



19  
Pri. 52 num 24. ~~2. 2275~~

DISPUTATIO JURIDICA,  
DE

12

1915, 3.

182 P. 6  
LEGATO  
CREDITORI RE-  
LICTO IN DEBI-  
TUM IMPUTANDO,

QUAM

*In illustri Academia Marburgensi,*

PRÆSIDE

JOHAN. WILHELMO

**Waldschmiedt /**

U. J. D. PROFESSORE JURIS & PHILOS.  
PRACT. ORDINARIO,

Publicæ disquisitioni

Ad Diem XXII. Junii MDCCXV.

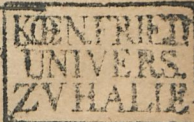
In Auditorio JCTORUM submitter

A. & R.

QUIRINUS HEIDERICH,  
MOGUNTINUS.

MARBURGI CATTORVM,

Typis PHILIPPI CASIMIRI MÜLLERI, Acad. Typogr





DISPUTATIO JURIDICA  
**PERILLUSTRI & EX-**  
**CELLENTISSIMO DOMINO,**

DOMINO

**JOHANNI RAAB**  
de HAXHAUSEN,

SAC. CÆSAREÆ ET REGIÆ  
CATHOLICÆ MAJESTATIS GE-  
NERALI CAMPI-MARESCHALLO,  
SERENISSIMI ELECTORIS PALATINI CAMERARIO,  
GENERALI COPIARUM PEDESTRIUM, SUPREMO  
TORMENTORUM BELLICORUM PRÆFACTO,  
ET H. T. GENERALI PRÆSIDII  
MOGUNTINI,

**DOMINO MEO GRA-**  
**TIOSO.**

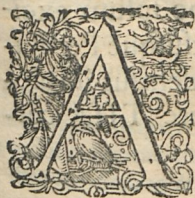
QUIRINUS HEIDELICH  
MOGUNTINI

---

MOGUNTINI

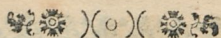


PER ILLUSTRIS & EXCEL-  
LENTISSIME DOMINE,  
DOMINE GRATIOSE!



Udax consilium videbitur, quod EX-  
CELLENTIÆ TUÆ Oculos,  
rei Militari prudentissimè invigilan-  
tes, in levidense specimen Academi-  
cum avertere sustineo. Imo cum  
bellici apparatus, consiliaque sagi socia haud per-  
mittere credantur, ut iisdem manibus arma librique  
tractentur, vix à temeritate absolvetur præsens me-  
um institutum, quo Perillustri Nomini TUO pa-  
gellas hæc inscribere ausus sum. Verum quo mi-  
nus animum despondeam, Gratia TUA insignis,  
parentibus meis hactenus ubertim exhibita, efficit.  
A 2 Quam





Quam ut submissa veneratione, grataque mente  
recolam, tum æquitas, tum devotissimi officii ra-  
tio suadent ac jubent; quamque eandem Grati-  
& mihi deinceps promitto. Accedit singularis TUA  
erga bonas literas earumque cultores propensio &  
favor, quæ mihi persuadent, fore, ut à curis, quas  
res Militaris sibi vindicat, non prorsus alienas putes,  
quæ ad Eruditionis sacraria, in usque edita specimina  
TE cultu vocant submisso. Quicquid id est, ad Gra-  
tiam tamen TUAM inprimis mihi confugiendum  
censeo, ut eadem Disputationem hanc non penitus  
aspernetur, & si quid humillimo animi documento  
deest, indulgentissime suppleat. Hoc ipsum exci-  
tabit me, ad Numen pro TUA totiusque Perillu-  
stris Familiæ TUÆ prosperitate ardentius implo-  
randum, & ut inter eos, qui pro salute TUA cer-  
ratim vota fundunt, nemini cedat

*Perillustri TUÆ Excellentie*

Cliens submissus

QUIRINUS HEIDERICH.





Q. D. B. V.

THES. I.



Unquam beneficium & debitum *Selectus*  
 toto genere invicem differunt, *Argumen-*  
 in tantum, ut illud & nomen, & *ti*  
 gratiam suam perdat, ubi à lu-  
 bente animo non proficitur,  
 sed coacte, aut de alieno præ-  
 statur, hoc vero à debitore non

solum petere, sed etiam, eo vel invito, extorquere  
 possit creditor: Interdum tamen contingit, ut unum  
 idemque negotium de utroque participet, dubiumque  
 videatur, utri magis accensendum sit. Et Stoici equidem  
 quodlibet beneficium *creditum insolubile* vocabant, id  
 ipsum vero Seneca *de Benef. L. IV. c. 12.* ita non solum de-  
 clarat: cum *creditum* dicimus, imagine & translatio-  
 ne utimur, ad hæc verba demonstranda rei causa descen-  
 dimus. Cum dico *creditum*, intelligitur tanquam *cre-*  
*ditum.* Vis scire? adjicio *insolubile*, cum *creditum*  
 nullum non solvi, aut possit, aut debeat; beneficium uti-  
 litatis causa dandum non est. Sed etiam insequente  
 cap. 39. diserte fatetur, *beneficii & crediti* diversam pla-  
 ne rationem esse. Add. Rævardus ad *Leg. Scribon.*  
 pag. 798. Proindeque ad ea, quæ diximus, con-  
 firmanda



firmanda, magis appositum exemplum nobis præbebit, *legatum creditori relictum*. Etenim legatum omnino omne à liberalitate testatoris unice proficiscitur, & beneficium continet, eoque intuitu, *donatio* (sed cum *συγκατηγορήματε*) *quædam* dicitur in §. 1. *Inst. de Legat.* Et tamen ubi debitor creditori suo quidquam legavit, quæstio exsurgit non satis expedita, neque tamen minus in praxi frequens, *utrum legatum debito imputandum sit?* Eam specimine Academico penitus evolvere, animum induxi. Annuat proposito DEUS propitius, faveatque Lector!

THES. .II.

