





1766, 5
585

DISSERTATIO
DE

IVRE CIRCA BONA
CONIUGVM

NON FACTO OB ADVLTERIVM DIVORTIO
NEC RECONCILIATIONE SEQVVT
ADDITA QVADAM APPLICATIONE
AD
IVS BAADENSE

EAM

CONSENSV ILLVSTRIS FACVLTATIS

DIE XXVIII. MARTII A. MDCCLXVI.

P R A E S I D E

I A C O B O R A V E

PH. ET I. D.

CVRIAE PROV. SAX. ADV. ORD. PHIL. PROF.
EXTRAORD.

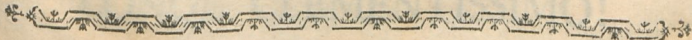
PVBLICAE DISQVISIONI

SVBMITIT

GEORGIVS FRIEDERICVS KLOSE

L. L. C.

BAADA - DVRLACENSIS.



I E N A E

LITTERIS FELICIS FICKELSCHERRII.



D I S S E R T A T I O
D E
I U R E C I R C A B O N A
C O N I U G I U M
N O N F A C T O O B A D U L T E R I U M D I V O R T I O
N E C R E C O N C I L I A T I O N E S E Q U I T A
A D D I T A Q U A D A M A P P L I C A T I O N E
A D
I U S B A D E N S E

C O N S E N S U I L L U S T R I S T A C U L T A T I S
D E R Z E I T I M W A R T H A M B O U R G

C A R O L O R A V E

P H D
C U R I A E T R O S A X A N D O R D P H I L P R O F
E X T R A O R D

P R I N C I P A L I S D I S P O S I T I O N I S
G E O R G I J P R I E D E R I C I K L O S E

I E N A E
M I T T E R E T I L I O R I C H T E R N O M I N I



SERENISSIMO AC CLEMENTISSIMO
PRINCIPI ET DOMINO
DOMINO
CAROLO FRIEDERICO

MARCHIONI IN BAADEN ET HACHBERG
LANDGRAVIO IN SAVSENBERG COMITI IN
SPONHEIM ET EBERSTEIN DYNASTAE IN
ROETELN BAADENWEILER LAHR
ET MAHLBERG ETC. ETC.

PRINCIPI SVO ET DOMINO
LONGE CLEMENTISSIMO!

SERENISSIMO AC CLEMENTISSIMO
PRINCIPIS ET DOMINO
DOMINO
CAROLO FRIDERICO

MARCHIONI IN BADEN ET HACHBERG
LANDGRAVIO IN SAARLORBERG COMITI IN
SPONHEIM ET EBERSTEIN DYNASTAE IN
ROTTLEIN BAADENWELTER LAHR
ET MANLBERG ETC ETC

PRINCIPIS SVO ET DOMINO
LONGE CLEMENTISSIMO!



SERENISSIME
AC INDVLGENTISSIME
PRINCEPS ET DOMINE!

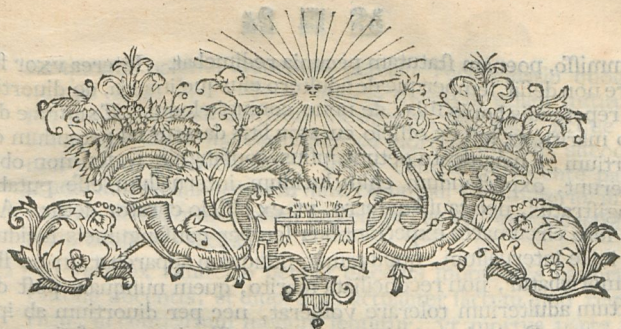
Qua TV DOMINE indulgentia ac serenitate
Musas beatas esse iubes, qua paterna subditos
TVOS per TE felicissimos gratia amplecti ceu
praesens numen, omnibus viribus et ex omni
parte contendis: eadem digneris, has studiorum
meorum primitias excipere, submissa mente peto.
Votis ardentissimis, quibus fidelissimi subditi TVI
a sum-

a summo Deo salutem TVAM et TVORVM
desideratissimam efflagitant, mea qualiacunque,
eamdem pietatem in pectore gerens, iungo, ea-
dem futurus TVVS

SERENISSIME
AC INDVLGENTISSIME
PRINCEPS ET DOMINE

Quia TV DOMINE indulgentis ac serenitate
Mulas beatas esse iubes, tua paternis subditos
TVOS per TE felicissimos gratis amplecti cen-
praeiens nomen, omnibus viribus et omni
parte contendis: eadem dignis, has studiorum
meorum primarias excipere, stipulis mente peto.
IVT in illis in ^{fidelissimus ac deuotissimus subditus} **GEORGIUS FRIEDERICVS KLOSE,**





DE
IVRE CIRCA BONA CONIVGV
NON FACTO POST ADVLTERIVM DIVORTIO
NEC SEQVVTÀ RECONCILIATIONE
ADDITA QVADAM AD IVS BAADENSE
APPLICATIONE.

§. I.

Occasio dissertationis.

Maritus cum vxore improle matrimonium per viginti annos duxerat, placidum tamen et inturbatum. Vxor deinde ex cognatione sua puellam cum voluntate mariti recipiebat, et de alimentis illi prospiciebat. Eam maritus impraegnabat, quod, quam primum vxor detexit, erat autem prima, quae detegebat, in graue animi deliquium incidit. Maritus ad iudicium vocatus confictus et confessus de adulterio

A

com-

commisso, poenam statutam pecunia redimebat. Interea vxor furere non desit, semperque de adultero eiusque iniuria, de diuortio, de repetendis bonis suis, de nouo coniugio loqui. Exempta e domo mariti, vt ipsi ex officio curator litis daretur ad petendum diuortium, a magistratu petunt ipsius consanguinei, sed non obtinuerunt, expectandum enim lucidum intervallum esse putabat magistratus, nec causam ferre, vt ex officio curator detur. Anno fere circumacto expectantibus semper consanguineis lucidum furiosae intervallum, quod tamen nunquam apparebat, in eo statu moriebatur, non reconciliata marito, quem nunquam post detectum adulterium tolerare voluerat, nec per diuortium ab ipso liberata. Retinebat maritus lucra successione, quae satis ampla eo loco erant. Vxor vero heredes an id ita deceret valde dubitarunt, putabant enim iniquissimum esse, vt maritus adulter ex dolo suo lucretur. Itaque quid in tali casu iuris esset quaeratur?

§. II.

Sensus quaestionis.

Latet vero in hoc casu generalis quaedam iuris quaestio: Num scilicet non facta ob adulterium diuortio nec sequuta tamen reconciliatione, coniux nocens lucro successione carere cogatur, an vero, non nisi diuortio actualiter facta talis priuatio contingat? Cuius quaestionis decisio ex eo pendet, an illud quod innocenti parti cedit ex adulterio alterius loco vindictae suae potius satisfactionis priuatae, sit sequela adulterii an sequela diuortii? an itaque non dissoluto etiam quoad vinculum matrimonio, propter adulterium aliqua deterioratio iurium partis nocentis contingat, an vero demum dissoluto per diuortium matrimonio? Cuius rei vt perspicatur differentia notandum:

- 1) si ex diuortio demum facta pendet effectus ratione nocentis partis intuitu bonorum contingens, nihil tunc mutari per solum adulterium; sed innocente coniuge prius defuncto, nocentem omnia successione commoda accipere, nec heredibus innocenti quoddam ius remanere aut exceptionis aut actionis, licet adulterium luculentum sit, et animus innocen-



tis quoque petendi diuortium pateat, reconciliatio quoque non sit facta; quin adeo, diuortii quaerela etiam instituta, sed nondum decisa moriente innocente, fisti eam, sicque diuortio non facto matrimonium ad mortem durasse, adeoque non mutari successionem. Et e contrario nocente parte praedefuncta, innocentem nihil commodi ex adulterio illius habere, sed alio modo non succedere, ac eo, quo successisset nullo adulterio facto.

- 2) Si vero ex adulterio pendet effectus mutationis bonorum ratione nocentis, et diuortium actualiter factum non requiritur, in contrarium modum sequitur, ut mortua parte innocente, non facto diuortio, nec sequuta reconciliatio, heredes ipsius possint exceptione vel actione uti contra nocentem, eumque priuari commodis, quae ipsi non facto adulterio obuenerunt ex successione innocentis, una cum iis, quae ab ipso ad innocentem uenissent. Et ut praemortua parte nocente, coniux superstes innocens excipiendo aut agendo sibi habere possit, quod propter adulterium ex alterius bonis ipsi obuenerit debebat.

