa est, cum viuento patre filiae non debeat legitima, utpote quae viuentis nulla esse dicitur. Vid. Exc. Dn. Thomaf. *Disp. d. legitima viuent*: Quod si vero pater pro se & haeredibus reditum dotis pactus fuerit, & pater ante filiam mortuus, merito haec legitimam sibi vindicat, utpote quae omnis grauaminis expers est *l. Quoniam. 32. C. d. Inoff. testam.*

§. XX. Circa reliquas autem maternas vel aliunde profectas facultates, & mundum etiam muliebrem salua omnimodo mulieri potestas est. Pruckm. *cit. l. n. 26. §. 27.* Sola Saxonia quoad Geradam excepta, de qua, ut & ex parte masculorum Heergeuuetta nulla testamentaria dispositio subsistere potest. Vid. Dn. Schilter. *Ex. ad ff. 39. §. 29. Pruckm. Vol. I. Conf. 31. n. 10. seqq.* Cuius intuitu quoque noua bonorum priuatis competentium clasfis constituta. Vid. text. in *Landrecht Lib. I. art. 27.* Pruckm. *cit. l. n. 25.* Istudque in tantum obtinet, ut ne pretium quidem, si relictae fuerint, debeat. Dn. Schilter. *cit. loc.* Rationem reddit idem. *Ex 2. §. 14. lit. C.* e genio iuris Saxonici, nulla olim testamenta agnoscentis. Adeoque liquet, nullam marito per testamentum eius consequendaem spem superesse. Afferunt quidem DD. per donationem inter viuos conferre posse geradam, cui velint, mulieres. Et *Carpz. P. 2. C. 13. def. 2.* consilium suppeditat, ut marito pro certo pretio vendatur, quod deinde remitti possit. Verum laud. Dn. Schilter *Ex. 42. §. 14.* vtrumque inuita Iuris Saxonici ratione perhiberi contendit. Quum generalia sint verba *Lib. I. Iur. Prouinc. art. 31.* quando mulieribus, ne maritis suis donent interdicitur. *Dass sie es ihren rechten Erben damit entwenden nach ihrem Tode.* Cuius sententia omnino vera est, si pretium venditae Geradae donatum

supponat; Aliud tamen dicendum videtur, si vxor pretium postea per testamentum legauerit marito; quia prohibita donatio inter vivos, facultatem donatione m. c. vel etiam testamento bona sua in maritum transferendi haud excludit.

De bonis Hæreditar. & ac-
quisit. sc-
cund, Ius
Lubec. &c.

§. XXI. Et huiusmodi bonorum de quibus vel Iure vel per statutum Coniugibus disponere fas non est, plura adhuc alia passim obuia sunt exempla. Sic iure Lubec. vt & Hamburg. bona alia sunt hæreditaria, alia acquisita, *Erb. Güter und wohlgeuonnene Güter*; vbi bona hæreditaria proximis agnatis necessario relinquenda, nec vilo testamento in maritum, vel vice versa transferri possunt. vid. Dn. Præsid. *Disp. d. Testament. Hamburg.* Licet ergo vxor reciproce cum marito testetur & in omnibus sese bonis mutuo instituant, bona tamen hæreditaria hic omnino subtrahenda erunt. Idem obtinet inter Coniuges nobiles quoad feuda, & quæ illis accensentur, quippe quæ nullo testam. licet expressè id actum sit, relinqui possunt 1. F. g. indeque ab vxore mariti agnatis restitui debebunt. Eadem quoq; ratio est in bonis fideicomisso obnoxiiis; cum enim post mortem possessoris restituenda sint, proximis de familia seu hæredibus fideicommissariis, nullum Ius testandi superesse facile patescit. vid. Knipschild. *d. Fideicommiss. Famil. Nobil. 6. 117. & c. 11. 154.* Atque nulla alia Cautela his in casibus superest, quam vt illorum consensus requiratur, ob quorum interesse testandi facultas de talibus bonis interdicta fuit. Et hinc si in prima specie hæredes, in secunda Agnati & Dominus Feudi, in tertia fideicommissarii Coniugibus testantibus consentiant, salva res erit.

Primo om-
nium ad
mores & Sta-
tuta Locor.
attendendum esse &c.

§. XXII. Sed cum harum rerum tractatio generalis sit, & ad omnia testamentorum genera pertineat, plura quæ dici poterant, non addimus, sed generaliter hic monuisse sufficiat: Quoslibet testamentum sibi condituros, loci sui statuta & consuetudines primo omnium sedulo rimari, nec non etiam attendere debere, in quantum pactis & Conuentionibus libertatem de rebus suis disponendi vel ad-

adauxerint sibi, vel constringi passi fuerint. Id vero notum est, quod non illius loci, ubi matrimonium contractum, sed ubi ultimo domicilium habuit maritus, attendenda sint statuta, & ex iisdem cautela deprecanda,

§. XXIII. Ad formam itaque & solennia testamenti Reciproci transeundum iam est. In quo quidem negotio generatim Romanos post tempora primæ jurisprudentiæ, nimium superstitiosos fuisse, passim cernitur; non solum, quod ad testes attinet, qui omnes Comitiorum capaces esse debuerant, etiam postquam testamenta haud amplius in Comitii conderentur, vel hæc haberi plane desissent; tantoque numero & adeo præcise adhiberi, ut vno saltem deficiente &c. omnis ultima voluntas corrueret *l. si vnus 12. C. d. Testament.* sed in aliis quoque rebus quam plurimis, in quas hoc loco inquirere non vacat. Quin imo eo usque tandem deuentum fuit, ut nemo amplius testamentum sibi rite conscribere posset, nisi adhibito aliquo Icto, qui formulas & inanem verborum conquisitionem, ut loquitur Valentinianus III. *Imper. in Nou. 4.* calleret. Quod ut a Constantino M. tandem abolitum fuerit, cætera tamen pleraque permanferunt; vel a Iustiniano nostro ad minimum retenta aut reducta etiam fuere, nimia sine dubio atque misera diligentia, ut Lucius quidam Titius *in l. 88. §. vlt. ff. d. Legat. 2.* loquitur.

§. XXIV. Quod vero omnino mirandum est, in fora etiam Germaniæ plerasque illas Romanorum subtilitates, plane contra indolem Iurium atque consuetudinum præscarum traductas esse deprehenditur. Vid. *Ordin. Notar. Maximil. de Ann. 1512. tit. von Testamenten* adeoque adhuc hodie certum manet, minimo ex solemnibus omisso, vitari testamentum. Vid. *Pruckm. Vol. 2. Conf. 1. n. 162.* & communiter DD. Hinc itaque omnia, quæ de testamentis in genere disposita sunt, in reciproco etiam sibi locum vindicare debent. Scil. ut adfit legitimus testium numerus, ut hisint

De Solenni-
bus Testam-
in genere.
Solenntia Ro-
mana plera-
que ad Ger-
manos trans-
lata esse.

biles, rogati, simul congregati, vno actu testam. expedientes, cum testatore subscribentes & subfignantes, & quæ alia in hanc classẽ referri solent. Ac proinde illa tantum hoc loco tangenda sunt, quæ singulariter in Testam. reciprocis obseruari oportet. Vbi ante omnia præmittendum erit: tot censi testamenta, quod testantium personæ fuerint. Vid. Gail. *L. 2. O. 117. n. 2.* B. Brunnem. *Conf. 38. n. 2. Cr. P. 3. C. 7. d. 21. &c.* Cuius in eo posita est ratio: quod nemo pro altero testari possit *l. illa infirmio 70. ff. de hered. institutend. &c.*

Quot Testes
in Testam.
Recipr. nec-
cessarii sint?

§. XXV. Præcipua vero quæstio in eo consistit, numne 7. an v. 14. testes hoc casu adhiberi debeant? Equidem quod de duplicitate testamenti modo diximus, restringi solet a nonnullis DD. ad voluntatem tantum testantium, atque bonorum diuersitatem, quoad solennitates autem, contextum, & actum continuum vnum pronuntiant. vid. Confil. Argentor. *Vol. 3. Resp. 148. p. 1077.* adeoque septem arbitrantur testes sufficere, vtcunque plures simul testati fuerint, vid. Pruckm. *Vol. I. Conf. l. n. 18.* P. Peck. *L. 1. c. 19. n. 2. inf.* cum primis vero de coniugibus simul disponentibus id asserere. DD. Pruckman. *cit. l. n. 59.* testatur. Et sane in Nou. Valentiniani, ex qua primum autoritatem accepisse testamenta reciproca dictum est, itidem 7 tantummodo testium mentio fit. Neque etiam Germanicis Iuribus præter vulgarem formam singulare quid olim hoc in casu requisitum fuisse, liquet ex exemplo, quod extat ap. Goldast. *Tom. II. Alemannic. Antiquit. P. I. n. 13. vbi 12.* solummodo testes, scriba simul computato, subscribere. Tot autem communiter in rebus alicuius momenti inter viuos etiam & in Contractibus adhiberi consueuissẽ, ex Vadian &c. tradit Lehmann. *Chron. Spir. Lib. II. Cap. 29.* vtut alias plures quoque, incerto tamen, & arbitrario numero assumti fuerint; cum hac in re valde prodigi essent maiores nostri. Ita Codicillo, quem *cit. l. Goldastus n. 15.* exhibet, duplo fere plures, nempe testes interfuere, licet vnus tantum personæ voluntatem contineat. Et huiusmodi plura alia *ibid.* & alibi passim occurrunt.

§. XXVI.

§. XXVI. Verum licet res ita se habeat, cum tamen testes in testamentis non veritatis gratia solum requirantur, sed solennitatis quoque, quæ in iure indiuiduum quid est, nec transire de actu in actum potest; Valentinian. v. Nou. & Iura Germanica in praxi hoc in puncto haud recepta sint; tutior est ad minimum contraria opinio, nempe 14. adhibendos esse. Vel quod idem est, rogationem pro numero testantium, reiterandam; atque a testibus in subscriptione & subfignatione diserte exprimendum, a singulis sese rogatos, singulorum nomine signare & subscribere, additis quoque, sigillatim nominibus eorundem e. g. Dieses Testament unsers schreiben wir, als von beyden Eheleuten hiezuh absonderlich requirte Zeugen. Vid. Gail. L. 2. O. 117. n. 2. segg. Pruckman. Vol. 1. Conf. l. n. 39. ibique cit. Titaguell. &c. Quod si tamen testamentum a Notario conscriptum fuerit, sufficit ab hoc rogationis mentionem factam fuisse. Pruckm. Vol. 1. Conf. l. n. 41. Sic enim in effectu hi 7. testes pro 14. reputantur; cum non infrequens in Iure sit, vnam personam diuerso respectu duplicem sustinere. Iis porro in locis vbi Parochus cum duobus testibus, vel Actuarius & duo Scabini sufficiunt, vel si quid simile, idem etiam cæteris paribus, quoad testamenta reciproca obtinebit.

Proponitur
Decis. Quest.

§. XXVII. Quodsi vero non priuatim testari, sed Aetis vltimam suam voluntatem insinuare velint Coniuges, aut etiam Principi offerre, frustra de numero testium queritur, cum Acta fidem faciant, sine ullo teste. l. 19. C. de Testam. Interim tamen hoc probe obseruandum, vt vterque Coniugum testamentum simul offerat Iudici &c. nec alter, per alterum id faciat, aut alium Procuratorem sui loco mittat: Vt ut enim recte defendi possit testamentum actis per procuratorem insinuari posse. Vid. Tabor. d. Testam. Principi oblatio Cap. 5. th. 10. Myler ab Ehrenb. d. Princip. & Stat. Imp. Cap. 28. §. 4. Interim tamen cum communi r. sententia in contrarium sit, Vid. Carpz. P. III. C. III. def. 23.

Quid obtineat si Actis insinuetur Testam. Rec.

Befold. *P. III. Conf. 230. n. 10.* Vultei. *Vol. I. Conf. Marburg. 34. n. 37.* Hinc consultum non est, ab hac opinione recedere, & futuris litibus occasionem præbere. Id vero vulgo expeditum est inter Dd. quod Iudici non tantum in iudicio, sed & in domo Testatoris offerri vel declarari possit vltima voluntas; quoniam hic actus voluntariæ Iurisdictionis est. Vid. Carpz. *dec. 293. n. 10. seqq. & P. 3. C. 3. d. 16.* Richt. *dec. 30. n. 21.*

An ab vno
torum Te-
stam. Rec.
scribi possit?

§. XXVIII. De Scriptura quæri hoc loco possit, numne ab alterutro testantium simul vtriusque nomine expediri queat, subscribente tantummodo altero. Licet enim vulgo nemini sub pœna falsi, permillum sit, sibi met ipsi quid adscribere in testamento *L. i. ff. d. his que pro non script. add. l. f. C. d. his qui sibi adscrib. in testam.* Quoniam tamen ratio dicitur, quæ in præsumptione fraudis consistit, in reciprocis testamentis, vbi mutuo amore & voluntatibus res agitur, & regulariter vtriusque testantium eadem ratio est, & æqualia commoda, locum inuenire nequit, inde decisionem etiam illarum isthuc applicandam haud esse videtur. Interim cum tutior, semper eligenda sit via, consultius sine dubio fuerit, si per alium testamentum conscribatur, vel altera pars ad minimum in subscriptione disertis verbis exprimat: hanc suam spontaneam, liberamque esse voluntatem, eamque sese in omnibus plenissime ratam habere &c. Ita enim, supposito tamen, nullam de cætero fraudis suspicionem concurrere, merito limitanda est assertio Dd.: Quod irritum sit & inane ex parte vxoris testamentum, si illud maritus totum sua manu conscripserit, atque ex ipsius solummodo parte subsistat. Vid. Pruck. *Vol. 2. Conf. 1. n. 194.*

De Subscri-
ptione re-
cipr. testan-
tium.

§. XXIX. Quod subscriptionem testamenti reciproci attinet, illam ab vtroque Coniuge expediri debere, certum est. Et quamuis hoc in diuersis locis faciendum esse ab initio videri possit, ita vt vbi mariti testamentum finitum, eius etiam subscriptio ponenda, ob duplicitatem huius testamenti; attamen cum Scriptura vtriusque testamenti non tantum in vna charta, sed & in eadem connexionem fieri soleat

leat, sufficit vtrumque Coniugem in fine testamenti nomen suum subscribere, mox subiectis testium subscriptionibus; vbi plerumque hac formula quisque coniugum vtitur: **Das hierinnen mein letzter beständiger Will enthalten sey / bezeuge ich mit meiner Hand und Pertschafft; Sempronius. Das hierinnen gleicher Gestalt mein beständiger letzter Wille enthalten seye bezeuge ich ic. Sempronius.**

§. XXX. Sed quid si vxor speciali sigillo destituatur, An vxor mariti annulo solent, præuia expressione: **Nus Ermangelung meines Pertschafft's hab ich dieses mein Testament mit meines Mannes Pertschafft bezeugnet?** Quoad testes quidem clari Iuris est, quod non tantum suo, sed etiam alieno annulo signare possint. §. 5. *Inst. d. Testam. ordinand.* Reusner *de Testament. p. III. Cap. 27. n. 9.* De testatore autem certa lex non adest, multo minus quid in testamento reciproco Iuris sit, cum de eo nihil cautum sit Iure Romano. Nec desunt Dd. qui sigillum proprium Testatoris pro forma substantiali requirunt. Speckhan *Cent. I. qu. 49. n. 8.* Castrenf. *in l. hac consultissima 21. C. d. Testament.* Verum cum Ius Romanum in Testatore solam eius subscriptionem exigat, nec sigilli vllam mentionem faciat, §. 3. *Inst. d. Testam. Ordin.* pariter quoque Ordin. Maximil. *d. 40. 1512.* §. **Die Form eines Testaments.** folius subscriptionis mentionem faciat. Inde sequitur sigillum testatoris hic abundantis Cautelæ loco adhiberi, & hinc perinde esse an plane non adhibitum, an alieno annulo signauerit testator; adeoq; nullum subest dubium etiam mariti annulo vxorem in Testam. recipr. vti posse.