*Verba in* De legato in debitum imputando disserturi, ut *Rubro po-* notissimas *legati* definitiones in l. 116. ff. de *Legat. 1. l.* *sta expen-* 36. ff. de *legat 2. & §. 1. Instit. eod.* obvias pluribus hic *duntur.* expendamus, & invicem contendamus, non necessarium ducimus, cum Commentatores id ipsum larga manu passim exequantur; Add. *Illust. Coccejus de Legato rei propr. & aliene, §. 1. 2. 3.* Illud potius priusquam destinata componamus præmittendum censuimus, quando in lemmate Dissertationi præscripto, de legato in debitum *imputando* quærimus, id ipsum à Dd. communiter sub nomine *compensationis* effectum, idque à latinitate veterum Ictorum non profus alienum esse; Quanquam enim *compensatio* propriè duarum summarum ultro citroque debitarum contributionem significat, *1. T. ff. de compensat.* interdum tamen quamcunque computationem quoad summam alteri imputandam denotat. Vid. l. 39. §. 14. de *admin. tut. l. 22. §. 3. solut. matr. l. 34. §. 5. de legat. 1. l. 85. & l. 77. §.*



l. 77. §. 31. de Legat. 2. &c. Cujac. comment. ad Resp. Papin. lib. V. pag. 195. Eoque intuitu compensationem in expressam & tacitam, propriam & impropriam dividunt. Nobis tamen ad omnem ambiguitatem evitandam, verbum *imputare* convenientius & rei exprimendæ aptius visum fuit, præsertim cum in Jure nostro, quidquid in computationem venit, passim *imputari* dicatur vid. l. 19. 29. 30. 50. 91. ad l. Falcid. add. l. 22 ff. de pign. act. ubi dicitur, *creditorum debito imputare teneri totum, quicquid accepit*. Duker. Opusc. de Lat. l. veter. pag. 114. Et quamvis Schifordegger ad Anton. Fabr. Lib. 11. tit. 13. quest. 3. in copiosus sit, ut ostendat, jura *imputationis* & *compensationis* non confundenda esse, nihil tamen profert, quod nobis adverteretur, quin potius diserte fatetur, quod compensatio semper vice mutua fiat, imputatio vero ex una tantum parte procedat, ejus nimirum, cui aliquid debetur. Denique quando *creditoris* mentionem facimus, cui legatum in *debitum* imputandum, verba hæc, intuitu eorum, quæ nigrum continet, auctoritate legum subnixi, in latiori significatione capimus, ut non tantum causam mutui, sed etiam alios contractus & obligationes respiciant. Vid. l. 11. 12. 108. &c. de V. S. ibique Comment.

THES. III.

Quemadmodum vero legatum quaecunque à *In questione*  
 solius testatoris voluntate & dispositione unice dependen- *ne utrum*  
 det, ita quoque legatum à *debitore* relictum, pro di- *legatum*  
 verso, quo ducitur affectu, non unius generis est. Vel *debito im-*  
 enim intuitu officii humanitatis, quod creditor ipsi in *putandū?*  
 necessitatibus constituto, mutuum dando exhibuerat, *primo loco*  
 gratum



ad inten- gratum animum test ariintendit, memor illius apud  
 zionem te- Hesiodum 'Ε. καὶ Η'. vers. 349.

statoris re- Εὐ μὲν μετρεῖσθαι παρὰ γείτονι, εὐ δ' ἀποδύνασι,  
 ficiendū. Αὐτῶ τῷ μέτρῳ, καὶ λώϊον, αἰ κε δύνηται.

Recte quidem metiaris à vicino (mutuum accipiens)  
 verum recte etiam redde,

Eadem mensura, & amplius, si quidem possis.

Quod Cicero de Offic. Lib. 1. Cap. 12. ita effert: Quod si  
 ea, qua utenda acceperis majore mensura, si modo pos-  
 sis, jubet reddere Hesiodus, quidnam beneficio provocati  
 facere debemus? an imitari agros fertiles, qui multo  
 plus efferunt, quam acceperunt? Etenim, si in eos, quos  
 speramus nobis profuturos, non dubitamus officia confer-  
 re, quales in eos esse debemus, qui jam profuerunt.  
 Vel, si forte in solvendo debito motosum hæctenus se  
 exhibuit testator, nunc ubi supremam voluntatem condit,  
 nunquam redituro arbitrio, forte in extremis  
 agens, utique de exitu vitæ cogitans, secum perpen-  
 dit, quam graviter delinquant, debita liquida ne-  
 gantes, aut ineptis exceptionibus differentes, sicque  
 creditorem vexantes. Quod, inquam, tales (ut Me-  
 vii verba part. 2. Decis. 209. nostra faciamus) compluri-  
 um gravissimorum criminum rei sint, perfidia nimi-  
 rum, ingratiudinis, impietatis, turbati commerciorum  
 status, perrupti humanæ societatis vinculi, justitiæ  
 conculcata, abusus Judicii. Ita rationes secum sub-  
 ducens testator, vel ultra debitum, ab hærede solven-  
 dum, legatum Creditori præstandum relinquit, vel sal-  
 tem quo hæredem arctius obstringat, & creditor effi-  
 caciorem actionem, aliudve compendium inde nancif-  
 catur, summam ex obligatione jam tum debitam, ipsi  
 insuper legat.

THES.



Et si quidem testatoridemque debitor diserte ex- *Legatum*  
prescit, se debito novum saltem legati titulum impo- *debiti ut*  
nere velle, expediti simul juris est, hujusmodi *legatum subsistat,*  
debiti non aliter valere, quam si plus sit in *legato quid re-*  
ac in debito, præsteretque illud petere nomine legati, *quiratur.*  
quam nomine debiti §. 14. *Inst. de legat.* Quando  
quidem ut consistat legatum, necesse est aliquid utili-  
tatis aut commodi in eo ab initio subesse, l. 29. *de le-*  
*ga. 1. l. 1. §. 10. ad L. Falcid. &*, ceu Theophilus ex-  
primit, *τὰ ἀνεγδὴν λεγὰτα ἀνεπίστατα ἐστὶν*, ac creditor  
alioquin non ex testamento, sed ex prima obligatio-  
ne aget. Qua ratione vero contingat, ut in hujusmo-  
di legato plus sit, quam in debito, idque non solum  
intuitu quantitatis, sed etiam intuitu modi, temporis,  
loci & actionis in l. 28. *cum sequ. de legat. 1. & d. §. 14.*  
*ibique à Theophilo & commentatoribus imprimis Vin-*  
*nio* pluribus declaratur, & nos proinde hic non pro-  
sequimur. Illud tamen prætermittere haud possumus,  
quod sicut legatum tunc quoque de jure validum est,  
si debitor, cum exceptione tutus esset, eam debitum  
legando remiserit, d. l. 28. Ita exinde potissimum  
verba Ulpiani in l. 13. ff. *de R. J. non videtur cepisse,*  
*qui per exceptionem à petitione removeretur,* explicanda ef-  
se. Etenim, ut recte vidit Ravardus, in *Lib. XIX. ad*  
*Sabinum*, quo inscriptio d. l. 13. se refert, Ulpianum  
de legatis differuisse, ex d. l. 28. aliisque textibus ap-  
paret, in eo vero inter alia & istam quæstionem pro-  
posuit, *si creditori meo, tutus adversus eum exceptione,*  
*id quod ei debeo legarvero, an utile sit legatum?* & re-  
spondet Ulpianus: *utile esse legatum, quia creditori*



