

Pr. 54. nu. 13.

1774, 12

DE

EXHEREDATIONE BONA MENTE

SPECIATIM

IN BONIS HEREDITARIIS
EX IVRE HAMBVRGENSI

DISSERTATIO IN AVGVRALIS

QVAM

AVSPICIIIS REGIIS

ILLVSTRIS ICTORVM ORDINIS AVCTORITATE

PRO

SVMMIS IN VTROQVE IVRE HONORIBVS OBTINENDIS

D. XXIL AVG. A. R. S. MDCCCLXXIV.

H. L. Q. C.

P V B L I C O E X A M I N I

S V B M I T T I T

IOANNES SCHVLTE

HAMBVRGENSIS.

GOETTINGAE
LITTERIS FRIDERICI ANDREAE ROSENBUSCH.



• E. 1000. 42. 16.

EX LIBRIS
DOKUMENTATION
IN SANSKRIT

ETIENNE DE LA CHARTRE

LIBRARY OF THE

UNIVERSITY OF TORONTO LIBRARIES

INCLYTAE
SACRI ROMANI IMPERII
LIBERAЕ REIPUBLICAE HAMBVRGENSIS
SENATVI SPLENDIDISSIMO
VIRIS
PERILLVSTRBVS MAGNIFICIS AMPLISSIMIS
CONSVLTISSIMIS GRAVISSIMIS
PATRIAЕ PATRIBVS OPTIMIS
LIBERTATIS IVSTITIAE MVSARVM
TVTORIBVS

H O C

QVALECVNQVE STVDIORVM SPECIMEN

REVERENTIAE ET OBSEQVII TESTEM

C V M

ARDENTISSIMO LONGAEVAE PROSPERITATIS

VOTO

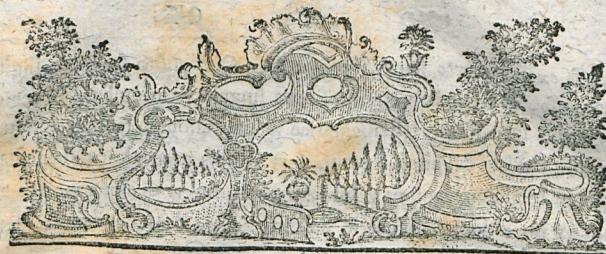
EA QVA PAR EST PIETATE

CONSECRAT

TANTORVM NOMINVM

OBSERVANTISSIMVS CVLTOR

IOANNES SCHVLTE.



Sectio I.
DE
EXHEREDATIONE
IN GENERE
EX IVRE ROMANO

§. I.

De diuersis succedendi modis.

Ne incerta priuatorum maneat dominia, duplicum sane modum ex cogitarunt legislatores, ad rite ordinandam in bona defunctorum successionem. Alter est, vt secundum ordinem succedendi legibus definitum post cuiusque obitum semper deuoluantur eius bona, quem succedendi modum nomine successionis *legitima* vel *ab intestato* insignirent. Alter, vt quilibet priuatus de bonis suis in mortis euentum disponere, atque rebus suis legem dicere, ideoque ordinare queat, ad quem bona sua post obitum pertinere velit, et tunc locum sibi vindicat

A

succes^{so}

Succesio ex testamento seu testamentaria. Quo posito facile intelligitur fieri posse, vt secundum constitutiones singulares in quibusdam regionibus, nulla successionis testamentariae habita ratione, tantum admittatur successio legibus definita; e contra, vt in aliis praevaleat testamentaria, atque in subsidium tantum adhibeatur legitima; vt denique in aliis neutrino ex hisce duobus modis in sua simplicitate deprehendamus, sed vt in ipsis potius aliquid ex viroque modo mixti obtineat a).

§. II.

Iuri Naturae incognita est successio testamentaria et ab intestato.

Vterque hic succedendi modus legibus introductus esse videtur cilibus. *Iuri enim naturae b)* plane *incognitam esse puto omnem successionem*, tam testamentariam, quam ab intestato. Nempe quod primo attinet ad *testamentariam*, testamenta naturalis non esse iuris ex eo arbitror, quod secundum eius praecepta dominus potestatem bona sua alienandi et in alium transferendi, tantum quamdiu vivit, minime vero post mortem suam habeat, quam per mortem omnia, adeoque etiam dominium soluantur; qua de causa incongruum mihi videtur, ex natura domi-

a) Sic Solon, teste PLUTARCHO in eius vita, Atheniensibus quidem liberam testamentis actionem concepsit, sed eo tantum casu, si non haberent liberos. Sic iure Lubeccensi et Hamburgensi testamento quidem disponi potest de bonis acquisitis, regulariter autem non aequae de bonis hereditariis.

b) Et quidem tam *absoluto*, quam *hypotheticum*. Ius enim Naturae absolutum

quemadmodum vel ipsum dominium, quod non est ipsa natura, sed ab hominibus introductum est, ita multo magis testamentariam ac legitimam successionem in bona defunctorum ignorat. De Iure Nat. hypotheticq; h. e. de eo, quod posito simul facto humano, quo ius est obligatio inducitur, concipitur, in ipsa §. proprie sermo est,

dominii cuidam potestatem tribuere, dominium suum eo momento transferendi, ubi iam omne eius dominium exspirauit. Ante testatoris enim mortem nullum ex testamento ius in hereditatem adquiritur heredi instituto, et existente testatoris morte, huic nullum transferendi hereditatem ius amplius competit. Sublatum enim iamiam est eius dominium.

Ita neque successio legitima sine ab intestato ex Iure Naturae ortum dicit suum. Ex natura enim dominii defuncto in bona sua competentis deduci nequit, ad quem iure successionis eius bona transferri debeant, quin potius, quum mortuo illo cesset omne eius ius atque proprietas, res eius sunt nullius, ideoque cedunt primo occupanti. Nec in meritis rationis naturalis principiis subsistere arbitror illos, qui ius quoddam hereditarium proximis defuncti agnatis cognatis ex hiis praesumta voluntate adscribere vellent. Quoniam enim mortuus iam amplius velle non potest, hinc expressa eius voluntas de Iure Nat. hoc efficere nequit, multo minus hoc efficiet praesumptio e).

§. III.

Testamentorum origo, forma ac vicissitudines apud Romanos.

Legum sane ciuilium, quae de successione statuerunt, nullae forsitan sunt, quae testamentariae, (in qua hic subsistere mei est instituti) magis

e) Vtrumque succedendi modum, tam testamentarium, quam ab intestato ex Iure Naturae ortum suum ducere, probare quidem studet magni alias nominis vir, HUGO GROTIUS de Iure Belli et Pacis L. II. c. 6. et 7. Ait in firmis niti argumentis eius sententiam p. 212. sgg.

A 2

egregie ostendunt THOMASIVS d. de Orig. succ. test. j. 8. sgg. et TREKELL de Orig. atque Progr. Testamenti fact. c. i. cfr. GEBAYER Progr. de Orig. testim. minime ex Iur. Nat. repetenda. ACHENWALL Iur. Nat. (Göt. 1767.)

gis fauere videantur, quam *Romanorum leges XII. Tabb.* Quum enim ante has leges latas omnis Romanorum successio e regula fuerit legitima, ita ut tunc nemo pro arbitrio testamentum condere i. e. disponere potuerit, ut post mortem suam bona ad alium deueluerentur, quam quem lex ad hereditatem vocabat, sed tantum extra ordinem in gratiam unius personae ac in casu singulari testamentis factio concederetur priuato, si nempe graues haberet rationes, cur alium potius sibi heredem eligere vellet, quam eum, quem ordo succendi legitimus ad hereditatem vocabat, quo casu *populi suffragiis et autoritate* firmabatur tale testamentum d): hoc legibus XII. Tabb. maxime immutatum inuenimus e). Testamentis enim ante latas hasce leges publica tantum populi autoritate subsistentibus, ex huius legis decemuiralis dispositione *priuata testatorum voluntate* subsistere coepérunt, ideoque neque amplius necesse erat, ut eodem modo, ut olim, h. e. in comitiis conficerentur. Libera autem testamentis factio ita concessa, quum nondum modus aliquis, quomodo ciues testamenta priuato conderent arbitrio, in republica adesset, nec forma externa, quam tamen negotia publica in veritatis et certitudinis fidem plurimum desiderant, nec solennia stabilita erant, applicarunt sane Icti *vetusissimum mancipacionis ritum*, etiam tum in variis negotiis frequentem, quoque testamentis et hinc orta *testamenta per aes et libram*

d) Sunt quidem, qui legibus XII. Tabb. omnem demum testamentis factio nem introductam esse censem. Validissimis autem argumentis, quae hic in medium proferre, instituti ratio non fert, quin potius iamiam ante latas leges decemuirales testamenta in comitiis calatis atque in procinctu facta fuisse certo,

certius persuasi sum. cfr. THOMAS. d. de prim. init. success. testam. apud Rom. §. 1 - 8. HEINECC. d. de Orig. testam. et ritutest. antiqu. §. 13. sqq. in Ej. Opuscul. Ex. XXVII. TREKELL. l. c. cap. II, innixus, in istam sententiam abire nequeo,

e) Legis decemuiralis testamentariae verba in nucleus compingit POMPONIUS in l. 120. D. de verb. signif.

bram f). Ast aliud testamentorum genus sensum inualuit, iure hono-
rario s. praetorio introductum, quod nempe insuper habitis illis testa-
menti per aes et libram solennitatibus, sola exigebat septem testium signa-
cula, et eiusmodi testamentum dicebatur *praetorium g)*. Sed paullatim,
ut cum *IVSTINIANG* h) loquamur, tam ex usu hominum, quam ex
constitutionum emendationibus coepit in vnam consonantiam ius civile et
praetorium iungi, et exinde origo sane repetenda est *vstatu testamenti*,
quo etiam hodie vitinur, cuiusque solennitatis haec sunt, ut fiat 1) *vno*
contextu, 2) *praesentibus septem testibus habilibus rogatis*, 3) *iisdem subscri-*
bentibus, 4) *annulo signantibus*, et denique 5) *a testatore ipso vel scribatur*
vel subscribatur i). Quum autem et aliud adhuc testandi genus *Impp. HON-*
NORII ET THEODOSII tempore receptum fuerit, quod ex solius principis vel
actorum iudicialium autoritate et fide, cui innitur, firmitatem ac robur
habet k), iam facile perspici potest, vstatu apud Romanos testamenti duo
esse genera, vnum *publicum*, alterum *priuatum*; quae, quum vel in
scriptis vel per nuncupationem fieri possunt, vel *scripta* dicuntur vel *nun-*
cupativa. Priuatorum testamentorum alia sunt *solennia*, alia *minus solen-*
nia, sive *priuilegiata* l). De quibus fuse hic agere, non mei est instituti.

§. IV.

f) *§. 1, I. de testam. ordin.* Origli-
nem, modum atque ritum testamenti
per aes et libram late exposuerunt TRE-
KELL *I. c. cap. III. §. 7-37.* HEINECC.
c. d. §. 21. WAHL *d. de insta liber. be-*
sed. insti. forma §. 3.

g) *§. 2. I. de testam. ordin.*
h) *§. 3. I. eod. tit.*

i) *cit. I. Sextam*, quam addiderat
follennitatem *IVSTINIANVS*, §. 4. I.
eod. tit. vt per manus testatoris vel te-
stium nomen heredis exprimeretur, ipse
fulfult. *Nov. CXIX. cap. 9.*

k) *I. 19. C. de testam.*

l) Qualia sunt testamenta militum,
parentum inter liberos &c.

§. IV.

Testamentorum origo ac formae apud Germanos.

Non aequa ut Romanis placuisse videntur testamenta maioribus nostris, priscis *Germanis*, quin de iis potius referat *TACITVS m)*: *Here des successoresque sui cuique liberi, nullum testamentum. Si liberi non sunt, proximus gradus in successione fratres, patrui, auunculi.* Extra omnem igitur dubitationis aleam positum esse videtur; antiquissimis temporibus omnem ignorasse testamentificationem Germanos, illosque ad hereditatem tantum peruenisse vel lege vel pacto. Ex quo autem Iuris Romani praeepta in Germaniam transire coepcrunt, neque testamenta amplius ignota manserunt maioribus nostris, ita, ut iamiam in legibus *Visigothorum*, *Ostrogothorum* atque *Burgundionum* nonnulla testamentificationis reperies vestigia *n)*. Alii testamentorum usus ipse frequens in *Germaniam* primum transiisse videtur introductione ipsa iuris peregrini; ex quo recte colligitur, vniuersam fere de testamentis doctrinam diadicandam esse ex iuris peregrini principiis, nisi legibus provincialibus vel statutariis aliud quid statutum fuisse probari possit *o)*. Non ubique enim locorum per Germaniam liberrimus testamentorum usus receptus, sed in variis prouinciis variis *circumscriptus est limitibus.*

Sic in Germania non omnes *personae* pro suo arbitrio condere possunt testamenta. Alibi eni*m* vasallis fine dominorum consensu testari non licet *p)*, alibi *aegrotantium* testamenta improbantur *q)*, alibi *feminarum* valde

m) De Morib. Germ. Cap. XX.

(Hal. 1736.) T. I. p. 506. Generof. de

n) HEINECC. d. de testamentis,

SELCHOW El. Iur. Germ. (Gött. 1771).

*Iur. Germ. artifissim. limitib. circumscri-
pta. §. X.*

p. 776.

o) HEINECC. Eleon. Iuris German.

p) HEINECC. cit. d. §. XIII.

q) IDEM, e. d. §. XV et XVI.

valde restricta est testamentis actio r) alibi *puberibus* denegatur de rebus suis statuendi facultas s), alibi denique testari prohibentur *illi*, quorum morientium bona ad *fiscum* pertinere censentur t) &c.

Neque solum quoad personas de bonis suis per ultimam voluntatem disponendi libertatem variis modis restrinxere variae Germanorum leges; verum etiam et pluribus in locis de certo tantum *bonorum* genere mortis causa disponi posse statuerunt legislatores. Sic alibi de certa tantum *bonorum parte* testari licet v), alibi prohibetur dispositio de *bonis immobilibus* x), alibi de *hereditariis* y), alibi de *rebus ventribus* (die Gerade) et *expeditoriis* (das Heergebetie), z) alibi denique de *portione statutaria coniugij superstiti debita* a); ut taceam, *feuda* pleraque atque *bona auita* testatorum arbitrio non subiici b). Ex quibus sole clarius est, iuris Romani praeceptum, quod *nemo possit pro parte testatus, pro parte intestatus decedere*, non simpliciter hodie locum inuenire posse c).

Quod denique attinet ad *formam* testamentorum, in eo sane maxime posita videtur differentia Iuris Germanici ac Iuris Romani, quod, quam huins iuris dispositione in cuiuslibet positum sit arbitrio, malleum publicum confidere testamentum, an priuatum, apud nos non desint statu-

r) STAT. HAMB. P. III. T. I. art. Plura Statuta collegit Gener. de SELCHOW 13, 14 et 17. IUS LVBEC. L. II. T. I. El. I. G. p. 692. STRYCK V. M. Tit. art. 14.

s) STAT. HAMB. ibid. art. 13., STAT. CELL. ap. STRYCK Caur. testl. c. III. j. 66. p. 84.

2) de SELCHOW j. 649-651.

a) PESTEL de successf. int. coniug. ab int. c. I. j. 28. sqq.

t) Quales passim habentur *peregrini*, hagenstolzii, spuriii, HEINECC. c. d. j. XX.

b) Ea nempe de causa, quia non ex beneficio ultimi defuncti, sed ex paxo et prouidentia maiorum ad proximos agnatos denoluuntur;

v) IDEM c. d. j. XXII.

c) STRYCK V. M. cit. tit. j. 8. ibi-

IUS LVB. L. I. T. X. art. 6.

que cit. script.

y) STAT. HAMB. ibid. art. 4-7.

1V8 LVB. ibid. et L. I. Tit. IX. art. 2.



statuta, quae vix aliam concedunt testamentisfactionem, quam quae ex publica magistratus fide atque autoritate robur suum accipit, atque firmatatem d), deinde, quod non habita ratione illius Romanorum praecipi: quod heredis institutio sit caput et fundamentum totius testamenti, et quod sine ea nihil valeat e), in quibusdam locis absque heredis institutione etiam valeant testamenta instar dispositionis ultimae voluntatis f), tum porro, quod quaedam statuta expresse iniungant testatoribus, ut aliquid relinquent piae causae vel reipublicae g); denique, quod nonnulli Germanorum legislatores statuerint, ut agnatis cognatisue ultra fratres, quos pro libitu praeteribant Romani, legitimam quandam bonorum portionem relinquant testatores h).

