

VIII, 90.

2.830.



DISSERTATIO INAUGURALIS IURIDICA

DE

**A V F F G A B A**  
**ZITTAVIENSI,**

QVAM,  
MAGNIFICO RECTORE UNIVERSITATIS AC PRO-CANCELLARIO,  
REVERENDO ET PER . ILLUSTRUM DOMINO  
DOMINO

**CHRISTOPHORO IGNATIO**  
**DE GVDENVS J.V.D.**

DENOMINATO CONFIRMATO ATQVE PROXIME CONSECRANDO SVFFRAGA-  
NEO ERFFURTENSI ET EPISCOPO ANEMORIENSI INSIGNIS ECCLES. COLLEG.  
S. SEV. CAN. CAP. ET SCHOLAST. EMINENTISS. AC CELSISS. PRINC.  
ELECT. MOGVNT. CONSIL. ECCLESIAST. ET REL.

*ILLVSTRIS ICTORVM ORDINIS CONSENSU*  
IN PER ANTIQVA ELECTORALI ERFORDIENSI

PRÆSIDE

**DN. JOH. HEINRICO Meier/ Jcto**

EMINENTISS. PRINCIPIS ELECT. MOGVNT. CONSILIARIO REGIMINIS, DECRE-  
TAL. PROFESSORE PVBL. VNIVERSITATIS SENIORE AC H. T. DECANO,  
NEC NON JVDICH. PROVINCIAL. ASSESSORE PRIMARIO,

**PRO SVMMIS**

IN VTROQVE IURE HONORIBVS RITE CAPESSENDIS,  
LOCO HORISQVE CONSVETIS,

PVBLICÆ DISQVISIONI SVBMITTIT,

**JOHANNES CHRISTOPHORVS KIBELIVS,**

Grosfchöenav, Zittav.

Advocatus Ordinarius Marchionatus Lusat. Superioris.

*DIE XXIX. MAJI ANNO M DCC XXVI.*

ERFORDIÆ, Typis GROSCHIANIS, Acad. Typogr.

INCLYTÆ REIPUBLICÆ ZETTAVIENSIS  
COLLEGIO SENATORVM SPLENDI-  
DISSIMO,

MAGNIFICIS, GENEROSIS, EXCELLENTISSIMIS,  
CONSULTISSIMIS ATQVE PRVDENTISSIMIS

DOMINIS

CONSVLIBVS,

CONSVLI-SYNDICO,

PRÆTORIBVS,

ASSESSORI IVDICII,

SCABINIS,

SENATORIBVS,

VIRIS DIGNITATE MERITISQVE GRAVISSIMIS,  
DOMINIS MÆCENATIBVS PATRONISQVE,

HOC INAVGVRALE SPECIMEN

submissa animi veneratione:

D. D. D.

AVTOR.



J. N. J.

§. I.



Magna est legum privatarum positivarum in Germania valentium varietas, ut vix pagus pago in iis consentiat, quod an morbis germania annumerandum, itemque an convenientia legum omnium ditionum & urbium in germania unquam speranda sit, alii dispiciant? Sunt leges domesticae & extraneae in Germaniam receptae, sunt si has numeres, Jus Romanum, Longobardicum & Canonicum s. Pontificium, sunt si ad illas respicias, universales, quae per totam Germaniam, saltem ex prima ferentium intentione, valent, nempe Recessus Imperii; generales, quae divisim districtibus totam civitatem continent, puta Speculum Saxonicum & Svevicum; speciales, quas singuli status imperii vi juris territorialis in usum territoriorum suorum ferre solent; specialissimae s. statuta localia, municipiorum, pagorum minorumque

A 2

colle-

collegiorum, quæ vel antecedente imperantis permiffu condita, vel ab eodem confirmata sunt.

§. II.

Nec defuerunt unquam, qui jura extranea in germanorum provinciis recepta magno fervore excolerent. Partior utique fuit cultura legum domesticarum five universalis & generalia spectes decreta, five specialia, five antiqua cogites jura, five constitutiones novas; at penitus fere inexculta jacent particularium locorum statuta, cujus quidem negligentia causas jam inquirere nec libet, nec licet. Illud tamen tam certum est, quam quod certiffimum, quod sollicitiorem statutorum expositionem curamque suadeat utilitas, jubeat necessitas, siquidem universitates minoraque corpora æque fieri curant in suam utilitatem sanctiones quasdam, atque factæ sunt leges provinciales aut aliæ magis generales in utilitatem totius reipublicæ; ad illarum præscriptum etiam vivendum est membris, societatem, in qua vigent statutorum regulæ, constituentibus, secundum statuta causæ in foro sunt orandæ postulantibus, dirimendæ sunt lites judicantibus.

§. III.

Idem fere dicendum est de variis præter legum dictamina institutis, quæ pro diversa rerum publicarum minorumque societatum conditione sæpe satis diversa sunt, variantque admodum. Instituta sensu generali supposita, sunt omnia hominum inventa, quibus aliqua intenditur utilitas, quo sensu ipsæ quoque leges eo pertinent; si vero in sensu specialiori, quem nos hic sectamur, illa accipiuntur, tum pacta, mores & consuetudines, commercia, varia vitæ genera, opera varia aliæque præter leges utilitatis. aut necessitatis  
causa

causa ab hominibus inventa sub iis comprehenduntur. Instituta non omnibus, aut omnibus locis semper communia, nec omnibus peraque cognita, sed sæpe singularia illa sunt, certisque municipiis aut etiam collegiis propria. Igitur quæ institutorum singularium sit indoles, ne quidem iis, qui municipes aut collegii membra, per omnia satis liquidum perspectumque esse videas, nisi longus rerum usus diuturnaue experientia ista docuerit. At leges, ex quibus vivendum est, circa varia hominum inventa factaque versantur : & statuta vel formant instituta, vel a privatis jam formata plenius confirmant, amplius determinant, ubique dirigunt. Hinc si materia, de quibus loquuntur leges, cognita non est, nec ipsæ leges recte intelligi, nec ad actiones civium vel suscipiendas, vel susceptas juste applicari possunt.