*exceptio remissa videtur, istam procul dubio rationem subjungens, non enim videtur cepisse, qui per exceptionem à petitione removeretur: Quasi diceret, qui exceptione, v. gr. pacti de non petendo, removeri potest, is tamdiu quod sibi debetur non cepisse videbitur, quamdiu nulla ejus petitioni exceptio objicitur. Et quanquam adeo debitum ipso jure extinctum creditori inutiliter legatur, (Vid. §. sequens:) quippe qui tunc suum jam cepisse videtur, aliud tamen obtinet in debito per exceptionem adhuc dum extinguendo, idque utiliter legatur, quamdiu enim exceptioni locus est, non videtur creditor cepisse id, quod sibi debetur. Conf. tamen Jacob. Gothofr. Comment. ad d. l. 13. ibique alleg. l. 5. de V. S. Sicut autem legatum debiti multis modis utile existit, imo ex quo Jure novo actio hypothecaria legatariis concessa, fere uno tantum casu nunc accidere potest, ut plane nihil utilitas contineat, quando videlicet legatarius creditor, jam extra causam legati, jus pignoris, vel à lege vel à debitore sibi constitutum haber. Vinn. d. l. Hahn. ad V. V. de liber. leg. nam. 1. Ita vicissim facile liquet, qua ratione, si dotem maritus uxori prælegavit, etsi etiam sine ultimo viri elegio repeti potuisset, legatum tamen indistincte valere §. 15. J. d. legat. definitum sit; nimirum emolumenta quæ id ipsum comitantur, imprimis utilitas representationis in dote pecuniaria, quæ annua bima, trima die demum repeti, ex legato vero protinus peti poterat, effecerunt, ut hujusmodi legato semper plus inesse videretur, quam obligationi dotis. Et quanquam ista pensionum intervalla demum abolita fuerint, in aliis tamen articulis utilitas actionis testamentaria, præ*

utilitas ali?



præ dotali remansit. Vid. Schilter. *Exerc. ad ff. 49. §. 76.* Stryk. *Cautel. testam. cap. 22. memb. 3. §. 4.* Vinn. *d.l.*

THES. V.

Et hactenus quidem creditori integrum est, an *Id si acce-*  
 legatum amplecti ac debito imputare, an vero ex *ptaverit*  
 ista obligatione agere velit. Ubi vero legatum, sub *creditor,*  
 ea conditione sibi relictum, ut eo contentus sit, semel *non datur*  
 agnoverit, debitum ulterius exigere nequit, in tantum, *regressus.*  
 ut si vel maxime retro agnitum legatum restituere  
 paratus sit, audiri non debeat, nec ad supplementum  
 agere possit, etiamsi vel maxime major summa  
 ipsi deberetur, quam ex legato percepit, etenim lega-  
 tum agnoscendo, conditionem & onus appositum,  
 ut partem legati rejicere nequit *l. 70. §. 1. ff. de legat.*  
*1. argum. l. 22. de fideic. libert. l. 38. de legat. 1. l. 4. &*  
*5. de legat. 2. l. 41. de bon. libert. cap. 14. X. de te-*  
*stam. ibique Gonzalez, Cujac. lib. 20. quest. Papin.*  
*pag. 596.* Et quanquam cum Ant. Fabro *Lib. 17.*  
*Conj. cap. 7. & 9. Schiford. d.l. quest. 10.* magno co-  
 natu hoc agat, ut contrarium evincat, argumenta ta-  
 men, quibus utitur non facile assensum merebuntur,  
 proindeque iis refutandis hic non immorabimur. Aliud  
 tamen in legatario minore obtinere, eique æta-  
 tis beneficio indulgeri, ut ea, quæ legati titulo acce-  
 pravit, reddere & ad debiti exactionem redire possit,  
 ultro largimur; Vid. *l. 33. de minor. l. 26. de liberat.*  
*legat.* In eo vero *legatum debiti* à communi legato-  
 rum natura quam maxime differt, quod Falcidia non  
 æque in eo locum inveniat. Quanquam enim hu- *Falcidia*  
 jusmodi legata vel ob solam utilitatem commo- *ramen, qua*  
 dioris *actio-*



zale, non  
est obno-  
xium.

actionis subsistant, quia tamen hoc casu hereditatem non minuunt, nec ipsa lege Falcidia minuuntur, nec à legatario fideicommissum relinqui potest, l. 28. §. 1. de legat. I. Quatenus vero ἐμπροσθισμὸν, commodum representationis, vel aliud emolumentum hereditatem minuens continent, pro modo commodi Falcidia deducitur, & fideicommissum valet, l. 1. §. 10. ad L. Falcid. l. 2. de dote preleg. Ubi quidem Anton. Faber lib. 4. Conj. 12. denuo fluctus in simpulo movet, contendens, quoties conditio aut dies legatum utile efficit, Falcidiam non in commodo representationis duntaxat, sed in toto legato locum invenire, & legatarium ratione totius legati fideicommissò gravari posse. Enimvero & Fabro hic accidit, quòd Phædrus Lib. IV. fab. 25. ait, labori faber ut desit, non fabro labor; neque enim rationi convenit, ut Falcidiam patiatur legatarius creditor, aut fideicommissum præster, qui ex legato præter commoditatem novæ actionis nihil consequitur; Vid. Vinn. d. l. Nec quicquam præsidii invenit in l. 5. ad L. Falcid. cujus auctorem Papinianum cum Paulo in d. l. 1. §. 10. temere committit, cum verba d. l. 5. quod si dies aut conditio legatum fecerit, non utilitatis astimatio, sed totum petetur quod datum est, ad Falcidiam, cujus in præcedentibus mentio facta, referri se haud patiantur, verum id saltem subindicerent, quod cum hoc casu legatum utile sit, non tantum commodum representationis, sed etiam tota pecunia Jure legati ex testamento peti possit, quia tota representata. Non alium præfatæ Legis sensum esse, Libri Βασιλικῶν egregie confirmant, in quibus Lib. XLII. Tit. 1. (Tom. V. edit.