Quibus iam satis ostendisse puto, maxime interesse inter testamen-tisfactionem vere Romanam, interque eam, quae hodie passim in Ger-mania obtinet.

§. V.

Facultas disponendi in casum mortis inuoluit facultatem ex-heredandi.

Testamenta autem, quum ea de causa comparata sint, ut iustum dicamus sententiam de eo, quod post mortem nostram valere et fieri ve-limus.

d) Ius LVB. L. II. T. I. art. 2. de vulg. et pupill. subflit.

IUS. COLON. Tit. von Testamenten und Vermächtnissen. STAT. ZITTAV. Tit. v. Testamenten. STAT. quidem HAMB. P. III. T. I. art. 1. commendat eundarum litium gratia formam testandi publicam, sed §. 3. admittit simul testamenta priuata Romana.

e) §. 34. I. de legat. l. 1. §. vlt. D.

f) STAT. HAMB. P. III. T. I. art. 22. VINNIUS ad §. 12. I. de hered. inst.

g) STAT. ZITTAV. Tit. von Testa-menten. STAT. HAMB. ibid. art. 16.

h) Id quod praesertim iis in locis ob-tinet, vbi de bonis immobilibus ac he-reditariis mortis causa disponi nequit.

limus, iamiam patet, cuilibet, qui tali de rebus suis mortis causa disponendi facultate gaudeat, non tantum competere ius, bona sua in alium transferendi; sed et iis adimendi, quibus, si ab intestato mortuus esset, ex lege deberentur. *Capax itaque iuris testandi, capax iuris exheredandi i).* Nam cuius est dare, illius et adimere. Ex quibus haud difficile conciscitur, quod exhereditatio, quem sit admittio hereditatis, admittio rei autem ius aliquod in illam rem iamiam competens necessario supponat, non nisi in illas cadere possit personas, quibus hereditas debetur; ideoque, quum extraneorum, h. e. eorum, quibus non competit ius in hereditatem, institutio meri sit arbitrii, eorum quoque exclusio in testatoris arbitrio posita sit, necesse est. Sed et ulterius hoc fluit, quod, quum ei tantum competit exheredandi ius, qui ius habet de rebus suis in casum mortis disponendi, ita et cuilibet, cui leges huiusmodi adimunt dispositionem, ius etiam simul admittatur exheredandi; quod denique, prohibita omni de certis bonis in casum mortis dispositione, etiam simul de iis bonis regulariter prohibeatur exhereditatio k).

§. VI.

Exhereditationum origo, vivitudines, diuisio.

Positis his, quae adduximus, iam appareat, quod, quum exhereditatio sit hereditatis admittio, haec autem ius in hereditatem competens supponat, necesse sit, ut leges disponant, quaenam hoc in defuncti hereditatem iure gaudere debeant personae, ita, ut necessario vel institutive

i) Hanc regulam ita intellige, ut ille, qui de bonis suis in euentum mortis disponendi ius habet, simul etiam ius habeat alii hereditatem, rite tamen in fleque adimendi.

k) Sic vigore S T A T . H A M B . P. III.
T. I. art. 4. de bonis hereditariis ex regula non licet testari, ideoque ibid. art. 29. de iisdem quoque bonis regulariter non admittitur exhereditatio.
B

antur vel exheredentur, minime autem praetereantur. Et hoc imprimis curae cordique fuit iuris Romani conditoribus, ex quorum legibus prout testamentorum, ita et exheredationum origo videtur repetenda. Concessa enim per leges XII. Tabb. patribusfamilias liberrima testandi facultate, concessa iis simul *liberrima exheredandi et praetereundi facultas*, ita, ut quilibet paterfamilias quemlibet scribere posset heredem, nullaque liberis supereret ratio, paternam sibi vlo modo vindicandi hereditatem. Cuius vagae licentiae fundamentum in eo sane colloquendum puto, quod nemo tam aspero ingenio, duroque ac immitti peccore facile crederetur, ut absque iusta gravissimaque causa odiosa hac bonorum priuatione in propriam vteretur profapiam. Maligne attamen cum nonnulli patres, nouerealibus corrupti delinquentis atque instigationibus, circa sanguinem suum intulissent indicium; laxam priuatorum testandi potestatem quodammodo constringere et angustioribus includere limitibus necesse visum Romanorum legislatoribus. Sic primum *legandi universalitas* variis *coangustata* legibus, L. nempe *Furia*, *Voconia* et imprimis *Falcidia l*), dein *generalitas instituendi coarctata*, ita, ut in posterum nefas esse haberetur, suos et in potestate constitutos vel certas quasdam personas successores ab intestato futuros praeterire m), tunc porro accessit *certa* atque *solemnis exheredandi forma*, qua neglecta, praeteritionis poenam incurrebat exhereditatio, ipsumque, in quo facta, testamentum n); denique certa hereditatis portio determinata, *legitimae nomine insignita o*), primum *liberis*, dein *parentibus p*), denique certo respe-

I) Qua eanebatur, ne plus legare licet, de hered. quae ab int. quam dodrantem omnium bonorum. pr. I. de L. Falcid.

m) pr. I. de *Exh. lib.* prae, v. *exber.*

n) s. t. D. de *Lib.* et *poslib.* f. 12. I.

o) l. s. f. 6 et 8. D. de *inoff. testam.*
p) l. u. D. de *inoff. test.* l. 4. C. de *lib.*

respectu fratribus et sororibus q) ad minimum relinquenda, qua si iniuste priuabantur, concessa iis *inofficiosi testamenti querela*, in qua demen-tiae color tali modo testantibus afficitus. Quod necesse visum, ne aperte solennis patrisfamilias dispositio contra XII, Tabb, rigorem atque au-toritatem impugnaretur r).

Quum autem nimis durum dein videretur Iuris Romani architectis, si adeo coarctaretur exheredandi potestas, ut non nisi ex odio inque ex-herediti iniuriam fieri possit exhereditatio, statuerunt, sibi aliquid noui consilii esse capiendum. Eiusmodi ideo exheredationem, quae nullo laedendi proposito, sed bono potius et prouido consilio fieret, admittre atque comprobare non dubitauerunt t). Illam appellarunt *exhereda-tionem notae causa, malaque mente factam, propriam itemque odiosam*; hanc, quia non sit nocendi, iniuriamque inferendi proposito, *fauorabi-lem*

q) Germanis nempe et consanguineis, eo casu, si scripti heredes infamiae vel turpitudinis vel leuis notae macula adspargebantur. Vterinis autem fratribus sororibusque, quibus Iure veteri aequae ac germanis consanguineisque ius legitima competebat, l. 1. D. de *inoff. test.* l. 21. l. *cod.*, van de *POLL Tr. de Exhe-red. et Praeterit. cap. LXI. §. 1. sqq.*, iure notiori nulla plane debetur legitima l. 27. C. de *inoff. test.*, quae legis dis-positione per Nov. CXVIII., qua ratione succeßionis ab intestato agnatis exaequa-ti cognati, ideoque fratribus consanguineis vterini, minime videtur sublata. Per ill. BOENMERI, ICt huīus aēui fama ac nomine longe celeberrimi, d. de quer, in-

off. donat. fratv. §. 19. in *Eleſt. Iur. Civ.* p. 272. Ab eo enim, quod in suc-cessione ab intestato etiam bodie admittantur vterini, non valet conclusio, vt iis etiam ius competit legitimae, ideo-que inofficiosi querelae. Legitima enim nulli debetur, nisi ex legis dispositione. Fusius rem explicat Excell. RÜTTMANN d. de querela *inofficiosi testamenti fra-tribus vterinis haud concedenda*.

r) §. 1. I. de *inoff. test.*

s) l. 2. D. de *inoff. test.* pr. I. cod. tit.

t) l. 18. D. de *Liber. et Posth.* l. 12. §. 2. D. de *bon. libert.* l. 47. D. pr. cod. l. 16. §. 2. D. de *Curat. furios.* l. 25. C. de *inoff. test.*

lem, impropriam, non notae causa, bona mente, bonoque consilio faciatam v).

Quae quum fundamentis nitantur toto coelo diuersis, de unaquaque sigillatim dicendum erit.

§. VII.

Abdicatio Romanis incognita.

Ne autem ipsis vocabulorum significationibus turbemur, antequam de exheredatione agemus, quid sit abdicatio, quid praeteritio ostendendum erit. Quoad abdicationem, Graecorum institutum pauca sufficient. Erat haec actus inter viros, quo pater, cognita a iudice causa, eaque probata argue praeonoris voce adhibita, filios degeneres et se indignos filios suos amplius censeri negabat, eque conspectu suo protinus abire iubebat, quo efficiebatur, ut filii simul domo familiaque exciderent paterna x). Graecorum hoc institutum, quamvis aliud sentiant alii, Romanorum haud comprobarunt leges y). Praesidium quidem suum in eo quaerunt dissentientes, quod in nonnullis Romanorum scriptoribus abdicationis exempla occurtere sibi persuadeant; verum haec parum probare videntur, alias enim verborum sensus est historicis, alias Iureconsultis. Neque negamus, patribusfamilias licitum fuisse, vi patriae potestatis impios ac ingratos e domo conspectuque suo abigere, ignominiosa autem haec dimissio pro abdicatione minime est accipienda z). Nam ubi Graecorum

v) Plures huius exheredationis denominaciones suppediat FROMMANN d. de exher bona mente facta. Th. I.

x) SAM. PETITVS ad Leg. Attic. edit. Paris. 1635. L II. rit 4. p. 157. sq.

y) I. 6. C. de Patria potest.

2) Exempla huiusmodi dimissionis ignominiosae innenes apud SVET. in Aug. c. LXV. in Tiber c. XV., apud.

PLIN. VII. c. 45. ap. CIC. de Fin. L. I. n. 24. ap. VALER. MAX. L. V. c. VIII. n. 3.

corum ritus adhibiti non sunt, vbi nulla causae coram indice cognitio, vbi nulla praeconis vox, vbi non iidem effectus, vbi denique pater patriam suam potestate ex autoritate iuris Romani exercet, ibi *nulla vere abdicatio a)*.

§. VIII.

Praeteritio, eiusque effectus.

Nullae forsitan iuris Romani quaestiones difficultiores videntur, iis, quae circa doctrinam de *praeteritione* occurunt, quippe quae pro personarum praetereruntium aequa ac praeteritarum statu ac qualitate minorum in modum differt, ideoque effectus producit valde diuersos. *Praeteriti* autem dicuntur illi, quibus debetur legitima, qui tamen in testamento neque instituti, neque exheredati reprehenduntur b). Quum itaque legitima debeatur liberis a parentibus, parentibus a liberis, certoque respectu fratribus ac sororibus a se inuicem, atque saepe eueniret, ut mox liberi, tam sui, quam emancipati, tam natii, quam posthumii, mox parentes, mox fratres praeterirentur; variis inde modis iis prospererunt leges, ita tamen, ut insimil praetereruntium status ac qualitatis ratio haberetur. Aliam enim praeteritionem penitus reprobant leges civiles, aliam eo usque comprobant, ut *tantum valere*, praecipient, *quantum exhereditatio nominatim facta*; huiusmodi vim habent *praeteritio materna ac militaris c)*.

Quod praeteritionem liberorum a patre, ascenditibus paternis factam maxime distinguendum, sui sint liberi praeteriti, an emancipati?

Praete-

a) Sam. PETIT. ad Leg. att. cit. I. b) §. 12. I. de hered. quae ab intest. p. 159. Generos. de SELCHOW Antiq. I. t. D. de Bonor. Possess. c. tabb. Iur. Rom. (Gott. 1757.) p. 528.
c) §. 6 et 7. I. de Exh. lib.

Praeteritis *suis d)* ipso iure nullum est illud, in quo praeteriti sunt, *testamentum*; interna enim deficit solennitas, vi cuius necesse erat, vt, si pater habeat suos heredes *e)*, illos aut instituat aut exheredet, qua omisfa tota testatio efficitur nulla *f)*. Praeteritis autem *emancipatis*, quia non sui erant heredes, valebat quidem testamentum, (cessante enim ratione, cessabat dispositio) verum ius Praetorium adiuuandi supplendique juris civilis gratia introductum, aequitatique magis favens, quam iuris subtilitati, subuenit iis dando *bonorum possessionem contra tabulas g)*, eo effectu, vt indicia rescidant paterna et quibusdam tantum personis ex patris voluntate praestent legata et fideicomissa *b)*. Posthumorum deinde praeteritio non vitiat testamentum, eo effectu, vt, si mulier, ex qua posthumus sperabatur, abortum fecerit, nihil impedit, quo minus scripti heredes ad hereditatem admittantur; sed postumo in viuis enixo, rumpitur eiusmodi testamentum, eaque ratione totum infirmatur *i)*. Parentibus autem *et si non debeatur liberorum hereditas*, vt ait PAPINIANVS *k)*, propter votum parentum et naturalem erga filios caritatem, turbato

d) s. 2. I. de hered. qual. et diff. Liberi sui dicuntur, qui in patris morientis potestate ita sunt constituti, vt ratione ordinis succedendi nemo tempore delatae hereditatis eos antecedat, et quidem iure nouo tam *filiae*, quam *fili*. Filiarum enim filiarumque iura exaequavit ideoque veteris iuris discrimen sustulit IVSTINIANVS in *s. 5. I. de Exh. lib. et l. vlt. C. de lib. praet. v. exher.*

e) Qui vocabantur heredes domestici et viuo quoque patre quadammodo do-

mini existimabantur. *s. 2. I. de hered. qual. et diff. l. ii. D. de liber. et postb.*

f) pr. I. de exher. lib. l. 7 et 30. D. de lib. et postb. l. i. D. de iniust. rupe. irrit. test.

g) l. i. j. 6. D. de bon. poss. c. tabb. j. 3. I. de exh. lib. RETES de Bon. Poss. c. tabb. Cap. II. j. 2. in MEERMANNI Thes. T. VI. p. 494. sqq.

b) l. i. D. de legat. praest.

i) j. i. I. de Exher. lib. l. 3. D. de iniust. rupe. irr. test.

k) l. 15. D. de inoff. test.

bato tamen ordine mortalitatis, quum uon minus iis; quam liberis pie relinquiri debeat; ideo etiam parentibus in testamento praeteritis remedio prospectum est, inofficio ne tempe testamenti querela *l*); quo etiam gaudent fratres ac sorores germani, consanguineique praeteriti, eo casu, si turpis persona instituta sit *m*); quamvis non tam consanguinitatis nexum, quam miorum candorem per hanc dispositionem respexisse videatur legislator *n*).

Longe alium producit effectum *praeteritio liberorum*, quae fit a matre *ascendentibus maternis*, eaque, quam ius Romanum concedit militi, quippe quibus absque exheredatione nominativum facta, liberos in testamento praeterire licet *o*). Ad matrem enim ascendentibus maternos solennitas liberos vel instituendi vel exheredandi nunquam pertinuit; neque in milite requisita fuit ob eius priuilegium, quo placuit, ut quomodo velit, quo modo possit, testamentum facere ei concessum sit *p*). Hoc tamen singulare est, quod a milite facta *praeteritio* tunc demum exheredationis habeat vim, si scierit, se habere liberos vel vxorem relinquere praeognantem; quum ad *praeteritionis maternae validitatem* nullibi expresse requiratur, ut scierit mater, liberos adhuc fuisse in viuis *q*).