§. XXXI. Cæterum de externis, vti appellantur, testamentorum solemnibus, parum superest, quod hic moneri institutio-
posit. Internorum vero præcipuum in hæredis institutione, que caput & fundamentum totius testamenti à Dd. appellari solet, consistit; atque nisi legitime sese habuerit, omnem reliquam testamenti compagem simul perimit. Vtut
autem

autem tale testamentum, Reciprocum dicatur, non tamen, ideo necessarium est, vt præcise in omnibus bonis hæredes se inuicem instituunt, sed potest & maritus vxori & hæc illi iterum, alium adhuc hæredem adiungere. Imo dubium haud est, quin disparitas hoc casu quoad hæredis institutionem admittatur, ita vt maritus vxorem solam; Vxor vero maritum & extraneum simul instituere queat; quum Reciprocatio in institutione mutua, non in modo instituendi consistat. Nec obest, quod inde læsio alteri contingere, possit: Nam cum omnia deliberato peragantur inter Coniuges, antequam ad testandum progrediuntur, adeoque vtroque Coniugum consentiente tale quid fiat, frustra disparitas institutionis aut læsio prætextitur.

Quibus legitima deberur, etiam hic necessario instituendi sunt.

§. XXXII. Imo necessitatis interdum est, vt alius hæres cum Coniuge simul in testamento hoc reciproco instituat. Vt si liberus alter Coniugum habeat, quibus legitima qualitercunque etiam Parens testetur, non nisi titulo institutionis relinqui potest, Carpz. P. III. Const. 9. d. 1. Gail. l. 2. O. 112. n. 12. Idque eo magis hoc casu necessarium erit, quoniam constat testamentum reciprocum haud priuilegiatum esse sed solenne, & hinc in eo tam quoad externa, quam interna testamentorum requisita nihil remitti. Cum ergo in testamento priuilegiato inter liberos, vtut plerisque aliis solennibus careat, adeo, vt ex sola scriptura parentis subsistat, Nou. 107. c. 1. Auth. quod sine C. d. Testam. necessarium nihilominus sit, vt legitima institutionis titulo relinquatur. Carpz. P. III. C. 4. d. 21. Fachin. L. 4. Controu. cap. 24. Reufner. d. Testam. P. 4. cap. 3. n. 21. Meu. P. 4. Dec. 14. multo magis hoc obtinebit in testamento solenni inter Coniuges. Vt hinc ad minimum institutio ita formanda sit respectu illius coniugis, qui liberos habet: *Vxorem meam cum Liberis meis hæredes instituo, ita vt hi legitima contenti sint, in reliquis autem bonis vxor sola hæres sit.*

Idem si Parentes adhuc

§. XXXIII. Parentum eadem ratio est. Nam & his legi-

legitimam titulo institutionis deberi in confesso est apud Dd. *superfint.*
ob Nou. 115. cap. 4. Ferdinand. Vafquius de Succession. progr.
Lib. 2. §. 20. n. 282. Vnde & querela inofficiofi gaudent, non
attenta diuerfitate fexus aut gradus, an paterni vel materni
ascendentes funt. l. 17. & 18. C. d. Inoffic. testam. l. 15. & 30. pr. ff.
eod. Ita tamen, vt fi diuerfarum linearum & graduum paren-
tes concurrant, proximus tantum ex his inftituendus veniat,
quoniam hic folus Ius fuccedendi ab inftituito habet, dift. Nou.
115. c. 4. adeoque folus quoque Ius petendi legitimam obrinet;
cum hæc connexa vel potius confectaria funt, excludi a fuc-
ceffione inftituita, & excludi a petitione legitimæ. l. 6. §. 1. ff.
d. Inoffic. testam. l. 8. C. eod. Klock. Vol. 3. conf. 124. n. 159. Brun-
nem. ad dift. l. 8. C. n. 3. Atq; hinc merito reiicienda eft fenten-
tia Georg. Ruprecht: quam inter Confil. fua refert Richt. P. 6.
Conf. 19. exiftimantis n. 8. illam neceffitatem inftituendi pa-
rentes in legitima in teftamento reciproco haud adefle, ex
ratione: Quod tunc demum vitiofum fit teftamentum, quan-
do quis caufa liberalitatis exercenda alium hæredem infti-
tuit, & matrem legitima defraudauit, quod tamen in difpofitio-
ne illa reciproca non contingat, quia teftator tantundem de-
dit, quantum verifimiliter fpectauit, vnde debiti folutio feu
compensatio magis quam gratuita & liberalitatis caufa facta,
conceffio videatur. adftip: Iul. Clar. §. donatio qu. 2. Deinde
hanc quoq; fubiicit rationem; Quia teftator nec fcire nec
diuinare potuerit, vter prius fit decefurus, inde cafui mag-
is, quam teftatoris ordinationi & voluntati adfcribendum,
efle, fi mater legitima priuetur. Demum addit: Quod multa
propter viciffitudinem fuflineantur, quæ alias non valeant.
Mynfing. Dec. 5. p. 49. Et eiusmodi difpofitio vel donatio et-
iam viciffitudinaria magis fit Venditio quam donatio, vel vim
permutationis habeat. Sicuti ergo matri ex venditione vel
permutatione filii legitima non debetur, ita nec ex teftamen-
to reciproco deberi.

§. XXXIV. Verum parum concludere illas rationes Eadem refu-
 fa- tatur.

facile patescit. Primo enim male confunduntur actus inter viuos cum dispositione vltimæ voluntatis: Deinde quoque, certum est, etiam in actibus inter viuos, si tendant directio in defraudationem legitimæ maternæ, de læsa legitima quæstionem moueri posse; vti solenne exemplum est in Donatione inofficiosa, *101. tit. C. d. Inoffic. Donation:* Hinc etiam ad venditionem hæc querela de ablata legitima extendanda erit, nam & hic ob vilitatem pretii, vel per simulatam venditionem, legitimam lædi posse, adeoque querelam inofficiosa Donationis locum sibi vindicare, certum est. Cum in effectu idem sit, an manifeste donetur, an fraus per venditionem tegatur. Heig. *Lib. 1. qu. 25. n. 39.* Hinc etiam si testator testamento exprimeret, rem fuisse reuera venditam & pretium solutum, nihilominus, si simulatio doceri posset, contractus ex capite inofficiosi rescindi poterit. Trentacinqu. *Lib. 3. Ref. 4. n. 7. & 8.* Hillig. in Donell. *Lib. 19. cap. u. lit. c.* Et elegans hac de re præiudicium refert. Carpz. *P. 2. C. 12. def. 36.* Da ihr nun durch solchen Kauff an Eurer gebührenden väterlichen legitimen verkürzet zu seyn vermeynet so wird solch Gut durch geschworne Leuthe dem Werth nach / was es zur Zeit des beschehenen Kauffes gültig / billig gewürdert / und also dann euch die gebührende legitima davon erfüllet und entrichtet. Neque hoc vitium læsa legitima sanari potest per reciprocationem, & dubium mortalitatis euentum; nam hic non quæritur, annon forte læsio potuerit non adesse, si casus mortalitatis aliter euenisset; sed tantum, an tempore mortis reapse adsit læsio in legitima. Imo in testamento reciproco eo magis reprobanda erit Ruprechtii vel Richteri sententia, quia sola præteritio matris testamentum nullum facit, siue sperata fuerit alterius hæreditas, siue etiam reapse obtrita; Non enim locupletior inde fit mater, quod filia amplissimam mariti hæreditatem testamento recipr. obtinuerit, si post mortem filia se in huius testamento ne quidem quoad legitimam institutam, sed alios mariti heredes sibi prælatos videat. Quod si vero marito matrem substituisset filia, tunc
ma-

marito præmortuo frustra disputaretur de matre postposita, quia filia suæ hæres ex affe iam existit.

§. XXXV. Ex superioribus autem facile colligi potest tunc illam necessitatem liberos vel parentes in legitima in hoc testamento reciproco instituendi penitus cessare, quando liberi ab hæreditate paterna vel materna in totum sunt separati; quale quid contingere solet Iure Lubec. ubi die abgetheilte und abgefonderte Kinder / uti appellanter, ab omni Successione omnino excluduntur, & portione sibi semel assignata contenti esse debent, siue modica illa sit siue magna. Vid. Ius Lubec. L. 2. tit. 2. art. 28. Meu. ad Ius Lubec. dict. tit. 2. art. 33. n. 55. Sicut & vice versa parentes in liberorum eiusmodi hæreditate communi privilegio haud gaudent, sed fratribus defuncti postponuntur. Meu. dict. tit. 2. art. 7. n. 17. Frustra proinde ubi huiusmodi exclusio a Successione adest, vrgeretur institutio in legitima.

§. XXXVI. Idem etiam Iuris est, si filia per renuntiationem solennem successioni paternæ repudium dederit, tali enim casu nec Ius petendi legitimam habebit. Knipschild: d. Fideicommiss. Illustr. Cap. 6. n. 137. Carpzou. P. II. C. 35. d. 16. Galerat. Tr. d. Renunciation. Cent. 1. Renunc. 47. n. 7, Betsius d. Pacl. Famil. Illustr. cap. 4. pag. 77. Adeoque nec in testamento reciproco talis filia ratio habenda erit. Opinantur quidem nonnulli, ad exclusionem a legitima non sufficere generalem renuntiationem Successionis, nisi & in specie legitimæ renuntiatum sit. Mynsing. Cent. 1. Obs. 36. Berlich. P. 2. Concl. 43. n. 46. Vnde & specialem renuntiationem tam intuitu ipsius legitimæ quam eius supplementi exigit quoque Carpz. Lib. 6. Resp. 46. Ast non apparet, qua ratione remota Successione, ab intestato, legitima adhuc peti possit, contra expressam l. 6. §. 1. ff. d. Inoffic. Testam. Ut taceam renuntiationem Successionis plerumque sub iuramento fieri, cap. Quamuis 2. d. Pacl. in 6. huius vero tantam efficaciam esse, vt habeat vim specialis expressiois, communiter notum est, Muscul. d. Succession. Anomal.

Si liberi se-
paraceffarti,
corum Insti-
tutio.

Quid si Suc-
cessionis re-
nuntiaue-
rint?

mal. membr. 2. n. 289. Couarru. ad dict. cap. Quamuis P. III. §. 3. n. 3. Galerat. dict. Renunc. 47. n. 8.

Cautela vt
exigatur eo-
rum consen-
sus, quibus
legitima de-
betur.

§. XXXVII. Quod si ergo personæ adsint, quibus legitima necessario relinquenda, caute faciunt Coniuges, si illarum consensum & approbationem in specie exigant. Licet vero hæc approbatio demum post mortem Iure Iustiniano fieri debeat, ne alioqui peccetur in Leges pacta successoria prohibentes, *l. 15. & l. fm. C. d. Pacti add. l. 5. §. 10. l. 12. pr. & l. 23. §. 1. ff. d. Inoffic. testam. l. 8. §. 1. C. cod.* At tamen cum abunde notum sit, talia pacta moribus Germaniæ approbari, quibus agitur de remissione futuræ Successionis, iuxta *dict. cap. Quamuis d. Pacti in 6. ibique Dd.* Inde nihil obstat, quo minus etiam legitimæ futuræ renunciari possit, cum hæc licet legale beneficium sit, invito tamen non obtrudatur, *l. 35. §. 1. & 2. C. d. Inoffic. testam ibique Dd. V. Galerat. Cent. 1. Renunc. 47. n. 5. Meu. P. 5. Dec. 283. n. 8.*

An Portioni
statutariæ in
testam. re-
cipr. præiudi-
cari possit?

§. XXXVIII. Tangendum hac occasione illud quoque adhuc erit, an sicuti legitimæ præiudicium inferri nequit per testamentum reciprocum, idem quoque obtineat quoad portionem Statutariam; nam hanc eiusdem efficaciam esse cum legitima constat, adeo vt neuter Coniugum alteri in suo testamento in ea præiudicare possit. *Kohl. ad Const. March. de Success. Coniug. q. 11. n. 2. Berlich. P. III. Concl. 9. n. 4. Carpz. P. III. C. 7. def. 2.* Sed vero dubitandum non est, subsistere testamentum reciprocum, non tantum si portio statutaria augeatur, quod & in testamento non reciproco fieri potest, cum hic nihil detrahatur luri per statutum quæsito; sed etiam si diminuta fuerit, supposito, quod vtriusque voluntate & consensu testamentum sit conscriptum: Cum enim hic videat alter præiudicium portioni statutariæ inferri, atque consentiat, damnum sua voluntate sustinet, neque iniuriam patitur; idemque hoc casu foret, quam si pacto diminuta esset Portio statut. quod fieri posse in comperto est. *Kohl. dict. Tr. qu. 10. n. 5, Schepliz. ad Consuetud. March. P. III. rit.*

tit. 1. §. 5. n. 8. Hinc quamvis vxor Iure Saxonico ratione bonorum mobilium plane intestabilis sit, cum hæc excepta legitima liberorum marito ex prouisione Iuris debeantur, Carpz. P. III. C. 25. def. 18. Nihil tamen obstabit, quo minus in hoc testam. recipr. partem mobilium alii relinquere possit, cum hic nihil inuito marito fiat.

§. XXXIX. Caterum quia theses saltim de argumen-
to nostro proponere hac vice volumus, instituti ratio non
patitur, vt latius in ea, de quibus hætenus tractauimus, vel
quæ vltcrius huc referri potuissent, diffundamur; præcipue
quum pleraque generalibus innitantur, & cuilibet testamen-
torum speciei communibus principiis, quorum applicatio ad
testamenta Coniugum reciproca haud difficilis esse potest.
Ita etiam quod heredis institutionem, quæ inter solennia tes-
tamentorum, vt appellantur, interna, potissimum est, toti-
usque caput & fundamentum dispositionis, attinet, dubi-
um non est, quin & ipsa generatim communibus vltimarum
voluntatum regulis contineatur, atq; si secundum illas expe-
dita fuerit, recte sese habeat. Id saltim observari meretur:
Quod tum quoque reciprocum adhuc censendum sit testa-
mentum, si Coniuges non semet ipsos quidem, at suos tamen
inuicem & ultro citroque instituerint hæredes. vid. Dn.
Schilt. Ex. ad ff. 39. §. 58. Quod si vero vnus tantum partis hæ-
res, vel extraneus plane, ab vtroque institutus fuerit, licet &
hic mutuam quiddam concurrat, & duplex adsit hæredis in-
stitutio, reciprocum atamen testamentum haud dici poterit;
sed simultaneum tantummodo, atque hæredum institutio,
licet duplex sit, eorundem tamen solum est, quod aliter obti-
net in recipr. dispositione vid. Id. cit. 1. Vnde simul patet,
præposteram illam Vultei Tom. 2. Consil. Marburg. Cons. 1. n. 3. a-
liorumque nonnullorum subtilitatem esse, quando mutua poti-
us quam reciproca, hæc dicenda esse testamenta contem-
dunt; licet promiscuum vocabulorum horum vsum esse, ne-
gari non possit.

De Heredis
Institutio-
ne.

De Substitut.
& Fideicom-
miss.

§. XL. Vti aliis in testamentis primo instituto alius de-
nuo ipso deficiente substitui potest hæres, ita eodem quoque
modo in Reciprocis sese res habet. Confundenda tamen
non est hoc casu substitutio reciproca cum vulgari illa, quæ ab
eodem fit testatore, & substitutorum ratione tantum ita de-
nominatur. V. Ioh. Petr. Aetolin. *Resolut. Forens. 14. n. 29.* Vinc.
Fufar. *d. Substitut. q. 475. n. 23.* Pariter etiam fideicommissa in
hiscæ testamentis æque ac aliis locum inveniunt. nec infre-
quentia inter Coniuges sunt; cum plerumque communi
fanguini hæreditas post vtriusque obitum deferri soleat.
Quod ad constituendum fideicommissum sufficit. v. Mev. *Conf.*
94. n. 49. Atque tum si vtrinque zu gleichen Theilen instituti
fuerint Confanguinei, in capita succedunt. v. Carpz. *P. III.*
Const. 7. def. 20. Cætera eodem modo in omni testamen-
torum genere sese habent. Præterquam quod si coniux super-
stes diu possederit hereditatem fideicommissariam, haud am-
plius Trebellianicam deducere possit. Rittershus. *Resp. Alrof.*
58. p. 350.

Vnde hauri-
enda sit De-
cisio Quæst.
de effectu
Testam. Re-
cipr.