Periculum itaque faciamus, ut ex legibus eruatur, quid censendum sit.

§. III.

De iure naturae quaestio resoluta.

Quaero quid secundum principia aequitatis statuendum foret respectu legum positivarum non habito? Pono itaque, matrimonium etiam ex praeceptis rationis iniri cum pacto indissolubilitatis et communicationis iurium, in eoque differre a concubinato; pono deinde, permittere ius naturae, ut propter perfidiam alterius coniugis, alter causam diuertendi habeat, qua perfidia, quia altera pars laeditur, aequitati naturali conuenire, ut quamdam habeat satisfactionem, plane existimo. Porro non dubitandum videtur, esse id congruum rationi: ne quis ex dolo suo fiat locupletior, itaque sequi omnino debet: non facta iniuriae remissione in adulterio latere causam, ex qua deterioratio iurium



circa bona ex parte nocentis oritur, nullo licet diuortio mente concepto.

§. III.

Romanis quid visum fuerit?

Romanorum mores in matrimonio dirimendo et puniendo eo, ex cuius culpa fiebat, plane singulares fuerunt, et a nostris in totum diuersi. Non enim opus fuit, vt diuortium peteretur a magistratu, et hinc actio ad impetrandum diuortium institueretur, adeoque sententia declaratoria diuortii minime requirebatur, sed priuato arbitrio diuertendi licentia erat relicta *a)*, ita vt, et bona gratia utroque ita volente, et altero ita statuente et libellum repudii mittente, a matrimonio recedere liceret *b)*. Sufficiebat hinc si quidem alter coniux alteri denunciaret; rem tuam tibi habe *c)* et dissolutum matrimonium erat, et quilibet vinculo exsolutus sua sibi habens alii nuptiis se constringere non prohibebatur. Sequito vero diuortio de moribus instituebatur quaestio ab ea parte, quae sibi innocentiam tribuebat *d)*, in eum finem, vt in poenam morum quibus diuortium erat causatum, pars quaedam bonorum cederet innocenti *e)* quae de moribus disquisitio post factum diuortium locum habebat. Vnde apparet ante factum diuortium Romanis quaestionem de mutatione bonorum in mentem non venisse, nec pro singulari ipsorum in diuertendo more in mentem venire potuisse.

a) NOODT in *Comment. ad π. L. 24. tit. 3. Oper. T. II. p. 400.*

b) VVLTEIVS in *jurispr. Rom. §. 1173. seqq.*

c) *L. 2. §. 1. ff. de diuortii.*

d) GODOFREDVS ad *L. 1. C. Theod. de dotibus.*

e) BOEHMER *I. E. P. L. III. tit. XX. §. 5. seqq.*

§. V.

Continuatio.

Licet vero deinde ex variis imperatorum constitutionibus *a)* iustae diuortiorum causae statuerentur, poenae quoque parti nocenti imponerentur, quae ex tali causa alteri parti ad diuertendum

dum occasionem dederat, parti innocenti tribuendae b), nec minus poena fumeretur ab eo, qui sine iusta causa dissidium fecerat, et alteram partem repudiauera c) tamen licentia diuertendi priuatim semper mansit, nec vnquam introductum est, vt quarela diuortii publice moueri debuerit, nec vnquam obtinuit, vt, qui est iniusta causa repudiauera coniugem, ad eum recipiendum cogeretur, licet poenam legis subire ob id deberet d). De moribus iudicium a Iustiniانو e) suserebatur, quia definitis iustis et iniustis diuortiorum causis et poenis, ea disquisitione non amplius opus erat, sed simplici ex lege facta exceptione v. instituta actione omnia terminarentur. Ex quibus iterum concludi volo, non, nisi facto actu diuortio, aliquam de bonis partis nocentis et de imminutione iurium ipsius quaestionem moueri potuisse.

a) Huc spectat *Const. CONSTANTINI M. a. C. 331. lata et in COD. THEOD. L. 1. de repudiis* relata: *Placet mulieri non licere propter suas prauas cupiditates marito repudium mittere, exquisita causa velut ebrioso aut alatori aut mulierculario. Nec vero maritis per quascunque occasiones uxores suas dimittere. Sed in repudio mittendo a foemina haec sola crimina inquiri, si homicidam, vel medicamentarium, vel sepulchrorum dissolutorem maritum suum esse probauerit, et ita demum laudata omnem suam dotem recipiat. Nam si praeter haec tria crimina repudiunt marito miserit, oportet eum usque ad acuculum capitis in domo mariti deponere, et pro tam magna sui confidentia in insulam deportari. In masculis etiam si repudium mittant, haec tria crimina inquiri conueniet, si inoeham, vel medicamentarium vel conciliatricem repudiare voluerit, nam si ab his criminibus liberam eiecerit, omnem dotem restituere debet, et aliam non ducere. Quod si fecerit, priori coniugi facultas dabitur, eius domum inuadere, et omnem dotem posterioris uxoris ad semetipsam transferre pro iniuria sibi illata. vid. GODOFR. ad h. l. successit constitutio HONORII, THEODOSII, et CONSTANTII a. C. 421. in COD. THEOD. L. 2. de repudiis qua praecipitur: ne ex nullis aut ex morum vitiis et propter mediocres culpas fiat diuortium, sed factum puniatur, ex grauibus vero causis atque inuoluta grauibus criminibus conscientia probata, fiat. Vbi iterum videndus GODOFREDVS ad h. l. Quae deinde statuerint sequentes imperatores et ipse IUSTINIANVS breuiter enarrat NOODT in *Comm. ad ff. L. XXXIII. tit. 2. BOEHMEN I. E. P. L. III. tit. 19. §. 13. 14. 15.**



- b) Leges in nota antec. all. volunt vxorem priuari dotē, maritum donatione propter nuptias etc. quae latius exponentes vide auctores antea citatos; ad nostrum enim propositum vberior disquisitio eius non spectat.
- c) iterum vide leges et auctores notae a.
- d) hoc quoque patet et anterioribus notis.
- e) *L. II. C. de repudiis.*

§. VI.

Continuatio.

Quum de adulterio inprimis instituta quaestio sit, monendum est ex legibus Romanis praesertim nouioribus a) illud tam in vxore, quam in marito fuisse iustam repudii mittendi causam, eoquo missio habendi aliquid ex bonis nocentis in eius poenam b). At vero, hac quoque posita diuertendi causa, nisi missum repudium esset, poena statuta peti non poterat c). Qua propter in hac quoque singulari specie obtinet quod §. 4. 5. notauimus, non nisi facto actu diuortio motam esse de bonis quaestionem, nec moueri potuisse, quia dissidii facti sequela fuit. In vniuersum itaque patebit, quaestionem §. II. motam ex iure romano eam accipere decisionem: Ne de priuatione iurium et bonorum coniugis nocentis quaestio incidat, nisi diuortio actu facto.

a) *L. 8. C. de repudiis. Nou. 117. c. 8. 9.*

b) *L. 8. C. de repudiis §. 4. 5.*

c) BOEHMER *I. E. P. L. IIII. tit. XX. §. 2-23.*

§. VII.

Continuatio.

Neque tamen id eo traducendum est, quasi diuortium factum iure Romano fuerit poenae constitutae ratio efficiens, haec enim in culpa antecessa latebat sine dubio a) sed eo potius, vt, dissidio non facto, antegressa culpa effectum non fortiat, dissidium itaque sit causa sine qua non haberet locum poena priuata culpa. Id vero iniquum videri non debet; nam quum liceret, priuatim diuortium facere, nec vlla ob id cognitione opus erat, quilibet credo perspiciet, facillime diuortium fieri potuisse et

et sine ambagibus, adeoque quaestionem, quid non facto diuortio iuris, si adfit culpa? non potuisse fere occurrere. Facto vero diuortio ob adulterium, et vxore nocente ante probatum illud mortua, IUSTINIANVS permittit, vt contra heredes vxoris haec probatio continuari possit a marito propter lucrum poenae inde prouenientis *b)* quo ipso recessit ab iis quae in veteri de moribus iudicio erant constituta, hoc enim ultra personam extendi non poterat, nec in haeredem dabatur, nec tribuebatur heredi *c)*.

a) ea nimirum et diuortii et poenae rationem continebat.

b) L. 36. C. ad Leg. Iul. de adulter.

c) L. 1. Cod. Theodof. de dotibus.