Hanc nostram maternam aequa ac militarem liberorum *praeteritionem* per Nou. CXV. non esse sublatam, ideoque neque hodie efficacia sua esse destitutam, commonistrant ipsius Nouellae verba *r*), quae praeципiunt: *Non licere patri vel matri — filium vel filiam praeterire aut exheredes*

l) *I. 14. D. eod.*

m) *I. 27. C. de inoff. test.*

n) *Casp. a RHEDEN d. de Exher. absque elogio s. 31.*

o) *s. 6. et 7. I. de Exh. liber.*

p) *I. 1. D. de testam. milit. Tob. Iac.*

*REINHARTH d. de exher. bona mente fa-
cta s. 6. et 20. not. a.*

q) *s. 6. et 7. I. de Exh. lib.*

r) *c. 3. in pr.*

◎ ◎ ◎

redes facere — nisi probabuntur ingratit &c. Quibus ex verbis patet, de eo maxime sollicitum fuisse legislatorem, ut *ex iusta causa* impostorum *fiat praeteritio, atque exhereditatio.* Liberorum enim praeteritio a patre facta quum plane reprobetur, quippe quae, si in suos cadit, ipsum testamentum efficit nullum, iam satis apparet, verbum: *praeterire* hic necessario spectare matrem, *ascendentessue maternos; exheredes facere vero patrem, ascendentessue paternos.* De paterna autem praeteritione locutum fuisse legislatorem, ex eo negandum videtur, quod de *nullo testamento in cit. Nov.* ne verbum quidem faciat, quin potius per *inofficiorum querelam resfindendum* iubeat omne testamentum, in quo ea, quae preecepit, non fuerint obseruata. Testamentum autem, in quo filius suus a patre praeteritus, ipso iure est nullum, ideoque rescissione non indiget. Ex quibus haud inepte colligitur, tantum abfuisse Imperatorem, vt maternam penitus tollere voluerit praeteritionem, vt potius *praetercundi* hanc acque ac paternam exheredandi *licentiam* tantum *coarctarit*, ideoque flaterit, tam illam, quam hanc non nisi *ex iusta* fieri debere *causa*, id quod haud obscure apparere videtur ex ipsius legislatoris verbis ^{s)}, quibus declarat: *intentionem in ferenda hac lege suam fuisse, vt praeteritionis et exhereditationis iniuriam auferre voluerit t).*

Sed, dicas, quum hodie non nisi ex iusta causa *nominatim adiecta* parentum hereditate priuari possint liberi, *inofficium semper erit testamentum maternum, in quo liberi praeteriti.* Verum praeteriti dicuntur hi, qui in testamento neque instituti, neque exhereditati deprehenduntur; minime ii, quorum nulla in testamento facta mentio. Potest ergo *prae-*
ritio

^{s)} *cit. Nov. c. 5. pr.*

^{t)} vid. van de POLL *cit. Tr. cap. XIX. §. 4. sqq. et cap. XXX. §. 2 sqq.* *lib. COCCETI in Iur. Conrov. Tit. de Lib. et Postb. Quaest. V. de la LANDE ad Tit. C. de liber. praet. v. exher. in Ian. a COSTA ad Inflit. Tit. de Exh. MEERMANNI Thes. T. IV. p. 400.*

itio fieri etiam cum causa. Quod si e. g. mater dixerit: *Quia filius meus Titus vitae meae insidias struxit, praetereo eum, legoque ei tantum centum talentos; valebit haec materna praeteritio.* Tantum enim facit, quantum patris exheredatio v.

Atque id, quod de praeteritione affirmavi materna, multo magis de militari, in testamento iure militari condito facta affirmandum est, quorum priuilegium per generalcm Nouellae dispositionem sublatum esse nequit. x) *

§. IX.

Exheredatio proprie sic dicta.

Exheredatio in sensu generaliori sumta est rite a testatore declarata ultima voluntas, qua excluditur ab hereditate iure vel iure debita, quā heres ipso iure exitisset vel fieri acquirendo potuisset. Dico in sensu generaliori, quia non tantum eorum denotat exclusionem, quibus legitima debetur,

c) *Van de POLL cit. loc. cap. XIX.* §. 4. sqq. *REINOLDVS d. de causis, in quibus querela inofficioſt testamenti est necessaria* §. 15. in *Ej. Opusc. p. 353.*

x) *Van de POLL c. LXVI. §. 10.* *REINOLD. c. I. §. II.* *REINHARTH c. I. §. 8.*

* Ex eo, quod leges ciuiles omnēm indistincte reprobarint praeteritionem a patre, liberisque, certoque respectu a fratribus factam, iamiamabunde fluit, *bonam in praeteritō mentem non liberaſſe praeteritionem ab ea, quam illi leges irrogant, poena.* Sic testamen-

tum, in quo filii sui quoquomodo praeteriti, est ipso iure nullum; Quam sane legis dispositionem nulla bona mens, nullus fauor, immo neque ipsius filii consensus infirmare potest *I. 35. §. 1. C. de inoff. test.* Quis enim neget, testamentum condendum ordinandumque esse iuxta formam a legibus praescriptam? v. d. *POLL c. LXVII. §. 8.* Singula *FROMMANNI* in *cit. diff. Th. V.* in contrariam sententiam abeuntis argumenta pro more h. c. doctissime refellit *REINHARTH c. d. §. 16, 17, 18. et 19.*

C



debetur, sed et extraneorum, siue sint simpliciter exclusi, siue in testamento primum instituti, dein exheredati. Sic extranei dicuntur exheredati in l. 44. D. de hered. instit. et in l. 8. §. 8. D. de Bon. Poff. et hinc antiqua illa cretionis formula: *Titius heres esto, cernitoque in diebus centum proximis, quibus scieris, poterisque: nisi ita creueris, exheres esto y.* Quin autem extranei, h. e. quibus non debetur legitima, improprie dicantur exheredati, ita, vt in ipsis legibus eiusmodi exhereditatio res appelletur inepta z), ea nempe ratione, quod vbi praeteriri poterat, ibi non opus sit exheredatione; non possum non iis assensum praebere, qui exhereditationem proprie sic dictam definit per *legitimam a successione exclusionem eorum, quibus debetur legitima, in eorum odium atque detrimentum fastam.* Legitima autem quibus debeatur, ex ante dictis iam apparent a).

Quaelibet vero hereditatis admittio, exheredationis effectu non gaudet, sed, vt secundum legum praecepta fiat, maxime requiritur. Quibus non obseruantis, ne facta quidem censemur, quum non factum et non inre factum in iure plerumque aequiparantur b), ideoque pro *praeteritis* habentur, qui neque heredes instituti, neque vt oportet i. e. non rite exheredati c).

Itaque, vt *rite* constituta sit exhereditatio d), requiritur, vt fiat

b) no-

2) VLPIAN. *Fragm. Tit. XXII.*
Plures huiusmodi formulas, quibus extranei primum instituti dein exheredantur, suppeditant l. 41. §. 8. D. de legat. 3. l. 27. D. ad L. Fulcid. et l. 7. §. 2. D. de test. milit.

z) l. 132. D. de V. O.

a) Vid. §. VI. ibique cit. leg.

b) §. 1. I. de hered. quae ab int.

c) §. 12. I. eod.

d) Ut in *testamento* fiat exhereditatio, hoc quidem regulariter requiritur, quia codicilis neque dari, neque adimi possit hereditas, §. 2. I. de Codic.; verum hoc non est proprium exhereditationis, sed commune cum institutione, vid. infra

1) nominatum e), 2) pure f), 3) ab omni successione g) 4) ab omni denique institutionis gradu h).

§. X.

Dispositio Iuris Rom. circa exheredationis validitatem.

Forma hac neglecta, exheredatio tamquam non iure facta pro non facta habetur, ita, vt si quicquam desit, defectus sit praeteritionis; Infra

utiliter

fra §. XII. EIusdem generis alterum est requisitum, quo necesse est, vt verbis certis ac expressis fiat exheredatio, ita, vt de testatoris voluntate certo constet. Verbis autem imperatiis, directis et legalibus amplius non opus est, sed anota in postremis iudiciis ordinantis solennium verborum necessitate, quae libet verba sufficiunt; si modo per ea liquet testatoris voluntas, l. 15. C. de testimoniis.

e) Inter ceteros exheredatio amplius fieri nequit, et sublatum hoc respectu veteris iuris discernere inter filios et silias, suos et emancipatos, natos et posthumos &c. pr. — §. 5. I. de exh. lib. Non in natum autem exhereditatus non tantum is dicendus, cuius nomen, vel praenomen, vel cognomen in testamento expressum, sed etiam is, qui adhibita demonstratione vel definitione exhereditatur; quae tamen ita siant necesse est, vt neque circa testatoris voluntatem, neque circa exhereditati personam vila oriatur dubitatio. l. 1, 2, et 3. D. de Lib. et posth.

f. i. I. de exh. lib.

f) h. e. vt neque dies, neque conditio adiiciatur l. 3. f. i. D. de Lib. et posth. id quod ea potissimum de causa praecessisse videntur leges, quod certo iudicio a parentum successione remouendos esse putassent liberos. l. 18. D. de Bonorum poss. c. tabb.

g) Non ab aliqua parte, seu a certa re. Quamvis enim vi l. i. §. 4. D. de hered. instit. certissimi sit iuris, quod si ex fundo aliquis solus fuerit institutus, institutio valeat, detraheatur fundimentio; ab institutione tamen ad exheredationem propter eam sane rationem deduci non posse argumentationes videtur, quod heredis institutio sit fauorabilis, ideoque benigne accipienda et adiuuanda, exheredatio contra odiofa, ideoque non amplianda, sed restringenda. l. 19. D. de Lib. et posth.

h) Eo nempe casu, si plures substitutiones factae. Ante tamen vel inter medias heredum institutiones exheredare licet. l. 3. D. de Lib. et posth.

C 2

¶

utiliter itaque vel *non rite* exheredati iisdem, quae praeteritis competant, vtuntur remedii *i).*

Obseruatis autem iis, quae adduximus, requisitis, rite facta est exheredatio, ideoque ipsum testamentum validum; neque alio modo impugnari potest eius vis, quam instituta inofficioſi querela. *Iniusta enim exheredatio, seu ea, quae fit absque omni, vel tamen iusta causa adiunctione, vel cuius causa ab herede probari neguit, hoc saltem efficit, ut inofficium dicere possit testamentum ita iniuste exheredatus.* Minime autem *Imp. IVSTINIANVS in Nou. CXV. k)* de obseruanda interna testamenti solennitate, rituque exheredandi egisse, ideoque de iis ordinandis parum sollicitus videtur, quae debent concurrere ad id, ut ultima voluntas *ab initio valeat*, sed diligenter agit de meritis causis, ideoque ea tantum disponit, ut *testamentum non rescindatur.* Qua de causa iis tantum, quae §. antec. proposui, omisſis, praeteritionis poenam incurrit exheredatio; quod si vero in modo ab Imperatore in *cit. Nov.* praescripto peccatum, ex ipsius Nouellae dispositione censetur inofficioſa. Valebat enim iure veteri omne testamentum, in quo rite quidem, sed absque causae adiunctione facta erat exheredatio, hinc per inofficioſi querelam actori probandum erat, *se non fuiffi ingratum, neque ita de testatore meritum;* praeterea, quae iusta exheredandi esſet causa, qui ingratus viideretur in arbitrio fere iudicantium fuerat positum *l).* Haec immutatus legislator *Nou. CXV.* statuit: *i)* ut imposterum de expressa in testamento nominatum adicienda causa folliciti esse debeant testatores *m),*

2) et

i) §. 1. et 12. *I. de hered. quae ab int.* adiciatur, hoc non requiritur in *fratrum exheredatione, ad quos Nou. CXV.*

k) Cap. 3 et 4.

l) I. s. §. 1. D. de inoff. test. l. 23. C. eod.

m) Ut ingratitudinis causa expresse

adfringitur exheredatione, ad quos Nou. CXV.

haud pertinet. van de POLL cap. LXIV.

§. 2. STRVVIJ Iurispr. for. L. II. T.

XVII. §. 9. Cap. a RHEDEN c. d. §. 37.

2) et quidem iusta legibus nempe determinata, 3) quae denique, mota ab exheredato inofficio querela, ab herede probari debeat. *Quod si haec obseruata non fuerint, sanguit legislator n), nullam vim huiusmodi testamentum quantum ad heredum institutionem habere, sed, rescisso testamento, iis, qui ab intestato ad hereditatem defuncti vocantur, res eius dari, legatis videlicet, vel fideicommissis et libertatibus et tutorum dationibus suam obtinentibus firmitatem o).* Lex ergo, quam non distinguat, plane omissa sit ingratitudinis causa, vel adiecta quidem, sed non iusta, vel quae ab herede probari nequit, quin potius eiusmodi iniustae exheredationi, quoquo modo sese exserat exheredantis iniquitas, unam eandemque irrogat poenam; nec nos distinguere fas est, ideoque, ubi exhereditatio rite alias facta cum Nou. CXV. dispositione pugnare videtur, ibi eius vis nullo alio auxilio, quam inofficioi testamenti querela, enervari potest p).

Causas

n) cit. Nov. cap. 4. in fin. Idem fere passus occurrit in c. 3. in fin.

o) Iure veteri per inofficioi querelam torum interuerterebatur testamentum, l. 8. §. penult. D. de inoff. test., propter eam sane rationem, quod, sublata heredis institutione, totius testamenti basi ac capite principali, necessarium putaretur, ut tanquam accessoria tollantur quoque legata. Verum hoc mutatum per Nou. CXV. ratione liberorum et parentum querelam mouentium. Ratione autem fratum quum nihil innouatum, horum respectu ius antiquum retinuimus immutatum, quo totum quod per querelam rescissum, corruget testamentum, van

de POLL c. LXIII. §. 14. SCHAVM. BVRG. Annot. ad STRVVI Tit. for. Lib. II. Tit. XVII. §. 9.

p) Hanc Nouellae explicationem ex ipso textu Gracco probauit genuinam III. a PVFFENDORE Obs. Iur. univ. T. IV. Obs. 76., quocum consentiunt REINOLDVS c. d. §. 5. 15 et 16. de la LANDE c. l. ad Antb. Non licet C. de lib. praer. van de POLL c. l. cap. XXIII. HVEREVUS ad Inst. Tit. de liber. exher. §. 2. et 14. NOODT ad Dig. Tit. de inoff. test. p. 160. BASTINELLER d. de exhereditatione, quatenus Iure Civili rito facta dicitur §. u. sqq. aliisque,

Causas ipsas exheredandi legitimas tam respectu parentum, quam liberorumq; ipse determinauit IUSTINIANVS, indeque prudenter restrinxit vagam exheredandi licentiam. Neque tamen tam clare, tam perspicue loqui potuit legislator, quin non hic iterum magna orta controvessa inter doctores acriter agitata, i. e. an aliae praeter ibi causas admitti possint causae? Et hoc plane negandum videtur, primo, ob clara ac perspicua ipsius legislatoris verba: *Necessarium esse perspicuum, (aut IUSTINIANVS) exheredandi causas nominatim praesenti lege comprehendere, ut praeter ipsas nulli liceat ex alia lege ingratitudinis causas opponere, nisi, quae in huius constitutionis serie continentur; secundo, ob dispositionis huic finem haud ambiguum, qui in eo praecipue quaerendus videtur, ut multis circa iustas exheredandi causas inter iuris interpretes exhortis controvensis et altercationibus imponatur suis; qui tamen minime obtineretur, si ex iudicium arbitrio quaelibet, quae iis vel similes vel grauiores viderentur, admitti possent causae; denique ob generalem iuris regulam: quod odiofa non sint adiuuanda, ideoque neque extendenda, verum potius refringenda r).*

Sectio

^{Ex hisdem} q) Non. CXV. c. 3 et 4. Tres quidem causas fratres eo effectu exheredandi, vt, infami persona vel turpi instituta, mouere nequeant querelam ex Non. XXII. c. 47. vno ore euincere student doctores. Verum dicta Nouella tantum abest, vt loquatur de exhereditatione in testamento facta, vt potius supponat causam intestati et propter nuptias donationem, ad quam vna cum matre ex lege admittuntur fratres superstites,

nisi ex tribus causis ibidem expressis ingratitudines exsisterint. Ingratitudo autem ista triplex ad exheredandi causas applicata, atque consuetudine moribusque ita comprobata, vt nullus fere amplius inueniat dissentiens. van de POLL c. 1. cap. LXIV. §. 1. sqq.

r) Neglectus itaque in contrahendis nuptiis parentum consensu de iure civili iustum liberos exheredandi non praebet causam. STRVII S. I. C.

Ex

Sectio II.

DE

EXHEREDATIONE
BONA MENTE FACTA
SECUNDVM IVS ROMANVM.

§. XI.

Exheredationis bona mente definitio et ratio.

Multo aliter omnia sese habent in *exheredatione*, quam recte vocant, *fauorabili*, quae quam neque notae, neque nocendi caussa, sed bono potius et prouido fiat consilio, definitur per *legitimam a successione ex-clusionem eorum*, *quibus debetur legitima, non iniuriae caussa, sed pro-viduo consilio factam*. Huius ergo exheredationis fundamentum ponere non dubito in bono exheredantis consilio, inque eo. quod exheredato inde redundat, commodo.