§. XLI. Expeditis ergo, quantum sufficere visum, quæ
ad Personas atque formam thematis nostri pertinent, super-
est, ut de effectu testamenti reciproci atq; revocatione, item-
que Cautelis isthuc pertinentibus, quod potissimum in hac
materia est, aliqua adhuc proponamus. Sed quoniam fun-
damenta tractationis huius e natura atque indole vltimarum
voluntatum hodierna, itemque conventionum & pactorum,
in quantum ad negotia testamentaria pertinent, quam maxi-
me defumenda sunt, inde necessitas exigit, vt attentius non-
nihil in illa prius inquiramus, atque quid Iustiniano, quidque
Germanicis Iuribus olim his in pasibus obtinuerit, vel reductū
hodie retentumque sit, dispiciamus. Nam ex horum confu-
sione factum est, quod tam varie hæctenus lites huiusmodi ex-
ercuerint Interpretes.

De Pactis
successoribus
secundum
Ius Roman.

§. XLII. Pactorum autem successoriorum, vti dicun-
tur, varias a DD. nostris constitui solere species, notum est.
Ge-

Generalissime diuiduntur: quod vel de tertii alicuius, vel de paciscentium propria hereditate concipiuntur. Istorum sedes est in *l. ult. C. de Pact.* Et admittuntur, si ipse, de cuius hereditate initum fuit pactum, consensum suum illuc accommodarit, & in eo vsque ad extremum vitæ spatium perseverauerit. Quando nim. certus est, si vero incertus sit, perpetuo valent. vid. *Dd. in d. l. ult. C. de pact.* Sed altera iterum vel Conseruatiua, vel Acquisitiua vel Restitutiuæ, vel omiffiua sunt. vid. Illustr. Dn. Stryk *d. Succesi. ab Intest. Disp. 8. cap. 1. §. f.* Nobis hic de posteriori tantum genere, & quidem de pactis potissimum acquisitiuis agendum erit. Describit illa Hahnus *de Iur. Rerum Conclus. 69.* quod sint Conuentiones, de hereditate ipsorum paciscentium, siue vtriusque seu tantum alterius, vel sibi vel aliis acquirenda, initæ. Quomodo autem a cæteris distinguenda sint, exponitur ab Dn. Stryk, *cit. disp. 8. Cap. 4. §. 1. & 2.*

§. XLIII. Hæc itaque unico tantum in casu, quando scilicet militibus inita fuere, de Iure Ciu. substituisse deprehenduntur; Alias autem omni in vniuersum effectu destituebantur. vid. *l. 19. C. de Pact.* vbi ab initio, ne quidem vt mortis causa donationem inter priuatos valere pactum eiusmodi, vt qui supervixerit, alteri heres esset, st. tuitur: De militibus autem exceptio subiungitur, ex ratione: quod voluntas militis quoquo modo contemplatione mortis in scripturam redacta, vim postremi Iudicii obtineat. Quo loco tamen simul notandum est, naturæ fuisse ista pacta irregularis plane, quippe in vim vltimarum voluntatum valitura, nec proinde vt vulgo, irrevocabilia. vid. Carpz. *P. II. C. 35. def. 20. Richter. Dec. 26. n. 18. seqq.*

§. XLIV. Neque interest, an Conuentiones huiusmodi pure, an vero alia sub forma vel colore, vt donationis aut transactionis causa initæ fuerint. vid. *l. 34. C. de Transact.* Sine etiam reciproce, arg. *cit. l. 19. C. de Pact.* frustra exceptionem fingentibus hoc casu Dd. quibusdam: Quod reciprocatio

Unico tantum casu valide condici poterant.

Nihil proficit, si titulo Donat. aut transactionis inita fuerint.

sinistram illam suspicionem desiderandi mortem alterius excludat; quin imo, cum bona non promittantur, vt futura successio, obligatio tantum conditionalis subfit, quæ, eveniente conditione, retrorahatur & pro pura habeatur. vid. Gail. *L. 2. obs. 126.* Neutro enim res confici potest, quoniam tali obligatione conditionali non minus impeditur libertas testandi, ac alio quouis pacto; Nec votum captandæ mortis alienæ solummodo pactus huiusmodi aduersatur, ceu paulo post videbimus. Et expresse de pacto reciproco casus est in dict. *L. 19. Conf. Carpz. 5. Resp. s. H. Pistor. P. 4. Q. 2. n. 17. 18.*

Vel quouis alio.

§. XLV. Idem & de aliis pactis eiusmodi similibus adibus habendum, vt pollicitatione & stipulatione, vid. *l. 30. C. de Pact. l. 4. C. de Inutil. stipulat.* vtut sub poena conceptæ fuerint, cit. *L. 4. iunct. l. 6. ff. de Verb. oblig.* non obstante *l. 132. ff. Eod.* vbi, si pater naturalis ab adoptiuo certam pecuniæ summam stipulatus fuerit in casum, si is filium exheredauerit, committi stipulationem Paulus respondet. Quoniam ibi non de acquirenda hereditate, sed saltim de evitanda exheredationis iniuria agitur. Conf. Dn. Stryk *Tr. d. Success. ab Intest. Disp. 8. 12. 26. iunct. l. 195. ff. de R. I.* Et diserte ac generaliter pronuntiatur in *l. 43. C. de Transact.* neminem ad implendum promissum hereditatis propriæ pollicitatione adstringi debere. Nec etiam in recessu quid habet, quod cominiscitur Ramat. in *cap. quamuis n. 34.* & post eum Couarrua. *ibid. in pr. n. 3. v. 7. & 9.* istam LL. prohibitionem ad pacta tantum nuda pertinere, & stipulationem proinde ac promissum nudum admittendum fore. Cum eadem utrobique ratio obtineat. Add. *H. Pistor. P. 4. q. 2. n. 21.*

Idem etiam ratione reliquorum contractuum obtinet.

§. XLVI. Simili, ceu diximus, inualiditate cæteri quoque contractus, quatenus in iis de successione quid dispositum inuenitur, laborant. Quod patet ex *l. 52. §. ff. 9. pro Soc. in* qua casus haberetur de Societate, quæ ita conuenta fuerat, vt post mortem etiam porrigeretur, & tunc superstes defuncto simul successor esset; Deciditur vero inane esse tale consilium

lium, nec obfuturum proximiori cognato. Conf. Dn. Stryk. *cit. l. §. 12. 23.*

§. XLVII. Sed hæc de Iure Romano strictim retulisse, sufficiat; prolixius hanc rem pertractarunt Barth. Muscul. *Rationes Legum Romanarum* de *Success. Conventio.* passim. Hartm. Pistor. *p. IV. Q. I. seqq.* Ioh. Dauth. *Tr. d. T. flam. vt & in Expos. Cap. Quamuis in 6. ac l. ult. C. d. Pacl.* Omnium vero distinctissime Dn. Stryk. *Tr. de Successione ab Intestato. Dissertat. VIII. Cap. precipue 12.* vnde, quæ ad pleniorum huius materiæ intellectum pertinent desumi poterunt. Cæterum cur ita constitutum fuerit Iuribus Romanis, variæ deprehenduntur subesse rationes. Prima & præcipua est; quod aduersus bonos & Ius Gentium sint eiusmodi pacta, *l. 29. §. f. ff. de Donat.* 2.) Votum captandæ mortis alienæ contineant. 3.) Obstent libera testamenti factioni; 4.) Quoniam successio sit iuris publici, priuatorum pactis haud immutari possit, & 5.) quod hereditates non pactis, sed lege vel testamento deferantur.

§. XLVIII. Atque de his, quoniam omne presidium ac sententiarum fundamenta, qui vel hodiernum pactis de successione aut hereditate disponi non posse arbitrantur, vel illa ad minimum reuocabilia esse debere contendunt, inibi reponere solent, sigillatim iam nobis videndum erit. Et Ius Gentium quidem quod attinet, licet ipsa vis vocabuli omnem respectum civilem excludat; atque in Iure Romano quoque describatur, quod sit istud Ius, quod ratio naturalis inter omnes homines constituerit, quodque apud omnes peræque custoditur, dicaturque Ius Gentium, quasi quo Iure omnes Gentes utantur. *Vid. l. 9. ff. de J. & J. idemque cum ipso genere humano prodium esse &c. idem istius Legis autor Caius in l. 1. ff. de Acquin. Res. Domin. tradat.* Alias vero sæpius vnum quoque idemque denotet, ac quod Naturæ Ius appellatur. *arg. l. Iuris Gentium 7. pr. ff. de Pacl. Conf. Iac. Cur. iac. ad l. 1. ff. eod. ab initio.* Istorum tamen vt & reliquarum definitionum omnium, quas possum vulgo Iuris Naturæ atque Gent.

Gent. Canonicique interpretes conficiunt, nihil huc applicari posse, facile perspectu est.

Apud plerosque Populos & inspecie Athenienses sero demum inualuisse testamenta.

§. XLIX. Atque vt inde ordiamur, quod de communi populorum vsu Caius, cæterique prætendunt, quaecumque id alias argumentum fuerit, certum est, testamentorum vsum apud plerosque sero demum inualuisse. Quin ipsi Græcorum cultissimi, & a quibus Romani fundum atque fundamenta Legum Iuriumque suorum primum mutuati fuerant, Athenienses, ante tempora Solonis nullum omnino testamentorum vsum habuere, sed & pecunia & domus, vt loquitur Plutarch. *in Vit. Solon.* in defuncti familia remanere debebant. Postquam autem per Solonem constitutum esset, vt testari liceret, tantæ amplitudinis tamen aut favoris illa libertas, ac Romæ nullatenus fuit. Neque etiam ob vrgentem Iuris Naturalis vel Gentium necessitatem a Solone introducta, sed ideo potissimum, vt esset, qui defuncto iusta faceret; vnde etiam liberis masculis existentibus nullus adhucdum testamento locus erat. Vid. Desider. Herald. *Comment. ad Ius Atticum & Roman. L. 1. cap. 7. n. 6. seqq. & Quæstion. quotidian. L. 1. Cap. 17. §. 6.* Poterat quidem iam ante Solonis ætatem moriens quid amicis suis dare Herald. *cit. cap. 17. §. 6.* Verum hoc fauorem actuum potius inter viuos quam testamentorum inuoluit.

Item etiam apud Germanos.

§. L. Eodemque modo etiam in Germania nostra res olim sese habuit, atque nulla in vniuersum testamenta condendi obtinuit consuetudo, sed vt Tacit. *de Morib. German. cap. 20.* testatur *sui cuique liberi, heredes Successoresque existebant, sique hi non adessent, proximus in successione gradus, fratrum, patruorum &c. attendebatur.* Neque apparet aliud quid, antequam Sacra Christianorum introducerentur, his in partibus receptum, vel postquam id contingeret, ob rationem aliquam Iuris Naturæ vel Gentium, aut honestatem moralem factum fuisse; Sed causam potius Clericorum auaricia atque cupiditates suppeditabant. Nimirum quum homines in articulo mor-

Clericorum.

mor-

mortis constituti quā maxime liberales esse soleant, præprimis, si aliqua accesserit superstitio, inde cum Clerus amplis inhiaret proventibus atque bonis Laicorum, nullum commodius remedium suppetere poterat, quam ut morituris, iamque saluari cupientibus, haud amplius profutura bona, æternam hac ratione promerendi beatitudinem spe facta, eriperentur. Atque hinc omnino vera testamentorum in Germania origo deriuari debet.

auaritiā
causam testa-
mentorum
in Germania
fuisse.

§. LI. Hoc autem, cur ita dicamus, multa admodum per-
suadent. Nam & antiquissima testamentorum exempla fe-
re omnia dispositiones ad Ecclesias piasque causas solum-
modo continent. Vel nullibi saltim hisce non aliquid simul
relictum fuisse deprehenditur. Quin Saxonum Lege nemi-
nem omnino heredem instituere, nisi Ecclesiam, vel Regem
quoniam nempe ab hoc ferenda Lex erat, permissum fuerat.
LL. Saxon. Tit. 14. cap. 2. Quam maxime vero id etiam arguunt
seculi illi, quos in nullis non veterum testamentorum co-
dicibus obseruare licet: *Ad Animæ Salutem; In Remissionem*
peccatorum; ad promerendam æternam beatitudinem. &c. Vid.
Recueil des Paix, &c. passim. Et Goldast, cit. Antiquit. Alemannic.
Tom. II. vnde vnicum saltim, quod sub n. 12. P. 1. exhibet, exemplum
excerpimus, vbi Gebatinda quædam ait: Quoniam nihil
cuiquam lux fugitiua valeat, nisi quantum poterit de presentia mer-
itari æterna; ideoque sese cogitasse æternam retributionem dono &c. ad
casam Dei dato &c. Conf. omnino etiam Formulæ Marculph. in
Edit. Baluz. Lib. II. qui Scedolam continet, qualiter chartas pa-
genfis fiantur, existentes, vbi prima statim formula longam,
admodum eiuscemodi præfationem exhibet. iust. 2. 3. 6. ac
seqq. passim: Add. Bignon. in Not. ad dict. Form. 1. qui & ex
Gregor. Turon. L. 6. cap. 20. &c. & ex Saluiani Masfil. Presbyt.
integris quatuor libellis, quibus is diuites omnes vehementis-
sime adhortatur, præcipue eos quos grauium delictorum,
terror exagitaret, quosque peccatorum conscientia exeru-
ciaret &c. ut peccata sua misericordiis, largitionibus, & ele-
mo-

Probatur as-
sertum.

mo-

mosyns redimerent; aliisque locis egregie quæ diximus confirmat. Pertinet huc etiam, quod in præcis Francor. Capitul. *pretia peccatorum* &c. res Ecclesiæ atque pauperum sæpius appellatas fuisse deprehendatur. Vt taceamus eorum, quæ ex Iure Canon. huc afferri possent; & historia ecclesiastica, in quam nobis ulterius inquirere haud vacat.

Testamenti
factionem
neque ex Iure
Gentium ne-
que Natur.
esse.

§. LII. Quæ de Germanis modo atque Græcis adduximus, quod nullum antiquitus habuerint usum testamentorum, eadem & de Hebræis, Ægyptiis, Gothis, Danis aliisque; si id ratio propositi permitteret, demonstrari possent. Sed & ex pauculis hisce satis iam constare poterit, nullum quod testamentorum condendorum licentiam præciperet vel inter omnes Gentes æque servaretur, aut quo minus libertatem istam sibi ipsi quis adimere posset, præcaveret, Ius Gentium, subesse, aut probari posse. Permissivi autem nullam vim hic esse posse, palam est. Rationem naturalem neque venditare solent Dd. neque etiam inueniri posset. Nam quod aiunt, quemque rerum suarum Dominum esse, & nihil magis deberi hominibus, quam ut vltima eorum voluntas efficax sit, parum omnino stringit, cum a nullo recepturis, quibus detur, nihil intersit. Seneca *de Benefic. l. 4. c. 11.* Itaque non aliter saluari vel intelligi poterit, quod de Iure Gent. *in cit.* Ictus dixit, quam si cum quibusdam inter Ius Gentium proprie tale, & quod initio Ciuile fuit, quoniam tamen postmodum ad varias Gentes peruenit, receptumque fuit, hoc nomine ius Gentium appellatum fuerit, distinguere velimus. Quo sensu etiam in *l. 8. §. fin. ff. d. Acceptilat.* Iuris Gentium vocabulum accipiendum esse manifestum est, cum ibi acceptilationem Iuris Gentium contractum esse dicatur, quod tamen nemo dixerit, solennia & concepta verba requirere, quæ in acceptilatione omnino necessaria sunt. *l. 1. C. d. Acceptilat. dist. 1. 8. & l. 18. ff. eod. §. 3. Inst. Quib. mod. toll. oblig. Conf. Ant. Faber Iurisprud. Tit. 2. princ. 5. illat. 1.* Sed vero hoc Ius Gentium purum putum Ciuile Iustinianum, quid

Ius Gentium
Papimiani

quid esse, nec alias Gentes stringere posse non potest non-merum Ciui-
 ē distis elucescere; vt proinde recte omnino Anton. Faber. le quid esse.
de Error. Pragmat. Dec. 56. Error. 2. ridiculum dixerit, testa-
 menti factionem ex Iure Gentium esse, existimare.