§. IV.

Exempli loco esse queunt iudices Romanorum pedanei, contractus bonæ fidei & stricti juris, stipulationes, ipse status popularis & monarchicus eique innexa legislatio & interpretatio, mores sœminarum, libera divortia, hæreditarum infidiæ, ratio ædificandi ; aliaque apud germanos, institutum feudale, cambiale, geradicum, heergewetticum, resignatio judicialis, morgengaba, guarentigium, diffidatio, ganerbinatus cætera. Sane harum rerum indolem, qui non evoluit, is nec leges de iis varia caventes commode tractare potuit. Quemadmodum igitur leges, sic & ipsa, quibus illæ accommodantur, instituta scire, non est verba eorum tenere ; sed vim & potestatem. l. 17. ff. de legibus.

§. V.

In hunc censum etiam merito referri debet AUFFGA-

BA ZITTAVIENSIS, institutum apud cives suos frequentissimum, cujus tamen indoles & effectus non usque adeo omnibus cognita: igitur operam non prorsus inutilem me suscipiturum esse confido, si de re illa quædam differere, animum inducam,

§ VI.

Antequam rem ipsam ordiamur, fundamenti loco heic substernenda sunt verba ipsius statuti, quod offendimus in *titulo von Erbfällen. §. 2.* Wo aber beyde zc. Nam quæ ad præsentem scopum faciunt, ita se habent:

Wo aber Mann und Weib ihre Güter vor Richter und Schöpffen einander haben aufgeben und verschreiben lassen: so soll ein solches, wie verschrieben gehalten werden. Und soll mit Aufgaben von Eheleuten also gehalten werden. Hat der Mann vorhin ein Weib zur Ehe gehabt, und die Kinder, die noch am Leben, mit ihr gezeugt, so mag er seinem Weibe, wo in seinem Willen ein Drittheil und nicht mehr in die zwey Theile seiner Güter aufgeben; Hat er aber vorhin nicht Kinder und gewinnet mit derselben andern, dritten oder vierdten Frauen auch nicht Kinder, so mag er, dieweil er guter Vernunft ist, mit Bewußt des Raths und unvergessen des gemeinen Nutzens alle seine Güter dem Weibe oder wem er will zueignen. Dergleichen die Frau, wo sie vorhin einen Mann zur Ehe gehabt und Kinder, die noch am Leben, mit ihm gezeuget, mag ihrem andern, dritten oder vierdten Manne zwey Theile und nicht mehr aufgeben. Hat sie aber nicht Kinder, so mag sie ihr Gut, dieweil sie guter Vernunft ist, mit Bewußt des Raths, und unvergessen des gemeinen Nutzens



Nuzens ihrem Ehemanne, oder wohin sie Gnüge hat  
wenden.

Hæc sunt, quæ provisa sunt de Auffgaba statuto, quæque  
nunc paulo penitius considerare libet.

§. VII.

Si ea, quæ statutum habet, quæque fert consuetu-  
do, componamus, Auffgaba Zittavia usitata est donatio  
conjugum reciproca, seu plenius, est pactum statuto Zit-  
taviensi definitum atque permissum, vi cujus accedente  
magistratus auctoritate fit communitio bonorum vel uni-  
versalis, vel particularis aut interdum dominium singu-  
lare aliaque jura a conjuge in alterum absque commu-  
nitione absolute mutuoque transferuntur.

§. VIII.

Auffgaba vox germanica est a verbo aufgeben, quod  
hic idem denotat ac auflaßen, begeben und übergeben,  
zueignen, zuwenden, id est, dominium aliaque jura di-  
mittere, iis se abdicare, eaque alii dare, concedere, in  
alium transferre. v. g. quando in instrumento emtionis  
venditionis dicitur, sie wollen das Stücke Land nach be-  
zahlter Kauff-Summe vor gehegtem Gedinge auffge-  
ben und auflaßen. Sic quoque donatio mortis causa a  
jure civili determinata germanis dicitur eine Übergabe  
auf den Todes-Fall. vid. Part. III Const. Elect. I. Cæte-  
rum Auffgaba nostra vel ad modum vocabulorum lati-  
norum, vel quod magis videtur vero simile ad antiquam  
a pro e pronounciandi rationem a majoribus nostris æque  
ac nonnullæ aliæ voces v. g. Morgengaba, Margaritica,  
2. f. 29. Gerada, Heergewetta formata est.

§. IX.

## §. IX.

Certa res est, quod *Auffgaba* sit donatio. Si donatio illa est, pactum est, atque ex natura pactorum ejus indoles dijudicanda, additis iis, quæ lex positiva amplius circa illam conventionem definivit. Porro si pactum est *Auffgaba*, mutuus donantis & donatarii consensus s. voluntas donantis & acceptatio donatarii requiritur, id quod communis pactorum natura satis insinuat. *l. 10. 19. §. 2. l. 69. de R. 7.* Confirmat & praxis quotidiana acceptandique formula ostendit. Utur igitur statutum acceptationis mentionem non faciat, aut in ipso pactiois instrumento formula expressa deficiat, tamen naturæ rei illa jam inest, atque ex ipso *Auffgabæ* actu, nec non ejus, cui donatio fit, silentio cæterisque quæ negotium vel antecedunt, vel comitantur, circumstantiis ea præsumitur, donec alia forte, quæ rem circumstant, momenta contrarium evidentius exhibeant.