Haud inepte quidem obici posse videretur, absolum esse, immo inuoluere contradictionem, quod in sui commodum excludi quis possit

ab

E.v. XXXII. Tb. 34. STRYCKII V.M. parent. conf. mupt. contrabent. et Gener. Tit. de Lib. et Postb. §. 7. van der OLL c. I. cap. XLVII. §. 1. sqq. Verumho- dierno multarum gentium et imprimis Germaniac iure in eos quoque saepissi- me cadit exheredationis poena, qui abs- que parentum consensu matrimonia ini- re conantur, prout, multis statutis le- gibusque provincialibus adductis, pro- bat GRIENERVS d. de exher. liber. fine

parent. conf. mupt. contrabent. et Gener. de SELCHOW El. Iur. Gerim. §. 416. Sic per STAT. HAMB. P. II. T. XI. §. 3. omnibus bonis acquisitis vsque ad legitimam recte priuantur filii filiae, viginti quinque annis minores, absque parentum consensu nubentes, quae ta- men sanctio filiarum raptarum respectu multo extensa atque exasperata, per Edict. poem. de a. 1676.

ab ea, quae illi debetur, hereditate. Verum si rem paullo curatius inspiciamus, dubio caret, quia *exclusio heredis obaerati vel prodigi*, vel, quem non ambigua mentis *imbecillitas notat*, a proprietate et libera dispositione hereditatis in illum ab intestato deferendae, relictis ei ad dies vitae alimentorum loco sat lautis redditibus, *in exheredati commodum manifesto tendat*.

Finge tibi filium vel animi plane hebetis vel prodigum vel obaeratum. Hunc si pater institueret heredem, damnoſa fane filio foret institutio, quam tantum absit, quin in huius felicitatem tendat, quin potius instituto manifeſte noxia euaderet. Obaerati enim heredis creditores omnibus ad illum deuolutis mox potirentur bonis. Imbecillis autem vel prodigus, libando animi affectibus, patria bona breui tempore dilapidaret, et gradu festinante in extremae inopiae abyſſum fe praecipitaret.

Quodnam igitur capiat consilium pater, deperdito huic et omnium mox egeno filio subueniendi, ideoque prohibendi, ne parta multo fudore a maioribus bona a creditoribus auferantur, vel heredi nequitiarum emergant incitamentum, et leniter breui dissipentur? Prouidum fane et salubre recte sentientibus arridere debet consilium, quo pater filio propicit, exheredando illum a proprietate, et in salutem filii disponendo sapienter, vt ad dies vitae exheredato alimentorum loco annui redditus assignentur. Quis pro rerum circumstantiis affirmare audeat, odium paternam direxisse voluntatem? Cui potius non innotescet bona exheredantis mens? Quis denique neget, filio optime consuluisse patrem, qui, conſeruatis simul posteritati sua vel extraneo bene de se merito bonis, filio, alias omnium facile egeno, ad vitam comode sustentandam benevolia dispositione prospexit?

Neque maioris videtur momenti, si forsitan obiicere quis vellet, quod inuitis et reclamantibus tribui haud possint beneficia et commoda. Minime

nime haec thesis neque ex moralitatis, neque ex iuris principiis generali affensu comprobanda et regulae instar adoptanda. Qui enim officioe succurrerit perire volenti, qui dannosa molienti etiam inscio viam in propria viscera ruendi prudenti consilio praecedit, inuitu tribuit beneficium, quum vitam eius vel felicitatem tuerit. Hinc inuitu eo, qui capit is damnatur, interponi posse appellaciones respondet **V L P I A N V S a).** Recte itaque **S E N E C A b)** non dubium esse, existimat, quin beneficium sit, etiam inuitu prodesset, quum multa beneficia tristem frontem et asperam habent. Non est spectandum, an doleat quis beneficio accepto: sed an gaudere debat. — Beneficium et odit et accipit, si modo id prodest, si is, qui dabant, ut prodest, dedit. Nihil refert, an bonam rem malo animo quis accipiet. Pari itaque ratione consilii prudentia ex parte testatoris non ex eo censenda, an bona mente exheredatus doleat beneficio per exheredationem accepto, sed ex eo rationis et iustitiae fundamento, an gaude-re debeat. Consulendum enim est nolentibus, quando, quid ipsis conveniat, vel ob mentis stupiditatem non intelligunt, vel ob animi prauitatem intelligere nolunt.

Et hae sane sunt rationes, quae commouerunt *Iuris Romani* conditores, vt, bona mente factam exheredationem comprobando, eiusmodi exheredatis legalem imponerent necessitatem, beneficium, quo illis licet forsan inuitis consulitur, accipiendi. Extra dubitationis enim aleam positum est, quod reipublicae intersit, vt patrimonia et facultates priuatorum apud heredes imminutae conseruentur, salutique et splendori ci-vium per prouidam testatoris dispositionem in casum mortis prospiciatur. Sic exempla filiorum furiosorum **c)** et prodigorum **d)**, immo et impube-

rum

a) l. 6. D. de appell.

b) De Benef. L. V. c. 19 et 20.

c) l. 12. §. 2. D. de bon. libert.

d) l. 16. §. 2. D. de curat. furios.

D

rum e), quibus per bona mente exheredationem consulte prospexerunt parentes, nominatim adducunt leges, quae autoritate sua omnes circa nostrae exheredationis validitatem obniouendas ambiguitates tollunt.

Exheredatione igitur nostra in rationis principiis, in rerum' publicarum utilitate, et in ipsius exhereditati commodo sat luculenter fundata, effectu suo absque iniustitiae nota destitui nequit testamentum vitio carrens, quod, adiecta causa, huiusmodi exheredationis perhibet exemplar.

§. XII.

An fieri possit in codicillis?

Alia sane est quaestio, *an aequa exhereditatio bona mente fieri possit in codicillis?* De odiosa hoc uno ore negant Iureconsulti, de fauorabili alii affirmant, alii negant f), non distinguentes, in quanam codicillorum specie fuerit facta. In codicillis fieri posse liberorum exheredationem bona mente suscepit affirmare non dubitant LINCKIVS g) et FROMMANNVS h), duobus potissimum suam sententiam fundantes argumentis, primo, quod fauorabilis sit exheredationis nostrae causa, ideoque ab ordinariis iuris regulis sit discedendum; dein, quod, quam directa in codicillis impuberi facta substitutio huius fauore sustineatur i), ita etiam eodem iure sustineri debeat exhereditatio bona mente in codicillis facta. Verum haec decidendi rationes rem plane confidere vix videntur. Quoad primam enim dubito, quin causae in iure fauorabili tanta tribui possit

vis,

- | | |
|---|---|
| e) l. 13. D. de lib. et possib. l. 12. §. 2. | g) Diff. de exhered. bona mente facta
D. de bon. libert. l. 47. D. pr. cod. l. 25. |
| c. de inoff. test. | f) l. 16. |
| f) Autoritate innixi l. 6 et 10. D. de
Iur. Codic. §. 2. l. ead. l. 2. C. cod. | i) l. 76. D. ad SCium Trebell. |

vis, ut ipsas eneruare possit legum dispositiones: et quoad alteram, cum de singulari casu ad alium aequae singularem non valeat consequentia, a substitutione pupillari ad nostram exheredationem duci non possunt argumenta. Accedit, quod ex natura codicillorum, qui proprii erant fideicommissorum, lex praesummat, patrem testatorem, et si directo substituit, in vim fideicommissi valere voluisse substitutionem: quam ratione eleganter explicat *F. PAPILLONIUS* k) et *G. PANCIROLI* l).

Plane itaque alio ex fundamento, firmiori sane prout ex ipsis legibus deducto, explicandum esse videtur, in quadam codicillorum specie nostra fieri possit exhereditatio. Probe igitur distinguendi codicilli ad *testamentum facti* ab iis, qui consciuntur *ab intestato* m). In his enim heredis neque admitti institutionem, neque exheredationem, iam ex eo apparet, quod huius generis codicilli originetenus erant epistolae ad heredem directae, quibus hic ad praestandum hoc vel illud negotium, sibi iniunctum, post codicillantis mortem obstringebatur. Tantum igitur abest, ut eiusmodi ad heredem dati codicilli ordinem succedendi legitimum tollant, ut potius successionem ab intestato stabiliant. Quoad illos maximum iterum intercedit disserimen inter eos, qui *testamento* sunt *confirmati*, interque eos, qui *non confirmati*, qui, quamvis in eo convenient, quod non intelligantur, nisi posita successione ex *testamento*, ideoque cum *testamento* simul valeant et corruant; in eo tamen maxime differunt, quod pro *testamenti* parte habeantur codicilli *confirmati* n), non

k) *De Substitutione pupillari. c. IV.* 107. in HEINECII *Iurisprud. Rom.* in OTTONIS *Thef. Iur. Rom. T. IV.* Attica. T. II. p. 1214. sq.

p. 726. sq. m) I. 8. D. de iur. codic. l. 8. §. 2;

l) *In Thef. Variarum lectionum cap.* D. de transact. §. 1. I. de codicil.

non confirmati non aequae. Aliud enim est, *sequi testamenti ius*, quod respicit codicillorum vim et valorem, ita, ut una cum testamento valeant et corruant; aliud *testamenti facere partem*, quod efficit, ut relicta in eiusmodi codicillis pro relictis in testamento habeantur. Quae sane distinctio ad decidendam nostram questionem plurimum facit. Codicillis enim testamento non confirmatis, aequae ac iis, qui consciuntur ab intestato, valide neque dari potest, neque adimi hereditas, quam nempe alias testamentorum ac codicillorum confunderentur iura ^{o)}). Aliud autem sentiendum de *confirmatis p)*, qui quum testamenti constituant partem, *institutionem q)*, imino et *exheredationem* admittunt. *Quaecunque enim in his scrihuntur, perinde habentur, ac si in testamento scripta essent r).*

Quae quum ita sint, dubitantibus forsan et non immerito: an eiusmodi codicillis *odiosa fieri possit exheredatio*, quum odiosa non adiuvanda, verum potius restringenda; mirum videri non poterit, *exheredationem*

n) I. 14. pr. D. de iur. codicill. de codicillis loqui videtur testamento confirmatis.

Eiusmodi codicillos confirmatos, quum reuera *testamento inesse credantur*, pro parte testamenti reputentur, et, quicquid in iis disponitur, pro *disposito in testamento habeatur*, ideoque noua opus non sit solennitate, ad validitatem suam nullos plane *testes requirere*, egregie probat atque responso allato firmat Vir eruditonis et ingenii fama quondam conspicuus, *I. H. BOEHMERVS* in *Exercitat. ad Digest. T. V. Exercit.*

LXXVIII: De codicillis absque testibus validis f. 19-35.

o) f. 2. I. de codicill.

p) Hoc unum idemque est, in praeteritum sint confirmati codicilli aut in futurum h. e. sint testamento priores vel anteriores.

q) Consentientem allegare iunat I. H. BOEHMERVM cit. loc. f. 15.

r) I. 2. f. 2. D. de iur. codicill. Indubitate, quibus haec sententia nititur, iuris principia imprimis huiusse libenter profiteor ex Perill. G. L. BOEHMERI Progr. de quatuor modis conficiendi codicillos in Elec. Iur. Civ. p. 233. fqq.

tionem in iis bona mente suscep tam a me tanto magis comprobari, quanto maiorem merito sibi vindicet iuris fauorem.

Argumento itaque a maiori ad minus ducto, dubitari plane nequit, quin institutionem exheredationem in testamento factam, codicillis confirmatis confirmare possit et ratihabere testator; quin potius indubitate gaudeat potestate, non modo, ne lites oriantur circa testamenti interpretationem, eiusmodi codicillis verba mentemque suam interpretandi s), sed et ea, quae testamento comprehensa, supplendi et immutandi.

§. XIII.

An adiicienda sit causa?

Exheredationis nostrae fundamentum in prouido exheredantis consilio esse quaerendum, in dubium vocari nequit. Nulla autem bona mens, nullum exheredantis prouidum consilium colligitur ex solo et simplici exheredationis facto, quippe quae, positis iis, quae regulariter et communiter fiunt, in dubio mala mente facta censetur t). Quis enim absque laetandi proposito factam foisse hereditatis admitionem, facile sibi persuadeat? Nulla itaque exheredatio, nisi expresse *sontica* adiecta sit *causa*, praesumitur bona mente facta. Quam ob rem hanc caussae in ipsis rerum circumstantiis fundatae et ab exheredati vel imbecillitate animi vel morum et viuendi genere non comprobando desumptae allegationem

s) Haec de testatore, sua voluntatis in codicillis interprete, etiam hoc argumento defendit STRYKIVS de Cant. *testam.* c. 23. §. 22. quod licet testatori verba ambigua, quibus in testamento visus est, in codicillis postea confessis declarare, cum declaratio nihil noui det,

sed tantum id, quod in priori ineft, manifestet.

t) MASCARD. *de Probat.* Vol. II. *Concl.* 715, n. 2. MANTICA *Coniect.* vtr. *volunt.* L. IV. T. XIII. n. 17. MENOCH *Praefunt.* L. IV. *Praef.* XXVIII.

tionem in ultimae voluntatis dispositione ipsae requirunt leges. Sic **T R Y P H O N I N V S v**), patri commendans fauorabilis exheredationis remedium, ad praecauendum, ne a filio prodigo dissipentur bona, et ad prospiciendum sapienter, ut filio aequa ac nepotibus post mortem de meliori consulat, adiicit: *addita causa, necessitateque iudicis sui;* Exemplo rem illustrat **P A P I N I A N V S x**): Mater enim amicum sibi probe cognitum scripsit heredem, eumque rogauit filiae, quam exheredauit, cum certain aetatem complesset, hereditatem restituere, adiecta causa; *ne filiae tutoribus, sed potius necessitudini res committerentur.*

Certissimum itaque videtur, vt in nostra quoque exheredatione *causam* in ipso testamento exprimere necesse sit *y*). Quia obseruatione penitus neglecta, testamentum inofficium esse, et post exheredantis obtutum boni eiusdem consilii causas, nec pro arbitrio supplendi licentiam, nec aliunde probandi facultatem heredi insituto indulgandam esse, affirmare non dubito *z*). Allegata autem in testamento iusta exheredationis causa, specialem insuper *bonae mentis* mentionem requiri expressam non opinor *z*).

§. XIV.

Quaenam causae sint admittendae?

Progreder ad eam quaestionem, *quaenam causae* in nostra exheredatione sint admittendae, an omnes indistincte, quae de bona exheredantis mente testantur, an tantum eae, quae passim in legibus obveniunt? Harum duas potissimum offerunt species. Alteram suppeditat *aunus*, qui filium *furiosum* vel *prodigum*, institutis ex eo nepotibus, bona

mente

v) *I. 16. §. 2. D. de Curat. furios.*

c. d. §. 24. b. **A Y R E R** d. de iure paren-

x) *I. 3. §. 2. D. de usir.*

tum legitimam bona mente grauandi.

y) *Conventiunt Perill. F V F F E N D O R F*

§. 18.