V. edit. Fabrot, pag. 361.) eadem lex his verbis inducitur. *Εἰ δὲ ὑπὸ ἡμέραν, ἢ ὑπὸ αἰρεσιν ἢ τὸ χρέος, ἔρρωται τὸ λεγατόν, καὶ οὐ μόνον ἐπὶ τὸ κέρδα ἀλλ' ἐπὶ παντὶ τῷ ποσῷ. Ἐἰ δὲ πλέος λεγατεύσω, χώρα ἐπὶ τῷ περιττῷ τῷ Φαλκιδίῳ.* *Quodsi in diem, aut sub conditione deberetur, valet legatum non tantum lucri, sed & totius quantitatis ratione. Si vero amplius legavero, superfluum Falcidia minuetur.* Add. Stryck, de Caus. testam. d. §. 4. Juner. Brunn. ad l. 57. ad l. Falc. ubi de dote relegata per Falcidiam non minuenda, agunt. Illud denique notissimi juris est, si debitum legatum sit, sed nihil revera debeatur, quantitate non adjecta legatum nullum esse, eo quod determinari nequeat, & vel in rem minimam resolvatur. Ast si quantitas adjiciatur legatum valere, quia falsa causa adjecta legato non nocet: Idemque dicendum esse, si maritus uxori dotem relegavit, quam ipse non accepit: d. §. 15. J. de legat. l. 75 §. 1. de legat. 1.

*Quid si nihil debeat?*

THES. VI.

Pergimus ad quaestionem ancipiti Dd. diffensu involutam, super qua Cujacium & Robertum in Gallia quondam ad convitia usque decertasse, refert Schi- ford. d. Tr. 13. ab init. An legatum, quod debitor creditori simpliciter & sine mentione debiti reliquit, debito imputandum sit? In ejus evolutione ita versabitur, ut primo loco aliorum opiniones recenscamus, & abhinc, quid sentiamus, ea, qua par est, modestia, & proficemur. Et primo quidem loco communis, passimque recepta distinctio se nobis offert, qua post Bartolum, magni nominis Jcti nodum hunc resolu-

*Quoad legatum creditori simpliciter relicto, varia Dd. sententia recensentur.*



vere tentarunt, debitum necessarium, quod ex lege vel statuto venit, à voluntario quod pacto inducitur, separantes, ita ut in illo pensationem debiti cum legato locum invenire velint, in hoc vero æque Vid. Carpzov, p. 3. C. 13. Defin. 29. Brunn, ad l. un. C. de R. U. A. & cent. 4. dec. 17. Mævius p. 6. Dec. 238. Gonzalez ad cap. 14. X. de legat. Nec desunt ita sentientibus argumenta sat etiam speciosa: primo enim ajunt, necessitatem contractæ obligationis omnem liberalitatis præsumtionem in debitore excludere, eoque legatum creditori in debitum omnino imputandum esse. Provo-  
*Alibi  
 in l. 1.  
 §. 1.*
 vocant deinde ad l. 22. §. 3. ff. solut. matrim. l. 34. §. 5. de legat. 3. arg. L. un. C. de R. U. A. &c. Alii vero distinctionem istam plane rejiciunt, legatum debito necessario nunquam imputandum esse existimantes, nisi voluntas testatoris aliunde appareat. Vid. Struv. Exerc. 35. Thes. 12. Rursus nonnulli rem in medio relinquunt, facti potius quam Juris quæstionem subesse statuentes Vid. Stryck. Caus. testam. cap. 20. §. 19.

THES. VII.

*Alibi  
 in l. 1.  
 §. 1.*  
*Alibi  
 in l. 1.  
 §. 1.*  
 Distinctio inter debitum voluntarium & necessarium rejicitur. Enimvero, quod pace tantorum nominum dictum sit, neutri istarum sententiarum subscribere possumus. Et quidem præfatam distinctionem quod at-  
 tiner, eam, ut vulgo proponitur, omni omnino fundamento destitui, probatu facillimum erit. Nimirum quod legatarius, idemque creditor legatum simpliciter sibi relictum, debito qualicunque imputare haud teneatur, quamdiu de alia mente testatoris aut legis dispositione non constat, vel sola legati & debiti diversitas longe maxima satis evincit. Sicut enim, (ceu supra



supra *thesi* 1. jam praecipuimus) legatum à liberalitate testatoris derivatur & beneficium continet, *l. 6 ff. si cui plus quam per L. Falc. In beneficio autem una spectatur accipientis utilitas; & si non damus beneficia nisi recepturi, intestatis moriendum esset, ut Senecæ verbis, Lib. IV. de Benef. cap. 9. & 12. denuotamur.* Ita quoque in quæstione Juris, testatoris legantis non alia mens videri poterit, quam ut liberalitatem exerceat. Proindeque nec crediti persecutio legato, nec legati persecutio credito officere valebit, cum illud liberali testatoris iudicio, hoc iure suo habeat. Nec una persecutio alteram consumet, quarum illa ex testamento, hæc ex obligatione subnata. Deinde, si vel maxime ratione originis debitum unum necessarium, alterum voluntarium dicere liceret, (quod tamen invita Jurisprudencia fieri, recte observavit Schiford. *d. Tract. 13. quæst. 2.*) Nihilominus quoad effectum omne debitum necessarium est; & debitor ex pacto vel contractu ultroneo, eodem necessitatis vinculo obstringitur, quam is cui obligatio à lege vel statuto imposita. Ut adeo in isto præsumtio liberalitatis non magis locum inveniat, quam in hoc. Accedit *tertio* quod leges *infra* §. IX. allegatæ, legatum creditori simpliciter relictum debito imputandum non esse, sine ulla distinctione definiunt, eoque sententiam adversam plane destruant.

THES. VIII.