## §. X.

Equidem Romani *l. 3. ff. de pollicit.* & cum iis interpretum non pauci existimant esse donationem, quæ sine acceptatione fiat, eamque pollicitationem vocant definiuntque, quod sit solius offerentis promissum: Verum in ista doctrina & communi rationi & sibi ipsis obloquuntur Romani. Nam absque alterius acceptatione obligatio oriri nequit, quia & ipsi romani *l. 55. ff. de O. & A. idem agnoscunt.* Ita enim *JAVOLENUS loco cit. in omnibus rebus, quæ Dominium transferunt, concurrat oportet affectus ex utraque parte contrahentium.* Nam sive ea venditio, sive donatio, sive conductio, sive quælibet alia causa contrahendi fuit, nisi animus utriusque con-

consentit, perduci ad effectum, quod inchoatur, non potest. At, inquires, ULP:ANUS in l. 3. de pollicit. tradidit exceptionem a regula, quia lege speciali constitutum est, ut promissiones reipublicæ factæ statim valeant obligentque simul ac pronunciata sunt a privatis, licet universitas promissa nondum cognoverit, nondum acceptaverit vid. l. 3. pr. & l. 2. §. 2. ff. de pollicit. cum e contrario promissioni privato factæ eadem vis tributa non sit? ita vero acceptatio a re publica aut universitate ipsa lege speciali in anteceßum facta est, quemadmodum etiam ad certos casus illa restringitur, varietque limitatur l. 1. §. 1. l. 4. 6. pr. l. 7. 8. 9. 14. ff. de pollicit. Caterum illa juris romani sanctio nec aliquem usum hodie præbet. Vid. BEL-  
**ERI POSITIONES** ff. p. 710. nec ad præsentem quæstionem applicari potest; hinc ista mittamus.

§. XL

Ex communibus pactorum principiis fluit, quod conjuges Aufgabæ pactum ineuntes, non saltem integro rationis usu gaudere, sed deliberato quoque animo pacisci debeant, quo respicit statutum verbis: *Wo in seinem Willen item dieweil er guter Bernunfft ist, dieweil sie guter Bernunfft ist.* An Aufgaba in ultimo mortis articulo facta valeat? aliquando quæsitum valoremque negatum esse memini, ob verba: *Dieweil sie noch guter Bernunfft ist.* Si quis per ultimum mortis articulum intelligat eum agrotantis statum, ubi animam agit, tum utique neganda erit quæstio, quippe cum pactio in isto vitæ mortisque discrimine nec deliberata fuerit nec libera. Si vero ultimus ille articulus generatim accipiatur, ut sit breve illud ultimumque quod vitam & mortem

B

inter-

intercedit spatium, tum quaestio nec absolute negari poterit, nec affirmari. Multos ad ultimum usque vitae momentum sana mente, sano intellectu liberaque voluntate frui, testatur experientia. Hinc videndum est, utrum in illo mortis ingruentis statu rationis usus integer sit nec ne; illo casu quare invalida esse debeat deliberata voluntas, non video; hoc vero pactum vel nullum, vel vitiosum esse, in aprico est. Neque dicta legis verba aliud evincunt, nisi constans observantia memoratam dictionem, *guter Vernunft seyn* in alium interpretata sit sensum, quod tamen hactenus factum non est, neque commode fieri potest. Quid enim si, laudata donatione coram iudice perfecte celebrata, is, qui pactus est, actu tum apoplexia arreptus aut alia ratione pereat? Nemo sane ob mortem repentinam conventionem dixerit irritam.

§. XII.

Est vero *Auffgaba* donatio reciproca, quod tum consuetudo conjugum *Zittaviensium*, tum ipsa lex ostendit verbis: *Wo aber beyde Mann und Weib ihre Güter vor Richter und Schöppen einander haben auffgeben und verschreiben lassen. Und soll mit Auffgaben von Eheleuten &c.* Certe mutuus, quem lex naturalis praecipit, conjugum amor, mutuum quoque liberalitatis affectum facile svadet, licet pro ratione facultatum aliarumque circumstantiarum magna saepe rerum donatarum sit inaequalitas, quam tamen facile pensat affectus amorisque aequalitas. Nec illud naturam donationis immutat, quod ea est reciproca, adeoque ad negotia onerosa quodammodo accedit. Nam contractus onerosi sunt, qui utrumque

que

que contrahentem ad æquales præstationes obstringunt, quod secus se habet in præsentis negotio, ubi etiam res ipsa æstimanda venit ex intentione paciscentium, a quibus neque intenditur bonorum, si qua subest, æqualitas, neque curatur vel maxima, si qua contingit, inæqualitas. Cæterum Aufgabam est, ni fallor, donatio, uti dixi, reciproca, si spectes regulam & id quod plerumque fieri solet; aliquando tamen ea quoque potest esse donatio simplex, qua sola uxor marito, aut hic solus uxori vel omnia vel quædam bona donat traditque, nec quicquam ab altera parte vicissim accipit, modo iste donandi animus dilerte exprimitur; alias enim juxta id, quod magis frequens est, interpretatio fieri debet. Quo faciunt verba statuti: Und soll ein solches, wie verschrieben, gehalten werden.

§. XIII.