Obs. T. I. Obs. 192. §. 4. REINHARTH

z) **REINHARTH** cit, diss. §. 26.

mente exheredat a); alteram pater, qui filium *impuberem* exheredat, extraneum instituit, ea lege, ut filio, pubere vel maiorenne facto, hereditatem restitut a). Ultra hos quidem casus, in legibus Romanis obvios, nullam aliam exheredationis causam admittendam contendunt nonnulli c), ea potissimum ratione ducti, quod causae exheredationem nostram iustificant, ex speciali ac definita legum dispositione vnicce aestimandae, ad alias conceptis verbis in iure non expressas, nequaquam sint proferendae. Verum enim vero, si rem paullo curatius perpendamus, facili intelligemus negotio, tantum abesse, ut ad duos istos casus vnicce nostra restringatur exheredatio; ut potius ob rationis identitatem et legis analogiam in quocunque casu, *ubi periculum dissipationis vel supinae negligientiae ex parte heredis subsit*, et testatorem de conseruandis bonis suis post mortem sollicitum ad disponendum mortis causa invitat, *exheredationi bona mente locus sit relinquendus*. Nam exempli atque illustrationis, non restrictionis gratia a Iureconsultis adductos esse casus in legibus expressos, exinde appareat, quod plurimum particulam: *utputa, utputa pone*, adiecerint. Ita enim **VLPIANVS d)**: *Si quis non male mente parentis exheredatus, sed alia ex causa, exheredatio ipsi non nocet: VTFVTA PONE furoris causa exheredatum cum; et alio loco e)*: *Multo non notae causa exheredant filios, nec ut iis obsint, sed ut iis consulant, utrumpva impuberibus.* Quibus ex verbis luce meridiana clarins videtur, tantum absuisse **VLPIANVM**, ut, adductis non nisi hisce exheredationis nostrae exemplis, tam arctis eam circumscribere voluerit limitibus,

vt

a) *I. 12. §. 2. D. de bon. libert. I. 16. §. 2. D. de curat. furios.*

c) **WERNHER Obs. P. I. Obs. 312**
PHILIPPI ad Decis. nou. LII. Obs. I.

b) *I. 18. D. de lib. et postib. I. 12. §. 2. n. 25.*

D. de bon. libert. I. 47. D. cod. I. 3. §. 3. D. de usur. I. 25. C. de inoff. test.

d) *I. 12. §. 2. D. de bon. libert.*

e) *I. 18. D. de lib. et postib.*

vt potius haud ambigue indicauerit, se non restrictionis vel limitationis, verum exempli ac illustrationis causa adductos attulisse (casus f).

Omnis autem alias, praeter eas, quas passim adduxi, iustas bona mente exheredandi causas, si specifice enumerare vellem, in nimiae sane loquacitatis suspicione merito incurrerem, tam, quod ex uno eodemque fonte emanent omnes causae exheredationem nostram iustificantes, ideoque facile diiudicari possit, utrum iusta sit causa, an iniusta; quam, quod in recensendis exheredationis nostrae causis adeo solliciti fuere FROMMANNVS in *diff.* saepe laudata *Tb. VI.* et STRYKIVS in *V.* *Mod. Dig. ad Tit. de Lib. et poſth. §. IX.*, ut huic labori operam impendiens actum acturus viderer. Quamobrem L. B. ad eosdem lubenter remitto.

§. XV.

In quasnam personas cadat?

Expositis iis, quae exheredationis nostrae causas respiciunt, disqui-
ri meretur, *in quasnam cadat personas?* Tales sunt, uti appareat ex de-
finitione §. XI. suppeditata, ii, quibus debetur legitima, ideoque *liberi*,
parentes, certoque respectu *fratres*. Quoad *liberos* res omni caret du-
bio, neque discrimen statuendum, *sui* sint, an *emancipati* g), *primi*, an
alterioris gradus h), *nati*, an *posthumi* i). Neque *patri* tantum com-
petit

f) LEYSER Meditat. ad *Dig. Sp. CCCLVIII.* M. 2. SCHAVMBVRG ad STRYCK V. M. *Tit. de Lib. et Poſth. §. 9.* REINHARTH cit. *diff. §. 20.*

g) l. 16. §. 2. D. *de Curat. furios.*

h) l. 47. pr. D. *de bon. libert.*

i) Dubium quidem obmoueri posset, quod notae causa hodie exheredari nequeant *posthumi*, quum iusta in eos non cadat exheredandi causa. Verum hoc dubium facile videtur tollendum. Negare quidem nequeo, patrem hodie ma-
la mente eo effectu exheredare non pos-
se

petit ius liberos bona mente exheredandi, sed et *matri*, quippe quae ob naturalem in liberos amorem et tenerimum affectum, idem prouidum de iis consilium capere censetur. k).

Verum ad liberos haud restringendam, sed etiam ad *parentes* certoque respectu ad *fratres* extendendam esse nostram exheredationem, opinor, argumentis haud leuissimis innixus. Dubitandi quidem ratio in eo videtur posita, quod in omnibus, qui de nostra exheredatione loquuntur, iuris textibus, de liberis tantum fiat sermo, quibus tam provide consulunt parentes, ideoque, quod hae leges de certo personarum genere loquentes ad alias applicari non posse videantur; dein quod exhereda-

re posthumum, ut subsistat exheredatio, quia iusta adiici non possit exheredandi causa vel adiecta probari nequeat. Ast si rite alias facta, valet tamen ab initio, (vid. §. X.) eti si postea ob testatoris iniuriam, tanquam inofficiosa, rescindatur, ex quo necessario sequitur, posthumus exheredationi mala mente facta ad id, ut subsistat, nihil obstat, nisi eiusdem iniuriam, legibus reprobatam. Remota iraque ista, ipsa subsistet exheredatio. Quod si igitur prouido consilio, addita causa necessitateque iudicij sui, posthumum exheredauerit pater, non intelligo, quo iure infringere vellemus paternam hancce ultimam voluntatem? Cessante enim ratione, ob quam subsistere nequeat posthumus exheredatio irato animo facta, cessat et effectus, ideoque posthumus exheredationem favorabilem ab eo vito liberat pro-

vidum testatoris consilium, posthumique commodum inde promotum, quo laboraret, si ex odio iniuriaeque causa fuerit exheredatus. Et sotidas subesse causas, ex quibus posthumum a successione bona mente excludere consultum ducere possint parentes, dubio caret. Sicut enim vi l. 19. D. de lib. et posth. et l. 12. §. 2. D. de bon. libert. bona mente exheredari possint impuberes, ita etiam postumi, e. g. ne tutoribus, sed potius necessitudini res committantur, l. 3. §. 3. D. de vfur. vel ne coniux superstes, de cuius moribus secus suspicatur testator, bona, vtpote quae administraret, dissipet. l. 25. C. de inoff. test. Consentient mecum STRYCK. Tir. de Lib. et Posth. §. 10. LINCK c. d. §. 10. FROMMANN. c. d. Th. VIII.

k) Exempla occurruunt in l. 3. §. 3. D. de vfur. et l. 25. C. de inoff. test.

E

heredationis nostrae fundamentum collocent nonnulli in parentum potestate, inque liberorum obsequio illis debito. Verum enim vero, quod ad illud attinet argumentum, in eo latere videtur opinionis error, quod iterum haud obseruatum fuerit, *exempli* tantum causa favorabilem liberorum exheredationem adduxisse leges. Nullib[us] autem exheredandi bona mente facultatem ad parentes deprehendes expresse restrictam. Quam ob rem de eo tantum, quod plurimum sit, loqui videntur leges, quam tale sane in heredes consilium multo frequentius a parentibus, quam a liberis fratribusque adhiberi soleat. Quoad *hoc* autem plane negandum esse arbitror, in parentum potestate, inque liberorum obsequio illis debito positum esse exheredationis nostrae fundamentum, quin hoc neque *ex* legibus, neque *ex* iuriis analogia probari possit. Remotis itaque, quae sententiae meae oblici solent, argumentis, iam facile ex natura rationeque nostrae exheredationis, nec non *ex* ipsa iuriis analogia ostendi poterit, bona quoque mente a successione excludi posse parentes. Fundamentum nempe bona mente exheredationis quin possum sit in provido exheredantis consilio, et exhereditati commodo inde promonendo, tantum abest, ut ea restringi queat ad certum personarum genus, ut potius in quoscunque replete adhibeatur, quibus propter animi imbecillitatem vel morum prauitatem haud comprobandam vel quancunque aliam causam ita prouideri necesse est. Finge tibi numerosa sobole oneratum patrem prodigum, mente captum vel aere alieno obrutum. Hunc si heredem insisteret filius, mox a patre dissiparentur vel in creditorum solutionem impenderentur bona ex hereditate acquisita; nulla inde neque in patrem neque in eius liberos redundaret utilitas. Eadem itaque rationes, quae positis isdem circumstantiis ad filium bona mente exheredandum commouerent patrem, prudentem determinabunt filium; ad idem prouidum in commodum patris prodigi, imbecillis vel obaerati eiusque

que liberorum capiendum consilium, ideoque ad patrem, relicta ei sat lautis alimentis vel honorum annuis redditibus, bona mente exheredandum, et ex altera parte ad eius liberos, fratres sororesque suos heredes instituendos. Deficiunt quidem clarae leges pro hac sententia militantes, non deficit tamen iuris analogia. Nam sicut patri furioso vel prodigo vel qui rebus suis alias praecesse non potest, curator constitui potest filius *l*), cur non multo magis, salua debita reverentia pietateque, suppositis terminis habilibus, a successione bona mente excludere possit parentes? Et quin parentes ex iusta causa mala mente iratoque animo exheredare possint liberi; cur non bono consilio talem de rebus suis dispositionem suscipere possent, qua parentibus simul et eorum liberis, fratribus sororibusque suis, prospicere stulant *m*)?

Exheredationi autem quum obnoxii sint omnes *ii*, quibus debetur legitima, ita etiam fratres sororesque, quibus instituta persona infami, turpi vel leuis notae macula laborante, competit legitima, eo casu pro rerum circumstantiis bona mente exheredari posse, eo minus ulteriori eget probatione, quum eadem concurrent rationes, liberorum ac parentum bona mente exheredationem iustificantes *n*).

§. XVI.

l) *I. 1. 2. et 4. D. de Curat. fur. I. 12.* testatoris silentium ideoque quaecunque *g. 1. D. de tutor. et curat. dat.* circa eorum succedendi modum dispositio est iusta; et de *Iure eorum locorum,* *g. 29 FROMMANN c. d. Tb. VII. b. a. y.* ubi obtinet honorum hereditariorum et *RER. c. d. g. 20.* acquistorum distinctio, loquentes, in

n) Domitiana est quaestio, an bona mente exheredari possint caereri collaterales? Nam de *Iure Romano* ab omni iure succedendi eos iam excludit ipsum

§. XVI.
An bona mente exheredato competant alimenta?

Pergo ad aliam quaestione, *verum bona mente exheredato relinqui debeant alimenta, necne?* de quo altum fere doctorum silentium. Quod ad *liberos* attinet, a *viuis* parentibus aleandos esse, id est, ut iis prospiciant de his, quae ad vitam sustentandam sunt necessaria, *naturalis* sane docet *ratio o)*; eiusque aequitatem ipsum *Ius agnoscit ciuale p)*, adeo, ut *necari dicantur liberi, quibus a parentibus denegantur alimenta q)*. Quidam parentes quidem, cur eos alere adstricti sint liberi, eadem haud concurrit ratio. Magis enim natura iubet a parentibus liberos, quam a liberis parentes diligi, et magis afficitur causa gignens erga genitum, quam genitum erga gignentem. Verum quum dulci fungantur officio bene de se merentibus beneficiandi, quum ipsa hoc exigat pietatis ratio, ita et vice mutua parentibus alimenta praestare tenentur liberi r). *Mirrur* quidem parentibus, vel liberi, ex *Iure Naturae* prouxi neque hereditatem, ita neque alimenta a defuncto expectare posse liberos vel parentes, ex eo apparet, quod ultra extrellum vitae halitum nullos plane effectus amplius producat dominium naturale, ideoque nemo de rebus suis gaudeat in mortis euentum disponendi facultate (vid. §. II.). Verum aequitati studentes *Iuris civilis* conditores tam *liberis*, quam *parentibus* hac ratione de meliori prouidendum constituerunt. Quum enim ex conjectura naturali parentes credantur id velle, ut liberis quam optime prospectum sit, adeo, ut ex sententia *PAVLLI lex quaedam tacita iis addicat parentum hereditatem;*
quum

o) *Sam. PVFFENDORF de Iur. Nat.*

q) *L. 4. D. cod.*

r) *Genit. L. IV. c. XI. §. 4. sqq.*

r) *HVG. GROT. de Iur. Bell. et Pac.*

p) *I. 5. §. 1 et 2. D. de agn. et al. lib.*

L. II. c. VII. §. 4. sqq.

quum et parentes, secundum PAPINIANVM t): et si non sc iis liberorum, ut liberis parentum debatur hereditas, ad liberorum bona ratio miserationis admittat; ita liberis ac parentibus ius tribuerunt in omnia bona parentum et liberorum ab intestato succedendi, vel, condita ab his ultima voluntate, ad minimum capiendi certam bonorum portionem, alimentorum loco iis relinquendam v), qua nisi testantis amore, affectu vel benevolentia fese indignos exhibuerint, priuari non possent. Quibus positis, liberis atque parentibus bona mente exheredatis competere alimenta, ex ipsa rei natura facile probandum esse censeo. Quum enim ex regula iis saltem adimi possit legitima, qui testatoris amore fese reddiderint indignos et nihilominus accidere queat, vt, fauente ipsa lego, sat sufficientibus rationibus motus consulum ducat testator, non irato animo, sed prouido potius consilio liberos vel parentes a legitima excludendi, loco legitimae alimenta iis relinquere videtur adstrictus. In alimentorum enim locum surrogata est legitima, eaque non ex odio, sed bona potius mente admota, locum sibi iterum vindicant alimenta, eo magis praestanda, ne quod bona mente exhereditatio prae se ferre videatur affectus et prouidae dispositionis testimonium, alimentorum destruat denegatio. Sententiae huic veritatem extra omnis dubitationis aleam ponit clara de hac re legis dispositio x), quippe quae: *filio prodigo, quem pater bona mente exheredat, quod sufficit, alimentorum nomine legandum;* diversis praecepit verbis. Et quum ad liberos haud restrinxerint, verum potius exempli causa eorum exheredationem bona mente suscep tam aduxerint.

s) l. 7. D. de bon. damn.

t) l. 7. §. 1. D. sc tab. test.

v) In alimentorum enim locum surro-

gata est legitima. arg. Nou. CXVIII.

c. 3. CARPZOY Iurispr. for. P. III.

Conf. XII. Def. I. n. 9. Qua de causa non incongrua videtur a legitima ad alimenta conclusio.

x) l. 16. §. 2. D. de curat. fur.

duxerint leges, (§. praece.) ita etiam ad alias personas exheredationi nostrae obnoxias adducta extendenda esse lex videtur y). Quamobrem eodem iure *fratres* et *sorores*, quibus ex legi dispositione certo respectu competit legitima, bona mente exheredati sibi alimenta z) vindicant a).

Quantum autem alimentorum a testatore legari debeat ita exhereditato, adducta haud praeceps definit yex. Praestantur nempe tam pro facultatum ac virium patrimonii modo, quam pro personae dignitate et qualitate b). Constat ergo, testatorem nulla lege, nullo juris argumento, obligari, ut praeceps totius, vel totalis vel partialis hereditatis, id est omnium bonorum, a quibus heredem bona mente exheredare consultum dicit, redditus exheredato relinquat. Quin potius, quum ius Romanum benevolentiam testatoris erga heredem bona mente exheredandum ad certos non restrigunt limites, ex effato *Imp. CONSTANTINI* c): *nibil magis hominibus debetur, quam ut supremae voluntatis licetum sit, quod iterum non redit, arbitrium, afferere non dubito, in libera testatoris voluntate positum esse, quantum pro rerum circumstantiis beneficii loco bona*

y) Eandem legem ad furiosos quoque, mente captos, obaceratos, prodigos, omnesque alios, in quos iusta cadit exheredationis nostrae causa, recte applicari, ob rationis paritatem certissimum videtur.

z) Fratribus enim et sororibus etiam competent alimenta arg. l. i. §. 2. D. de tut et rat. disfr. l. 12. §. 3. D. de adm. et peric. tutor. aliarumque legum. *RONTANVS de alimenis cap. X,*

a) FROMMANN c. d. *Tb. IX. LINCK c. d. §. 22.* Ultra fratres *Iure Romano* nulla opus est exheredatione, expedi-

ti est iuris. Verum cum quibusdam in locis honorum hereditariorum qualitas remotiorum collateralium pariat bona mente exheredationem (de qua vide infra §. XXI. sqq.) nascitur quaestio: an iis quoque relinquenda alimenta? Et huic etiam quaestioni obicit. l. 16. §. 2. D. de curat. fur. eamque ob caussam, ne alimentorum denegatio bona mentis destruit testimonium, affirmative responderem non dubito.

b) l. 5. §. 10 et 17. D. de agn. et al. lib.

c) l. i. C. de SS. E. cl. f.

bona mente exheredato post mortem assignare velit, dummodo tam vi-
rium hereditatis modo, quam personae dignitati respondeant alimenta
ipsi relicta.