§. VIII.

Iuris canonici sanctiones circa diuortium receptae a nobis.

Secundum ius canonicum integrum non est sine auctoritate iudiciali et sententia diuortium facere *a)*, licet eius adsint sat praegnantiae causae, ea itaque sententia diremptoria matrimonii nondum facta dissolutum non est matrimonium. Quin adeo, ne potest quidem secundum huius iuris principia, matrimonium in totum, siue quoad vinculum dissolui *b)*. Horum prius vniuersali fere praxi agnatum est, atque defenditur *c)*, alterum vero Protestantibus, et merito, non placuit *d)*. Singulari hinc actione et processu indiget diuortium antequam adest, et matrimonii dissolutionem operatur, singulari quoque causa, inter quas praeter adulterium aliae quoque sunt, quas Protestantes iuri diuino conuenienter adsumunt *e)*.

a) c. 3. X. de diuortii. cfr. GONZALEZ TELLEZ ad h. l.

b) BOEHMER I. E. P. L. IIII. tit. 19. §. 19 vsq. 25.

c) Ex multis BRUNNEMANN iure eccles. L. 2. C. 17. §. 19. WERNHER P. V. obs. 124.

d) BOEHMER l. c. §. 25.

e) MOSHEIM de diuortio. BOEHMER l. c.

§. VIII.

§. VIII. *De adulterii satisfatione priuata.*

Eminet inter causas diuortii adulterium, cuius poena et publica est et priuata; haec huius loci. Vidimus, quatenam apud Romanos fuerit (§. V. VI.). Quatenam iure canonico et moribus, iam breuiter indagandum est. Et repetit quidem ius canonicum illud quod legibus romanis sancitum erat *a*) addito tamen hoc, vt si qua alia consuetudo obtineret loco quodam, ea obseruetur *b*). Moribus vero nostris, vbi ius Romanum in successione coniugum valet, eius quoque seruetur praeceptum in adulterio, vbi vero peculiaris successio introducta est, ea quoque tanquam regula adsumitur in determinando eo, quod ex adulterio alterius pars innocens lucrari debeat *c*).

a) BOEHMER I. E. P. L. III. tit. XX. §. 32.

b) c. 10. X. de consuetudine.

c) LEISER Sp. 519. BOEHMER l. c. §. 38.

§. X.

An secundum ius canonicum non facto diuortio haec poena priuata locum habeat?

Ad ipsam quaestionem propositam (§. II.) iam deducor, eandem ex iure canonico tractaturus. Ex quo iure probari posse puto: *causam poenae priuatae adulterii in solo adulterio niti, non sequito licet diuortio, modo nec sequuta sit reconciliatio.* Huius adfert rationes repeto:

1) ex c. 4. X. de donatione inter vir. et uxor. vbi ita COELESTINVS III. Accidit, vt proponis, quod in parochia tua mulieres a viris suis causa fornicationis recedunt, et sic vsque ad mortem ipsorum permanere noscuntur, ipsis vero defunctis, cum a consanguineis, ad quos hereditates eorum perueniunt, dotem suam cum dotalitio repetunt, eis euentiam denegant, et nolunt restituere quod reposcunt: ob hanc causam, quia eo ipso se indignas fecisse noscuntur, quod a viris suis causa fornicationis duxerunt recedendum. In hoc itaque dicimus, quod plerumque, si mulier ob causam fornicationis iudicio eccle-

ecclesiae, aut propria voluntate a viro recesserit, nec reconciliata postea sit eidem, dotem vel dotalitium repetere non valebit.

b) ex eo, quia saltim quoad vinculum diuortium secundum ius canonicum fieri nequit (§. VIII.) et tamen haec poena priuationis admittitur, vnde saltim emergit totale diuortium ex hoc iure non requiri.

c) ex interpretatione Canonistarum, qui saltim concedunt, quod mulier propter adulterium separata a viro, sit iudicio ecclesiae, sit priuata voluntate amittat dotem et donationem propter nuptias, et affirmant competere exceptionem, non facto licet diuortio. GONZALEZ TELLEZ ad c. 4. X. de donat. int. vir. et vxor. Tom. IIII. p. 293. seqq.

d) ex argumento c. 10. X. de consuetudine vbi HONORIVS III. improbat consuetudinem illam, vt vxor fide coniugii violata committens adulterium, nihilominus medietatem bonorum quae fuerit vir adeptus, impudenter exigat, et improbe apprehendat, quae potius priuanda esset omnibus viri bonis, quo ipso affirmare videtur esse adulterium solum non concurrente etiam separatione priuandae successionis fundamentum.

²² I. H. BOEHMER I. E. P. L. IIII. tit. XX. §. 23. et G. L. BOEHMER in princ. Iur. Can. §. 462.

§. XI.

Quae hinc proxime consequantur.

Quo praefructo haec sequi videntur:

a) Adulterium non efficere, vt ipso iure dissolutum sit matrimonium, quod qui statueret, is oppido in leges et principia impingeret, neque id adferitur in iure canonico.

b) efficere tamen, non dissoluto per diuortium licet matrimonio, vt poena eius priuata locum habeat.

c) nisi reconciliatio facta sit inter coniuges.

d) in eo itaque recedere ius canonicum a iure Romano, vt ad statuendam poenam priuatam adulterii non requirat diuortium actuale antegressum, quod ius Romanum requirit (§. VI.).

B

e) In



e) In diiudicandis itaque conclusionibus in hac materia vtrumque ius accurate esse distinguendum, quod ni fiat omnia miscentur.

§. XII.

Cuiusnam iuris principia in praxi sequenda sint?

Tralaticium est, in dissensu iuris civilis et canonici huius in praxi praeualere auctoritatem a) saltim, siquidem etiam in genere dissensas, in matrimonialibus inter alia praeualere b), nisi ob diuersitatem principiorum religionis aliud dicendum sit c). Prono alieo inde fluit, in ea etiam, quae proposita est, caussa hanc regulam esse seruandam. Inuenio in illa dissensum romani et canonici iuris, illud tanquam conditionem sine qua non, requirit actuale diuortium, quo nondum facto, praegresso licet adulterio poena priuata nocentis partis locum non habet (§. VI.) hoc in solo adulterio eius poenae rationem constituit, non facto licet diuortio, modo nec sequuta reconciliatione (§. X.). Diuersitas principiorum religionis nostrae et pontificiae necessarium instuxum non habet ad reiiciendam sententiam iuris canonici, quod enim ius pontificium ex ratione sacramenti non admittat totale diuortium, nos admittamus, nihil differentiae in ipsa hac re efficit. Ex quibus sequitur hanc sententiam iuris canonici agnoscendam esse in foris nostris. Accedit, quod matrimoniorum et diuortiorum apud Romanos alia longe indoles fuerit (§. III. V.), ac nostrorum (§. VIII.) qui magis placita iuris canonici in modo diuortii faciendi sequimur; et quod aequitati magis congruat ex solo adulterio, quam ex adulterio et diuortio simul repetere priuatae satisfactionis fundamenta (§. III.).

a) STRVV. in *hist. iur. can.* §. 38.

b) Ill. HELLFELDT *Dochtr. ff.* §. 83. ID. in *hist. iur. Germ. c. VI.*

c) BOEHMER *de Praxi iur. Can. in terris Protestant.*

§. XIII.

Specialis explicatio.

Si ex mente iuris canonici priuata adulteri satisfactio in solo adulterio nititur (§. X.) et si idem in praxi forensi Protestantium obti-

obtinere debet (§. XII.) sique per leges *a*) licet: vt quoties lege aliquid vnum vel alterum introductum est, bona occasio sit, cetera, quae tendunt ad eandem vtilitatem interpretatione vel iurisdictione suppleri: age videamus de singulis quae in proposita specie obuenire possunt exemplis, vt eruamus, quid in vnoquoque eorum considerandum et dicendum sit. Emergere autem haec possunt 1) vt coniux innocens moriatur ante nocentem, 2) vt coniux nocens moriatur ante innocentem. Et in vtraque consideratione iterum quaerendum est, quid moto iam de diuortio processu, et quid eo nondum moto, et tam ratione facultatis excipiendi quam agendi iuris esse queat.

a) L. 13. ff. de Legibus.