Quod ad Personas Aufgabam celebrantes attinet, conjuges eam faciunt, desponsati vero hanc conventionem inire nequeunt. Nam statutum de solis conjugibus loquitur, ac licet WILLENBERG in *Dissert. de Test. Conjug. reciprocis* statuatur, inter desponsatos Testamentum reciprocum & omnes actus, qui huic æquales videntur, valere ea quidem ratione, quod desponsati ob consensum mutuuum pro conjugibus habeantur l. 30, de R. J. tamen ista WILLENBERGII sententia nec universaliter vera est, nec in Aufgabam nostram quadrat. Falsum est, quod desponsati ob consensum mutuuum sint conjuges. Nam mutuus consensus sponsalitiuus cum consensu matrimoniali confundi non debet, certe moribus hic ab illo probe distingui solet; deinde ad personas despons-

sponsatas extendi nequit statutum, quia verba & sententia ejus deficiunt.

§. XIV.

Illud quoque expediti Juris est, ad Auffgabam constituendam ex parte uxoris necessarium esse consensum curatoris. Nam ex regula *Juris Saxon. Com. & Elector.* Fœminæ in omnis generis actibus extrajudicialibus & judicialibus, quibus conditionem suam facere possunt deteriorem, opus habent curatoribus. *SandN. l. i. art. 45. seqq. P. II. Const. Elect. 15.* Nec est, quod objicias, minorem alias absque consensu Curatoris donare posse mortis causâ *CARPZOV. P. III. C. I. d. 22.* Idem Fœminis integrum esse, *IDEM P. II. C. 15. d. 10. BERLICH. P. II. Concl. 17. n. 78.* Nam donatio mortis causâ est actus mixtus nempe conventio & ultima voluntas, plus tamen cum hac quam illa participare videtur. *l. 37. ff. de mort. caus. donat. l. f. C. eod.* Imprimis pœnitentia s. revocatio in illa locum habet. *§. 1. F. de donat. l. 16. l. 39. ff. l. f. C. de mort. caus. donat. l. 4. de adim. legat.* At vero Auffgaba non est donatio mortis causâ sed inter vivos, vel cum vel sine pacto successorio in casum mortis, qualia quidem inter conjuges pacta moribus germanorum sustineri in iisque pœnitentiam excludi in vulgus notum, atque adeo curatoris fœminarum auctoritatem adhibendam esse certum est, Gemina est objectio, quæ urget, donationibus inter Virum & uxorem concessam esse pœnitendi facultatem *ex l. 32. §. 3. 8. 10. ff. de donat. int. Virum & uxorem.* Qua de re commodius dicemus *infra §. 30.*

§. XV.

Objectum Auffgabæ sunt bona conjugum vel omnia,  
vel

vel pars bonorum libero contrahentium arbitrio determinanda, ac certo casu, de quo deinceps dicendum erit, a lege determinata. Aequalitatem bonorum donationis indoles respuit, certe paciscentium intentio illam non exigit, ut forte aequalitas adfit, ceu jam §. 12. admonitum. Imo si nonnunquam Auffgaba donatio simplex est, de bonorum aequalitate aut inaequalitate quari non potest. Quando vero bona nominamus, jura realia & personalia cum variis eorum objectis puta rebus propriis, fervientibus, oppignoratis, debitis intelligimus. Nam jura & res indissolubili nexu coherent. Quapropter etiam otiosa est vulgaris doctrina, qua nomina tertiam speciem bonorum constituere existimantur, ut sint bona mobilia, immobilia & nomina seu jura & actiones, quale judicatum etiam adducit, CARPZOV. P. III. C. 2. d. 2. Quamvis enim nomina sint jura, quae rem aliquam absentem vel mobilem, vel immobilem actione civili exigunt, exigunt tamen rem, quae sive praesens fuerit, sive absens, haecenus nihil refert. Interim ob hypothesein vulgarem passim servari solitam, saepe etiam ob alias forte causas, ut in donatione omnium bonorum nomina quoque exprimentur, tutissimum esse facile largior.

§. XVI.

Finis, quem quarunt Auffgaba conjuges, pro diversa illorum intentione in eo consistit vel ut statim fiat bonorum communio, & definita post mortem sit successio; vel ut absque communiione alter conjugum alterius conjugis bonorum dominium aliaque jura vel statim consequatur, vel definiatur simul in casum mortis successio & effectus dominii aliorumque jurium usque eo suspen-

suspendatur. Ista vero, quæ diximus, jura ideo acquiruntur, ut vel magis commode ferri queant matrimonii onera, possitque obtineri optata quædam utilitas, vel, quod Auffgaba intendit plerumque, alterius, quæ inops est, partis adjuvetur paupertas, aut generatim utriusque magis prospectum sit saluti, itemque familiarum conservetur vis, atque commerciorum sustineatur nervus & successus, denique gliscentibus civium rebus ipsa magis vigeat floreatque universitas.

§. XVII.

Verum ut hujus pacti finis obtineatur, modus a lege præscriptus observari debet. Vi statuti igitur necesse est, I.) ut Auffgaba fiat coram iudice & scabinis præscito Senatus Zittaviensis actisque inferatur propter verba: *Mit Bewußt des Raths in statuto bis posita, junctis antecedentibus: Wo aber Mann und Weib ihre Güter vor Richter und Schöppen einander haben aufgeben.* Hinc manifestum est, Auffgabam coram Notario & testibus factam non subsistere, sed effectu intento destitui. Ut vero accurate & necessario in ipso iudicii loco Auffgabæ negotium peragatur, necessum non est, cum norma statuti hoc nullibi exigat, & alias tum donationes, tum pacta successoria, itemque testamenta judicialiter fieri queant, licet haud fiant in loco iudicii v. P. III. C. El. 3. *decif. El. 73 Stat. Zitt. Tit. von Testament zumachen.* Cæterum neque testium præsentia vel ad actum ipsum I. ad instrumentum conficiendum requiritur; nam quæ actorum judicialium h. e. monumentorum publicorum fide & auctoritate conservantur, testimonio privato non indigent l. 31. C. de donat. l. 19. C. de Testam. Ex his facile etiam deciditur quæstio: num Auffgaba