Quando autem præmemoratæ sententiæ patroni, *Resolvi.*  
*l. 22. §. 3. ff. soluto matrim.* potissimum obtendunt, *tur l. 22. §.*  
 indeque distinctioni, qua utuntur, fundamentum *3. solut.*  
 sub *matrim.*



substernere allaborant, parum tamen praesidii & hic inveniunt; Proponit ibidem Ulpianus sequentem speciem: *Si pater soluto matrimonio, filia absente, nec consentiente, de dote restituenda egerit contra maritum, & si ea à marito patri restituta, ommissa sit à patre de rato satisfactio, quam maritus à patre filiae absentis exigere poterat, quaestum fuit: an maritus ista solutione ita liberatus sit, ut filiae deinceps actio de restituenda dote contra maritum & huic porro contra heredem patris degeneret.* Rationem dubitandi suggerit *l. 2. §. 1. solut. matr.* in qua idem Ulpianus respondet, si pater solus egerit, dotis actionem filiae non adimi, quodcumque sui juris fuerit facta: Ea tamen non obstante hic concludit: *filia actionem denegandam esse, sive patri haeres extiterit, sive non, si modo in legato tantum acceperit, quantum dotis satis esset.* Idemque auctoritate Juliani amplius confirmat. Exinde vero nunc inferunt, hæc ideo Ulpiano placuisse, quod debitum necessarium subesset, cujus intuitu animus pensandi non posset non praesumi. Enimvero longe aliam praefata legi rationem constare, eamque ex *l. 37. §. 5. de legat. 2. & l. 34. §. 6. de solut.* explicandam esse & pariter casum, continere ubi *dotis nomine* legatum discrete relictum fuit, pluribus ostendit Schilter. *Exerc. ad ff. 39. §. 20.* Quæ quidem solutio, ut erudita & non sine magna specie veri est, ita communi applausu excepta fuit. Si tamen dicendum quod res est, verendum omnino, ut rem omnem satis expediat, cum ex *d. ll.* collatione potius appareat Ulpianum & Modestinum plane diversas species tractare, & verba *d. §. 3.* vix admittere, ut supponamus legatum dotis nomine discrete relictum



relictum fuisse, unde etiam in Basilicis *Lib. 28. tit. 8.*  
 sententia *d. l.* his verbis exprimitur: *filia actionem*  
*non habet, si ex eo, quod hereditatis aut legati titulo*  
*pater ei reliquit, tantundem lucretur.* Accedit quod  
 Ulpianus eum tractet casum, ubi filia legatum acce-  
 pit, Modestinus vero in illa specie versetur ubi nihil ad-  
 huc dum accepit. Videndum proinde, annon potius  
 dicendum sit, Ulpianum, de marito ab actione libe-  
 rando unice dispicere (quod etiam sedes materiae subin-  
 dicat,) & favore liberationis, ac ne idem bis solvatur  
 ab eodem, supradictam regulam *l. 2. §. 1. solut. ma-*  
*trim.* ita temperatam fuisse, ut non procedat, si filia  
 legati nomine tantum acceperit, quantum doti suffi-  
 ceret, cum sic patris factum approbasse censeatur, nec  
 amplius dicere possit conditionem suam à patre dete-  
 rioram factam esse. Conf. Schifordeg. *d. l. quest. 18.*  
 Alterum argumentum, quo dissentientes uruntur, ex *U. & arg.*  
 edicto Prætoris *de alterutro*, cujus in *l. ult. C. Theod. de l. un. §. 3.*  
*Testam.* & *l. un. §. 3. C. de R. U. A.* fit mentio, desum-  
 tum, adhuc minoris ponderis est. Nimirum Jure ve-  
 teri, duplex actio ad dotem repetendam uxori com-  
 petebat, ex stipulatu, si quidem in stipulationem ea  
 deducta fuisset, si non fuisset, rei uxoriæ actio locum  
 inveniabat; utraque actio impediebatur, si maritus  
 nominatim *pro dote* quidquam uxori legasset, ut sci-  
 licet legato contenta dotis repetitionem omitteret, id-  
 que uxor amplexa esset. Quod si vero testator id non  
 addidisset, actione ex stipulatu quidem dotem, simul-  
 que actione ex testamento legatum consequeretur,  
 quod si vero legatum sibi relictum acceptasset, extin-  
 guebatur actio rei uxoriæ pro summa concurrente, &  
 legatum

C



legatum doti imputabatur etiam si verba *pro dote* maritus non adscripsisset. Dabatur itaque uxori electio, utrum vellet ex testamento agere, an vero de dote rei uxoriae actione. Horum alterutro electo, ad alterum postea migrare non poterat, sera jam poenitentia, idque vigore edicti de *alterutro* Conf. Gothofr. *Commentar. ad d. l. ult. Cod. Theod.* Quando autem, ut in viam redeamus, Gonzalez, aliique *thesi VII. allegati*, exinde hanc rationem subducunt, ideo uxorem alterutro contentam esse juberi, quod debitum subesset necessarium, parum praesidii, sententia quam fovent, inde accedit. Etiam si enim vel maxime de Jure veteri, praesumptio obtinuerit legatum uxori relictum pro dote relictum esse, ea tamen quaestio adhucdum remanet, utrum ex natura debiti necessarii ista praesumptio de dote legata orta fuerit, an ex accidenti potius, ne idem bis solveretur ab eodem; Jam vero ex *l. 34. §. 6. de solut.* aliisque textibus constat, posterius omnino verum istius praesumptionis fundamentum fuisse. Et alias etiam nihil obstat, quo minus filia & dotem à patre promissam habeat praecipuam, & legatum consequatur *l. 4. ff. de dot. collat. rh. 6.* Schilter. *d. l.* Interim post abrogatam rei uxoriae actionem & edictum de alterutro sublatum & ista praesumptio hodie penitus cessat, ac potest mulier utrumque capere, nisi probetur testatorem voluisse, ut alterutro contenta esset, *d. l. un. §. 3. C. de R. U. A.* Schilter. *d. l.* De quibus singulis, ut & reliquis dissensionum argumentis, amplior differendi occasio in ipso conflictu dabitur.



THES. IX.