§. XIII.

Quando omnis quaestio cesset?

Antequam ipsam inspectionem aggredimur hoc tenendum est, omnem quaestionem cessare 1) si pars innocens vel expresse vel tacite adulterium remittit, dum scilicet comperto adulterio tacuit, nec conquestus est, sed cohabitauit deinde, aut alio modo gratiam fecit, vno verbo reconciliata est cum adulterante parte; 2) si ignorauit pars innocens iniuriam sibi factam et in hac ignorantia mortua est, tunc enim, quia nemo praesumitur in studio vtiliscendi spiritum emisisse, potius, si delictum sciuisset, in dubio censetur, illud se remissurum fuisse, nulla admittatur disceptatio; quia in dubio ad absolendum debemus esse procliuiores et benigniora praeserre *a*), nisi apertiora sint in contrarium signa, inprimis si iam ob culpam antecedentem nocentis separatio a thoro et mensa facta est *b*).

a) BOEHMER I. E. P. L. III. Tit. XX. §. 25.

b) CONR. MAUSERVS de nuptiis L. II. C. V. §. 30.

§. XV.

Quando non cesset?

Erunt fortasse, qui edocti, per mortem innocentis praesumptionem remissionis induci *a*) adeoque poenam adulterii mitigari *b*)



hoc eo quoque pertinere putabunt, vt nulla de satisfactioe priuata quaestio amplius moueri queat. His vero opponendum est, praesumptionem, quae ad quemdam effectum sufficit, ad alios effectus statim non sufficere. Sufficit mors innocentis, indeque ducta de remissione praesumptio ad mitigandam adulterii poenam, sed non sufficit ad tollendum ius priuatae satisfactiois, siquidem nec vera nec ficta (§. XVIII.) remissio adest, potius innocens pars remissionem strenue semper detrectauit, de adulterio priuatum conquestus est, illud sciuit a thoro et mensa iam antea separata fuit, seque ab omni consortio nocentis deinde abstinuit, in animi deliquium propter inuersionem factam incidit, ad petendum diuortium paratus fuit, non nisi impedimento quodam aut mortis acceleratione impeditus. Quod aperte satis patet ex all. §. X. legibus canonicis quibus post mortem innocentis admittitur adulterii exceptio c).

a) LEISER *Op.* 580. m. 18. 19. 25. 26. 27.

b) CARPZOV. *Praxi crim.* P. II. Q. 55. 49. 50. *seqq.*

c) Interim non extra dubitationis aleam haec sententia posita est apud DD, licet legibus consentanea sit. Plurimi enim legum canonicarum rationem non habentes, et quod in praxi de morte innocentis ad remissionem factam traducitur argumentum propter poenae mitigationem ad priuam quoque satisfactioem applicantes, admodum leues sunt et faciles erga partem nocentem. videas modo WERNHERI *P. II. Obs.* 465. ibique extans responsum. Placet seuerior animus aliorum BOEHMERI *in I. E. P. L. III. tit. XX. §. 25. et III. EYFFENDORFII Tom. III. Obs.* 122.

§. XVI.

De adulterio aperto et praesumpto.

Hac discussa quaestione iam et hoc videndum est: *an ex aperto adulterio tantum, an vero etiam ex praesumpto haec satisfactio priuata locum habeat non factio licet diuortio?* Notum est ex criminalibus a) quantum pertineat ad apertum siue verum adulterium, notum etiam est ex iure matrimoniali b) ad diuortium petendum sufficere adulterium praesumptum id est ex grauissimis et violentis coniecturis constans et moraliter certum. Et omnino dicendum est, praesumptum etiam adulterium sufficere ad poenam priuatum, dum

dum enim illud sufficit ad diuortium, et legibus edoceamur, illud adulterium quod sufficit ad diuortium, sufficere quoque ad poenam priuatam c), iamque satis indignum reddere coniugem nocentem d) non negandum erit, idem illud etiam sufficere non facto diuortio ad poenam priuatam statuendam e).

a) ENGAV *Elem. Iur. crim. L. I. §. 184. seqq.* III. BOEHMER *Elem. Iur. crim. Sect. II. §. 274. seqq.*

b) c. 12. X. de praesumption. c. 27. X. de testibus BRÜCKNER *decif. iur. matrim. C. XVII. no. 33. 36. 43.* LEISER *Spec. 577.*

c) nam haec satisfactio priuata pertinet ad ciuilem persequutionem, adeoque illud quod ad hanc sufficit, sufficit etiam ad illam. LEISER *Spec. 579. n. 23. 24.* Praeterea cum ius canonicum adulterium praesumptum sufficere putet ad diuortium tanquam maius, multo magis ad poenam priuatam tanquam minus. Addatur: MUNSINGER *in Resp. I. no. 37. seqq.*

d) ex indignitate partis nocentis inprimis repetenda esse argumenta satisfactionis priuatae adulterii recte adsumat BYNCKERSHOECK *in quaesition. Iur. priu. L. II. C. 8.*

e) BOEHMER *I. E. P. L. IIII. tit. XX. §. 31.*

§. XVII.

Praemortuo innocente coniuge non facto diuortio quid iuris in excipiendo.

Iam euulsis scopulis age ad ipsam rem veniamus. Itaque, si innocens pars ante nocentem moriatur, non reconciliata eidem nec diuortio facto, quid obtinebit? Et primo quidem intuitu apparebit, processum diuortii si qui forte institutus est ab innocente, continuari ab ipsius heredibus non posse, nec, non institutum moueri. Mors enim soluit matrimonium, itaque quid diuortio amplius opus? Qua propter alio modo huius rei rationes subducendae sunt, vt heredibus innocentis subueniamus. Distinguendum hinc erit; aut heredes innocentis partis sunt in possessione eorum quae in satisfactionem nocentis innocenti vindicantur a legibus, aut non sunt. Prior casus potissimum obueniet, si vxor est pars nocens. Et in hoc quidem casu nullum fere dubium habet, nocenti coniugi, qui petit suum et luera successio- nis, opponi posse exceptionem fornicationis suae adulterii, eaque



probata (§. XVI.) nocentem illud amittere, quod repetitura et acceptura fuisset. Est hic ipse casus *c. 4. X. de donat. inter vir. et uxorem* in cuius definitione haec tota res fere se fundat (§. X.). Idque ita procedere agnoscunt potiores iuris interpretes *a)*. Qui vero in eo dissentiunt, nimis ad ius romanum respexisse et regulae illi: actiones poenales et vindictam spirantes per mortem extinguuntur, quae in aliis causis satis fundata est, contra clara verba legum canonicarum inhaesisse videntur *b)*

a) BOEHMER *l. c.* §. 25. III. PUFFENDORF *Tom. III. obs. 122. Ill. GE. LVD. BOEHMER in princip. Iur. can. §. 462. CONR. MAUSER de nuptiis L. II. C. 5. §. 29. GONZALEZ TELLEZ ad c. 4. X. de donat. inter vir. et uxor.*

b) LEISER *Sp. 579. m. 26. ENGAV El. Iur. crim. L. I. §. 206. **

§. XVIII.

Quid eo casu iuris in agendo.

Et haec tenus quidem causa bene gesta videtur. Iam vero et ea incidit quaestio: *num heredes innocentis agere possint aduersus nocentem ad consequendam satisfactionem priuatam, quae ex adulterio debitura fuisset innocenti praemortuo non facto licet diuortio?* quae species obuenerit potest si maritus est pars nocens. Video dubitare de hoc plerosque illorum, quos allegavi patronos sententiae in §. XVII. propositae. Dicunt enim 1) facilius a legibus concedi exceptionem, quam actionem in causa delicti, vnde adulterium non nisi intra quinquennium accusari potest *a)* et tamen per viam exceptionis perpetuo de eo opponi potest *b)*; 2) leges canonicas non nisi casum exceptionis oppositae continere, qui eo facilius admittendus est, quum heredes magis per oppositam exceptionem ius defuncto competens et ab ipso iam exerceri inceptum continent, quam sibi peculiare ius arrogent *c)*; nec antiquam de moribus actionem, nec ullam aliam actionem poenam intendentem ab heredibus moueri posse *d)*.

a) *L. 29. §. 5. 6. 7. ff. et l. 5. C. ad leg. Iul. de adult.*

b) *L. 5. §. 6. ff. de doli except.*

c) hoc



- c) hoc in primis videt GONZALEZ TELLEZ L. c.
 d) L. i. Cod. Theod. de repudiis. L. 13. pr. ff. de iniuriis. L. 1. §. 1. ff. de delictis prin. L. 1. C. de reuoc. donat.