§. LIII. Neque aliud quid de bonis istis moribus haben- Bonos mores
 dum est. Vtut enim quomodo quibusue e principiis rite h. l. Ciuiles
 defini debent boni mores, varie admodum Iuris Nat. Gen- tantum esse,
 tiumque Dd. digradientur, quorum litibus hoc loco detineri non natura-
 nolimus, in hoc tamen plerumque conueniunt, quod ex ho- les.
 nestate naturali & congruentia quadam cum natura ac ratio-
 ne hominis dimetiendi sint. Papinianus vero in *l. 15. ff. de*
Condit. Instiit. Honestate, Pietate & Verecundia subinclusis,
 generalem eorum, quæ decent hoc nomine complexum pro-
 ponit. Sed quomodo hæc & similia isthuc pertinere queant,
 nullibi inuenitur a Dd. esse demonstratum. Et hinc bene
 inter bonos mores Ciuiles & naturales nonnulli distinguunt.
 vid. Hillig. ad Donell. *Enucl. 21. 13. 5.* Ita scilicet, vt quum Iure
 Romano cuiuslibet libera esse debuerit testamenti factio. *L. 52.*
§. 9. ff. pro Soc. l. 15. §. f. C. de Pacti. Conf. Cuiac. *L. 10. obs. 21.* Pacta
 adeo, & stipulationes, quibus quis alterum ad relinquendum
 sibi obligare voluisset, pro vitiosis & improbis haberentur.
 vid. *rit. ll. iunet. l. 61. ff. de V. O. l. 4. C. de Inutil. stipulat.* Iac. Cuiac.
Comment. an l. 26. ff. de V. O. Anton. Faber in *C. L. 5. T. 9. d. 6. n. 10. in*
f. Ast vero hoc modo nihil ad Germanos attingere posse ho-
 nos istos mores, facile consequitur; cum ratio illa de liberta-
 te testandi, vt & reliquæ, ceu mox videbimus, puræ putæ
 ciuiles Romanæ sint.

§. LIV. Secunda ratio est, quod Pacta Successoria in- De voto ca-
 voluant votum captandæ mortis alienæ. Sed si hac rem con- ptandæ mor-
 fici oporteret, nulla neque ab intestato, neque per testamen- tis alienæ.
 ta obtinere posset successio. Nullibi enim non locus est vo-
 tis eiusmodi. Quanquam cum de pactis acquisitiuis solum-
 modo nobis res sit, hæc ratio non adeo huc pertineat, vid. Dn.
 Stryk. *de Success. ab Intest. D. 8. c. 12. §. 28.* Hartm. Pistor. *P. IV. q. 1.*
n. 29. E §. LV.

De libertate
testandi & Iure
Publico
Romanorum.

§ LV. Tertio reprobari diximus istiusmodi pacta ideo, quod obstant liberæ testamenti factioni. Verum quia hæc ex sequenti ratione, quam ex Iure Publico defumunt, potissimum dependet, inde quid per istud sibi velint Dd. antea videndum erit. Equidem isto sensu, quo communiter solet, accipiendum haud esse hoc loco Ius Publicum, manifestum est. Cum neque Sacra, aut Sacerdotes, vel Magistratus, sive publicus Reipubl. Romanæ status vlllo modo cum testamentis priuatorum commune quid habuerit. Et absurdum etiam foret ex Iure Publico Romanorum ad Germanos concludere velle, cum horum Respubl. ab illa toto cælo diuersa sit.

Quo sensu
intelligendum
sit, h. l.
Ius Publ.

§ LVI. Sed & istud Iuris publici nomine in Iure Civ. venire, quo generaliter omnes vtuntur ciues, quodque commune in Ciuitate est, patescit ex *l. 38. ff. de Pact. l. 45. §. 1. ff. de R. J. l. 5. §. 1. ff. ad L. Falcid.* Frequenter etiam κατ' ἐξοχην XII. Tabb. Iura hoc vocabulo indignantur, quæque exinde descendunt, vel generalius e Legibus atque Constitutionibus Principum, Iuris dicuntur Publici. vid. Iac. Cuiac. *Comment. in Quest. Papinian. l. 14. l. in ff. 3. qui testament. fac. poss. iunet. l. 1. ff. de Testament. milit. l. 3. §. 1. ff. de Bon. Libert. l. 4. C. eod. Conf. idem Cuiac. ad l. 38. ff. de Pact.* vbi nihil aliud, ait, Papiniano in ista *l. 38.* Ius Publicum esse, quam Leges atque mores, vel quod alias Ius commune, solenne, &c. appelletur, veluti Ius & Libertas testamentorum, ab intestato Successionis XII. Tabb. Iure proditum, Ius prohibita donationis inter virum & vxorem, Lex Falcidia, SCta, Constitutiones; Item quod ex Edicto Prætoris & Lege Papia prognatum fuerit. *cit. ant. loc.* Vel demum ideo dicendum erit Iuris Publici habitam fuisse testamenti factionem, quod ad Ius atque Libertatem Quiritium pertinuerit, ceu tradit Dn. Schilter. *Exerc. ad ff. 14. §. 7.* Namque præter Libertatem, Gentilitatem, Patriam potestatem &c. cum primis etiam testandi libertas eo referebatur, vid. Car. Sigon. *de Antiqu. Iure Ital. Libr. I. cap. 4.*

§. LVII.

§. LVII. Ceterum quocunque tandem modo Ius istud Publicum Papiniani intelligatur, particulare tamen quid, & ab omnibus aliis Rebus Publicis distinctum fuisse negari non potest. Et Leges quidem XII. Tabb. vnquam Germanis cognitas fuisse, nullibi deprehenditur. Vt vero Iuris Publici illa omnia dicerentur, quæ ex Constitutionibus Principum profluunt, nunquam apud nos, tali ad minimum effectu, moris fuit. Quiritium autem Iura, qui Germanis in thesi adaptare voluerit, neminem hæcenus tam absurdum deprehendi. Neque vllibi vel minimum receptionis vestigium demonstrari possit. Imo ipse Iustinianus Imperator in §. 1. *Infl. d. Parr. potest.* Ius istud potestatis, quod in liberos suos Ciues Romani obtineant, quodque modo diximus, e Iure Quiritium, sicut & testamenti factionem descendisse, ita proprium illorum esse perhibet, vt nulli dentur homines, qui talem in prolem suam, qualem ipsi potestatem habent. Notumque & alias est, quod tam in actibus inter vivos, quam relinquendis in morte bonis semper peculiari ac diuerso a reliquorum eiusdem Reipubl. membrorum iure Ciues Romani vsi fuerint; ita quidem, vt neque testamentum facere, neque aliquid testamento a Ciue Romano accipere, nisi Ciuis potuerit. Vid. laud. Sigon. *de Antiq. Iur. Ciu. Rom. Lib. I. cap. 12.* Vnde etiam passim obuia sunt distinctiones illæ inter Ciues & Peregrinos, populum fundum, Latinos Iunianos, Dedititios, Adscriptitios &c. quique in municipiis, vel qua alia conditione essent; quæ tamen omnia ad Germanos nullo modo applicari queunt. Nam nullius non generis homines, & proprios quoque apud nos testamenta condere posse, omnes continentur.

§. LVIII. Adeoque manifestum est, friuole admodum Dd. Germanicos Ius Romanorum Publicum hoc in passu refocillare; Cum rationem asserti omnino nullam reddere queant, vel vnquam a Germanis priuato Iuri exempta fuisse testamenta, probare. Conf. Dn. Schilter. *Exerc. ad ff. 14. §. 48. Atque*

Peculiare
quid Roma-
manis fuisse,
quod testa-
menta Iuris
Publici es-
sent.

Hypothesin
istam male ad
Germanos
applicari. Et
de filiofam.
testante.

que hinc, quod obiter monemus, nullum quoque dubium est, filium familias consentiente patre recte hodie testamentum condere posse. Quoniam de Iure Romano, nulla alia ratio, quam quod testamenti factio Iuris publici esset, adeoque privatorum arbitrio concedi non posset, obstiterat; quippe mortis causa donatio a filio familias consensu patris apud Romanos omnino valide fiebat. *l. 25. §. 1. ff. de Donation. mort. caus.*

Testamenta non amplius favorabilia, sicuti apud Romanos esse,

§. LIX. Suppositis hisce, primum est de ratione tertia iudicium. Nam cum Brocardica illa: quod ultimæ voluntates multo favorabiliores sint, quam dispositiones, quæ inter vivos fiunt. Vultei. *Consil. Marburg. Vol. 2. Conf. 25. n. 31.* Atque hinc plenius interpretandæ. *l. 12. ff. de R. I. ita ut in dubio semper pro testamentis pronuntiari debeat. l. 4. ibique Dd. C. de iur. & facti ignor. l. 66. in pr. ff. de Leg. 2. Regner. Sixtin. Consil. Marburg. Vol. 2. Conf. 21. n. 52.* & quæ alia huius generis complura sunt, ex indole LL. & Iurium Romanorum, de Iure Publico s. Quiritium, itemque Gentium & pactis, vnice, ceu diximus, prognata fuerint; Hæc vero omnia citra summam absurditatem Reipublicæ atque moribus Germanorum applicari haud possint, inde necessum vtique est, nullam amplius eorum legalem esse posse autoritatem.

Querelam Inofficiosi Testam. apud Germanos pro odiosa habendam haud esse.

§. LX. Atque de querela Inofficiosi inter alia omnino recte asserit B. Dn. Brunnem. Quod neutiquam apud nos pro odiosa amplius haberi debeat. Nam cum ista hypothesis in Republ. Roman. ex Iure Quiritium, Patria que potestate profluxerit, quæ tanta erat, vt omni vitæ tempore, & in carcerem mittere, & flagris cædere, vinctumque ablegare ad opera rustica, quin & necare filium si liberet, patri permissum esset, vid. Dionys. Halicarnass. *l. 2. Antiquit. Romanar. circa legem Romuli 14.* Atque hinc etiam nulla culpæ aut meritorum causâ, vel facta mentione, sed mero tantum arbitrio, vsque ad tempora Iustiniani, liberos a successione remouere liceret. vid. Dn. Schilter. *Ex. 14. §. 6.* Apud Germanos vero nihil vnquam his simile obtinuerit, sed e contrario liberorum cæterorumque Iure

Iure sanguinis venientium successio, ab omni retro tempore maxime fuerit fauorabilis; nec nisi vnico tantum casu, Saxon. in specie LL. permilla exhereditatio; Quando nempe famis necessitate coactus ab illo quis sustentatus fuisset, quem heredis sui loco instituerat. *L. Saxon. cap. XLX. Add. Dn. Schilter. cit. l. § 37.* Hinc etiam nullum odio locum hac in re esse posse facile patefcit.

§. LXI. Denique vero fauor testamentorum, aut ambulatoriæ voluntatis similibusque in Germania ideo quoque præcipuus præ aliis actibus inter vivos haud esse potuit, vel hodierni protest, quod non solum initio nulla omnino condolerent testamenta, sed etiam postquam recepta fuissent, multo tamen adhuc frequentius esset ac solemnius, vt Paclis aliisque modis inter viuos de Successione & hereditate disponeretur quam vt testamenta fierent. Ceu videri potest apud Marculph. & Goldast. *supr. cit. ll.* Vt taceam plerumq; de mobilibus tantum bonis in istis constitui potuisse, vel alias tamen hereditibus ab intestato maximam semper relinquendam fuisse partem. Vid. Lindénbrog. *in C. LL. Antiquar. passim.* Recentiora autem tempora quod attinet, vtique notissimum est varia illa Gnerbinatum, Familiarumque & similia compactata, vbiuis in obseruantia superioribus fuisse Seculis, cum e contrario testamentorum vsum suo adhuc tempore insolentem fuisse apud mediæ Plebis Germanos, seque nunquam talia vidisse Zafius perhibeat *L. 1. Resp. 3. 76.* add. Dn. Schilter. *Ex. ad ff. 8. §. 38.* vbi de plurium & nominatim Mynsingeri atque Hottomanni consensu attestatur.

Vterius probatur fauorem testamentorum in LL. Romanis conspicuum ad Germanos haud applicari posse.

§. LXII. Quænam hodiernum Geradæ, Bonorum familiaria, vel fideicommissariorum, feudaliū, item statutis Ham-burgenfibus, aliisque hereditariū omnium, conditio sit, notum est, & consententur omnes quantumuis alias libertatem testandi ex LL. Romanis crepare soleant. Pertinet huc quoque quod in *Leg. Aul. Norveg.* quas cum Comment. exhibuit Resenius *c. 4.* dicitur: Consiliorum optimum esse, re cum amicis

Continuatio §. præced.

micis fidis communicata, sibi ipsi *adhuc viuenti bene consulere*, in secunda potius valetudine quam ingrauescente morbo &c. Et huiusmodi alia plura afferri possent, quibus demonstraretur, si dubium amplius esse posset, plane separatum & peculiare quid Romano populo fuisse, quod testamenti factio pro re tanti fauoris haberetur. Vt adeo maximopere friuolam atque absurdum Bartoli enunciatum fuerit: quod Dn. Schilter *Exerc. 14. §. 48.* refert: Nullam sub sole dari cautelam, qua impediri possit testamenti factio. Confer. *idem cit. loc.* Quin quod in vulgus constet, mulierem Saxoniam nulla alia præter mobilia habentem bona, nullum omnino condere posse testamentum. Vt & Iure Marchico maritum, plus quam quatuor liberos & vxorem indotatam relinquentem & vice versa. Vid. Dn. Stryck. de *Suecess. ab Intest. IV. C. 3. §. 62.* Quæ sane vt & antea dicta omnia testamenti factionem apud nos hodie tantopere favorabilem haberi, nullatenus persuadere possunt.

Falsum hodie esse, quod Pacta non sint modus hereditates transferendi.

§. LXIII. Ratio quinta nimium Iustiniana est, atque quotidiana præxi fatis superque dudum refutata. Conf. Hartm. Pistor. *Lib. 4. qu. 2. 26.* Obstiterat autem illud etiam quam maxime Pactiæ Successioni, quod e Pactis nulla apud Romanos actio daretur; Sed vt ut hodiernum Dd. valde nonnunquam hac in materia subtiles esse, ac ineptire soleant, nullo tamen idoneo argumento conditionem ex moribus, quæ eiusdem cum omnia ex l. l. Romanis oriunda actione, utilitatis & ponderis est, pactis derogare queunt. Et ipso etiam, Romanorum Iure Prætor plenam pactorum validitatem agnouerat, vid. *l. 7. §. 7. ff. de Pact.* Idque naturali æquitati admodum conuenire, ac nihil tam congruum esse fidei humanæ, quam ea, quæ inter pacificentes placuerunt seruare pronuntiat Vlpian. *in l. 1. pr. ff. Eod.* Atque alias naturalem obligationem semper e pactis nasci, itidem tolli, in confessio est. Conf. Cuiac. *ad dicit. l. 1. ff. d. Pact.* vbi etiam explicat, cur ciuile obligationem huiusmodi Conuentionibus tribuere noluerint Romani. Add. Dn. Schilter. *Ex. 8. §. 2. seqq.* Sed istæ subtilitates dudum exolgere; neque Germanorum libertati, vti Quiritium, promiss-

misfis & fidei semel datae, deesse conuenit. Vid. Dn. Schilt.
cit. l.