Illud autem plane non necessario requiri opinor, ut in testamento,
in quo facta bona mente exheredatio, alimentorum exheredato relin-
quendorum *expressa* fiat mentio, multo minus, ut, omissa hac mentio-
ne, ipsa *vitetur* exheredatio; quin potius tunc, quanta ab herede insi-
tuto praestari debeant bona mente exheredato alimenta, *iudicis arbitrio*
esse committendum, non dubito d).

§. XVII.

Exheredatio b. m. Iure Nouellarum non est sublata.

Ex iis, quae hucusque adduxi, iamiam fatus appareret, exheredatio-
nem nostram *Iure Digestorum* et *Codicis* omnino fasce comprobatae;
Sed quid dicendum de *Iure Nouellarum*? Vi enim *Nou. CXV.* ex certis
tantum causis ibi speciatim enumeratis facta admittitur exheredatio, qua
lege nouiori ideoque correctoria, et si non penitus sublata, ad easdem
tamen causas adstricta videtur exheredatio nostra. Verum enim vero
cum nulla sane, nisi vel ex *Nouellarum* praefatione vel ex ipsa verborum
necessitate luculenter evincatur, statuenda sit iuris veteris correclio e),
ad exheredationem *bona mente*, cuius nullam plane iniecit mentionem
legislator, *haud* extendendam esse adductae *Nouellae* dispositionem, non
dubito; et frustra praesidium in eo quaerunt dissentientes f), quod, vbi
lex non distinguat, ibi nec nos distinguere debeamus. Nam prout ex
legis

d) FROMMANN c. d, Th. XI. et XII. f) BARTOLVS nempe et BALDV

e) STRYCK Praecogn. Iur. c. II. ad l. 39. D. de vulg. et pupill. subdit.

g. 27. STRVV. Exercit. Iur. Civ. Ex. I. quos solos in hanc sententiam abiisse te-
flatur FROMMANN c. d, Th. IV.

legis *ratione*, ab ipso legislatore expresse adducta, ita ex claris legis *verbis* luculenter appetet, de limitanda nimia exheredationis odiosae licentia tantum sollicitum fuisse leglatorem. Ita enim, ut nulli plane dubitationi relinquatur locus, disertis verbis declarat **IUSTINIANVS**, *finem*, quem in ferenda hac lege sibi proposuerit, eum fuisse, ut *antiquam ingratitudinis caussarum incertitudinem tollere* g), ideoque a liberis et parentibus exheredationis iniuriam auferre voluerit b). Et huic sane fini ipsa maxime respondet legis *dispositio*, quippe quae talia delicta, a liberis vel parentibus perpetrata, iustis anumerat exheredandi causis, qualia iustam prouocant testatoris iram, atque grauissimam merito incurruunt exheredationis poenam. Verum exhereditatio nostra quum tantum absit, ut ex testatoris *odio* atque in exhereditati poenam et iniuriam suscipiat, ut potius manifesto ex *proprio* fiat testatoris *consilio*, atque in ipsius exhereditati commodum tendat, facile colligitur, ad hanc exheredationis speciem impropriam ab odiosa toto coelo diuersam *neutiquam* pertinere saepe adductae legis dispositionem. Nullus ergo, quin afferam, dubito, *Digestorum et Codicis* legibus, quae caussas, indolem et effectus exheredationis bona mente denotant, *nouiori Iure* non esse derogatum. Hinc, deficiente lege correctoria, immutata stat *antiquioris Iuris Romani* circa hanc doctrinam dispositio. Hinc exhereditationes bona mente, ut olim apud Romanos, ita adhuc in hodiernis *Germaniae* foris legali nituntur autoritate et effectu suo non sunt priuandae. Insignem et indubium huius doctrinae vslum tot insuper comprobant *Illustrium Collegiorum Iuridicorum Decisiones* i), ut nihil mihi reliquum esse existimem, quam unum alterumque hic allegare exemplum.

Alterum

g) c. 3. pr.

b) c. 5. pr.

i) Qualia exstant apud **RICHTER**.
Dec. XLI. n. 45. I. H. BOEHMER Consulf.

Alterum suppeditat filius, quem *ob mores prodigales* exheredabat pater. Hic veritus, ne bona sua in totum dissiparentur, profitebatur in testamento, se bono erga filium affectu eum exheredare ab omnibus bonis, immo etiam a *feudis*, ita tamen, ut alimentorum loco haud exiguum ei relinquaret annum. Quae situm, an haec exhereditatio a bonis *feudalibus* bona mente facta subsistat? Quod ita visum *Iureconsultis Helmstadiensibus*. Quia 1) sicuti in *feudis* locum habeat exhereditatio odiosa, II F. 24. 2. ita multo magis ea, quae bono fit *consilio*, 2) deficientibus legibus *feudalibus* in subsidium adhibetur *Ius Romanum* II. F. 1., ex cuius sententia omnino iusta sit adducta exhereditatio, 3) *eadem* militet *ratiō*, nempe ut exhereditato consulatur et prohibeatur, ne bona dissipentur, sed potius in familia conseruentur.

Alterum praebet filius multo *aere alieno obrutus*, quem, relictis ei portionis ab intestato debitae annuis redditibus, bona mente exheredauit pater, eo saluberrimo fine, ne in obaerati filii creditorum solutionem impendantur bona sua, ipseque filius ad extremam redigatur egestatem. Impugnabant hancce exheredationem creditores. Ast iustam eam esse censuit III. *Iureconsultorum Göttingensum Ordo*, sequentibus potissimum innixus argumentis, quod exhereditatio bona mente 1) tamquam *Nou. CXV.* non contraria, in viridi omnino fit *obseruantia*, 2) ex *qualibet* causa, ex qua prouidum testatoris consilium elucet, suscepta valeat, 3) denique, etiamsi in *incommodeum* creditorum tendat, tamen *subsistat*, quum aequum sit, ut maior liberorum, quam creditorum habeatur ratio, atque is, qui iure suo vtitur, nemini iniuriam facere videatur.

§. XVIII.

*sult. T. II. P. I. Resp. 672. et P. II. Dec. 2. BERGER. Oec. Iur. L. II. T. IV.
Resp. 853. LEYSER. ad Dig. Sp. CCCLVIII. §. 14. n. 3. REINHARTH. c. d. §. 33.
Perill PVFFENDORF. Ohf. T. I. Ohf. LINCK. c. d. §. 25. aliasque,
192. a SANDE Dec. Frif. L. IV. T. II.*

F

§. XVIII.

Quanam actiones competant bona mente exheredatis?

Exheredatione itaque nostra ex pracepto legum rite et bono consilio peracta, exheredatum nulliter contra testamentum insurgere, hinc nullam prorsus ipsi competere actionem, quemlibet Iureconsultum mecum affirmaturum esse confido. Quod si autem *vitio* vel *externo* vel *interno* laborat testamentum, quod si exheredatio *caussa* superstructa est in facto vel in iure non iustificandis, eisdem exheredatis concessas esse arbitror actiones, quae competit *mala mente exheredatis*. Neglectis itaque formalibus in iure praescriptis, sive *ipse testandi actus non rite* celebratus sit, sive *exheredatio vitiosa*, iis actionibus gaudent exheredati, quae vel *praeteritae*, quos ius ciuale praeterire non permittit, vel *illegitime exheredatis mala mente* competit, k) (§. X.). Verum, rite quidem confessa nostra exheredatione, sed *iniuste*, nempe, *caussa* plane omissa, vel tali adiecta, ex qua bona haud eluceat testatoris mens, *injuste* ita exheredatis indistincte competit *inofficio*te*testamenti querela** l).*

Favorabilis autem exheredationis *causae veritatem* negante bona mente exheredato, merito quaeritur, cui causae iniungenda sit *probatio*, vtrum *heredi scripto*, an *exheredato*? Primo quidem intuitu videretur, fore, vt omnis circa hanc questionem oriunda controvressia ex autoritate *Nou. CXV.* statim dirimi posset, ita, vt heredi instituto omnino probationis incumbat onus. Verum enim vero, quum ad *nisi*ram exheredationem haud pertineat citata Nouella**, (§. praec.) ita etiam hoc in ca-

su

k) Praeteriti enim et non rite exheredati aequiparantur. l) REINH. c. d. §. 34. FROMMANN
quae ab int.

su applicari nequit; quin potius veteris Iuris dispositionem, qua exheredato iniquitatis in exheredatione admissae competebat probatio ^{m)}, hic quoque retinuimus immutatam. Accedit, quod, adiecta favorabili exheredandi causa, haud leuis oriatur contra exheredatum, querelam moventem, *iuris prae sumptio*, quae quam in odiosa exheredatione non attenditur, quia nempe odiosa non adiunanda, sed restringenda, in nostra exheredatione merito efficit, ut in exheredatum deuoluatur probandi onus; id quod ex eo clarius elucet, quod, mota ab exheredato quæla, negatiue litem contestetur heres, ideoque ad causæ iniquitatem, in qua se fundat, probandam omnino adstrictus sit exheredatus.

m) l. 27. C. de inoff. test.





Sectio III.

DE

EXHEREDATIONE BONA MENTE FACTA IN BONIS HEREDITARIIS SECUNDVM IVS HAMBVRGENSE.

§. XIX.

*Bonorum distinctio in hereditaria et acquisita ex iure
Hamburgensi.*

Progrediv ad singularem exheredationis bona mente speciem, *Iuri Romano incognitam, Iure patrio Hamburgensi probatam*, quae concer-
nit quoscumque bonorum hereditariorum heredes; cuius explicacioni
operam daturus, de bonorum hereditariorum natura et ratione pauca praemittere, haud incongruum duco. *Ius nempe inter Romanum et Hamburgense maximum intercedit* discrinem ex celebrata huius, iuri Romano incognita, in hereditaria et acquisita bonorum diuisione; quae siue eius *definitiones*, siue eius effectus respicias, maximis ansam praebet con-
trouersiis. *Hereditariorum quidem bonorum (Erb-Güter) nomine plerumque venire solent, quaecunque iure ad aliquem peruererunt heredita-
rio.* Aet angustior suo definito videtur haec *distinctio* ex dispositione Stat.
Hamb. P. III. T. I. art. 7 et 8. quippe quod non tantum ea, quae a
maioribus, aut sanguine iunctis in ascidente, descendente vel transuer-

fali

sali deferuntur linea, bonis annumerat hereditariis a); sed et ea, quae a viuis b) parentibus aliisque agnatis dotis nomine accipiunt liberi vel proximi heredes c); nec non ea, quae ex defuncti coniugis bonis hereditariis sive titulo dotis vel donationis propter nuptias, sive iure hereditario durante matrimonio quaesitis, apud superstitem remanserunt d). Acquisita (wohlgewonnenen, errungene Güter) autem censemur omnia bona, (interme-

a) Ita hereditarias res definit ex mente Iuris Lubecensis MEVIVS ad Ius Lub. P. I. T. X. art. 6. n. 13. Iure Municipal. Luneb. P. VI. T. 5. in fin. hereditaria sunt bona, quae a patre vel maioribus; Conflit. D. AVGVSTI Elector. Sax. P. II. Conf. XII. auita dicuntur, quaecunque saltem ab aucto profecta sunt.

b) Vocabulum: *Wollmacht*, cit. art. 7., prouti Stat. P. I. T. XXXIV, art. 13. occurrens, denotat vitam, vires integras, SCHREINING ad Stat. Hamb. P. III. T. I. art. 7. in Thes. Iur. Prouti et Stat. T. I. p. 103. von der RECHT ad eund. art. in Tb. I. Pr. T. I. p. 938. RICHEY Hist. Statut. Hamb. in Glossar. verb: *Wollmacht*, in Tb. I. Pr. T. I. p. 128.

c) Von der RECHT cit. loc. I. I. MÜLLER ad eund. art. in Tb. I. Pr. T. II. p. 753.

d) Iure Lubecensi omnia plane iuxta matrimonialia censemur acquisita; quia neque parentum, neque agnitorum nomine veniunt coniuges. MEVIVS ad Ius Lub. c. I. n. 24. sq. Idem obtinere

Iure Luneburg. docet HEINECC. El. Iur. Germ. L. I. p. 385. Secus autem Iur. Hamb. per cit. art. 8. ita disponet: Was von demjenigen, so einem Manne von wegen der Frauen, und der Frauen wegen des Mannes, von Erbgut mitgegeben, oder bey ihrer beyder Leben mit angeerbet wird, nach Absterben des einen Ehegatten, bey dem Ueberlebenden verblebet, wird billich für Erbgut gerechnet und gehalten. Haud incongruum itaque censeo distinctionem in bona hereditaria naturaliter talia, quae iure successionalis legitimae actu deferuntur; et ciuiliter talia, quae iure successionalis legitimae quidem actu delata non sunt, verum ex speciali Iuris Hamburgensis dispositione vel obseruantia protalibus habentur. De honorum hereditariorum et acquisitorum discrimine in genere, docte agit LUDOVICI in diffuse diuerso iure honorum acquisitorum et hereditariorum; quamvis ei quoad ea, quae Ius passim spectant Hamburgense, omnem assensum praebere nequeam.

termedium enim quoddam non datur bonorum genus) quae non sunt hereditaria e): veluti *donata*, *labore et arte parva*, et quae quis ex ipsis hereditariis bonis comparset. Stat. Hamb. cit. loc. art. 7; immo et ea lucra matrimonialia, quas hereditariis non expresse annumerata: veluti *lucra ex pactis nuptialibus quaesita f).*

Huius

e) Quaeritur, an bona hereditaria spe-
ciant tantum *immobilia*, an etiam *mobilia*?
Iure Lubecesti hereditariis non annume-
rari *mobilia* docet. *Mevius ad I. L. l.c. n.*
48. sqq., eo potissimum innexus argumento,
quod per illa non aequae ut per *immobilia*
conseruetur familiarium splendor. Verum
enim vero, non obstante, quod *Iure*
Hamburgensi bonorum hereditariorum
eadem sit ratio, idem finis: hanc tamen
mobilium et *immobilium* distinctionem
hac ratione haud admisisse videtur; quin
potius sub voce: *Erbgenus*, quā cit. art.
7 et 8. vtuntur, etiam contineri *mobi-
lia*, eo clarius patet, cum ad *immobilia*
nullibi expresse restricta sint bona
hereditaria. Quam ob rem hereditariis
annumeranda esse censeo tam *mobilia*,
quam *immobilia* ex bonis hereditariis
comparata. *S. H. G. u. V. T. IV. p.*
239. sqq.

f) Obici forsitan mihi posset cit. art. 8.
quem aut lucrum *ex pactis nuptialibus*
vel *dotalibus* perceptum bonis heredita-

riis expresse *accensuisse*, aut minimum
ad ea applicandum esse, putant nonnulli.
Verum enim vero quoad *primum* dis-
sentientibus obstant ipsa legis verba:
was mitgegeben oder angebett wird,
i. e. quae iure *dotis* vel *hereditario* ad
coniugem peruenierunt, quibus sane an-
numerari nequeunt *acquisita ex pactis*
dotalibus, quippe quae neque *dos* sunt,
neque *hereditas*, quin potius ad *donata*,
(quae vi art. 7. *acquistu* consentur)
vel ad *quaesita ex contractu* commode
referuntur. Inter *dotem* autem et *lucra*
ex pactis nuptialibus percepta maxime
interest. *Illa*, (ut vnam tantum affe-
ram differentiam) *speciat matrimonium*
inundum, ideoque infertur ad ferenda
matrimonii onera; *haec stipulantur* in
casum *matrimonii* per mortem *vnius*
coniugis dissoluti. Neque sub *heredita-*
tis voce complecti *lucra ex pactis* *dota-*
libus *nascita*, dubio caret, quum super-
stiti coniugi deferantur ex *contractu*,
neutiquam iure *hereditario*. Nec me
mouet, quod de bonis hereditariis con-
fessa

Huius distinctionis in eo potissimum consistit effectus, vt iure successionis legitimae debeantur liberis, proximisque agnatis, h. e. proximi heredi-

fecta fuerint pacta dotalia; nam consensu suo, in his consciendis necessario, hereditariae bonorum qualitati ipso facto renunciarunt proximi utrinque heredes, et ad iura, quibus semel renunciatum, non datur regressus. Quoad alterum plane negandum puto, ad iure ex pactis dotalibus quaesita extendandi esse cit. art. dispositionem. Nam eorum ne mentionem quidem initit legislator: hinc sine lege loquerentur, si qui contrarium affirmare auderent. Statuta autem ita sunt interpretanda, vt a iure communii minimum recedant: hinc, vbiunque quandam bonorum speciem hereditariis non expresse annumerant Statuta, ibi nec interpreti competit eiusmodi facultas. Bonorum enim hereditariorum fauor ultra casus in statutis expressos non extendendus. Ut taceamus, ex ipsa bonorum hereditariorum natura fluere, quod non nisi ea bona iis accenserri possint, quam quae iure ad aliquem peruenire hereditario, ideoque, quod omnia bona aliunde quaesita, nisi expresse aliud sanciat Statutum, censemur acquisita. Consentaneum Magnificus Collector H. G. u. V. T. IV. p. 243. sq. von der RECHT ad Stat. P. III. T. I.

art. 7. in Th. I. Pr. T. I. p. 933. SCHÜLTER ad eund. art. in Th. I. Pr. T. II. p. 183. RICHEY d. de pactorum dotalium mutatione ob fauorem bonorum hereditariorum Iure Hamburg. restricta cap. VII. Omne denique dubitationem tollunt frequentes ab AMPL. SENATV. lateae Decisiones, quibus lucra ex pactis dotalibus percepta bonis accensere non dubitauit acquisitis. Ita enim decisum in causa Anna Gesa Kirzen d. 10. Dec. 1723; (S. H. G. u. V. cit. loc.) in causa Anna Magdalena Eimbken c. Iochmus et Conf. d. 19. Ian. 1756. et imprimis nouissime in causa P. Amstink curat. nomine c. Dnum Senatorem Iac. Krohn et Conf. d. 18. Jun. 1766., sequentem in modum: dass die dem verstorbenen Nic. Krüger aus dem mit seiner vorher verstorbenen Ehefrau errichteten Ehezarter anheim gefallene Güter für wohlgekommenes Gut zu erklären.