§. XVIII.

Continuatio.

Nec tamen his rationibus in eam partem abripior, potius contendo, competere etiam heredibus innocentis actionem aduersus nocentem non facta licet diuortio, sed tamen non facta quoque reconciliatione. Inducor vero his rationibus:

a) quia actio quae instituitur ad priuandum nocentem coniugem iis, quae propter adulterium ipsius pertinent ad alteram partem, magis rei persecutoria est, quam poenalis. Noua res videbitur, sed idcirco non minus vera. Hoc inde probo: cum de moribus actio olim instituta excludebat accusationem adulterii a), vtique poenalis erat haec actio, et liberum an quis ad poenam priuatam agere, an publico iudicio experiri vellet, hoc vero quibusdam videtur ipso iure Romano sublatum b), ita vt, et accusari adulterium et haec priuata satisfactio exigi potuerit, quae proinde poenae rationem habere non poterit, quum nunquam duplici iudicio poenali actum sit apud Romanos. His vero sepositis, nemo negat, iure nostro publice vindicari adulterium, et tamen hanc quoque priuatam satisfactionem exigi c), non potest itaque esse poena, quum praeterea actionum poenaliu[m] vsus a sanioribus d) in foris nostris negetur; itaque concludo esse hanc actionem rei persecutoriam, quae ad damni reparationem tendit, eodem modo ac condictio furtiuarum.

a) BRISSON. ad leg. Iul. de adult. C. 19. L. 11. §. 3. ff. ad leg. Iul. de adult. BOEHMER I. E. P. L. III. tit. 20. §. 13.

b) Nou. 117. C. 8. §. 2. BOEHMER c. l. §. 19.

c) ENGELV. Iur. crim. L. 1. §. 205. seqq.

d) III. HELLFELDT Doctr. ff. §. 430.

b) quia si facta diuortio haec priuatio heredibus non denegatur, quare non facta diuortio ipsis deneganda foret, quum



quum illud iam non sit conditio necessaria huius privationis (§. X.).

c) quia dum leges canonicae indignam iudicant partem nocentem, quae petat ab heredibus nocentis, quare ipsam indignam iudicare possent, quae retineat (§. XIII.).

d) quia ratio aequitatis adfuit, quae non permittit, ut quis ex delicto suo lucretur (§. III.).

§. XX.

Continuatio.

De rationibus vero aduersae partis ex me queritis. Earum prima satis vera est, sed propter contraria argumenta huc non applicanda. Altera falsa, nam licet de casu singulari dicant leges canonicae, casum similem tamen, eadem ratione legis apparente non excludunt; nec agendo quoque heredes peculiare ius sibi arrogant, sed quod a defuncto acceptum habent. Tertia ex parte vera, sed quia differt haec privatoria actio a iudicio morum, non proficua, ex parte in tantum falsa; nam non in uniuersum praescribitur a legibus, ne actio ad poenam instituat ab heredibus ^{a)} nec praeterea haec de qua dicimus actio poenalis est (§. XVIII.).

a) *L. 1. §. 1. de priuatis delictis.*

§. XXI.

Casus discreti si heredes agere volunt.

Potest autem duplex casus emergere heredibus agere uolentibus, aut enim iam publico iudicio de adulterio quaesitio instituta et finita est, aut non. Priori casu res iam minus dubii habebit, sed nec altero casu mihi dubium subesse videtur, quin heredes innocentis possint posita non facta reconciliatione (§. XV.) probationem adulterii suscipere, et hanc priuatam satisfactionem petere (§. XVIII.). In utroque uero casu expectanda mors innocentis est, quia alias constare nequit de non facta condonatione adulterii.

§. XXII.

§. XXII.

Ad quid agi possit.

Adulterii priuata satisfactio quid contineat supra §. V. VIII. enodatum est. Ad hoc itaque obtinendum comparata erit haec actio. Vnde heredes innocentis vxoris agentes, partim repetituri sunt a marito nocente illata vxoris, partim, quae propter adulterium ex ipsius bonis innocenti parti obueniunt. Hinc iure communi exacturi sunt constituta dote, illam et reliqua illata, et constitutam donationem propter nuptias a) non constituta dote vero, illata, et ex reliquis mariti bonis quartam partem b). Quid vero iure prouinciali, cui libet in specie inspiciendum relinquatur.

a) Nou. 117. C. 9. Nou. CXXXIII. C. 10.

b) L. 11. C. de repudiis. coll. Nou. CXXXIII. C. 10.

§. XXIII.

Huius actionis indoles.

Poterit haec actio heredum innocentis partis nomine *utilis actionis* ex c. 4. X. de donat. inter vir. et vxorem insigniri, aut si maioris actionis in factum, aut, sin hoc melius placet, *conditionis* ex c. 4. X. de donat. inter vir. et vxor. Et erit quidem haec ipsius definitio: est actio parti innocenti eiusque heredibus competens in partem nocentem, ex adulterio ipsius commisso, factio diuortio vel non sequuta saltem reconciliatione, ad id, ut, quod in satisfactionem priuatam ex legibus propter adulterium ipsis debetur, tribuatur.

SCHOL.

Iam quaenam ad casum §. I. prolatum danda fuerit responsio patebit.

§. XXIII.

Quibus heredibus remedium exceptionis et actionis competat.

Quidam cum CARPZOVIO a) haec heredum partis innocentis in excipiendo et agendo remedia ad solos heredes descendentes

C

tes



tes pertinere volunt, sed absque quadam solida ratione, quam hac, quia ita volunt. Vnde quum ex differentia heredum non appareat differentiae ratio in hac causa, nec leges aliquam restrictionem addant *b*) merito omnibus heredibus hoc exceptionis et actionis remedium tribuimus *c*).

a) in *Defin. Iur. for. P. III. Const. 26. Def. 12.*

b) quae enim *c. 4. X. de donat. inter vir. et vxor. occurrunt de consanguineis, ex casu oblato sunt, non dispositiua.*

c) BOEHMER *I. E. P. Lib. III. tit. XX. §. 27.*

§. XXV.

De exceptione compensationis opposita.

Ita agentibus vel excipientibus heredibus partis innocentis quaeritur an replica adulterii in vim compensationis opponi possit? mutuum adulterium compensari inter ipsos coniuges in eam vim, ne matrimonium dissoluatur, dubium non habet *a*). Sed hac replica nocentem partem se tueri posse mortuo innocente contra heredes ipsius, non videtur. Nam 1) matrimonium morte solutum est, adeoque scopus propter quem haec exceptio valitura fuisset, cessat; 2) quaestio de delicto post mortem cuiusdam in regula moueri amplius nequit, et 3) quod maximum est, replica doli ab altero aequè admissi ad captandum lucrum ex suo dolo, legibus prohibita est *b*).

a) *C. 6. X. de adulteriis.*

b) *L. 4. §. 13. ff. de doli mali et metus except. FUFFENDORF Tom. III. Obs. 123.*

§. XXVI.

Praemortua parte nocente quid iuris in excipiendo.

Iam ad eam disceptationem ducor; quid nocente ex adulterio coniuge praemortuo iuris sit, siquidem nullum diuortium fuerit factum, nec tamen sequuta quoque reconciliatio (§. XIII.). Potest hic casus ita occurrere, vt innocens coniux velit se exceptione tueri contra heredes nocentis repetentes bona ipsius, potest vero et ita, vt velit agere contra hos nocentis partis heredes.