§. LXIV. Atque hæc de inconuenientia Iuris Iustiniani hoc in puncto cum ratione atque natura Germanicarum consuetudinum Legumque dixisse sufficiat. Conf. omnino Dn. Stryk. *de Success. ab Intest. Diss. 8. Cap. 12. seqq.* Praxin porro atque usum Germaniæ quod attinet, certum omnino est, Iuribus Romanis contraria omnia pridem & hæctenus perpetuo obtinuisse, atque Pacta Successoria dudum in obseruantia fuisse, antequam inauditum saltim de Iuribus Romanis fuerat. Vid. Dn. Stryk. *de S. A. I. Disp. 8. cap. 1. §. 5.* Hartm. Pistor. *L. 4. Q. 2. n. 44.* Gail. *L. 2. O. 126.* alique passim. Vsque quidem adeo, ut nouum Successionis genus in Germania, Conuentionalis nempe, quam tamen absque causa irregularem appellant, plerique Dd. agnoscant. Vid. Muscul. *de Success. Conuent. membr. 1. Class. 1. Concl. 1. B. n. 12. & 34.* ibidemque citati, iunct. Klock. *Tom. 1. Conf. 102. n. 130.* Cum primis autem inter Coniuges Pactis de mutua Successione disponi posse testantur Pruckm. *Vol. 1. Conf. 1. n. 17.* Petr. Fontanell. *de Pact. Nuptial. Cl. 4. Gl. 18. P. III. n. 110.* Mynsing. *2. O. 33. n. 10.* Carpz. *P. 2. c. 43. d. 2. n. 6. ibique relat.* Berlich. *P. 2. Concl. 51. n. 5.* Gail. *2. O. 117. n. 5.* Schepnitz. *ad Consuetud. Brandenb. P. 3. t. 2. §. 5. & 19.* Hartm. Pistor. *P. 4. qu. 2. n. 44.* aliique quamplurimi. Imo praxin hanc vbique fere Gentium receptam esse, probant Ant. Faber. *Cod. L. 5. t. 9. d. 6.* Mev. *ad Jus Lubec. P. 2. rubr. tit. 1. u. 105.* Gothofred. *ad L. 5. C. de Pact. Conuent.*

§. LXV. Speciatim quoque de Pactis dotalibus, quod si mulinibi de futura Coniugum Successione generali totius Germaniæ Consuetudine constitui possit perhibet Andr. Kohl. *d. Pact. Dotal. P. 2. n. 70. seqq.* Richter. *Dec. 26. n. 33.* Dn. Stryk. *d. C. C. Sect. III. Cap. 8. §. 1.* Conf. Rosenth. *de Feud. C. 7. concl. 15. n. 17.* Klock. *cit. T. III. Conf. 114. n. 22. & Conf. 123. n. 81. seq.* quosque iam antea citauimus. Neque huic multum officere potest, quod Coldebacius cum grege Interpretum, quos n. 52. Conf.

Antiquissimis temporibus ap. Germanos Pactis de Hereditate dispositum esse. Idemque adhuc hodie fieri.

In specie in pactis Dotalibus id receptum per totam Germaniam esse.

Conf. inter Brunnemanniāna *165.* in auxilium rapit, haud introduci posse statuto vel Consuetudine vendit, vt in Pactis dotalibus de Successione valide disponatur. Quandoquidem id, ceu *num. seq.* subiungit, Iuri diuino & Naturali refragatur ac moralem quoque honestatem infringat. Rationibus a deo, si dubio carerent, omnino ponderosis. Nam cum antea deductum sit propostere admodum Romanarum legum placita hac in re obtrudi; quod autem de diuino & naturali Iure, dicitur, mera sit petitio principii, facile apperet, quod vana sit hæc obiectiuncula.

An Pacta Successoria vt actus inter viuos alii, an saltem vt vltima quædam voluntas valere possint.

§. LXVI. Quanquam autem hæc ita generatim perhibeantur a Dd. dubium tamen insigne adhuc superest, quoniam Iure, vel titulo Pacta huiusmodi Successoria subsistere atque valere possint. Numne scilicet in modum aliorum actuum inter viuos bilateralium, pactorumque in vniuersum, quæ postquam semel inita fuere, necessaria postmodum & iuxta terminos conuentionum adimplenda sunt, *l. 5. C. de O. & A.* æstimari debeant; an vero secundum naturam vltimarum voluntatum mutari ab alterutro paciscentium inconsulta vel inuita altera parte, corrigiue queant? Atque hic scopolus ille est, in quem tot agminibus Dd. nostri hæctenus impetere, miro quopam consensu & conspiratione: vt omnino verum sit, quod ex Phil. Decio P. Fontanella *de Pact. Dotal. Cl. 4. Gl. 21. P. 2. n. 50. refert.* ICTOS sicut aues, eo volare omnes, quo vnus primo volauit.

Sententia communis Dd.

Rationes illorum.

§. LXVII. Scilicet in Classem vltimarum voluntatum reiciendas esse quascunque dispositiones vel liberalitates tractum habentes ad mortem, & de alicuius successione initas, atque per consequens reuocari posse mutarique, vnanimi consensu Dd. nostri pronuntiant. Vid. Klock. *Tom. III. Conf. 114. n. 90. 217. seqq. & passim. alii.* Rationes asserti reddunt eadem omnes: quod Vlpianus in *l. 4. inf. ff. d. Adimend. l. transfer. Legat.* ambulatoriam hominis voluntatem vsque ad supremum vitæ exitum esse debere, dixerit. Item in *l. 1. C. de SS. Eccl.*

clef. nihil tam deberi hominibus, quam vt supremæ voluntatis eorum liber sit stylus, sancitum, atque in *L. 22. pr. ff. de Legat. 3.* constitutum sit, neminem eam sibi legem dicere posse, vt a priori voluntate ei recedere non liceat. Atque vi harum legum, quicquid liberæ testamenti factioni resistit, absque discrimine reiiiciunt, explodunt, irritumque esse iubent; vsque quidem adeo vt & iuramento Pactis de Successione disponentibus adiecto, nullam omnino vim vel effectum relinquunt. vid. *Viuius L. 2. dec. 292. inf. Gabriel Commun. Conclus. Lib. 2. de Iureiur. Concl. 1. n. 8. quosque ibid. alleg. & ipse quoque Hartmann. Pistor. L. IV. Q. 1. n. 20.* vtut alias materiam de pactis Successoribus egregie admodum iuxta genium ac indolem Germanicorum Iurium morumque expediuerit, in hoc tamen puncto ob aliis, & Romulearum Legum placitis sese passus est seduci.

§. LXIIX. Verum enimvero, quum nusquam appareat ita distinctum olim apud Germanos fuisse, sed in confesso potius apud omnes sit, Ganerbinatum, Familiarumque atque Confraternitatum, itemque Vnionis Prolium & similia Successionem continentia Pacta, firmo substituisse perpetuoque obligationis vinculo; inde nec hodie aliud quid confingendum est, arg. famosissima & quam toties clamitant *Dd. l. 27. C. de Testament.* Illa enim Pacta diu antequam Iurium Romanorum quid cognitum esset, in Germania frequentata fuisse, satis superque notum est. Neque ratio reddi potest, cur quod in vna Pactorum specie obtinuit, non itidem in altera quoque vel inter priuatos obtinere debeat.

Sententia
contraria de-
fenditur.

§. LXIX. Rationes ex Iure Romano cit. LL. petitas quod attinet, facilis est responsio: quod nempe, donec contra genium Iuris atque obseruantia Germanicæ receptas esse aperte demonstratur, nihil istis probari queat. Receptas enim esse Leges Romanas in Germania, saluis denen/ wohlhergebracht/ rechtmäßigen/ und billigen Gebräuchen und Gewohnheiten/ cerum est. Vid. Dn. Stryk *de Vj. Mod. Diff.*

Respondetur
ad Rationes
obstantes.

*Diff. Prelim. §. 27. Dn. Schilter. Exerc. ad ff. i. §. 11. in not. ubi ex Habnio ad Wesenbec. de Condiēt. indebit. n. 4. f. probat: Si Ius Rom. Iuri Germanico contrarium sit, tunc præfumptionem pro Iure German. esse, & fundantem sese in Iure Romano, receptionem eius illa in re probare debere; atque Iura Romanorum pro nullis esse, vbi de eorum acceptatione & obseruantia manifesto nõ appareat, iunē. §. 12. ibique in Not. lit. d.: ac inde dependentibus primis principiis. Add. Conr. Sincerus seu Kulpis *Diff. Epist. de German. Leg. Vcter. & Roman. Iur. in Republ. nostra Orig. & auctorit.* Dn. Stryk *de Success. ab intest. Diff. 8. Cap. 12. §. 36.* ibique relatus Cothmann. *Vol. 2. Resp. 78. n. 176. inf.* Ignoscendum & condonandum eis esse, inquit, qui de huius pactis scholastice disputent, quotidiana, & Ius in quo versentur, ignorantes. Quin quod ipse Leo, continuator LL. Romanar. pro firmis iam tum & perpetuo valituris agnouerit Pacta de Successione disponentia; ac neque æquum esse, neque rationabili animali conuenire pronuntiarit, pacta conuenta per improbationem adulerari. Cum si quid aliud, hoc certe hominem deceat, vt verbis suis fidem præstet: nisi mendacii veritatem corumpendo, destitutus ratione, eorum albo, quæ ratione prædita sunt, excidere velit, *Nou. Leon. 19.**

Falsum esse hodie, certam partem ad minimum testamentariae dispositioni referendam esse

§. LXX. Sed & ex antea deductis manifestum est, regulam illam: quod nemo adimere sibi testamenti factionem queat, quoniã mera tantum Romulea, & hypothesi de Iure Publico inuitur, ad Germanos nullo modo applicari posse. Atque hinc magnopere adhuc illi etiam. Dd. inemptiunt, qui, licet admittant Pacta successoria, haud aliter tamen ea subsistere posse arbitrantur, nisi quis certam bonorum partem, & ad minimum 50. floren. liberæ suæ dispositioni reseruauerit, vid. Casp. Klock. *Tom. III. Cons. 102. n. 137. seqq. & Cons. 114. n. 58. vt & de Contribution. Cap. 12. n. 201-208. quosque ibid. alleg.* Andr. Gail. *L. 2. obs. 127. n. 3. seqq.* ibidemque cit. Iafon. *in l. stipulatio. 61. ff. de V. O.* Euangelicam hanc appellitans doctrinam. Myler. ab Ehrenbach, *de Princip. & statib. Imp. Cap. 25. §. 17.* ab eoque relati; quo-

quorum error eo maior est, quod ad Principes quoque atque Status Imperii id pertinere existiment.

§. LXXI. Sed quorsum hætenus allata? Ideo nimirum ea prælibare volumus, quoniam de effectu atque reuocatione Testamenti Reciproci, quod potissimum hac in materia est, alia plane nobis arridet opinio, quam quæ communis est atque communissima, haud aliunde tamen, quam ex Iure Iustiniano petita. Ad hanc itaque rite diiudicandam elidendamque opus fuit, vt demonstrarem, omnibus numeris actuum, hereditarias dispositiones continentium plerorumque, naturam hodie atque indolem, a Romulearum Legum Sanctionibus, diuersam esse alienamque. Sed & de Pactis successoriis speciatim disquiri interfuit, quoniam præcipuas ex hac doctrina Cautelas infra suppeditare volumus; insuper vtriusque decisio iisdem e principiis desumenda est.

§. LXXII. Effectum itaq; atq; validitatē testamentorum Reciprocorum quod attinet, deprehendimus vnanimiter concludere Doctores, æque hæc ac quoduis aliud testamentum a quolibet pro sua parte, in consulto, inuitoque altero, corrigi, mutari, rescindique posse. Carpz. P. 2. *Conf.* 2. *def.* 11. *num.* 1. *seqq.* & *def.* 12. *n.* 5. Item P. III. C. 7. *def.* 21. *in f.* vt & C. 2. *def.* 12. Moller. L. 4. *Semestr. c.* 22. Berlich. *Dec.* 92. *n.* 1. *seq.* & P. 2. *concl.* 51. *n.* 26. Richter *Dec.* 38. *n.* 16. & *Dec.* 29. *n.* 17. Gail. L. 2. *Obs.* 117. *n.* 2. Mynsing. *Cent.* 1. *obs.* 8. *n.* 6. Pruckm. *Vol.* 1. *Conf.* 1. *n.* 78. Vultej. *Consil.* Marburg. *Vol.* 1. *Conf.* 77. *n.* 1. Besold. P. 6. *Conf.* 288. *n.* 5. Io. Dauth. *de Testament.* Rubr. *de mut. testam. potest.* n. 84. *seqq.* Franzk. L. 2. *Res.* 11. *n.* 16. *seqq.* Finckelth. *obs.* 90. *n.* 6. *seqq.* Consil. Argentor. *Vol.* III. *Resp.* 148. & *Vol.* 1. *Conf.* 84. *n.* 218. 259. & 264. Petr. Peck. *de Testam. Coniug.* L. 1. *Cap.* 43. *n.* 1. *seq.* Schepliz. *ad Consuetud. March.* P. III. *Tit.* 2. §. 23. *n.* 14. Rittershus. *Consil.* Altorf. *Resp.* 58. p. 343. Mufcul. *de Success.* *Conuent. Class.* 1. *membra.* 3. *lit.* R. *n.* 137. Knipschild. *de Fideicommiss.* *Famil. Illustr.* *Cap.* 16. *n.* 80. Anton. Matthæi *obs.* *Rev. Iudic.* 52. & 70. Meu. P. 9. *Dec.* 148. Nic. *Resolut. Iur. Pract.* 10. & quos distinctim allegare tædet, Tiraquellus, Fichardus, Old-

Applicatio
corum, quæ
hætenus di-
cta fuere.

Sententia
communis
de Reuoca-
bilitate
Testament.
Recipr.

Olprad. Io. Andr. Sarmient. Rick. Roder. Suarez, Castillo, Tessauro. Cæuallos. Græuen. Maynard. Gilken. Anton. Faber, Scheffer, Rosa ad Moller. Esbach ad Carpz. Christinae. aliique quamplurimi.

Rationes illius ac fundamenta.

§. LXXIII. Rationes asserti reddunt: quod duo distincta hic adsint testamenta. Posito vero hoc, istud sua sponte consequi: cum nihil prohibeat, priorem scripturam posteriori corrigere, commutare, rescindere, per *l. 17. ff. de Adimend. vel transfer. Legat.* Quod item ambulatoria sit voluntas hominis, eaque testamenti natura, ut ad extremum vsque vitæ spiritum minui & reuocari queat, *vi l. 4. & l. 17. ff. eod. l. 12. §. 3. ff. de Legat. 1.* atque in genere maxima libertas testandi, *l. 1. C. de SS. Eccles.* quæ nemini auferri possit *l. 22. pr. ff. de Leg. 3. l. 43. ff. de Vulg. & Pupill. Substit. &c.*

Examinantur & probatur ad Germanos haud applicari posse.

§. LXXIV. Enimuero ante omnia probe notandum est, testamenta reciproca a Germanis primitus introducta, & sæculo iam VII., cum ne notæ quidem Romulæ Leges in Germania essent, frequentata, hætenusque retenta fuisse. Ex hinc vero ceu iam antea monstrauius, consequitur, genuina Quæstionis huius decidendæ fundamenta e Germanicis itidem potius, quam Iustinianeis petenda esse Iuribus. Accedit quod in hisce ne mentionem quidem factam, nedum cautum quid esse de Testamentis Reciprocis, certum atque manifestum sit, *vid. supra §. 5.* Et hinc cum textus isti omnes, & quicumque alii adhuc esse possunt, de simplicibus tantum singulorum hominum vltimis voluntatibus necessàrio loquantur, patescit, quod & ideo huc pertinere nequaquam possint. Positis hisce, quæ negari non possunt, & vacillantibus vltimarum voluntatum priuilegiis atque fauore, itemque rationibus omnibus, cur Reciproca testamenta alio, quam actus inter vivos reliqui, respectu diiudicentur. Siquidem & Iuris Publici, Gentiumque & Quiritium libertatis ac voluntatis ambulatoriæ honestatisque moralis, atque ex istis dependentis Axiomaticis, libertatem testandi nullo vnquam modo impediri vel adi-

adimi posse, & si qua sunt alia Iustinianeï Iuris placita, Germanius citra summam absurditatem applicari haud posse, satis ex iis, quæ antea deduximus manifestum est; non potest non simul planum esse atque perspicuum, Testamenta Reciproca non magis mutationi esse obnoxia, quam quoduis aliud negotium inter viuos celebratum, Contractusue bilateralis.

§. LXXV. Namque negari non potest, in istis æque ac in his, mutuam quiddam vel reciprocam, aut vicissitudinariam, alternamue, siue pactum tacitum de se vel suis inuicem instituendis vel quomodocunque quis loqui voluerit, subesse. Contraria sententia; Quod sc. Testam. Recipr. ab vna parte seorsim mutari non possint, defenditur.
 Conf. Dn. Schilter, *Ex. ad ff. 39. §. 57.* B. Dn. Brunnem. *Conf. 38. §. 19. & 23. ibid. alleg. iunct. §. 27.* At hinc necessario sequitur mutuam quoque fidem & obligationis exsolutionem æqualem vtrinq; requiri; mutationem vero, nisi consentiente atque approbante altera parte, nullam omnino fieri posse, vi vulgati istius, quodque in omnium ore volitat, Iuris Gentium atque naturæ Axiomatis: vnumquodque quo modo coaluerit, eodem etiam iterum dissoluendum esse.