gaba a subditis in pagis Zittaviensibus coram scultero & scabinis facta, valere queat? ad quod respondendum videtur, quod non 1) quia iudicium paganum *die Dorff-Ge-richten* nulla jurisdictione gaudent, imo nec notionem habent. 2) quia in fraudem legis id fieret. Nam statuta requirunt, ut *Auffgaba* fiat *mit Bewußt des Raths*; amplissimum autem Senatum iudex paganus non repræsentat neque in pago Zittaviensi sculterus cum scabinis acta conficere potest, quibus infereretur *Auffgaba*, ut adeo, his ita se habentibus, pars *Auffgabæ* essentialis, eaque præcipua, deficeret.

§. XVIII.

Deinde requiritur II) ut illa conjugum conventionem causa s. utilitatis publicæ simul aliquid donetur, id quod praxis quotidiana testatur & statutum disertis iisque repetitis verbis: *Mit Bewußt des Raths, und unvergessen des gemeinen Nutzens* præcipit. Est autem hoc loco causa, publica, quicquid ad universitatis Zittaviensis utilitatem spectat v.g. quod juvat exstructionem, conservationem, reparationem viarum, murorum, turrium, portarumque, fossarum, pontium cætera. Utrum causa publica hic etiam complectantur causas pias & firma sit *Auffgaba*, in qua respectu non habito ad utilitatem civitatis secularem, utilitatis ecclesiasticæ saltem provisum est? An vero strictè interpretandum sit statutum, & corruat *auffgaba*, quæ causarum politicarum immemor cultui divino res quasdam sacravit? Putem verba: *Unvergessen des gemeinen Nutzens* utpote de utilitate publica concepta ad cultum divinum non respicere, sed emolumentum aliquod seculare s. politicum ista locutione indicari, adeoque *Auffgabam*, quæ utilitati eccle-

ecclesiastica non politica prospexit, invalidam esse: et si enim causa publica der gemeine Nutzen sensum latiore non penitus respuat, consueto tamen Ictorum sermone, quia & alibi statutorum Zittaviensium v.g. Tit. Von Testament zumachen, verb. Gottes Lob und Ehre, auch gemeinen Nutzen, it. zur Erbauung Weg und Stege, Mauern, Thoren, Pforten neben dem, das zum Gottesdienst verordnet, causa publica piis causis diserte opponi solet, ut adeo ex loco origine conjunctorum explicatio commode fieri queat. Sed & quando id, quod causæ publicæ datum est, a Magistratu exigi possit, & a conjugibus præstari debeat praxis quotidiana docet, nempe fieri debere præstatio statim post ratificationem.

## §. XIX.

Porro statutum exigit III.) ut conjuges Aufgabam omnium bonorum facientes sint *зрелыи* h. e. sint sine liberis, quo pertinent verba diserta: hat er aber vorhin nicht Kinder und gewinnet mit derselben andern, dritten oder vierdten Frauen auch nicht Kinder, so mag er, dieweil er guter Vernunft ist, alle seine Güter dem Weibe, oder wem er will zueignen. Item hat sie aber nicht Kinder, so mag sie ihr Gut ihrem Ehemanne, oder wohin sie Gnüge hat wenden. Nam Aufgaba ex regula & consuetudine vel partem bonorum, vel universitatem eorum tum inter vivos, tum post mortem conjugum cum constanti jure addicit. Quæ si fieret existentibus liberis, horum quidem commodo sæpe vel non satis benigne, vel non satis tuto prospectum foret, altero parentum defuncto. Ut ut enim pro affectu patris matrisve alias bona sit præsumptio, tamen mater, quæ transit ad secunda vora, liberos prioris matrimonii

monii l. 3. 6. C. de secund. Nupt. minus diligere creditur, creditur illa secundis maritis non solum res filiorum, sed vitam quoque addicere l. 22. C. de adm. tutor. sed non minus de patre, qui secundam in torum assumit uxorem, experientia moribusque submonentibus idem credendum esse videtur. Itaque tutior est legis providentia, quæ in eventum mortis parentum, liberis certam bonorum partem definit, salvamque & integram eam esse jubet, quin & pacta parentum successoria ad certam quantitatem partemque restringit, ne secundis forte nuptiis id, quod est nimium, non vo detur tori socio.

§. XX.

Cavet igitur cum consuetudine statutum IV. ut, si conjuges ex primis nuptiis tollant liberos, ipsa liberorum procreatio efficiat bonorum communionem, prout legis verba: *In ihrer beyden Güter* innuunt atque in casu mortis successio uxoris restricta sit ad tertiam utriusque bonorum partem, mariti vero ad duas; ita enim verba statuti coherant: *Gewinnen aber zwey Eheleute Kinder mit einander und Erben, so erlanget die Frau in ihrer beyden Güter den dritten Theil und der Mann zwey Theil.* Atque secundum hanc cautionem Aufgabæ quoque, si conjuges, procreatis ex priori matrimonio liberis, ad secunda vota transvolent, eadem lege definitur. Scilicet viduus, cui liberi uxore, ex qua suscepit illos, defuncta, superfunt, in duas hæreditatis bonorum communium partes vocatur, tertia liberis relicta; atque si novam is postea uxorem ducit in matrimonium, tum non  
G
nisi