Re-

Respiciamus prius ad casum exceptionis opponendae. Credo utique talem exceptionem innocentis locum habere; mouent quae §. X. et XIII. dicta sunt, quibus accedit IUSTINIANI in l. 36. C. ad leg. Iul. de adult. dispositio, qua permittitur, marito innocenti, ad lucrum dotis habendum post mortem vxoris nocentis ex adulterio, eius exceptione opposita et probata uti aduersus heredes vxoris repetentes. In qua quidem lege supponitur diuortium esse factum, sed id non impedit, quo minus et huc trahatur, vbi diuortium factum non est, quia hoc scilicet iure canonico non requiritur (§. X.) et saltim patet, placuisse id Iustiano, ut talis exceptio post mortem nocentis opponi possit a). Vnde subsumerem:

- 1) maritum innocentem recte contra heredes vxoris adulterantis cui reconciliatus non est, et contra quam ad diuortium agere impeditus fuit, illata repetentes hac adulterii exceptione uti, ad retinendum ex bonis vxoris, quae ipsi ex adulterio debentur.
- 2) vxorem innocentem si forte in possessione hereditatis maritalis est, positis iisdem circumstantiis eodem uti remedio indeque ius retentionis exercere.

a) BERLICH. P. IIII, Cont. 30. n. 30. seqq. BOEHMER l. c. §. 28.

§. XXVII.

Quid in agendo iuris.

Actio innocentis aduersus nocentis coniugis heredes duplici modo obueneri videtur: 1) si maritus innocens dotem non solutam ab heredibus vxoris adulterantis petit; 2) si vxor innocens illud quod sibi ex bonis mariti adulterantis debetur, petit. In utraque specie non grauabor concedere actionem subnixus rationibus anterioribus §. X. XIII. XVIII.

BOEHMER l. c. §. 28.

§. XXVIII.

De adulterio luculento et illuculento.

De delicto post mortem hominis institui quaestionem mirum videbitur, quum omni iure repugnare censeatur a). Et tamen



exceptione adulterii post mortem nocentis opposita eius hereditibus, vel actione adeo ex adulterio mota, de delicto post mortem quaeri deprehenditur. Sed considerandum est, non de delicto qua delicto in nostra specie quaeri, verum respectu satisfactionis privatae (§. XIII.). Praeterea cuilibet elucebit, non de illuculento, vago et sufficiente probatione non suffulto adulterio hoc habere locum, sed de luculento et inprimis iam criminaliter vindicato.

a) BOEHMER *Elem. Iurispr. Crim. Sect. I. C. 20. §. 344-345.*

SCHOL. I.

Facile observabitur a quolibet, coniugi innocenti, si ex lege successione aut pactis dotalibus satis ipsi prospectum est, non opus esse, ut longam de adulterio quaestionem post mortem nocentis instituat. Sed eo remedio tantum indigere, siquidem alias non succederet, saltem non adeo lauris conditionibus, quam si ex adulterio excipit vel agit.

SCHOL. II.

De malitiosa desertione an quaestiones hactenus motae possint iridem moveri, iam non disquiram. BOEHMER *I. E. P. L. III. tit. 20. §. 30.*

SCHOL. III.

Vfus totius huius argumenti in Saxonia diiudicari potest ex *Constit. P. III. C. 21.*: *Unsere Verordnete seynd dessen einig, da der Mann bey seinem Leben des Weibes Ehebruch gewisst, das geeisert, das Weib ausgetrieben, oder sich dessen beklaget, doch mit dem Tode übereilet worden, daß die Erben in dem Fall in des Verstorbenen Rechte treten, dabey wiew es auch bleiben lassen.* Vid. CARPZOVIVM *ad hunc locum.*

§. XXVIII.

Vfus argumenti ex iure Baadensi.

Ad dulcissimae patriae meae iura iam se vertit oratio, haec quid in proposita specie disponant, tractaturus. Rem ex accurately et completo legum Baadensium corpore quod inscribitur: *Landrecht der Fürstenthümer und Landen der Marggrafschaffen Baaden und Hachberg etc.* quod impressum est auctoritate principali anno 1710. in folio tradam. Et quia peroranda caussa id ita exigere vide

videtur, agam 1) de bonorum inter coniuges ex hoc iure statu, 2) de successione inter coniuges, 3) de eo quid iuris factio adulterio non sequito diortio nec reconciliatione.

§. XXX.

De statu bonorum inter coniuges ex pactis Iure Baadensi.

Ad ediscendum hoc quid iure BAADENSI in bonis coniugum obtineat ipso durante matrimonio, duplex casus distinguendus est, alter, si pacto dotali bona quaedam ab ipsis coniugibus aut aliis eorum nomine ad scopum matrimonii consecrata sunt, alter, si absque praecedente pacto de bonis, matrimonium initum est. Ad priorem casum spectat, si constituitur *eine Ehesteuer, damit die Last künftiges Ehestands mit weniger Beschwerlichkeit ertragen werde, ein ehrliches Heiraths-Gut und Zugab oder Wiederlag a)*. Et Heiraths-Gut quidem constitui dicitur ex parte feminae *b)*, *Zugab oder Wiederlag* ex parte mariti *c)* unde intelligi poterit, sub priori iure BAADENSI intelligi dotem, sub altero donationem propter nuptias. Itaque de his inter coniuges pacto inito, leges Baadenses omnem fere iuris romani dispositionem in se translata continent. Scilicet dotem et donationem propter nuptias constituendam esse a patre coniugum de necessitate *d)* constitui vero posse etiam ab aliis *e)*. Singulatim vero statuitur, destitutos parentibus et minores adhuc id est vicesimum quintum annum nondum egressos, constituere debere scientibus et consentientibus *ihre Pfleger und Vorminder f)* additur, omnia quoque bona a coniugibus *die keine Kinder in die Ehe bringen* posse destinari *zur Ehesteuer g)*. Marito deinde id iuris in dotem tribuitur quod etiam ex iure Romano habet *h)* vxori item intuitu repetitionis tam durante matrimonio *i)* quam soluto *k)*. Singulatim obseruauit, donationem propter nuptias *die Zugab, die Wiederlag* accipi in iure Baadensi pro eo, quod vere est ex iure Romano *l)* scilicet: *substantia bonorum ex parte mariti ad ferenda matrimonii onera destinata m)*. Id deinde singulare est, quod inter dotem et donationem propter nuptias non opus sit, vt perfecta aequalitas obseruetur ex hoc iure *n)*.

a) B. L. R. Th. IIII. tit. 27. proe.

b) l. c. §. 4.

c) *ibid.*

d) l. c.



- d) l. c. §. 1. e) l. c. §. 2. 5. it. Th. VI. tit. 8. f) l. c. §. 2.
 g) l. c. §. 7. h) l. c. §. 10. 11. 12. 13. 14. 15. et tit. 25.
 i) l. c. §. 10. k) l. c. tit. 25. 26.
 l) PRAES. Diff. de vera indole donationis propter nuptias Romanae.
 m) l. c. tit. 24. proem. et §. 10. n) l. c. §. 4.

§. XXXI.

Quid in reliquis bonis praeter dotem et donationem propter nuptias ex Iure Baadensi in matrimonio obtineat.

De reliquis vero bonis coniugum doti et donationi propter nuptias non suppositis durante matrimonio, nihil constitutum inuenio in iure Baadensi. Concludo hinc, reliqua bona vxoris, quae praeter dotem infert marito, habere rationem paraphernorum, et quia id ipsum ius Baadense quibusdam locis vult a) diiudicari ex iure communi, adeoque maritum vxoris permittu eorum habere administrationem b), quod et Germaniae moribus conuenit c). Quae vero praeterea adquiruntur in matrimonio, praeter hoc quod cuiusque coniugis aut durante matrimonio fit, aut antea fuit, commune inter vtrosque efficitur d).

- a) B. L. R. Th. III. tit. 14. §. 1. Wo sich sonst in Ehesachen andre Fäll, so in dieser unsrer Ehe-Ordnung nicht ausgedruckt begriffen und versehen, zurüügen - - sollen dieselben nach Ausweisung göttlicher und gemeiner beschriebener Recht decidirt und entschieden werden. Th. V. tit. 1. proem. it. Th. V. tit. 22. §. 2. it. Th. VI. tit. 17. §. 13.
 b) L. 8. C. de pactis conuentis. L. 9. §. 2. ff. de iure dotium.
 c) IEREM. EBERH. LINCK de paraphernis Arg. 1730.
 d) perspicitur hoc ex Th. VI. tit. 5.