Postquam itaque probatum dedimus distinctionem *Vera sententia pro-* voluntarium in quaestione proposita adhiberi solitam, *ponitur*, idoneo fundamento destitui; Nihil superest, quam ut *sub limi-* legatum sine mentione debiti relictum, in creditum *ratione*, putari, simpliciter negemus, id quod etiam *l. 34. §. 5. nisi debi-* *de legat. 2. l. 36. de solut. l. 50. de legat. 2. l. 16. C. tum neces-* *de legat. l. 6. C. de hered. instit. l. 4. de dor. collat. l. sarium* *un. §. 3. C. de R. U. A.* alique textus manifeste evin- *simul sub-* cunt, unde quod facti potius, quam juris quaestio sub- *subsidiarium* sit, dici nequit. Neque tamen Struvio *d. l. aliis-* *fit.* que praefata distinctionem simpliciter rejicientibus subscribere possumus. Quin potius sententiam, quam amplexi sumus, ita temperandam censemus, ut tunc animum imputandi & in solutum legandi in debitore praesumi dicamus, si quidem *debi-* *rum*, quod vocant, *necessarium, simul subsidiarium*, hoc est ita comparatum sit, ut supervenientibus aliis praestationibus, ex legis dispositione vel in totum, vel in tantum cessare debeat. Veritatem hujus asserti vel sola *Authent. Praterea C. unde vir & uxor* luculenter comprobatur; In illa, & *Novell.* unde desumpta, conjugii superstiti, si inops, & praemortuus lo- cuples sit, successio in certa portione defertur, ita, ut si nulli liberi adsint, quartam partem jure proprietatis, si autem liberi extent & quidem tres vel pauciores jure usufructuario, sin plures, filialem portionem capiat. In istam vero portionem, legis dispositione debitam, non solum dotem modicam (quae pe-  
C 2
tutio



tionem ejus non excludit) sed etiam legatum uxori  
 simpliciter relictum imputandum, eique detrahen-  
 dum esse, in prædicta *Authent. & Novell. 53. cap. 6.*  
 disertis verbis sancitum est, ita tamen, ut si quid por-  
 tioni adhuc desit, supplementum adhuc petere possit.  
 Etiam si vero legatum adeo amplum sit, ut inde su-  
 perstes commode vivere possit, nihilominus si quar-  
 tam istam non exhauriat, ad supplementum agere lice-  
 bit. Imperator enim in *d. Nov. inopiam conjugis su-*  
*perstitis* exinde æstimavit, an uxor v. c. tempore mor-  
 tis mariti vel ex propriis, vel aliunde quasitis bonis  
 tantum habeat, unde se exhibere possit; illa vero, quæ  
 per mortem mariti ipsi demum acquiruntur, non ali-  
 ter uxorem à portione ista excludunt, quam si eam  
 exæquent, & superent, aut, cum loco quartæ relicta  
 essent, ab uxore acceptata fuerint. Unde è contra-  
 rio, si uxori, vivo marito, ab alio legatum relictum,  
 quod ad sustentationem ipsi sufficiat, portionem ino-  
 pi debitam deinceps petere nequit. Vid. Stryck, *de*  
*success. ab intest. Dissert. IV. §. 33.* De cætero non  
 tantum quantitatem, sed & speciem legatam in por-  
 tionem hanc imputandam esse, exinde liquet, quod  
 mulier speciem istam vendere, indeque inopiam suble-  
 vare possit. Vid. Stryck. *d. l. §. 32. & 35.* ubi tamen  
 legatum tunc demum portioni imputandum esse, si  
 uxor eam jure proprietario capiat, exinde concludit  
 quod *Novell. 117.* vigore cujus in quartam usufru-  
 ctus certo casu succedit, ea de re plane sileat, libe-  
 risque satis jam prospectum sit, dum proprietatem  
 retinent. Aliud exemplum ad propositam limitatio-  
 nem pertinens, *l. 21. §. 1. de jure patronatus & l. 3.*  
 §. 15.



§. 15. de bonis libert. suggerunt, ubi de patrono præter portionem legitimam nihil amplius capiente. Ad dat: de legato in legitimam imputando, l. 8. 30. 30. C. de inoff. test. Ut adeo in memoratis exemplis legatum imputetur, non ex generali aliqua ratione, quasi lex, quæ debitorem contra voluntatem suam gravavit, eum vicissim à necessitate liberare velit, sed potius quod specialiter dispositum sit, supervenientibus aliis præstationibus, debitum illud minui, vel plane consumi

THES. X.

Eadem ratione portionem statutariam accedenti- *Et con-*  
bus aliis præstationibus imminui, indeque legatum *firmatur*  
superstiti relictum, in eam imputandum esse, nonnul- *exemplo*  
lis Ordinationibus Provincialibus, & Statutis Regio- *portionis*  
num Germaniæ diterte provisum est. Memorabilis *statue.*

inprimis locus in *Jure Provinc. Würtemb. P. 3. T. 16.*  
S. 3. sub rubro was Eheleute einander vor ihr An-  
gebühr zu verlassen schuldig / occurrit, cujus verba  
huc conducere, non abs re erit: Im fall ein testi-  
rendes Ehegemahl / dem andern den Pflicht- Theil  
nicht ausdrücklich verlassen / aber sonst legata,  
nicht ausdrücklich verlassen / aber sonst legata,  
auch etwan die Nutzung und Nießung aller / oder  
eines Theils hinterlassenen Güter verschafft / und  
darbey nicht gemeldet / ob solche legata und ver-  
schaffte Nießung dem andern Ehegemacht für oder  
an Statt seines Pflicht- Theils und dergestalt ver-  
schafft seyen / daß sie ihm am Pflicht- Theil auffzu-  
rechnen / sollen die legata und ususfructus bonorum  
dem Ehegemacht in seinem Pflicht- Theil eingerech-  
net /



net/ und da deren Betrag im Werth den Pflicht-  
Theil nicht ersetzen würden/ soll der Abgang von  
des testirenden anderen Gütern erstattet werden.  
Add. Heefer *de bon. comm. divis p. 2. loc. 25.* Ubi  
quæstionem, an portio sive ex pactis dotalibus, sive  
ex statuto debita cum legato peti possit, prolixè ex-  
quitur.