§. LXXVI. Neque officit, quod per pactum istiusmodi tacitum captatoria fieri videatur dispositio; Captio enim nulla absque dolo fraudibusq; contingere potest; Vbi vero vtriusque eadem est conditio, nulla necessitas exigit, vt dolum fraudesue interuenisse fingamus. Quin & tale quid non praesumi, nisi probatum fuerit, notum est. Vjd. Mascard. *de Probat. Vol. 2. Concl. 816. n. 61.* Quod autem aiunt, licet Coniuges communi mutuoque consensu testentur, secundum naturam actus tamen disposuisse, adeoque facultate testamentum reuocandi haudquaquam semet abdicasse censerî. Finckelth. *cit. obs. 90. n. 8.* ibique cit. Sotomaior &c. parum roboris habere potest. Quoniam hæc assertio nullis aliis, quam quæ antea reiecimus, principiis innititur. Quin & de simplicibus tantummodo testamentis, vt diximus, in Iure Rom. sermo est; vt taceamus, dolum necessario in actibus reciprocis inuoluere, si quis quod serio semet agere simulauit, postea iterum mutare velit,

velit, atque rescindere. Reliquæ obiectiunculæ vel nimium friuolæ sunt, vel eodem plane cum adductis recidunt. Multo vero magis adhuc dicta obtinent, si coniugum alter defunctus iam fuerit; quoniam tum non amplius res integra fieri potest, vid. Dn. Schilter. *cit.* §. 57.

Quid, si Coniugum alteruter partem suam immutauerit, de altera parte habendum sit

Sententia communis.

Examinatur.

Defenditur

§. LXXVII. His ita semet habentibus, superuacuum videri posset, quid ratione alterius partis, quando suam alteruter testantium immutasset, obtinere debeat, inquisiuisse: Verum constat in praxi eo tantum communiter respici solere, quo maxima Dd. turba feratur, quicquid de veritate fuerit. Atque facendum omnino est, plerorumque, quos antea allegauimus, Dd. sententias eo redire; non liberum tantum esse superstiti, vt partem suam immutet, sed permanfuram quoque nihilofcius defuncti dispositionem in vigore suo. Quoniam duo hic adsint testamenta, duæque hereditates, & nihil circa alterius partem qui suam reuocare aut immutare voluerit, suscipiat. Itemque vltimæ voluntatis haud possint ab alieno dependere arbitrio, quod tamen eueniret, si ex facto vnius, alterius simul periturum diceretur testamentum, Vid. *cit.*

¶ Reliqua eadem sunt, quæ iam aliquoties retulimus.

§. LXXVIII. At enim quod duo distincta fuerint testamenta, & alter circa alterius dispositionem nihil innouare instituerit, nihil quicquam ad rem facere potest. Nam & qui in Contractibus poenitere volunt, de suis tantum partibus solliciti sunt, commoda tamen ex alterius obligatione percipienda haud ideo sibi postmodum vindicare queunt. Vtut vero distincta sint testamenta, attamen connexa sunt, & respectum ad inuicem habentia. Deinde etiam falsum est, quod testamenta ab alieno arbitrio nullo modo dependere possint. Quatenus enim in heredis potestate positum est, num adire velit hereditatem nec ne, eatenus vtique voluntas testatoris ab huius arbitrio dependet. Vid. B. Dn. Brunnem. *Consil.* 38. n. 28. ast dependentiæ nulla alia ratio in præfenti existit.

§. LXXIX. Itaque verior omnino sententia est B. Dn. Brun-

Brunnem. *diſt. l. §. 27.* Testamento ab vno Coniugum sublato ſententia alterius partis diſpoſitionem itidem atque ſimul euaneſcere. *contraria.* Siquidem quod alter alterum in teſtamento reciproco heredi ſibi conſtituerit, indole ac natura humana ratio nulla reddi poteſt adæquator, quam quod ipſe viciffim ab eodem inſtitutus vel inſtituendus fuerit. Neque dubium eſt, quod ſi in confeſtione huiusmodi teſtamenti rogatus fuiſſet teſtamentum alteruter, num ſubſiſtere partem ſuam veller, alterumque exinde emolumenta percipere, quamuis ille ſua reſciſſa, fidem factam feſelliffet, pernegando reſponſurum fuiſſe. Vid. Dn. Brunnem. *cit. l. n. 19. & 23. iunſt. l. 6. C. de Seruitut.* Poſito autem hoc & ceſſante cauſa finali inſtitutionis heredis, neceſſarium eſt, ipſam quoque inſtitutionem euaneſcere. *per l. 4. C. d. Hered. Inſtit. P. Peck. d. Teſt. Coniug. l. 1. c. 44. n. 5. ſeq. Berlich. P. 1. Dec. 92. n. 5. Marz. d. Teſtam. Val. & Inual. T. 14. q. 2. n. 1. cum cauſa finalis cuiusque diſpoſitionis anima ſit, Gail. de Pignor. obſ. 10. n. 3.* Atque in teſtamenti, quod pro ſua voluntate interrogatus, reſponſurus fuiſſet teſtator, pro expreſſo reputari debeat. Klock. *Vol. III. Conf. 110. n. 71.* Præſumendam item in teſtamenti reciproci æque ac quibusuis aliis actibus viciffitudinariis eſſe clauſulam: rebus ſic ſtantibus, teſtantur. *Mantic. de Coniectur. Vltim. Voluntat. l. 3. tit. 3. n. 21. Klock. cit. l. n. 53.* Ita vt ſi res eo deueniat, quo veroliſimiliter colligi poſſit, aliter diſpoſiturum fuiſſe deſunctum, reuera mutatum cenſeatur teſtamentum. *Mench. de Præſumptign. l. 6. Præſ. 37. n. 35.* Atque mutuo Coniugum conſenſu in hiſce Teſtamenti talem produci obligationem, vt ſi vnum non ſubſiſtat, nec alterum poſſit ſubſiſtere, ex Bart. *in l. cum quis decedens ff. d. Legat. 3. allegat B. Dn. Brunnem. laud. Conf. 38. n. 25.* Multo autem minus heredes vnus Teſtatorum teſtamentum Reciprocum pro parte illius infringentes, alterius ſaluam adhuc velle queunt, vel assignatas inibi portiones ſibi vindicare; Exceptione doli vel in factum ſine dubio tali caſu locum habitura, cum non poſſit non contra bonam fidem agere cenſeri, qui ex eo quod antea

tea impugnauit, postea siue mediate siue immediate lucrum capt re conetur. Vid. Dn. Brunnem. *diff. l. §. 26.* ibique elifum de vno saltim non vtroque testamento impugnato, subterfugium.

Quid si Coniuges sibi promiserint, se Testam. mutare nolle?

LXXX. Exiis, quæ diximus, haud amplius obscurum, esse potest, quid de illo sentiendum sit casu, si Coniuges sibi inuicem pacti fuerint, vel promiserint, sese dispositiones suas corrigere, aut mutare nolle. Cum argumenta in contrarium, adduci solita omnia, aliquoties iam refutauerimus. Minus vero adhuc dubii res habet, si iuramentum in super accesserit. Licet enim hodiernum aliqui inualidum id fore arbitrentur, quoniam contra substantiam sit testamentorum. Harprecht. *ad §. 2. n. 6. seqq. Instit. Quib. mod. testam. infirm.* Bachov. *ad Treutler. Vol. 2. Disp. de Testam. 10. lit. B.* argumenta tamen quibus vtuntur, mere Ciuilia sunt. Notum vero est, in materia iuramentorum receptam vbique Iuris esse Canonici Doctrinam, quod vt indistinctim omnia, quæ absque dispendio animæ seruari possunt, seruentur iuramenta præcipit. Gail. *L. 2. Obs. 39. §. 14. seqq. & Obs. 40. n. 3. seqq.* Neque admittenda ista quorundam est distinctio, quod testator quidem periurus fiat, testamentum tamen mutare nihilominus possit. Reufner. *de Testament. P. 4. c. 9. n. 20.* Wesenbec. *P. 2. Conf. 88. n. 22. in f.* Sezzer. *de Iurament. l. 1. c. 25. n. 48.* Gilken. *ad l. 27. n. 22. C. de Testam.* Cum absque delicto concipi non possit; malitiis autem indulgendum non est *l. 38. ff. de R. Vind.*

Cautela general. vt actibus int. viv. de Success. sibi caueant Coniuges.

§. LXXXI. Ceterum quæ præter huiusmodi pacta de non reuocando vterius hoc in negotio suppeditari possit, præcipua atque generalis hæc est cautela; vt actibus inter viuos potius, quam vltimam voluntatem continentibus, sibi inuicem prospiciant Coniuges ludibria deuitare cupientes. De Pactis Reciprocis in genere, eorumque effectu actum iam antea est; restat autem, vt in specie de Pactis dotalibus, quæ potissimum huc pertinent, penitius aliquanto hic loci discipiamus. De Successione inibi caueri posse, parum vti probauimus.

De Pactis dotalibus.

mus

mus, hodie dubii habet. Ast num, in quantum dispositionem eiusmodi continent, naturam suam retinere queant, an vero quoad istam partem in classē vltimarum voluntatum reicienda sint, adeoque iuxta opiniones Dd. mutari ab alterutro corrigiue queant, satis controuersum est. In genere quidem & summatim neque per modū vltimæ voluntatis, neque alia quacunque dispositione, ab vno Coniugum altero inuito ac in eius præiudicium immutari posse Pacta dotalia, omnes confitentur. Vid. Conf. Argentorat. *Vol. 2. Consil. 12. n. 50. Coler. Decis. 286. n. 177. Thomin. 2. Conf. 9. n. 34. Carpz. P. 11. C. 43. def. 11. & L. 6. tit. 6. Resp. 52. n. 16. Christinæ. 3. dec. 135. n. 1. Quin & concedunt Statutis & Consuetudinibus per ea derogari posse, adeo vt quid hinc circa Successionem Coniugum statuatur, haud attento, Pacta dotalia præcise, perpetualiter, irreuocabiliter &c. seruari debeant. Coler. *dist. Decis. 286. n. 249. & 275. Carpz. P. III. C. 20. def. 1. n. 5. Berlich. Dec. 92. in f. Klock. III. Conf. 123. n. 91. & 93. Bachov. ad Treutler. 2. Disp. 7. th. 7. lit. A. add. Schurf. 2. Conf. 17. n. 4. seqq. Schneidewin. ad Instit. Lib. III. tit. 1. Rubr. de Success. inter Vir. & vxor. n. 1.**

LXXXII. At enim vero quando ad Quæstionem, quid alterutri pacificentium separatim circa dispositiones eiusmodi successorias liceat, in specie deueniunt, tum gregatim iterum ad Ius Romanum confugiunt, ac quasi nihil de Pactis, iuxta genus nium Iuris & morum Germanicorum, dixissent, (quod tamen fieri oportuit, quoniam pactis de Iure Rom. nunquam & nullo modo transferri possunt hereditates, ceu notum est) omnia ex principiis istius emeriri volunt. Atque hinc inter Pacta simplicia ac mixta distinguere solent. Et hæc quoad istos articulos, quibus de Successione disponitur, naturam vltimarum voluntatum inducere, & vel vt donationem mortis causa, vel codicillum, vel simili aliquo titulo subsistere dicunt. Vid. Confil. Argentorat. *Vol. 3. Resp. 187. p. 1426. Coldebac. inter Confil. Brunnem. ann. 165. n. 22. aliique passim.*

§. LXXXIII. Posito hoc, Pacta de Successione in In-Mixta vulgo
Gstru-

pro mutabili-
bu; haberi.

strumentis dotalibus comprehensa, neque vllam obligationem contrahere, neque testamenti faciendi libertatem adimere, posse contendunt. Klock. *T. III, Conf. 114. n. 13. seq. 47. seq.* Berlich. *2. Concl. 51. n. 2.* Sed eatenus tantum subsistere, quatenus vterque in voluntate sua vsque ad extremum vitæ suæ spatium permanferit. Klock. *cit. Vol. 3. Conf. 123 n. 53. seqq.* Conf. *Consil. Argentorat. Vol. 2. Conf. 12. n. 58.* Quantumuis Clausula: **daß alle les stät/ fest und unverbrüchlich gehalten werden solle mit begebung aller Exceptionen und Einreden/ an Eydes statt/ adiecta fuerit.** *Consil. Argentorat. Vol. 3. Resp. 187. p. 1428. Mynsing. 2. Obs. 33. n. 9.*

Examen rā-
tionum istius
opinionis.

§. LXXXIV. Rationes, quibus hanc opinionem stabiliunt, eadem iterum sunt, quas iam toties examinauimus. Quod nempe pacta non sint legitimus hereditates transferendi modus, vtpote, quæ testamento tantum & Lege transmittantur &c. Vid. *Conf. Argentorat. cit. Resp. 187. p. 1426. Coldebac. inter Consil. Dn. Brunnem. 165. n. 49. seqq.* Verum quia nullum amplius hodie locum istas habere posse satis demonstratum supra fuit, necessum est, hanc simul distinctionem euanescere; quæ & alias in naturam ac indolem vltimarum voluntatum, quam maxime impingit; quippe quæ vnus tantū assensu & voluntate consistere possunt *l. 1. ff. Qui Testam. fac. post.* cum tamen hoc loco negari non possit, eam reciprocā atque conuentione partium expressa fulcitam fuisse. Ita enim communiter in Pactorum dotalium formulis exprimi solet: **Ferner ist/ was die Succession anlanget/ von beyden Theilen abgeredet und verglichen worden 2c.**

Reiicitur et-
iam distin-
ctio: Num de
rota heredi-
tate, vel cer-
ta saltim par-
te dispositum
fuerit.

§. LXXXV. Atque hinc etiam nonnulli distinguunt; num de integra hereditate vel parte quota actum fuerit, an vero de certa tantum & definita portione seu parte quantā. Et hoc casu haud transfundi dicunt Pacta Dotalia in vltimas voluntates, sed remanere verum actum inter viuos, & conuentionem istam de succedendo pro contractu innominato censendam esse. Vid. *Resp. Argentorat. Vol. 3. Resp. 98. p. 511.*
At

At si hoc verum est, nihil obstat quo minus etiam de tota hereditate pactum concipiatur. Nam vni non magis minusve ac alteri obstant Iura Romana. Iuribus autem Germanicis ac moribus hodiernis, ceu supra diximus, neutrum vllatenus repugnat. Conf. Andr. Kohl. *de Pact. Dotal. P. 2. n. 71.* quosque citat ibid. iunct. Pruckm. *Vol. 2. Conf. 25. n. 24. seqq.* Qui diferte quod moribus Germaniæ introductum sit, vt Pacta de Successione in Instrumento dotali comprehensa subsistant, attestantur. Possit & huic sententiæ suppetias ferre regula Dd. quod conuentio licet per se inefficax, transeat in naturam eius rei, cui adiungitur, valeatque secundum naturam eius actus, cui adhæret vel accedit. Confil. Argentorat. *Vol. 2. Conf. 12. n. 5. seq.*

§. LXXXVI. Itaque verior omnino est sententia, quod Capitula dotalia quoad omnes suas partes in totum nullo alio modo regulariter, quam vtriusque Coniugis accedente consensu, infirmari possint ac rescindi. Istud enim, quod de Successione hoc modo constitui quid possit, totum ex fontibus Iurium Germanicorum deriuatum est, atque ex iisdem etiam per consequens diiudicandum. Sed Pactorum eam semper fuisse naturam atque indolem apud Germanos, vt seruarientur, iam aliquoties monuimus, neque ignotum est. Conf. Dn. Stryk. *de Vj. Modern. rit. de Pact. §. 1. seqq.*

§. LXXXVII. Quod si vero tandem de Praxi, quantumque veritati confidere quis tuto possit, dicendum fuerit, haud facile melius res expediri poterit, quam vt distinctio admittatur cum Aut. Confil. *inter Argent. Vol. 3. 187. p. 1428.* inter diuersa diuersorum Locorum statuta, & in Iudiciis receptam Consuetudinem. Ita vt alicubi haud aliter ac in vim testamenti, similemve quandam vltimam voluntatem subsistant; vt in Palatinatu, Saxonia & Ducatu Würtemberg. ceu ibidem refertur. Alibi vero plenam actuum inter viuos aliorumque quorumuis Pactorum autoritatem obtineant, nullaque alia via immutari vel destrui possint, nisi vtroque pacifcentium

Defenditur
contraria
sententia.