§. XXXII.

De statu honorum ex iure Baadensi inter coniuges non constituto pacto.

Quodsi vero de dote et donatione propter nuptias nihil pactis conuentum est (§. XXX.) bona vxoris ex iure BAADESI paraphernorum iure censi videntur a) quorum administrationem mari-



marito permitttere et non permitttere, vxori integrum est b).
Adquæstus vero fit communis c).

a) dicitur enim diuersis locis einbringen, zubringen.

b) id paraphernorum natura secum fert.

c) Th. VI, tit. V. et tit. XI, XII.

§. XXXIII.

De successione coniugum ex iure Baadensi per pactum.

De successione coniugum ex iure Baadensi (§. XXVIII.) diuersi casus separandi sunt. Dicamus prius de successione ex pactis dotalibus. His successione coniugum definiiri permittitur Baadense a): *Nachdem auch gemeinlich bey solcher Verordnung und Setzung der Ehesteuer und Wiederlagen, allerhand Pakten und Geding, was auf eines oder des andern Ehegemächts Absterben das letztlebende an gedachtem Heiraths-Gut Wiederlag oder andern des Verstorbenen zugebrachten ererbten und errungenen Gütern gewinnen, eigenthümlich oder nießlich inne haben und behalten solle, abgeredt und beschloffen werden; so ordnen, setzen und wollen wir, daß dergleichen Eheberedungen in Gegenwart aufs wenigste fünf der nächstgesippten Freunde, oder anderer ehrbarer gtaubwürdiger Personen abgeredt, alsdem solche Eheberedung entweder in jedes Orts Amts- und Gerichts-Buch der Gebühr eingeschrieben, oder darüber Heyraths-Brief aufgericht, und von den Contrahenten und andern Anwesenden oder den Beamten besieglet werden, sonst aber keinesweges gültig seyn sollen.* Qui locus commentario non indiget.

a) Th. VI, tit. §.

§. XXXIII.

De successione coniugum ex iure Baadensi ab intestato.

Pactis dotalibus de futura successione inter coniuges non interuenientibus ab intestato ipsorum successio de iure Baadensi distinctis his casibus proponitur: vt

1) in casum, si liberi ex matrimonio extant, disponatur: proprietatem omnium defuncti bonorum deferri liberis a) de adquæstu vero coniugali, praemortuo marito vxor tertiam partem



tem *b*) reliquas duas liberi, praemortua vxore, maritus duas partes *c*) vnā liberi habeant. Inuentarium statim fieri bonorum ita ad liberos delatorum *c*) quae dicuntur *verfangene Güter d*) parentem superstitem sua sibi habere *e*), nec ea esse liberis vilo iure obligata, (*verfangen*) nequidem ea, quae ex adquaestu peruenerunt ad superstitem *f*).

a) Th. VI. tit. 5. proem.

b) l. c. §. 1.

c) l. c. §. 2.

d) l. c. §. 1.

e) *ibid.* §. 2.

f) Th. VI. lit. 9.

II) in eodem casu patri *superstiti* administratio et vsufructus bonorum, liberis iure proprietatis a matre hereditate delatorum, ad dies vitae absque rationum redditione, seruata modo liberis proprietate, adscribatur, adeo vt liberi, *weil der Vater zu solcher Verwaltung Vernunft und Wesens halber geschickt ist, tutore non indigeant a*). Matri vero *superstiti* quamdiu in viduitate permanet, possessio et vsufructus bonorum liberis ex patre iure proprietatis adquisitionum *ob ihr gleich nach Satzung der Rechte dieses nicht gebühret, democh weil es in unsern Fürstenthümern und Landen bisher so gehalten worden*, ita competat vt tutrix confirmanda sit, et tanquam tutor agere debeat, aut si alius quoque tutor constituatur, tamen hanc possessionem et vsufructum durante viduitate retineat *b*).

a) Th. VI. tit. VI.

b) l. c. tit. VII.

III) teneatur tamen in eodem casu et pater et mater liberis per alimenta congrua et educationem conuenientem prospicere, eosque oblata nubendi conditione ex propriis aut his bonis liberorum, quibus fruuntur, elocare *a*).

a) Th. VI. tit. VIII.

III) Matre secundo nubente vsufructus debeat cessare, nisi quod, si pauper sit, et superstes maritus locuples, nec adquaestus adeptus sufficiens, quartae partis bonorum liberis debitorum, si eorum tres, sin plures, partis virilis vsufructum retineat *a*).

a) Th. VI. tit. VII. §. 3.

§. XXXV.



§. XXXV.

Continuatio.

- Liberis vero non relictis ab intestato coniux ita succedit, vt
- I) tertiam partem bonorum superstitis iure proprietatis accipiat *a*).
 - II) ex adquestu coniugali maritus superstes duas partes vxor superstes tertiam partem iure proprietatis habeat *b*).
 - III) reliqua iure proprietatis ad heredes defuncti coniugis perueniant, qui tempore mortis defuncti coniugis proximiores sunt *c*).
 - III) Vfusfructus omnium eorum vero, ad heredes defuncti coniugis iure proprietatis deuolutorum, apud superstitem maneat *d*).
 - V) Nisi quod vxoris *was an Kleidern, Kleinodien und andern so zu ihren Leib gehöret*, fuit, statim pleno iure dominii ad ipsius heredes pertineat, et retro *des Mannes Rüstung, Harnisch und Gewehr* ad heredem masculum mariti *e*).

a) Th. VI. tit. XI. proem.

b) *ibid.* §. 1.

c) *ibid.* proem.

d) *ibid.* §. 1.

e) *ibid.* §. 1.

§. XXXVI.

De successione coniugum ex iure Badensi per testamentum.

Non impediuntur coniuges per ius BAADENSE testamento sibi intucem prospicere, idque altero coniuge testante praecipitur, vt alteri partem quam ab intestato habiturus fuisset (§. XXXIII. XXXV.) *tanquam legitimam einen Pflicht- Theil a*) relinquat.

a) Th. V. tit. XVI.

§. XXXVII.

De iure ex adulterio non facto diuortio nec sequuta reconciliatione.

Iam hoc enodandum est, quid facto adulterio, non facto diuortio nec sequuta reconciliatione iuris ex iure Baadensi (§. XXIX).
D
Vide-



Videbis, quam mirifice hoc ius confirmet ea, quae superius generatim disputata sunt. En itaque ipsa huius iuris verba: da eine Frau an ihren Mann ehebrüchtig worden, soll sie nicht allein ihr eigen zugebrachtes Heiraths-Gut (dann die paraphernalia hierunter nicht gemeinet) sondern auch, was sie ferner von ihres Mannes Haab und Gut, nach Ausweisung aufgerichter Heiraths-Abred (§. XXXIII.) oder sonsten nach unsern Erbrecht (XXXIII. XXXV.) zu gewarten hat, ganz und gar verwürkt haben, und selbiges alles dem Mann, ODER DESSEN ERBEN eigenthümlich heimfallen, es wäre dann, daß er sich wiederum mit ihr versöhnet, und eheliche Beywohnung leisten thäte, ist es alsden desfalls zu halten, wie in unsrer Ehe-Ordnung Meldung geschicht. Und was wir anitz von des Weibes Heiraths-Gut verordnet, das wollen wir von Wiederlag des Mannes im Fall derselbe an seiner Haus-Frau ehebrüchtig würde, verstanden haben a). Et alio loco idem cum additamento inculcatur: Wenn auch ihr der Eheleute eins an den andern ehebrüchtig wird: so soll nicht allein das, was es sonst vermöge dieser Erbordnung, von dem andern zu gewarten, sondern auch dazzu sein zugebracht Heiraths-Gut oder so kein gewisses Heiraths-Gut bestimmt den vierten Theil von seinen eignen Haab und Gütern, wie auch die Wiederlegung und was ihm weiter in der Heirathsberedung verschrieben und vermacht wäre, verwürkt und verlohren haben b). Quin adeo per ius Baadense hoc permittitur: Wenn ein Ehe-Gemächt gegen dem andern eine solche Ursache beginge, die vermög unsrer Ehe-Ordnung, auch die Ehe scheiden könnte: so soll dieselbe auch genugsam seyn, die Enterbung vorzunehmen (a legitima exclusionem (§. XXXVI.).

a) Th. III. tit. 24. §. 11.

b) Th. VI. tit. 13. §. 2.

c) Th. V. tit. 19.