nisi tertiam duarum ex uxoris hæreditate quæsitaram partium partem in uxorem secundam transferre licet, verbis statuti sic præcipientibus: Hat der Mann vorhin ein Weib zur Ehe gehabt, und die Kinder die noch am Leben, mit ihr gezeuget, so mag er seinem Weibe, wo in seinem Willen, ein Dritt-Theil und nicht mehr in die zwey Theil seiner Güter aufgeben. Item vidua, si ex marito liberos genuit, eo mortuo, hæreditatem bonorum communium non cernit, nisi quod ad partem tertiam pertinet; hinc si nubat viro secundo duas tantum illius, quæ ex mariti hæreditate ipsi venerat, partis partes, novo marito addicere valet. Ita verba statuti: dergleichen die Frau, wo sie vorhin einen Mann zur Ehe gehabt und Kinder, die noch am Leben, mit ihm gezeuget, mag ihrem andern, dritten oder vierdten Mann 2. Theil und nicht mehr aufgeben.

§. XXI.

Diximus, facta Auffgaba, liberos vocari in tertiam hæreditatis partem, si mater moriatur, in duas autem, si ante matrem patris mors contingat: quod nonnihil specialius hic explicandum erit. Nempe statutum primo intuitu determinare videretur portionum liberorum legitimam eamque largiorem facere, quam eam, quæ alias secundum Jus Romanum, in subsidium apud nos quoque receptum, obrinere consuevit: Sed distinguendum hic est inter successionem ab intestato, generatim spectatam & legitimam. In eo saltem est statutum, ut definiat successionem hæredis ab intestato, neutiquam vero legitimam, quæ est portio portionis ab intestato; igitur, statuto legitimam non

non definiente, in subsidium vocanda est Juris Romani  
 sanctio atque secundum ejus regulam portio liberorum  
 legitima expedienda, quæ adeo vel partium statuti dua-  
 rum, vel partis tertiæ ab intestato pars est, prout FA-  
 CULT. JURID. LIPS. Mens. April. 1726. ad requisitionem  
 Du. J. G. K. respondit. Ob nun wohl das Pflichttheil  
 der Kinder dasjenige Antheil ist, was nach Verord-  
 nung derer Gesetze aus der Eltern Verlassenschaft  
 ihnen unbeschwert gelassen werden muß, und da die Sta-  
 tuta der Stadt Zittau nach Absterben der Mutter de-  
 nen Kindern ein Dritthel der Güther, dem überleben-  
 den Ehemanne aber zwey Dritthel zueignen, es schei-  
 nen möchte, daß solches ein Dritthel das eigentliche  
 Pflichttheil wäre, welches per dispositionem nicht ver-  
 mindert werden könne. Dennoch aber und die weil  
 durch die Statuta nur reguliret wird, was einem Erben  
 ab intestato zufallen soll, hingegen das Pflichttheil por-  
 tio portionis ab intestato debita ist, folglich nur ein gewis-  
 ser Theil von vorgemeldten ein Dritthel und zwar nach  
 gemeinen Rechten, da der hinterlassenen Kinder 5. an  
 der Zahl die Helffte beträget: so ist auch nach solchen die  
 Legitima jedwedem Kinde billich auszurechnen. B. R. W.  
 Et FACULTAS JURID. WITTENBERGENSIS ad eju-  
 dem interrogationem Mens. April. 1726. eandem senten-  
 tiam confirmavit: Und wenn 5 oder mehr Kinder seyn,  
 allerdings die Legitima die Helffte der Verlassenschaft  
 ab intestato beträget, so 2c.

§. XXII.

Denique ad Auffgabam jure valituram requiritur V.)

ut salva sit parentibus legitima, quam tamen statutum non scriptum seu consuetudo Zittaviensis restringit ad conjuges νεογάμους h.e. eum, qui nuper duxit uxorem novamque nuptam, nec non generatim ad primum, quod superat, matrimonium, prout An. 1721. in causa *Anna Maria Neupertin geb. Müldnerin* coram amplissimo senatu contigit. Ex quo consequitur, moribus hominum Zittavien- sium parentibus legitimam non deberi, si liberi, de quo- rum hæreditate quæritur, dissoluto primo matrimonio, se- cundum iniverint. Quam ob rem Zittaviæ duplex obti- net legitima. Matrimonio vel non inito, vel iterum ex- tincto, eoque liberis orbato, & condito, cessantibus pactis successoriis, testamento, in quo hæres extraneus ex asse institutus est, venit legitima Juris Communis, quæ est cer- ta facultatum defuncti portio personis nonnullis, ne testa- mentum dicant inofficiosum, deficiente justa exclusionis causa, necessario relinquenda *l. 8. §. 8. ff. de inoffic. test. l. 30. C. 36. C. eod. Nov. 115. c. 5.* Ast inito a liberis matrimo- nio, liberis ex eo haud prognatis, factaque Auffgaba, ob- tinet intuitu parentum superstitem legitima Juris statu- tarii, quæ est portio portionis statutariæ s. certa portionis statuto ex bonis communibus post mortem alterius con- jugis quæsitæ portio, defuncti parentibus debita. Pin- guior igitur legitima Juris Communis, quam legitima Juris statutarii. Nam quæ de legitima liberorum §. 21. ex hypothese juris statutarii & in subsidium vocati Juris Romani diximus, ea ad successionem ab intestato Paren- tum eorumq; legitimam communem atque statutariam re- cte applicantur ac hujus etiam quantitas ex iisdem princi- piis æstimanda, cum argumentum legitimæ liberorum se- cundum

cundum regulas Juris in legitima Parentum imo & fratrum hactenus omnino locum inveniat. *Nov. 118. pr. c.1.*  
 CORNELIUS van ECK. *in princip. Jur. Civ. Lib. 5. Tit. 2. §. 17.*

§. XXIII.