Quid in Pra-
xi obtineat.

concurrente. Atque hoc modo distinxisse opus est, quia nimis inualuit, quod ex Decio Fontanella *supra cit. loc.* refert. Et quamuis erronea nitatur hypothefi altera ista opinio, vigorem tamen vsu, quin & publicis Sanctionibus dict. in locis assecuta est.

Communius,
& præsumendum esse,
quod Pacta
Dotalia,
quoad omnes
suas partes
immutabilia
sint.

§. LXXXVIII. Interim autem communius est, ac tam-
diu præsumendum, donec contrarium demonstratur, nulla
sui parte reuocabilia esse Pacta dotalia. Vid. *cit. Conf. 187. dict. l.*
ibi: daß dergleichen Eheverordnungen / darinnen / was auf ei-
nes oder des andern Ehegemächts Todesfall / das überle-
bende von des erst verstorbenen Haab und Güthern eigen-
thümlich oder nützlich haben und behalten / oder auch andere/
Verwante oder Frembde; entweder ex alle oder ex parte
erben / oder *per legata*, vel *m. c.* donationes zu gewärten ha-
ben sollen / statuiert / und geordnet worden / heutiges Tages
entweder statutis & Constitutionibus approbiret / oder doch
durch niedrigen Gebrauch der massen qualificiret / daß sie fest
bey allen Nationen in oder außserhalb Gerichts passiren / und
eben so gültig / kräftig und unwiederrufflich sind / als das jez
nige / worüber wegen der Ehesteuer *ic.* Handlung gepflogen.
Add. Klock. III. *Conf. 114. n. 17. seqq. & n. 50. seqq. & Conf. 123. n. 87.*
seqq. Coler. Dec. 286. n. 174. Confil. Argentor. Vol. 1. Conf. 76. n.
1. & Conf. 10. n. 49. seq. vt & Conf. 12. n. 8. seq. itemque 19. n. 5. seq.
Cothman. Vol. 2. Conf. 78. n. 159. seqq.

Cautela
quoad Sax-
xon. vt Pacta
Dotal. Actis
insinuentur.

§. LXXXIX. Cæterum & illud, quod antea in
Saxonia contrarium obseruari diximus, Exceptionem
admittit; quando Pacta dotalia præsentibus partibus Actis in-
sinuantur. Eo namque casu in vim pactorum valere posse,
constituitur, *Constit. August. Elect. Saxon. P. 2. Constit. 43. ad.*
Moller. ad eand. n. 6. Et hoc sine dubio ad cetera quoque si-
mila locorum statuta applicari potest, indeque pro Cautela
obseruandum.

Quomodo
prouide de

§. LXXXX. Istud etiam Cautelæ loco adhuc notan-
dum est, quod qui bene sibi prospicere voluerit, ea omnia
fеду-

fedulo deuitare debeat, ex quibus Pacta dotalia in vltimas Voluntates degenerare Interpretes opinantur. Quo potissimum formulæ pertinent, quibus bona sua alter alteri assignat. Quod si enim dictum fuerit: In casum mortis Coniux superstes omnia bona retineat vel habeat, Pacta erunt simplicia & actus inter viuos; si vero scribatur; succedat, vel similis quædam vltimam voluntatem redolens vocula vsurpetur, mixta erunt & in vltimarum voluntatum ordinem incidet. vid. Ill. Dn. Stryck. de Caut. Contract. Sect. III. Cap. 8. §. 21. iunct. §. 22. vbi Limitatio continetur: Si verba tantummodo modum succedendi respiciant.

§. LXXXXI. Similiter, si mortis mentio facta fuerit in Pactis Dotalibus, tum ea in donationem m. c. transire communiter perhibent. Vid. Coldebac. *Consil. inter Brunnem. 165. n. 23. 24.* & quos citat, Gilken, Iafon, Barthol. &c. Quod tamen sano sensu, & iuxta datam modo limitationem intelligendum. Item, si Clausula, quod valere debeant in vim m. c. donationis, vel alterius cuiuslibet vltimæ voluntatis, seu, quod idem est, Codicillaris adiecta fuerit. Brunnem. vel potius Coldebacius *cit. loc. §. 27.* At hoc iterum aliis demum circumstantiis simul concurrentibus, verum est, absolute vero intellectum, nullo nititur fundamento; Ceu & illud, quod Pacta matrimonialia, si quinque testes interuenerint, ad naturam vltimarum Voluntatum inclinent. Pruckm. *Vol. 1. Conf. I. n. 156.* Quoniam actus ex intentione agentium iudicandi sunt. Vid. Dn. Stryck de *Caut. Contr. Sect. III. C. 8. §. 23.* Clausula vero ista ac quinque testes eum saltem in finem adiecti censentur, vt negotium, si quando in vim contractus haud subsistere posset, sustentent; alias pro superfluis, quæ non nocent, habenda. *cit. C. 8. §. 17.* Et ista ratione clausulam codicillarem Pactis dotalibus inferi, adhibitis simul quinque testibus atque supposito falsam illam hypothese fin, quam antea reiecitimus, in praxi receptam esse, vtcunque utile esse poterit. Alias vero proficuum quam maxime erit, vt de mente atque proposito Pacta simplicia condendi expresse

Successione in Pact. Dot. constitui debeat.

Quid obiter, si Cl. Codicill. adiecta fuerit, vel V. testes adhibiti? &c.

protestentur Paciscentes. Sæpius laud. *Cap. 8. de Caut. Contr. §. 23.* Pluribus de hac materia agitur, & varia vnde alterutrum, testamentum nimirum, vel actus inter viuos, præsumi debeant criteria deducuntur in *Resp. Argent. Vol. 3. Resp. 99.*

De Effectibus Quest. Num Pacta Dotal. vt Actus inter viuos, an v. in vim. tantum vlt. cuiusd. volunt. subsistant.

§. XCII. Ceterum quæstionis huius num Pacta dotalia in vim testamentorum tantum, an vero, vt actus inter viuos subsistant, præter communem istam Dd. de reuocatione atque mutabilitate hypothesin, alii quoque adhuc nonnulli sunt effectus. Siquidem posita sententia posteriori, duos inter fuisse testes, omnino sufficit. *arg. l. 12. ff. de Testib.* At priori casu 5. ad minimum necessarii sunt. *arg. l. vlt. C. de Codicill. Pruckm. Vol. 2. Conf. 18. n. 75.* Deinde, si Pacta dotalia, vt actus inter viuos concipiuntur, & marito plus inibi quam 1000. thal. assignentur, necessarium est, vt actus in finentur Pacta, ob text. in *Auth. Decurs. C. de donat. ante Nupt.* Add. Dn. Stryk. *Set. III. Cap. 8. §. 38.* Vicissim, si metus sit, in vim vltimæ cuiusdam voluntatis tantum valitura Pacta, & alter alterum plenarie sibi succedere cupiat, opus omnino est, vt Falcidiæ expressa fiat, prohibitio. Quæ alias sine dubio locum hic, æque ac in m. c. donatione. *l. 5. C. ad L. Falcid.* inueniret. *cit. cap. 8. §. 36.* Exceptionem tamen quoad Electoratum Saxonie vid. ap. *Carpz. P. 3. C. 1. def. 11.*

De Cautela, vt maritus solus tam de suis quam vxoris Bonis testetur.

§. XCIII. Pro marito speciatim Cautelam nonnulli tradunt, vt ipse solus tam de suis propriis, quam vxoris quoque bonis reciprocum condar testamentum, illudque ab vxore deinde approbari ac subscribi curet; hoc enim si fecerit, irreuocabile futurum quoad ipsam testamentum, maritum vero pro lubitu illud mutaturum, rescissurumq; Vid. *Ducker. Disp. de bodiern. iure testament. Cap. IV. §. 21.* Rationem affert reddit: quod tum pro vnico haberi debeat testamentum, adeoque non possit pro parte valere, pro parte minus. Nec obstare ait, quod nemini testamentum suum mutandi vel reuocandi libertas adimi possit, hoc enim casu vxorem marito testanti consentientem videri per modum Contractus sese obli-

obligare, qui si semel perfectus sit, nullam amplius poenitentiam admittat. Add. Carpz. P. 3. *Const. 2. def. 13.* Scheffer. P. 3. 2. 49. n. 254. Berlich. P. 3. *Decif. 92. n. 6.* Christina. Vol. 4. *Dec. 12. n. 2.* Et hæc quidem, dummodo satis probarentur, egregie admodum pro maritis dicta forent; At quoniam alias Iuris Romani principia cit. Autores retinere, omnino verendum est, parum in foro allatura præsidii. Vtpote e diametro Legibus Romanis aduersantia. Nam testamentum ipse quis sibi condere debet. *l. 68. ff. d. hered. instit. l. 52. ff. d. Condit. & demonstrat. nec in arbitrium alterius conferri potest l. 70. ff. di. tit. l. 64. ff. d. Legat. 1.* Carpz. P. III. c. 5. *def. 19. n. 1.* Et sane fraudibus nunquam hic locus præcludi posset. Add. Dn. Brunnem. *Conf. 33. n. 5. & ad l. 1. ff. qui testament. fac. poss.* vtut fortassis iuxta sensum Iuris morumque Germanicorum, locum haud omnino nullum dicta Cautela, ceteris tamen paribus, & ita vt marito quoque communibus inhærere placitis omnino necessum foret, inuenire posset.

§. XCIV. Verum illa procul dubio maioris momenti atque securior cautela est, vt actis insinuent Testamentum suum, vel quamcunque vltimam voluntatem reciprocam Coniuges, ibidemque mutuo de seruandis communibus placitis sibi stipulentur. Vid. Richter. *Dec. 22. n. 20.* Quamvis enim negari non possit, quod & hoc Iuribus Romanis aduersetur; non tamen ferendum est, vt ad omnia, Legum Romulearum placita, scæda adulatione extendantur. Et adducit quoque præiudicium Lipsiense Richter. *di. loc.* atque, autoritates.

§. XCV. Similis huic Cautela est, vt testamentum ceterasque suas vitimas Voluntates per actum quandam inter viuos, Donationem v. g. postmodum confirmet Coniuges. Quoniam enim tum istud in naturam huiusmodi actus transfunditur. Vid. Petr. Fontanella *Dec. Cathalon. Vol. 1. Dec. 173. seq. ibidemque cit. ll.* Inde consequitur, etiam simul irrevocabile futurum esse. Qua de re præiudicium Senatus

Cautela vt actis insinuentur Pact. Dotal.

Alia Cautela, vt per Actum quandam inter viuos confirmetur testam. recipi.

Cata-

Cataloniensis exhibet Fontanell. *diēt. loc.* Et quanquam hæc Cautela, quod ad donationem speciatiim attinet, inter Coniuges haud obtinere posse videatur, quoniam constat, nisi morte confirmatas nullas inter eos donationes subsistere; ita autem nulla maior foret certitudo; attamen quia Dd. communiter reciprocam liberalitatem Coniugum admittere solent. vid. Carpz. 2. 13. *def. 20.* Gail. 2. O. 40. §. 7. 8. adeo vt nec insinuationem, si 500. solidos excefferit, requirant. Dn. Schilter. *Ex. ad ff. 43. §. 13.* Gail. *cit. loc.* Hinc non apparet, cur dicta locum habere nequeant, proque Donatione reciproca simile Coniugum Testamentum, illa confirmatum, haud accipiatur. Istud etiam fortassis in iuri non inutile foret, quod Gail. *diēt. loc.* de Donatione cum iuramento tradit. Quoniam nempe ita inualuit, vt Iuramenta pro rebus in commercio positis habeantur. Reliquorum inter viuos negotiorum cum eadem sit ratio, idem quoque in hac materia fuerit iudicium. Illud saltim obiter monemus, quod ex isto exemplo pateat, quam parum sibi interdum in tractatione rerum testamentariarum constare soleant Dd. Dicta enim Iuribus Romanis e diametro aduersari manifestum est. *Vid. supr.*

De Præserua-
tione donan-
di in Pact.
Dotal, facien-
da.

§. XCVI. Minus interim utcunque dubii res habere poterit, si Coniuges antea donandi sibi constante matrimonio facultatem in Pactis dotalibus reseruauerint. Cum enim in quouis actu & negotio ad initium respiciendum sit. *l. 78. pr. ff. de V. O.* & relatum referenti cum omnibus suis qualitatibus inesse censeatur *l. 77. ff. de hered. Instit. l. 6. de Reb. Credit.* Inde nihil noui a Coniugibus tali catu dici potest suscipi, sed in effectum saltim deducunt, quod ante Nuptias, cum liberum adhuc permissumque id ipsis esset, iam tum inchoauerant. Atque adeo Leges etiam de prohibitis coniugum donationibus loquentes, huc pertinere nequeunt. vid. Conf. Argentorat. *Vol. 3. Resp. 187. p. 1438. & p. seq. ac 1440.* vbi præiudicia aliorum hanc in rem producantur. Add. *Resp. 101. p. 574. & 573.*

§. XCVII.

§. XCVII. Cum primis autem proficua euadit huiusmodi reservatio, si donatio vel testamentum reciprocum illa confirmatum inaequales portiones habuerit. Quoniam tum dispositio, nisi de liberali animo alterius partis constet, ceu mox dicemus, subsistere non potest. Sed hoc esse nequit, nisi libera & permissa fuerit liberalitas. Quod si alicubi non inter viuos tantum, sed etiam ultimis in voluntatibus dare sibi, vel relinquere prohibeantur Coniuges, qualia statuta Argentorati inter alia obtinere testatur Autor *Conf. inter Argentor. V. III. Resp. 187. p. 1439.* illis casibus eadem obseruanda foret Cautela de Liberalitatibus m.c. quam modo de donationibus inter vivos suauimus.

Quando haec reservatio quam maxime prodesse queat?

§. XCVIII. Poterant quidem, ni praeter opinionem haectenus nobis excreuisset tractatio, aliisque etiam detineremur impedimentis, varia adhuc alia dici; de Reuocatione per personam intermediam, item quomodo praecauendum sit, ne dolo, metu vel blandimentis quid ab alterutra parte gestum fuisse, argui possit, praecipue in casibus, vbi magna institutionis inaequalitas apparet. Nam & in genere Dd. in validum pronuntiant testamentum reciprocum, si non vtrinque eadem lucri atque commodorum ratio obseruata fuerit. vid. Pruckm. *Vol. 2. Conf. 1. n. 21. iunct. n. 122. & Conf. 18. n. 152. & seqq.* quod tamen caeteris paribus, haud admittendum videtur. vid. *supra §. XI.* (vbi ad integrandum sensum, quod modo diximus, postallegat. Tiraquell. addendum est) add. Fontanella de *Pact. Nuptial. Cl. 4. Gl. 7. P. 2. n. 14. seqq.* vbi de meritis Coniugum erga sese inuicem agit, & donatione Remuneratoria, quosque ibid. cit. Gail, & Menoch.

conclusio

Quorundam remissive ad huc mentio fit.

§. XCIX. Interim tamen prouide omnino, quod ibidem monuimus, tali casu agendum erit, quoniam facile fraudes interuenisse inter Coniuges praesumitur, metumque, praepriis quod mulierem attinet, vid. Pruckm. *Vol. 2. Conf. 1. n. 431. seqq. ii. n. 541. multisque seqq.* Vnde & mulieri, ad excludendum metum reuerentialem adhibendos esse Curatores pro-

Caut. de praecauenda suspitione fraudis atque metus.

proximosque Confanguineos, confultat B. Dn. Brunnem.
Conf. 33. n. 10. Idque ita vfu in Elektoratu Brandenburg: rece-
ptum esse, testatur Schepliz, *nd. Confuetud. March. P. III. tit. 2.*
S. 6. n. 2. add. Pruckm. *cit. loc. n. 556.* De blandimentis in genere,
quandoque fraudes ac dolus merusue coargui possint, plen-
nissime egit Ill. Dn. Stryk. *Disp. de Iure Blanditiarum.* Vnde
qua hic addi debuissent depromi poterunt. Add. Pruckm.
cit. Conf. n. 332. seqq. Richter. *Tom. I. Decisi. 27.*

Conclusio. §. C. De cetero cuiuslibet arbitrio relinquimus, vt
principia a nobis suppeditata ad casus & quaestiones specia-
liores accommodet, vel etiam, quae ex generalibus funda-
mentis vltimarum voluntatum, ceu & ab initio monuimus
huc applicari debeant. Istud vero Coronidis loco adden-
dum est, quod animus nobis haudquaquam fuerit Iudicio-
rum praxin aut decisiones conscribere, sed proponendum
fuerat specimen quoddam Academicum, quem finem asse-
cutus esse, hac vice nobis sufficit. De reliquis vt
excusemur, quaesumus.