§. XXXVIII.

Quae inde sequantur.

Aperte apparet hoc ius non desiderare, vt diuortium fiat actuale, quo satisfactio priuata peti possit, dummodo reconciliatio non adfit. Dicitur enim innocenti et heredi ipsius liberum esse debere, eam satisfactionem habere, dicitur de solo adulterio non iniecta mentione diuortii. Eam mentem LEGISLATORIS CLEMENTISSIMI fuisse, patet ex loco ultimo allegato, quo ex-
here-



hereditatio adulterantis permittitur qua opus non foret, si sequutum diuortium fuisset, vnde et non factio diuortio hoc licet. Magis id etiam apparet, si consideramus, hoc quod innocenti parti competit rationem satisfactionis priuatae ex iure BAADENSI habere, dum expressè pluribus locis inculcetur, praeter poenam publicam parti innocenti omni modo reservari: *seine Forderung, von wegen Verwüirkung des Ehebrüchlichen Gutes, gegen den Schuldigen vor ordentlichen Gericht, in allewege auszuführen a*).

a) *Th. III. tit. II. §. 1. Th. VII. tit. 29. §. 7.* Si opponis in his locis supponi diuortium, non negabo quidem, dicam saltem apparere, esse satisfactionem priuatam hoc quod petitur, et non repugnare haec loca antèrius adductis in eo, vt ne sine diuortio ea satisfactio admittatur.

§. XXXVIII.

C o n c l u s i o .

Puto itaque ea quae iuris communis sunt, in hac specie probari etiam per ius BAADENSE, vt non factio diuortio heredes innocentis contra nocentem tam excipere quam agere, et innocentem contra heredes nocentis vtrumque itidem posse. Vides quoque ad quid secundum IVS BAADENSE haec tam exceptio quam actio tendat. Licet enim casus discreti quos in opella mea seiunxi et explicauì, in Iure BAADENSI non ita speciatim extent, tamen siquidem permittum est in solo adulterio quaerere satisfactionis priuatae rationem, quis prohibebit, quo minus producatur argumentum a specie expressè in lege obuia ad alias species aequè obuiententes?



NOBI.





NOBILISSIMUM AC DOCTISSIMUM
GEORGIVM FRIDERICVM KLOSE

ENCOMIO SVO COMITATVR
 COLLEGIVM DISPVTATORIVM

INTERPRETE

B. F. DAEVEL L. L. C.

VTINO-HOLSATO.

Elegans argumentum est, quod in dissertatione a **TE** elaborata proponis, et dignum, in quod **TVA** virtus excurrit. Praefagit animus, quantam laudem ex eius publica defensione sis consequuturus. De his aequae ac de **TE IPSO** sibi maximopere gratulatur nostrum collegium, mihiq; munus dulce ac gratissimum demandatum est, vt interpres laetitiae huius effem. Vellemus **TE** diutius retinere in coetibus nostris, vt, et de **TVA** amicitia, et de tua doctrina laetos hactenus acceptos fructus longius percipere liceret. Non vult ita **ILLVSTRIS PATER TVVS**, repetit **TE** patria ciuem efformatum, qui **SAPIENTISSIMI** et **NATI IN HVMANAE NATVRAE DECVS PRINCIPIS** cuius vota omnia in terrarum suarum salute sunt defixa, seruitiis mancipandus est. Nolumus **TE** iam **TE** nolumus morari, cui tam augustus ad altiora tendendi aperitur campus. **TE** saluum, optamus **TE** incolument, nostrumque amicum.



NOBI

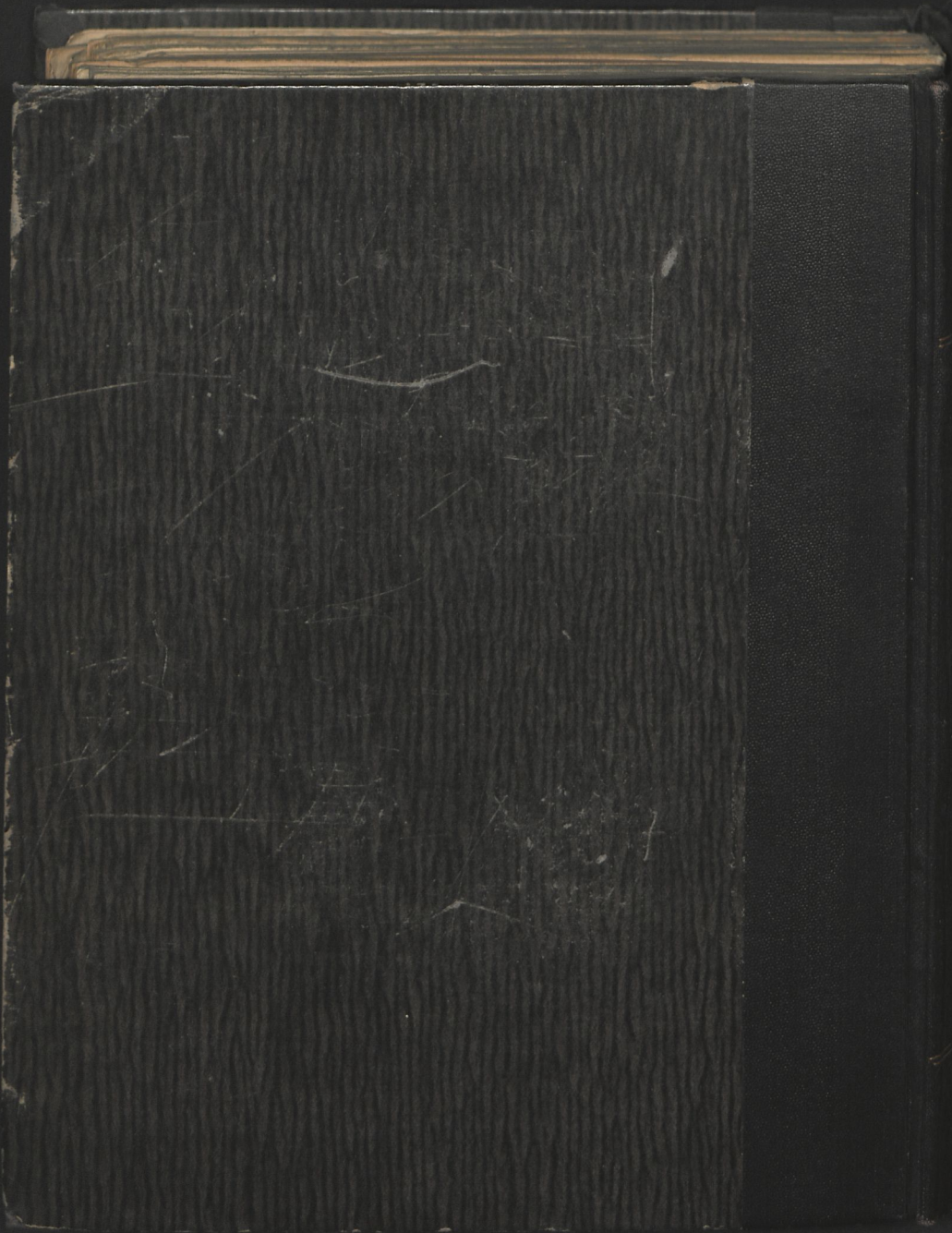
ULB Halle
004 453 824

3



Sb





1766, 5
585

DISSERTATIO
DE
VRE CIRCA BONA
CONIVGV
NON FACTO OB ADVLTERIVM DIVORTIO
NEC RECONCILIATIONE SEQVVT
ADDITA QVADAM APPLICATIONE
AD
IVS BAADENSE

EAM
CONSENSV ILLVSTRIS FACVLTATIS
DIE XXVIII. MARTII A. MDCCLXVI.

P R A E S I D E
IACOBO RAVE

PH. ET I. D.
CVRIAE PROV. SAX. ADV. ORD. PHIL. PROF.
EXTRAORD.

PVBLICAE DISQVISIONI

SVBMITTIT
GEORGIVS FRIEDERICVS KLOSE

L. L. C.
BAADA - DVRLACENSIS.



I E N A E
LITTERIS FELICIS FICKELSCHERRII.