Valet igitur Auffgaba, si observatur norma statuto praescripta, irrita vero illa est, si haec negligatur. Ubi sponte se offert quaestio, anne Auffgabaiis, quae statutum praecipit, omiſſis, firmetur, si accedat jusjurandum, quod defectum requisitorum legalium velut suppleat? Putem jure jurando heic nihil effici. Primo enim considerandum est, quod si ante jusjurandum nulla existit obligatio, novam non afferat jurisjurandi religio, sed obligationi, quae supponitur, accedat, eamque ob devocatum Numinis vindictam, in casu perfidia expectandam, reddat firmiorem. Nunc vero statutum pacto non legitime celebrato vim obligandi nullam impertit; Igitur nulla existente obligatione, jusjurandum quoque nullam confirmat. Neque defectum requisitorum legalium illud supplet, aut conventionem legis auxilio destitutam virtute sua efficacem reddit: statutum enim modum paciscendi definiens, haud permittit, ut, modo illo neglecto, vera oriatur obligatio, Quam ob rem si paciscentes, post habito statuti praescripto, excitare possent jurejurando suo pacti haud legitime celebrati valorem, quid est ab arbitrio civium suspendere legum pacta circumscriptentium potestatem, si hoc non est?

§. XXIV.

Constat quidem ea negotia, quae in certae Personae

C 3

favo-

favorem sunt invalida jure jurando illius posse confirmari, quia quilibet juri suo recte renunciat, præterea etiam legis humanæ prohibitionem in eventum juris jurandi nonnunquam esse remissam. *v. l. 1. Et sqq. Aub. C. Si advers. vend.* Imo nota est vulgaris doctrina ex flosculo juris Pontificii *C. 28. X. de jure jurand. c. 2. de pact. in 6.* confecta, quod religiosa devotio ea, quæ jure humano prohibita sunt, licita reddat & efficacia, quoties in proprium, non alterius, præjudicium illa redundat, observataque non vergit in dispendium salutis æternæ. Sed ista quidem ad modum constituendi *Auffgabam* applicari nequeunt. Quamcunque enim constitutionis illius partem spectes, non agentium tantum subest favor, sed utilitatis publicæ partim, partim aliorum interest, ut hæc, quæ non de nihilo esse videtur conventio, conscientia senatus judicisque auctoritate fiat, h. e. indicio liquidissimo constet, Facit ad securitatem negotiorum, quæ conjugibus cum aliis & vice versa intercedunt; facit ad jus succedendi aliis jure communi quæsitum, si neglecta fuerit forma, lege præcepta, aut ad excludendos eos, qui proximi sunt ab intestato, si servata illa fuerit; facit ad utilitatem publicam, sive spectes rem ei sacrandam, sive res civium, rectius ordinandas firmandasque, si magistratui constet, quæ & qualia sint rerum dominia & ad quos ista pertineant; neque præterea idonea aliqua ratione ostendi potest, quod a senatu in illum eventum, si scilicet juratum sit, sanctio statuti sit remissa.

§. XXV.

*Ipsum Auffgabæ legitime celebratæ effectum quod at-  
tinet,*



tinet, ex eo die, quo pactum Auffgabæ perfectum, actis in-  
 fertum ac a senatu ratificatum s. confirmatum est, fit ju-  
 rium realium & personalium rerumque omnium ad con-  
 juges pertinentium communio, ac eo ipso certa redditur  
 successio, ut conjux superstes bona, quæ cum altero jam  
 habet communia, morte alterius secuta, sibi habeat pro-  
 pria. Ex quo etiam apparet, cur Auffgaba Zittaviensis  
 dicatur ein *Papierneß Kind* h. e. Soboles chartacea, nem-  
 pe quod Auffgaba idem operatur, quod procreatio sobo-  
 lis, quam utique ex more civitatis sequitur bonorum  
 communio, nec discriminis quicquam subest, quam quod  
 alterutro conjugum defuncto hæreditatis partem faciant  
 liberi, utpote qui patre duas partes matre tertiam cer-  
 nunt. Quod si vero Auffgaba particularis est, talis etiam  
 est communio ac ea saltem bona communicantur, quæ  
 designavit conventio. Imo si laudata conventionē domi-  
 nium aliave jura citra communionē transferre placuerit,  
 aut etiam donationem celebrare simplicem, non recipro-  
 cam, dubium non est, quin pro diversa illa agentium in-  
 tentione effectus scopo conveniens oriatur. Sic cum  
 a tempore, quo a senatu rata facta est Auffgaba, actio-  
 nes omnes, quæ v. g. uxori erant propria, nunc marito  
 competant, hic nomina uxoris proprio nomine recte  
 exigit, prout in *Causa Gottfried Neuperts contra socerum  
 Andreas Müldnern* contigit. Gener enim post  
 Auffgabam celebratam statim a socero petebat portionem  
 uxoris statutariam maternam *das Mutter- Theil seines  
 Weibes* exoptatamque sententiam contra socerum obri-  
 nebat. Secus est, si paciscentes executionem Auffgabæ  
 post

post mortem demum fieri velint, quod ipsis ita constituere liberum est. Tum enim & his pacti terminis acquiescendum est, ceu etiam statutum inquit: Und soll wie verschrieben, gehalten werden.