## THES. XI.

*Interdum quoque de alia voluntate testatoris ex præsumptionibus constat.* Quemadmodum vero in quæstione proposita ad intentionem testatoris potissimum respiciendum esse, jam supra præoccupavimus. Vid. *l. 85. de legat. 2.* Ita interdum fit, ut legato sine mentione debiti simpliciter relicto, aliæ tamen suppetant conjecturæ & præsumptiones, e quibus de voluntate testatoris, legatum debito imputare volentis, vel non volentis, constet. Et eo demum intuitu facti potius, quam juris quæstio non raro evadit. Ejusmodi præsumptiones longa serie enarrat Menochius *Lib. IV. præsumt. 104.* ubi tamen, ex præconcepta opinione, de efficacia debiti necessarii præ voluntario, nonnunquam abreptus, haud ubique assensum meretur. Nobis in præsens, non nisi unum alterumve exemplum huc conducere licebit. Et quidem etiamsi legatarius idemque creditor, ex legis dispositione, alterutro contentus esse debeat, si tamen debitum post testamentum demum contractum sit, nihil obstabit quo minus utrumque consequatur; Pariter si testator sine ulla conditione aut diminutione legatum præstare jubeat, vel etiam hac formula usus fuerit: *lego 100. de bonis meis, cum bona non intelligantur, nisi deducto ære alieno, debiti pensatio cessabit.* Conf. Heefer *d. l. Stryck. de caut. testam. d. l.*

THES.



Iisdem plane fundamentis hactenus expositis inaitur *Subjungi-*  
*cap. 14. X. de testam.* cuius speciem proinde paucis adhuc sub- *tur species*  
 jungemus. Disquiritur in eo, utrum legatum Episcopo relictum, *cap. 14. X.*  
 debita ipsi portioni, quæ vulgo *mortuarium* dici solet, *de testam.*  
 imputandum sit. Et ea quidem, quæ nominis originem, varias-  
 que significationes attinent du Frêne *in Glossar. Latin. barb.*  
 prolixè exponit. Nobis sufficere poterit, quod hîc istam por-  
 tionem denotet, quam Episcopus ex omnibus iis, quæ Ecclesiis  
 pietatis causæ legantur percipit, quæque ut plurimum quarta est,  
 indeque & quarta simpliciter & portio Episcopalis aliàs dicitur.  
 Supponitur autem in *d. cap.* Ecclesiis diversa legata relictæ & E-  
 piscopo quoque mortuarium, sat modicum legatum fuisse, inde-  
 que quæstio formatur, utrum Episcopus in eo acquiescere tenea-  
 tur, an vero præter legatum *mortuarium* adhuc petere possit?  
 Pro cujus resolutione, tres casus seorsim proponuntur. (1) Si tes-  
 tator legatum reliquit Episcopo, ea conditione, ut portionem  
 sibi debitam ex legatis Ecclesiæ relictis non petat; Et statuitur,  
 quod si legatum Episcopus semel agnoverit, eum debitam por-  
 tionem exigere amplius non posse. *Conf. suprath. V.* (2) Si  
 legatum ipsi simpliciter relictum, & tunc utrumque eum conse-  
 qui posse deceditur. *Conf. suprath. VIII.* (3) Si modicum mor-  
 tuarium reliquit, quo in cæteris Episcopus debita portione de-  
 fraudaretur, id est, ut rectè vidit Gonzalez, si funeris causâ modi-  
 cum reliquit mortuarium & alias res monasteriis vel Ecclesiis le-  
 gavit, suppresso mortuarii nomine, eo animo ut Episcopus quar-  
 tam portionem ex iis percipere nequeat. Eoque non obstante E-  
 piscopum canonicam portionem exigere posse pronunciat. *Conf.*  
*Conf. Covarruvias Oper. Tom. 1. pag. m. 78. Gonzalez ad d. cap.*  
*14. & cap. 8. X. de sepult.* ubi, difficultates, quæ hîc moveri  
 solent crudite resolvit.

(o)

COROL.



- I. Feudorum originem apud Francos, Germania populum, unice quaerendam esse, Etadum ante tempora Caroli M. in valuisse certissimum arbitramur.
- II. Si tertius feudi possessionem forte à vasallo nactus, 30. annorum spatio feudum praescribere & dominum vindicantem repellere vult.
- III. Filia per existentiam masculi à successione feudali semel exclusa, propterea non manet perpetuo exclusa.
- IV. Vincens in possessorio, si in petitorio peste succumbat, fructus à tempore litis in petitorio contestata restituere tenetur

**Q**uod Tibi prænomen dederint, Non juvat hic proprios ortus perpendere  
 HEIDRICE, Quirini, votis  
 Novimus: ast dicas, unde Quirinus eris. Nec vacat hos ipso applicuisse Tibi,  
 Rex Romanorum, Nalone monente, ita Tu modo Te praesta, non Marte, sed arte,  
 dictus, Quirinum,  
 Qui tenet hoc nomen, Romulus ante Libris, non telis; sicque Quirinus eris.  
 fuit. Haud opus est monitis: pugnaſti fortiter  
 Sive quod hasta quiris priscis est dicta Sa- olim  
 binis. Hoc Tu nos omnes pagina docta docet.  
 Bellicus a telo, venit in astra Deus. Perge sub auspiciis caelestibus acriter inſta,  
 Sive suo Regi nomen poluere Quirites Sic pugna, ut vincas; sicque Quirinus  
 Seu quia Romanis junxerat ille Cures. eris.

*Nobilissimo Domino HEIDERICH Iurium Candidato bene  
 meritissimo faustissima quavis apprecatur*

Dissertationis PRÆSES.