I. S. D. G. C.

O. V. E. C. N.



pro-
dantur nos in reuerentiam asserendos esse Curatores
a quo in a. 1741. n. 10. 11. 12. 13. 14. 15. 16. 17. 18. 19. 20. 21. 22. 23. 24. 25. 26. 27. 28. 29. 30. 31. 32. 33. 34. 35. 36. 37. 38. 39. 40. 41. 42. 43. 44. 45. 46. 47. 48. 49. 50. 51. 52. 53. 54. 55. 56. 57. 58. 59. 60. 61. 62. 63. 64. 65. 66. 67. 68. 69. 70. 71. 72. 73. 74. 75. 76. 77. 78. 79. 80. 81. 82. 83. 84. 85. 86. 87. 88. 89. 90. 91. 92. 93. 94. 95. 96. 97. 98. 99. 100. 101. 102. 103. 104. 105. 106. 107. 108. 109. 110. 111. 112. 113. 114. 115. 116. 117. 118. 119. 120. 121. 122. 123. 124. 125. 126. 127. 128. 129. 130. 131. 132. 133. 134. 135. 136. 137. 138. 139. 140. 141. 142. 143. 144. 145. 146. 147. 148. 149. 150. 151. 152. 153. 154. 155. 156. 157. 158. 159. 160. 161. 162. 163. 164. 165. 166. 167. 168. 169. 170. 171. 172. 173. 174. 175. 176. 177. 178. 179. 180. 181. 182. 183. 184. 185. 186. 187. 188. 189. 190. 191. 192. 193. 194. 195. 196. 197. 198. 199. 200. 201. 202. 203. 204. 205. 206. 207. 208. 209. 210. 211. 212. 213. 214. 215. 216. 217. 218. 219. 220. 221. 222. 223. 224. 225. 226. 227. 228. 229. 230. 231. 232. 233. 234. 235. 236. 237. 238. 239. 240. 241. 242. 243. 244. 245. 246. 247. 248. 249. 250. 251. 252. 253. 254. 255. 256. 257. 258. 259. 260. 261. 262. 263. 264. 265. 266. 267. 268. 269. 270. 271. 272. 273. 274. 275. 276. 277. 278. 279. 280. 281. 282. 283. 284. 285. 286. 287. 288. 289. 290. 291. 292. 293. 294. 295. 296. 297. 298. 299. 300. 301. 302. 303. 304. 305. 306. 307. 308. 309. 310. 311. 312. 313. 314. 315. 316. 317. 318. 319. 320. 321. 322. 323. 324. 325. 326. 327. 328. 329. 330. 331. 332. 333. 334. 335. 336. 337. 338. 339. 340. 341. 342. 343. 344. 345. 346. 347. 348. 349. 350. 351. 352. 353. 354. 355. 356. 357. 358. 359. 360. 361. 362. 363. 364. 365. 366. 367. 368. 369. 370. 371. 372. 373. 374. 375. 376. 377. 378. 379. 380. 381. 382. 383. 384. 385. 386. 387. 388. 389. 390. 391. 392. 393. 394. 395. 396. 397. 398. 399. 400. 401. 402. 403. 404. 405. 406. 407. 408. 409. 410. 411. 412. 413. 414. 415. 416. 417. 418. 419. 420. 421. 422. 423. 424. 425. 426. 427. 428. 429. 430. 431. 432. 433. 434. 435. 436. 437. 438. 439. 440. 441. 442. 443. 444. 445. 446. 447. 448. 449. 450. 451. 452. 453. 454. 455. 456. 457. 458. 459. 460. 461. 462. 463. 464. 465. 466. 467. 468. 469. 470. 471. 472. 473. 474. 475. 476. 477. 478. 479. 480. 481. 482. 483. 484. 485. 486. 487. 488. 489. 490. 491. 492. 493. 494. 495. 496. 497. 498. 499. 500. 501. 502. 503. 504. 505. 506. 507. 508. 509. 510. 511. 512. 513. 514. 515. 516. 517. 518. 519. 520. 521. 522. 523. 524. 525. 526. 527. 528. 529. 530. 531. 532. 533. 534. 535. 536. 537. 538. 539. 540. 541. 542. 543. 544. 545. 546. 547. 548. 549. 550. 551. 552. 553. 554. 555. 556. 557. 558. 559. 560. 561. 562. 563. 564. 565. 566. 567. 568. 569. 570. 571. 572. 573. 574. 575. 576. 577. 578. 579. 580. 581. 582. 583. 584. 585. 586. 587. 588. 589. 590. 591. 592. 593. 594. 595. 596. 597. 598. 599. 600. 601. 602. 603. 604. 605. 606. 607. 608. 609. 610. 611. 612. 613. 614. 615. 616. 617. 618. 619. 620. 621. 622. 623. 624. 625. 626. 627. 628. 629. 630. 631. 632. 633. 634. 635. 636. 637. 638. 639. 640. 641. 642. 643. 644. 645. 646. 647. 648. 649. 650. 651. 652. 653. 654. 655. 656. 657. 658. 659. 660. 661. 662. 663. 664. 665. 666. 667. 668. 669. 670. 671. 672. 673. 674. 675. 676. 677. 678. 679. 680. 681. 682. 683. 684. 685. 686. 687. 688. 689. 690. 691. 692. 693. 694. 695. 696. 697. 698. 699. 700. 701. 702. 703. 704. 705. 706. 707. 708. 709. 710. 711. 712. 713. 714. 715. 716. 717. 718. 719. 720. 721. 722. 723. 724. 725. 726. 727. 728. 729. 730. 731. 732. 733. 734. 735. 736. 737. 738. 739. 740. 741. 742. 743. 744. 745. 746. 747. 748. 749. 750. 751. 752. 753. 754. 755. 756. 757. 758. 759. 760. 761. 762. 763. 764. 765. 766. 767. 768. 769. 770. 771. 772. 773. 774. 775. 776. 777. 778. 779. 780. 781. 782. 783. 784. 785. 786. 787. 788. 789. 790. 791. 792. 793. 794. 795. 796. 797. 798. 799. 800. 801. 802. 803. 804. 805. 806. 807. 808. 809. 810. 811. 812. 813. 814. 815. 816. 817. 818. 819. 820. 821. 822. 823. 824. 825. 826. 827. 828. 829. 830. 831. 832. 833. 834. 835. 836. 837. 838. 839. 840. 841. 842. 843. 844. 845. 846. 847. 848. 849. 850. 851. 852. 853. 854. 855. 856. 857. 858. 859. 860. 861. 862. 863. 864. 865. 866. 867. 868. 869. 870. 871. 872. 873. 874. 875. 876. 877. 878. 879. 880. 881. 882. 883. 884. 885. 886. 887. 888. 889. 890. 891. 892. 893. 894. 895. 896. 897. 898. 899. 900. 901. 902. 903. 904. 905. 906. 907. 908. 909. 910. 911. 912. 913. 914. 915. 916. 917. 918. 919. 920. 921. 922. 923. 924. 925. 926. 927. 928. 929. 930. 931. 932. 933. 934. 935. 936. 937. 938. 939. 940. 941. 942. 943. 944. 945. 946. 947. 948. 949. 950. 951. 952. 953. 954. 955. 956. 957. 958. 959. 960. 961. 962. 963. 964. 965. 966. 967. 968. 969. 970. 971. 972. 973. 974. 975. 976. 977. 978. 979. 980. 981. 982. 983. 984. 985. 986. 987. 988. 989. 990. 991. 992. 993. 994. 995. 996. 997. 998. 999. 1000.

SAMUELIS STRYKII, JC.

Ad

Clarissimum & Consultissimum

Dn. Christ. Frid. Junium,

PRO LICENTIA DOCTORALI

cum laude disputantem,

Προσφώνησις.



Mplissimus mihi pateret elogiorum campus in quem excurrere liceret si connata tibi modestia obicem mihi non posuisset. Etenim si quisquam alius, Tu sane mernisti, ut inter probos ac industrios LL. cultores primo col-

loceris loco; ex eo enim tempore, quo ex Academia Altorfina ad nostram Fridericianam accessisti, quod jam ultra triennium est, nihil antiquius tibi fuit, quam post serium Divini nominis cultū ab ore Professorum pendere, & audita, quod ajunt, in succum & sanguinem convertere. Inde non tantum, quæ ad Theoriam Juris pertinent,

H 2

tingent,

tinens, familiaria tibi reddidisti, sed in jure etiam ad factum applicando, occasione Tibi data, in exercitiis forensibus in hunc finem institutis, judicii tui acumen dilucide ostendisti, nihilque intactum reliquisti, quo Patriæ tuæ commodis ex voto promovendis aliquando operam navare posses. Quibus ita feliciter peractis, non dubitavit Collegium nostrum ad summos V. J. honores tibi aditum pandere, & postquam in utroque Examine insignem tuam Eruditionem omnibus probasti, Doctoris gradu unanimi calculo te dignum pronunciare. Ego plura, quæ jure meritoque in tui commendationem dici poterant, memor modestiæ tuæ, lubens prætermitto, & unicam hanc votorum, meorum summam addo, ut Deus O. M. animi corporisque vires gratia sua augeat, & tibi occasionem præbeat, quo Eius gloriam, Reip. salutem, & Justitiæ, quæ propemodum suppressa jacet, incrementum, largissime promoveas. Vale. Dabam e Musæo die IV. Maj. cl. l. CCIL

94 A 7358

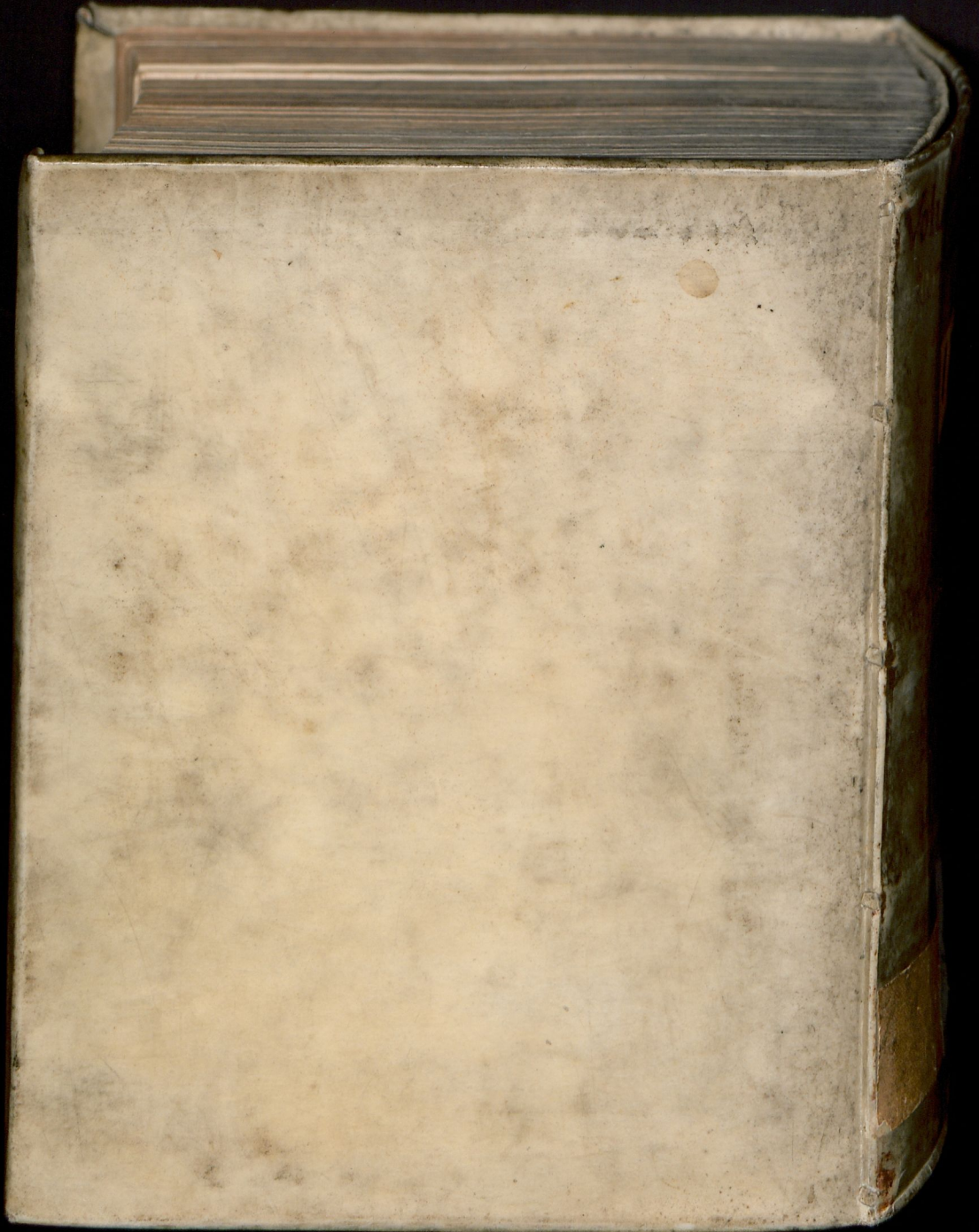
ULB Halle 3
002 138 123

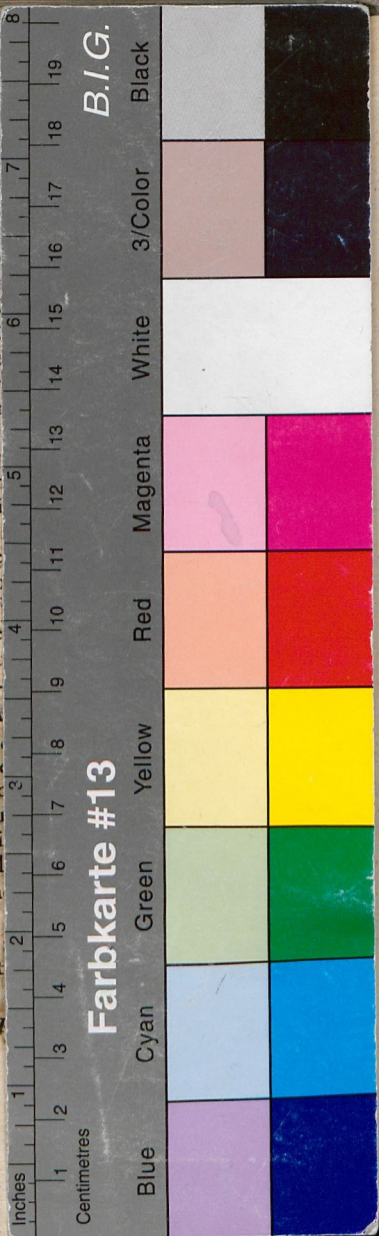


TA → DL
nur 3. Steckverbindung

V 17







7
L. D. B. V.
THESES INAUGURALES

De
**TESTAMENTIS
CONIVGVN RECI-
PROCIS,**

Quas
RECTORE MAGNIFICENTISSIMO,
SERENISSIMO PRINCIPE ET DOMINO,
DN. FRIDERICO WILHELMO,
REGNI BORVSSICI, ELECTORATVS, ET PRO-
VINCIARVM BRANDENB. HEREDE,
ET RELIQUA,

In Academia Regia Fridericiana
EX DECRETO ILLVSTRIS FACVLTATIS IVRIDICAE,

PRÆSIDE
DN. IO. SAMVELE STRYKIO, D.

PROF. PVBL. & h. t. DECANO,
PATRONO SVO PER OMNEM VITAM MAXIMOPERE COLENDO,

PRO LICENTIA

In Vtroque Iure legitime obtinenda,
IN AUDITORIO MAIORI,

D. VI. Apr. MDCCII. Horis ante - & pomeridianis,
Solemni Eruditorum disquisitioni submittit

CHRISTIANVS FRIDERICVS IVNIVS,
Onoldo - Francus.

Litteris Christiani Henckelii, Acad. Typogr.