Bona quoque, que, admisso per vxorem adulterio, ex dispositione Stat. P. III. T. III. art. n. ad maritum perveniunt, recte annumerantur acquisitis; ob eandem sane rationem, quod e regula ea tantum bona reputentur hereditaria, quae e familia fuerint profecta;

omnia



heredibus, omnia bona *hereditaria*, ita tamen, ut, unde prouenerint, non respiciatur, ideoque neque attendatur regula: *paterna paternis, materna maternis deberig*). Bonorum itaque *hereditariorum* respectu heredes sunt ex lege proximi agnati, et in ista legitimae est portio illis ex lege debita.

§. XX.

De bonis hereditariis Hamburgo per ultimam voluntatem disponere non licet.

Iure autem Hamburgensi ita restricta est de bonis suis disponendi facultas, ut de bonis hereditariis per *ultimam voluntatem* legem dicendi in regula *haud* competit ius *b)*. Quod si in huius legis, libertatem vi

juris

omnia autem aliunde quaesita, nisi aliud expresse disponat *Statutum*, censemur acquisita.

g) SCHLÜTER c. I. ad art. 4. in Tb. I. Pr. T. II. p. 183. von der FECHT ad eund. art. in Tb. I. Pr. T. I. p. 938.

b) Exceptiones ab hac regula ipsum adducit *Statutum*, aliaeque leges *patriae*. Ita 1) consentientibus proximi heredibus rite procedit de bonis hereditariis in casum mortis dispositio *Stat. P. III. T. I. art. 4 et 10.* 2) In ueste a testatore comparatis bonis, et neque his, neque aliis amplius existentibus bonis acquisitis, ex hereditariis illa restituui possunt. *Stat. eod. loc. art. 12. M. E. V. ad I. L. I. T. X. art. 4. n. 2.* 3) De iisdem bonis ad pias causas legari potest pars vicefima. *Stat. P. III. T. II.*

art. 2. 4) Proximis ciuium Hamburgensium heredibus iis in locis degentibus, ubi nulla bonorum hereditariorum acquisitorum distin&atio, testatoris arbitrio bona quoque subiacent hereditaria, nisi, viuente testatore, eius heredes proximi extranei Hamburgum transtulerint domicilium. Erklärung der Stadt Statuten und Recessen von Erb-Gütern nach Rath und Bürger Schluss vom 16ten Febr. 1733, in Tb. I. Pr. T. I. p. 150. sq.
5) In casu raptus puellae, eius consensu suscepiti, parentibus et agnatis libera est de bonis hereditariis ultima dispositio, de quo infra §. XXI. 6) In exhereditatione bona mente facta de iisdem bonis rite suscipitur dispositio, de quo §§. 144.

juris communis competentem restringentis, rationem inquiras ac fundatum, facile perspicies, quaerendam eam esse in *familiarum splendore conseruando*, ideoque in publica salute exinde promouenda. Quoniam enim quaelibet respublica supremum habet finem, isque necessario in publica positus est salute, ita suadente id reipublicae salute, ius vi dominii alias competens de bonis suis in mortis euentum libere disponendi adimi, ideoque suum dominium quodammodo restringi passi sunt Maiores nostri. E re autem esse haud dubitabant legislatores, vt in *familias conseruentur bona*, et per illa illibatus maneat *familiarum splendor*, quem finem optime obtinuisse videntur per prohibitionem, ne quis ultimam de rebus suis dicens *sententiam* in agnitorum praeiudicium *extraneis* conferat bona, ex legis beneficio ac dispositione, non proprio labore et studio, comparata. *Ius* itaque in bonis hereditariis *succedandi* prorsus non pendet ab ultima testatoris voluntate, ideoque in ea necessario ad eos pertinet *succesio*, quos ab intestato tangit *succedandi* ordo.

Ceterum ita tantum Hamburgi circumscripta de bonis hereditariis disponendi libertate, vt in mortis casum alienari nequeant, nulla in contrarium existente legis dispositione, inter viuos de iis recte disponitur b). Nam vbi ab acquisitis hereditaria non expresse distinguit statutum, ibi etiam nec nos distinguere fas est i). Ex eo autem quodammodo restricta videtur de bonis inter viuos disponendi potestas, quod proximis consanguineis in immobilia ius competat *retractus*, ita, vt illis cum significazione

b) Prohibitae autem sine heredis consensu eiusmodi dispositiones 1) quae licet aetibus inter viuos fiunt, mortis causa tamen dispositionis effectum habent v. c. donationes coniugum. Consult. ANKELMANN diff. de herede ab intestato per consensum in testamentum imperfe-

cum bona hereditaria non alienante s. 21.; 2) quae prodigalitatis 3) quae dolii mali in heredes notam habent. Recess. de a. 1603. art. 14. S. H. G. u. V. T. IV. p. 241.

i) S. H. G. u. V. T. IV. p. 243.

tione pretii ab alio oblati offerri debeant *immobilia* alienanda, tam *acquisita*, quam *hereditaria*.^{k)}, qua praeſentatione penitus omissa, iisque, quorum interest, postea renocantibus, alienatio fit nulla, atque retractus iure vtuntur proximi agnati *I).*

Tandem quum *Iuris Romani* regula *m)*: *quod bona non intelligantur, nisi deducto acre alieno*, nulla in contrarium exstante *Statuti* diſpoſitione, recte applicetur ad bona hereditaria, ita non existentibus bonis acquisitiis, ex *hereditariis* debiti ſolutionem iure meritoque exigunt creditores.

§. XXI.

Neque mala mente exheredare, omnino autem bona mente.

Ex eo itaque, quod *Iure Hamburgenſi* testatoris haud ſubſint arbitrio bona *hereditaria*, iam ſatis euincitur, vt neque ab iis excludere queat agnatos, niſi hoc vel *exprefſe*, mediante alia lege, vel *tacite*, ceſſante nempe legis ratione et fine, indultum. Omnis igitur a bonis *hereditariis* fuſcepta mala mente exheredatio *n)* Iure reprobatur patrio, excepto

k) Locum habet in rebus tantum *im-mobilibus*, non *mobilibus*, von der RECHT ad Stat. P. II. T. VIII. art. 4. in Tb. I. Pr. T. I. p. 921. S. H. G. u. V. T. IV. p. 242.

l) Stat. P. II. T. VIII. art. 3 et 4. SCHLÜTER ad eund. art. in Tb. I. Pr. T. II. p. 717. Ius tamen *retractus* locum ſibi vindicare nequit in alienationib⁹ *necessariis*. V. MÜLLER ad Stat. P. II. T. VIII. art. 4. in Tb. I. Pr. T. II. p. 279. SCHVLTE ad eund. art.

ibid. p. 434. Neque in *subbaſtatione publica*, quippe quae loco eſt denuntiationis ſtatutariae. M. E. V. ad I. L. P. III. T. VII. art. 1. n. 31. *sqq.* Neque compicit vicinis. SCHLÜTER ad Stat. P. II. T. VIII. art. 3. in Tb. I. Pr. T. II. p. 178. SCHVLTE ad eund. art. *ibid.* p. 433. Secus de *Iure Provinciali. Land-recht.* art. 61.

m) l. 39. *s. 1. D. de Verb. Signif.*

n) In exheredationis propriis dictis doctrina plane conuenient *Ius Romanum*.

cepto vnico eo casu, si absque parentum, tutorum vel consanguineorum consensu se rapi atque raptori copula sese iungi sacerdotali passa fuerit *filia*, quo facto a successione in omnia parentum, tutorum vel consanguineorum arcetur bona, immo et in *hereditaria* o). Ex *alii*, enim *causis* facta odiosa exheredatio bona tantum spectat *acquisita* p). Quod autem attinet ad *exheredationem bona mente factam*, facile est ad intelligendum, fore, vt, etiamsi nulla plane adesset expressa legis dispositio, cessante tamen legis ratione, a bonis quoque *hereditariorum* valide suscipi posset. Circumscriptae enim de bonis hereditariis disponendi facultatis ratio cum in eo posita sit, vt in familiis conseruentur bona; tantum abest, vt, haud obtento hoc saluberrimo fine, restricta maneat de bonis hereditariis testandi facultas, vt potius de iis valeat eiusmodi dispositio, qua simul in familia conseruantur bona et proximo heredi consultetur. Vterque sane finis obtinetur per *exheredationem bona mente factam*, quam itaque de bonis *hereditariorum* fieri posse, omni videtur carere dubio. Hisce argumentis ducti, exitandarum litium et tollendarum in futurum obminouendarum dubitationum causa, de ferenda lege solliciti fuerunt legislatores, qua eiusmodi a bonis *hereditariorum* suscepit exheredationi vim tribuerent legalem. Et hoc respectu obaeratorum constitutum est in der

Neuen

nium et Hamburgense, nisi quod *hoc iure* 1) de bonis tantum *acquisitis* computetur *legitima*, *Stat.* P. III. T. I. art. 23 et 24, ideoque 2) in iis tantum locum habeat *exheredatio*, art. 29. 3) liberi in *tatum praeteritis testamentum* sit *inofficiosum*, art. 26. 4) iusta iure *Nouellarum exheredandicausa*: si *furius vel aegrotantem neglexerint liberi*

vel parentes, valde sit *extensa*, et alia: Si haeretici facti liberi *vel parentes ex Iure patrio iustum* haud praebat exherendandi causam, art. 29.

o) *Mandat. poenal. gegen die Verkupplung und Entführung de anno 676.* S. H. G. u. T. IV. p. 392.

p) P. III. T. I. art. 29.

G 2



Neuen Falliten-Ordnung de anno 1753. art. 31. q), cuius integra verba hic inserere, operaे pretium erit:

- 1) Wenn ein Fallite von seinem Vater, Mutter oder andern Blutsverwandten bona mente exhereditaret worden, so können Curatores honorum sich solcher Erbschafften nicht anmassen, falls die exheredatio bona mente facta nur durch Testamente oder andre rechtliche Dispositionen erweislich gemacht ist.
- 2) Und hieran soll nicht hindern, wenn gleich testator in fauorem des Falliten Kinder, oder falls dieser unbeerbt; in fauorem seines nächsten der testatoris nächsten Erben von Erbgütern disponiret hätte, oder wenn vorgewandt würde, dass die Erbschafft einer testirenden Wittwe schon vorhin auf den debitorem mit verfallen gewesen wäre.

§. XXII.

Exheredationis bona mente natura ex iure Hamburgensi.

Exheredatio itaque bona mente a bonis hereditariis ex Iure Hamburgensi suscipienda duplificem habet finem, quorum alter ex Iure statutario ortum dicit, nempe, ut in familiis conseruentur bona, (§. praece.)

alter

q) Exheredationes bona mente etiam a bonis hereditariis ex certo vel iusto metu dissipationis iam olim ante hanc legem latam Hamburgi vnu inualuisse, nullus dubito, tam quod contradicitionem inuolueret, lege prospicere, ne bona transirent extra familiam; et indulgere, ut inter hereditas prodigi et notorie obae-

rati creditores dissipentur; quam quod hic art. 31. d. F. O. legis correctoriae non habeat speciem, sed legis, quae antiquius ius firmat et extra dubitationis aleam ponit. Confirmat hoc Indic. super. Humb. Sententia d. 6. Sept. 1769. In causa D. Brameyer mand. nomine c. Dni Execut. test. H. I. Sievers.

alter ex Iure communi, ut exinde exheredato consularur (§. XI.). Quia de causa non immerito eam definimus per proximi heredis a successione in bona hereditaria exclusionem, conseruandorum in familia bonorum gratia, optimoque in exheredatum consilio suscepitam. Concernit igitur 1) *proximos heredes*, liberos, parentes et collaterales quoscunque r), quibus omnibus in bona hereditaria idem competit ius s). 2) In ea agitur non tam de bonis acquisitis t), quam potius de bonis hereditariis, quibus alias ex regula priuari nequeunt proximi heredes v). 3) Fieri potest a quolibet testatore, ideoque a parentibus, liberis, aliisque consanguineis, immo etiam a vidua, cuius bona ad exheredatum iamiam censeantur denoluta x). 4) Ex fine, *ad bona in familia conseruanda accommodato*, quam ob rem liberos habente obaerato bona mente exheredato, eos instituere; prole carente, in sui ipsius proximorum heredum fauorem de bonis disponere adstrictus est testator y). 5) Fieri potest non tantum in testamento, sed in *aliis ultimarum voluntatum speciebus*; quo sane procul dubio ad *codicillos potissimum testamento confirmatos res* spicit legislator z).

Quam-

r) Ein Fallte von seinem Vater, Mutter oder andern Blüs- Verwandten bona mente exhereditet &c.

s) Prout oftensum §. XIX et XX.

t) Exheredationem Hamburgi a bonis acquisitis bona mente factam ex meis Iuris Romani praeceptis diudicandam esse, ex eo patet, quod de acquisitis testatoribus libera competit dispositio.

v) Von Erb-Gütern disponiret &c.

g) Hieran soll nicht hindern, wenn

vorgewandt würde, daß die Erbschaft einer testirenden Witwe schon vorhin auf den Debitorem mit verfallen gewesen wäre.

y) Testator in fauorem des falliten Kinder, oder falls dieser unheirbt, in fauorem seiner des testatoris nächsten Erben disponiret &c.

z) Die exheredatio bona mente facta durch Testamente oder andere rechtlche Dispositionen erweislich gemacht.

Quamvis autem de obaerato tantum adducta disponat lex, ex iuris tamen analogia ad altos quoque Iure Hamburgensi extendi posse videtur exhereditatio nostra, quum (prouti §. praec. ostensum) exheredationem a bonis hereditariis bona mente factam non introduxerit, verum potius statuti circa bona hereditaria dispositionem ac veram sententiam explicaverit, ideoque ad obaeratum haud restrinxerit *citata lex*. Exhereditatione itaque nostra simul cum Iure Romano in usum recepta, adstricta quoque ex Iure patrio ad eadem videtur causas, ex quibus ei locus est ex iure communii a).