**P**ermultrum THEMIDIS Te studium Phæbus fatidicus, Musaque Aonia,  
 juvat, Quare lætisonus carmina concino,  
 Hinc Tu juridicos atteris impiger Cordatusque TIBI gratulor optimum  
 Libros. Et veluti sedula apes solent Mularum studium, conditionibus  
 Ex campis variis, indere cellulis Gaudens Atralicis. Tu DEUS Arbiters  
 Dulces mellis opes, sic tuus, HEIDE- Fac, ut magnificis evchi honoribus  
 RICH, Detur, dum cathedras HEIDERICH  
 Ardor perpetuus colligit auroſ arduas  
 Flores Palladios WALDSCHMIDIO Scandit; sic THEMIDIS laude erit im-  
 Duce, clutus,  
 Dignum Laude VIRUM quem prohi-  
 bent mori

*Te animatus gratulatur*

**JOH. HENRICUS ESCHERUS**  
 Hely. Tigurinus.











Märburg, Diss., 1708-18



f

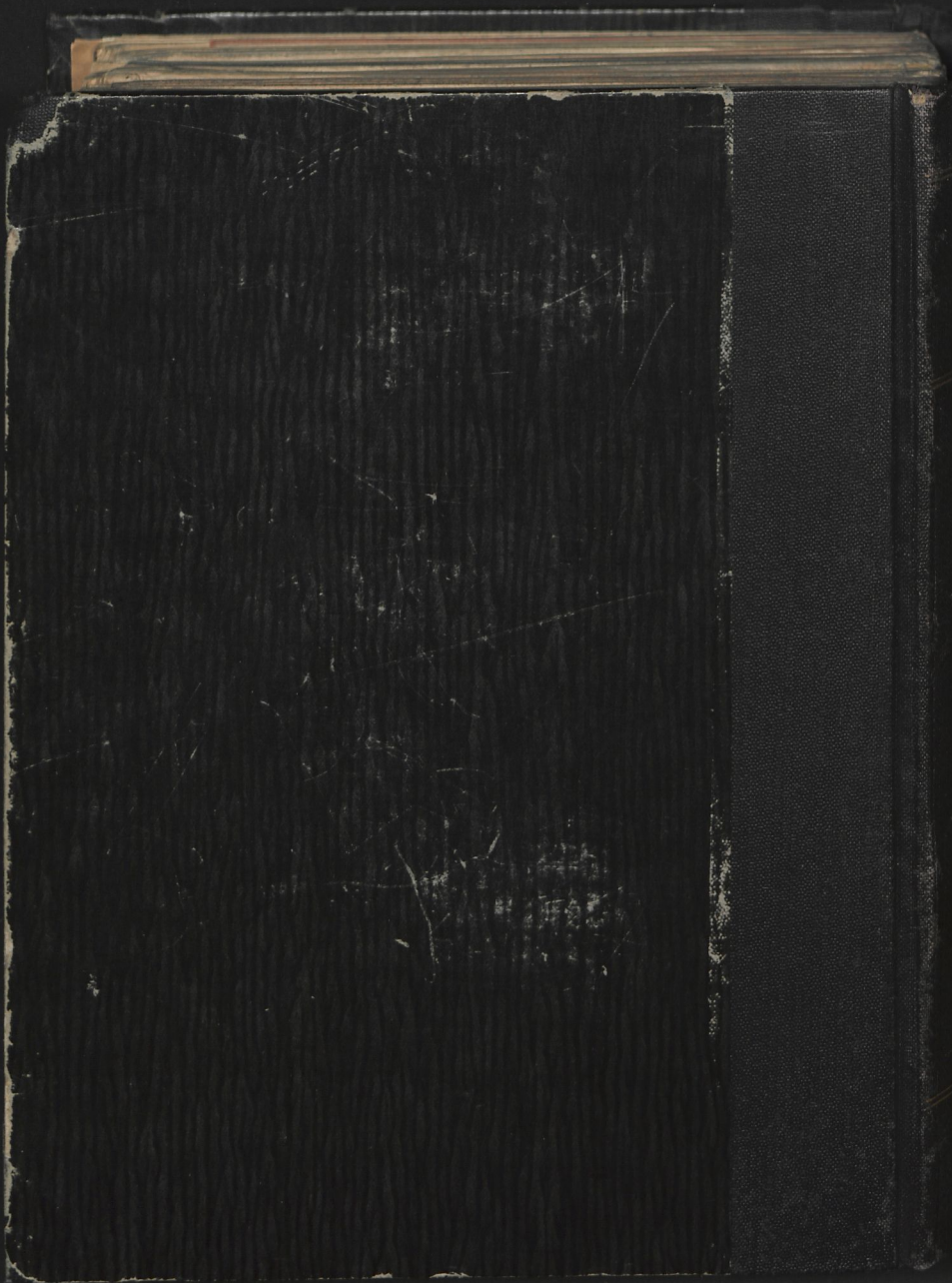
TA-70L

nur 6 verknüpft

VP 18









DISP

LE

CRE  
LIC  
TU

*In illustr*

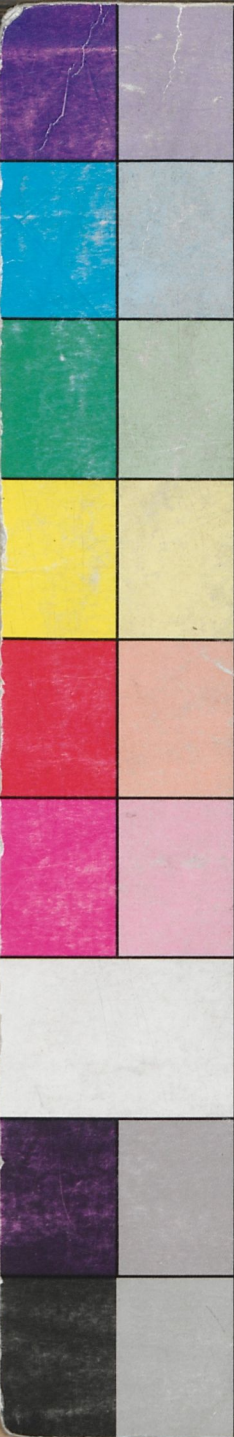
JOHA

U. J. D. PRO  
PI

Ad  
In Auc

QUIRI

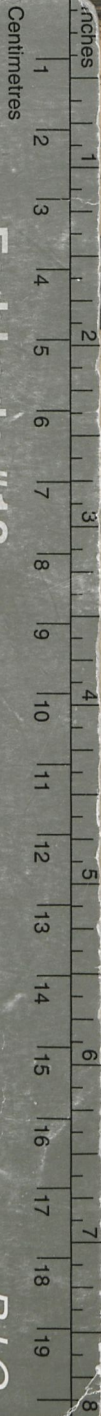
Typis PHIL



Blue  
Cyan  
Green  
Yellow  
Red  
Magenta  
White  
3/Color  
Black

Farbkarte #13

B.I.G.



24. ~~Paazi~~

12

1845,3.

DICA,

CO

RE-  
BI-  
O,

*urgensi,*

LMO

PHILOS.

nitter

RICH,

d. Typogr