§. XXIII.

a) Autoritatem hic allegare juuat *Magnifici Collectoris der H. G. u. V. T. IV. p. 394.* Et extra casum insolventiae ob solam a testatore allegatam causam malae administrationis et mentis imbecillitatis, atque hinc emergentem dissipationis metum Hamburgi exhereditacionem bona mente iamiam factam esse, comprobat hic tenoris testamento de d. 31. Ian. 1763, passus concernens: *Da ich aber nicht ohne Grund befürge, daß in dem Fall, wenn meiner seeligen Schwester Sohn, M. I. M., als mein dermahliger nächster Anwanderter, der präsumtive einzige Erbe ab intestato meiner gesammten Erbgüter werden sollte, der selbe nicht fähig seyn werde, solche als ein guter Haushalter zu administriren und zu conserviren, indem er schon in kürzter Zeit nicht nur sein eigenes Capital von mehr als 20000 Marck verban-*

delt, — so daß mit Grund zu befürgen, er würde, wenn ihm diese Gelder in die Hände kämen, in kürztem solche verhandeln oder verschenken, und alsbald wieder in Mangel gerathen; so will und verordne ich desfalls wohlbedächlich und wohlmeintlich, so mol zu seinem eigenen Besten, als damit die Erbgüter, den Stadt Verfassungen nach, bey den rechten Erben bleiben und afferriert, keinesweges aber dissipiret, und zugleich auch solchem meinen Erben ab intestato selbst desto besser prospiciret werde, daß der Herr Executor dieses meines Testaments in dem Fall, da besagter M. mich überlebet, auf meines Testaments Nahmen das Erbe schreiben lassen, und die sämmtlichen Erb-Capitalien in hiesigen Gründen oder bey Löblicher Cämmerey sicher und gut belegen, meinem Erben ab intestato, besagtem

M. I.

§. XXIII.

Qua bona mente exheredato consulitur.

Neque quod bonorum in familia conseruandorum gratia suscipiatur exheredatio nostra, eius repugnare naturae, obici poterit; obtinetur enim simul et alter finis, quem exigit *Ius Ciuale*. *Consulitur* nempe per eam quoque *bona mente exheredato*, cui non notae vel iniuriae caussa, sed prouido potius confilio ius admittitur succedendi, atque alimenta vel bonorum, quibus priuatus est, anni conceduntur reditus (§. XVI.). Quoniam enim alio modo melius prospici posset prodigo vel obaerato, quam excludendo eos a portionis ab intestato debitate proprietate, iisdem assignando annuos eiusdem portionis reditus vel sat lauta alimenta? Nam testatore non ita prospiciente vel statim dilapidarentur, vel a creditoribus auferrentur bona, ad obaeratum vel prodigum ex hereditate de-

M. I. M. aber, so lange er unverheirathet bleibet, davon nichts weiter, als die Revenuen zu erbelten und zu genieissen, zufstehen soll. Wenn er aber mit seinem des Herren executoris Vornissen und Genehmigung sich verehelichen sollte, so dann kann derselbe nach Gut befinden und Willkür ihm einen Theil von Erb-Capital selbst als eine Mitgabe auskehren und zuwenden; das übrige aber soll der Herr Executor ihm und seinen Kindern oder auch seinen Erben ab intestato zum Besten solcher Gestalt aufzubehalten, dass nach dessen Ableben dessen etwa nachbleibenden Kindern oder sonstigen Erben ab intestato diese noch übrige Erbgelder,

zu Theil werden. Quam exheredatio nem a bonis hereditariis bona mente susceptam legibus Hamburgensibus censeri conformem, probat eiusdem ratiabilitio iudicialis per Sententiam, de d. 6 Sept. 1769. in caussa D. Brameyer mand. nomine c. Dnum executorem testamenti H. I. Sievers, his verbis conceptam: dass mand. nomine Kläger ab und zur Ruhe zu verweisen, vielmehr die von dem verstorbenen testatore Hinr. Iürg. Sievers in seinem d. 28. Aug. 1767. publicirten Testamente verordnere Belegung cum clausula der 51463 Marck 9 Schilling Banco bey Würden zu erklären.

lata (§. XI.). Exheredatione autem prouide adhibita, testatoris bona, post eius mortem non obaerati, sed aliorum proximorum herendum patrimonium facta, occupare nequeunt *creditores*, neque vrgentibus iis, hac ratione per indirectum se laelos esse, exheredationi contradicendi competit ius b); aequum enim est, vt maior *agnatorum*, quam *creditorum* habeatur ratio c). Insigne itaque commodum, exheredato ex nostra exheredatione imprimis comparatum, in eo est positum, quod *creditoribus*, quibus alias ad saccum et peram vsque debitorem, seu vt in Nou. CXXXV. dicitur, ad quotidiani victus et amictus corporis inopiam adigere permittunt leges, *usufructum debitori concessum vel legatum*, ex quo tantum percipit, quantum ei *alimentorum* nomine satis est, auferre vetent d). Ex quibus omnibus satis appetet, vulgatam Iuris regulam e), quod exheredationes non sunt adiuuandae, sed restringendae, ad odiosam tantum pertinere: quin potius nostra tamquam *fauorabilis* omnem merito sibi vindicet *iuris fauorem* f).

§. XXIV.

Et proximi testatoris agnatis.

Exclusiones itaque a iure succedendi in bona hereditaria bona mente factae cum non solum ex prouido exheredantis consilio secundum *Iuris Romani* praecepta, sed *Iure Hamburgensi* ex ea potissimum ratione et ex hoc fine, vt bona a maioribus sedulo labore et prudenti parsimonia parta

b) Et hoc quoque cautum in der F. O. n. 4. et 5.

art 31. n. 1.: Können curatores bonorum sich solcher Erbschaften nicht anmassen.

c) BOEHMER Consult. T. II. P. I.
Resp. 672. n. 12. et P. II. Resp. 853. n. 23.
CARPOV P. III. Consult. IX. def. II.

d) l. 6. D. de Cess. bonor.

e) l. 19. D. de lib. et possib.

f) Ita quoque censuere *Iureconsulti*
Helmstadienses apud HOMBORG. Consult.
Resp. XIX. n. 16.

parta in familia conseruentur, considerandae et iudicandae sint, haec ipsa ratio sat luculenter demonstrat, in *extraneorum* fauorem de hisce bonis disponendi facultatem testatori neutquam competere. Eiusmodi enim dispositio non subsisteret, neque cum praescripto legis, neque cum ratione, cui haec innititur legislatio, quin potius utriusque manifesto contradiceret. Hinc saepius adducta *lex statutaria* expresse disponit, quod talis exheredatio in fauorem liberorum exhereditati, vel, his non existentibus, (*falls dieser unbeerb*) in fauorem *proxinorum testatoris heredum* fieri debeat, scilicet, vt, quae ab intestato ad obaeratum pertinuerint, bona hereditaria, mediante exheredatione bona mente facta, transferri debant ad reliquos testatoris proximos heredes. His igitur ius in euentum eiusmodi testamentificationis prouisione legis semel quæsitus per arbitrium testantis interuerit vel adimi nequit.

Non inanis hic videtur quaestio, *an in eo casu, ubi par gradu coheres deficit; remotiores et post exheredatum gradu proximi agnati vel cognati in exheredati locum surrogari possint?* Ambigua et ex utraque forsan parte in disceptationem vocanda videri posset decisio. Mihi quidem arridet *affirmans* sententia, his munita rationibus: Primo euincitur hoc ex *ipsius legis dispositione*, quippe quae expresse praecipit, vt, obaerato bona mente exheredato, in *testatoris proxinorum heredum fauorem* procedere debeat de bonis hereditariis dispositio. Lex itaque quumi non distinguit, exheredato *an gradu pares* sint, *an remotiores* testatoris post exheredatum proximi heredes, quin potius generalibus nullaque prorsus limitatione obnoxii verbis: *der Testator in fauorem seiner, des testatoris, nächsten Erben von Erbgütern disponiret*, expresse disponit, vt, obaerato bona mente a iure succedendi excluso, in eorum fauorem suscipi debeat exheredatio, qui, remoto exheredato, conditi testamenti tempore, *testatori proximi post exheredatum* fuissent heredes ab intestato; in claris legis subsistentes verbis, nec nos distinguere debemus. Convenit huic interpretationi *ipsa legis analogia*. Concedit enim lex exheredationem bona mente in fauorem liberorum exhereditati. At hi sunt gradu *remotiores* exheredato, iisque interdum exhereditanti possunt esse collaterales. Cur ergo idem iuris beneficium aliis remotioribus, remoto exheredato iam gradu proximis, denegandum sit, in lege fundatam non animaduerto rationem. Neque deest argumentum ex *legis ratione* du-

clum. Legis enim ratio quin posita sit in bonorum hereditariorum in familia conseruatione; si quis autem conseruandorum bonorum eo casu, si exheredato gradu pares non existunt, aliter obtineri nequeat, quam per institutionem *gradu remotioris* loco exheredati gradu proximi, nullus dubito, quin et in hoc casu testamenti dispositionem legis dispositio- ni conformem et remotiores sub denominatione: *seiner des testatoris nächstern Erben*, comprehendи pronunciam. Accedit denique, quod exheredationum bona mente in iure adeo *fauorabilis* sit causa, ut potius ad iniunctandae sint et extendendae, quam restringendae. Quibus omnibus iam satis probasse censeo, quod, exheredato a testatore ex prouisione legis legaliter excluso et hinc extincto eius succedenti iure, quoslibet exheredato vel *gradu pares*, vel, his deficentibus, *remotiores* ad here- ditatem vocare possit testator; modo, remoto exheredato, ad eos, tamquam ad *proxime sequentes*, idem illud deferatur ius succedendi.

Ceterum lex nihil definit, ei hinc nihil refert, quam legem testa- tor bonis a se relinquendis circa *administrationem* dicere velit, dummodo exheredatus de alimentis ipsi relictis et proximus heres institutus de proprietate absque detrimento ipsi referuanda securus reddatur. Nulla enim videtur subesse causa, quare eam portionem, a qua obaeratum bona mente exclusit, proximis heredibus *statim* relinquere aristretus sit te- stator; quin potius ei, cautionibus vtenti consiliis, liberum est, eam *satis- tuto collocare*, eiusque administrationi propicere per *constitutos executo- res testamentarios*. Tunc, *vix exheredato*, in eius portionem ceteris agnatis vel proximinis heredibus ius quidem est quæstum, ast testatoris dispositione, legibus haud contraria, restrictum vel limitatum; post *ex- heredati* autem *obitum*, portio ab intestato illi debita pleno iure cedit iis, ad quos ex fine ad bona in familia conseruanda pertinet, ideoque ad *te- statoris proximos heredes*.

§. XXV.

Disquiritur, an, dimissis curatoribus, exheredationem a bonis hereditariis ex Iur. Hamb. bona mente factam rescindere possit obaeratus?

At video, iam pridem procedere tot plagellas, quot exercitationi huic destinaueram academicæ. Hoc unum reliquum esse puto, ut dis- quiram

quiram, utrum, dimissis curatoibus, bona hereditaria, a quibus bono
 consilio exclusus, sibi vindicare ideoque testamentum *inofficium* dicere
 possit obaeratus? Affirmanda quidem nonnullis videbitur haec quaestio
 ob verba art. 31. der F. O.: *so können curatores bonorum sich solcher Erb-*
schafft nicht anmassen, ita forsitan interpretanda, ut, obaerato bona men-
 te exheredato adhuc sub creditorum curatela constituto, eius curatoibus
 quidem exheredationi contradicendi nondum competat ius, verum quod
 hoc non impedit, quo minus ipse obaeratus, creditoribus ideoque cura-
 toribus liberatus, hereditatem, a qua bona mente exclusus, sibi vindica-
 re queat; quae sententia ex eo maiorem capere vim videretur, quod,
 cessante exheredationis *causa* in eo imprimis posita, ut bonorum here-
 ditariorum inter obaerati creditores impeditur dissipatio, eaque potius
 in familia conferuentur, tanquam *effectus* ipsa cessare debeat exheredatio.
 Verum eniū vero, si curati rem perpendamus, facili intelligimus ne-
 gotio, exheredationem ex Iuris tam Romani quam *Hamburgensis* praec-
 ceptis bona mente factam *firmam ratamque manere*, etiam si forte post
 testatoris obitum status rerum sit immutatus. Nam quod primum attinet
 ad *Ius Romanum*, dubio caret, quod ea, quae semel a testatore legitime
 ordinata sunt, post eius mortem *vim perpetuam* obtineant; et quod *Ius*
Hamburgense, tantum absuit legislator, ut, dimissis bonorum curato-
 bus, obaerato bona mente exheredato tribueret ius, exheredationem bo-
 no consilio factam rescindendi; ut potius haud ambigue declarauerit,
 prout neque obaerati *curatoibus*, ita neque, dimissis illis, obaerato com-
 petere ius, eiusmodi dispositioni prouide susceptae contradicendi. Col-
 ligitur hoc imprimis ex eo, quod testatori adducta iniungat lex, ut, obae-
 rato a bonis hereditariis bona mente exheredato, de ipsis disponere debeat
 in *proximorum heredum* fauorem. Omni autem effectu deslitueretur,
 ideoque plane inutilis esset, immo contradictionem innolueret et fraudu-
 lentiae speciem prae se ferret haec dispositio, si, dimissis curatoibus,
 eam pro lubitu rescindendi ius competitor exheredato *g*; ex prouida
 enim testatoris dispositione legibus comprobata in hereditatis portionem
 obaerato ab intestato debitam aliis *proximis heredibus* iamiam quæsitus
 est ius, quod illis inuitis eripi nequit. Neque nocet, quod ex aduerso
 obiici poterit, in obaeratum, qui creditoribus satisficerit, *sonticam* non
 amplius cadere *exheredationis causam*. Nam ipso iamiam facta, satis
 conclu-

concludenter probasse videtur obaeratus, se *rebus suis praeceps*, ideoque in familia confernare non potuisse bona; quamobrem maxime periculosum sane consilium caperent, qui bonorum ex prouido testatoris consilio in familia conservandorum dispositionem obaerato, redditu ipsi rerum suarum administratione, committendam esse censerent. Quod si enim creditoribus sese non plane liberauerit obaeratus, verendum sane erit, ne ipse in fraudem prouidae dispositionis, oblatu a creditoribus exiguo prelio, maximam ius cedat hereditatis partem, ut ipse minoris partis libera gaudeat dispositione; et, si liberatus quidem, at non in totum satisfecerit creditoribus, ad meliorem fortunam rediens, bonaque fide agens, de residuis debitis creditores satisfacere, ideoque bona ius conferre ex hereditate acquisita, adstrictus maneret obaeratus b). Ex quibus omnibus evidenter apparet, prouidam testatoris dispositionem, qua simul exheredato prospexit et bona in familia conservauit, omni destitutam iri effectu, si, non obstante hac saluberrima dispositione, dimissis curatoribus, hereditatem sibi vindicare posset obaeratus a bonis hereditariis bona mente exheredatus.

g) Sat perspicue hoc quidem denotant verba pure et generaliter concepta, alleg. art 31.: *Wenn ein Fallitus bona mente exhereditare worden, quippe quae nulli prorsus nec limitationi nec ambiguitatibz obnoxia sunt. Sed si quis forsitan in detorquendo textus clarissimi sensu ingenii vires experiri vellet, hunc ex abundanti ad indicem ab ipso legislatore ordinariione annexum ablego, et pro omni refutatione perpendendas huic reverenter exhibeo theses ibi obuias frequentes;*

ENTERBEN, ein Fallitus kann auch in Erb-Gütern bona mente exhereditare werden:

ERB-GÜTER, in denselben kann ein Fallitus bona mente auch von einer testirenden Mutter exhereditare werden.

FALLITUS, kann auch in Erb-Gütern von Vater, Mutter und anderen Bluts Verwandten, bona mente exhereditare werden.

h) Obaeratis hoc expresse inlungit art. 105. n. 6. der H. F. Q.

ULB Halle
005 613 345

3



B.I.G.

Black

3/Color

White

Magenta

Red

Yellow

Green

Cyan

Blue

Farbkarte #13

8
7
6
5
4
3
2
1
Centimetres
Inches

Br. 54. no. 13.

1774, 12

M

DE
EXHEREDATIONE
BONA MENTE
SPECIALITATI
IN BONIS HEREDITARIIS
EX IVRE HAMBVRGENSI

DISSERTATIO IN AVGVRALIS

QVAM

AVSPICIIIS REGIIS

ILLVSTRIS ICTORVM ORDINIS AVCTORITATE

PRO

SVMMIS IN VTRQVE IVRE HONORIBVS OBTINENDIS

D. XXII. AVG. A. R. S. MDCCCLXXIV.

H. L. Q. C.

P V B L I C O E X A M I N I

S V B M I T T I T

IOANNES SCHVLTE

HAMBVRGENSIS.

GOETTINGAE
LITTERIS FRIDERICI ANDREAE ROSENVSCH.