## §. XXVI.

Communicantur autem jura realia & res praesentes ipso jure absque interveniente traditione *arg. l. 1. §. 1. l. 2. pro soc.* Cum enim nimis molestum foret omnium rerum reciprocam facere traditionem, ideo a regula sua, quae nudis pactis solisque stipulationibus rerum dominia transferri non patitur. *l. 20. C. de pactis.* jus recedere solet. Secus erit quoad nomina; haec enim respiciunt exteros, quibus facta conjugum communio non semper satis est cognita: quo igitur conjux in alios agere valeat, mandato vel testimonio judiciali opus est. Ceterum sive Auffgaba sit universalis, sive particularis, sive communio fiat, sive proprietas absoluta in alterum conferatur, in evidentio rem juris quaesiti effectum res nonnullas tradimoris est, ceu registratura instrumentis Auffgabicis adijci solita indicat. Ist auff Verordnung E. C. Hochweisen Raths althier ratificiret und das Vermögen hinc inde tradiret worden. Zittau den 10. May. 1703. Raths Canzellen. Est illa traditio, quae in judicio peragi solet, symbolica, eique fit, in cujus favorem facta est Auffgaba, uxori, cujus intuitu formula apud Zittavienses consuetu: Es wird der Frauen ihres Curatoris Hut dem Manne gegeben, atque sic vice versa marito.

## § XXVII.

Amplius ex Jure illo perfecte quaesito statim etiam oritur efficax adversus partem invitam actio, qua tamen facile superfedere possunt conjuges mutuo amore se complectentes. Magis illa opus erit, si Auffgaba legitime peracta, mors conjugem auferat & res ab aliis sit vindicanda. Ceterum hactenus de Auffgabarum effectu dicta confirmat Registratura & ratificatio judicialis, conventionum illarum instrumentis adjici solita vid. §. præced. Formula Auffgabæ Zittaviensis hæc est:

## Im Nahmen Gottes.

Demnach wir Endes benahmte Eheleuthe bey noch gesundem Leibe, bey vollständigem u. gutem Sinne und Vernunft ganz ungezwungen und aus freyer Disposition und Willen einander unsere aufrichtige Treue und Liebe noch mehr zu erkennen gegeben, und dasjenige, ratione unsers zeitlichen Vermögens zu ergreifen gesonnen, was diesfalls hiesiger löblicher Observanz und Statuten eingeführet, als will ich N. N. meinem Eheliebsten Herrn N. N. mit Consens und Authorität meines Herrn Curatoris, in Ansehung seiner gegen mich habenden ehelichen Treue, Liebe und Versorgung, weil ich keine Kinder habe, alle mein sämtlich Gut, Haab und Vermögen, so wohl res immobiles als mobiles, it. omnia nomina, jura & actiones nichts davon ausgeschlossen, geschenket, wirklich überlassen und vor E. Hoch-Edl. Hochweisen Rath alhier, hiermit aufgegeben haben, der gestallt, daß

D

er

er sich von dato an. dieses sämtlichen gedachten Vermö-  
gens als seines Eigenthums und proper Guttes anneh-  
men und nach eignen Belieben damit gebahren möge.  
Gleichwie nun ich N. N. diese eheliche Liebes-Contesta-  
tion, Schenkung und Aufgabe des sämtlichen Vermö-  
gens meiner Eheliubsten danckbarlich hiermit acceptire,  
als willich auch hiermit zu Bezeugung meiner herglichen  
Gegen-Liebe meiner Liebsten N.N. ein Drittheil in mei-  
nem sämtlichen Vermögen, es habe Nahmen, wie es  
wolle, geschendet und vor E. Hoch. Edl. Rath aufgegeben  
haben, daß sie mit solchen als ihren wohlhergebrachten  
Eigenthume allenthalben schalten wolle und gebahren  
möge, welches ich N. N. nebst meinem Hrn. Curatore  
danckbarlich acceptire, und auch solches Drittheil von  
meines Eheliubsten sämtlichen Vermögen in casum,  
wenn ich vor ihn mit Tode ohne Leibes-Erben abgehen  
solte, ihm hinwiederum geschendet und vermachtet ha-  
ben will. Wobey auch E. Hoch. Edl. Hochweis. Rathe  
zu Besserung Weg und Steg 2. ZMf. von uns wohlbe-  
dächtig vermachtet werden. Zu mehrer Uhrkund des-  
sen ist diese Aufgabe zu Papier gebracht, und E. Hoch-  
Edl. Hochweis. Rathe unter unserer eigenhändigen Un-  
terschrift präsantiret und das Vermögen bisheriger  
Observanz nach hinc inde tradiret worden. Zittau Meant  
Apr. Anno 1721.

N. N.

N. N.

N. N. Curat. nomine

§. XXVIII.

## §. XXVIII.

Hæc igitur, quæ diximus, jura & officia reciproca ad Virum & Uxorem inter se spectatos pertinent. Quod si conjuges, facta Auffgaba, intuitu Exterorum consideres, tum certum est, quod conjuges aliis & hi illis ex contractibus aliisve negotiis ita obligentur, ut conjuges pro correis credendi & debendi merito habeantur, atque adeo etiam æ alienum in concursu creditorum promiscue ex rebus communibus solvendum sit, quemadmodum e contrario jura adversus alios, nec non lucra forte obvenientia, ad utrumque tori consortem pertinent. Nam contractus Auffgabæ præcedens ac status communionis inde ortus efficit, ut uterque unius personæ vice fungatur add. RODENBURG *de Jure Conjugum Tit. 2. C. 4. §. 5.* Id quod etiam consuetum sociorum omnium bonorum ac suo modo quoque particularium exemplum illustrare poterit. *v. l. I. §. 1. l. 3. §. 1. l. 52. §. 16. l. 73. pro sociol. 39. §. 3. famil. excisc. Conf. CARPZOV. P. II. c. 17. d. 12.* Ita sane ex regula dicendum videtur. Facile tamen largior, aliter quod ad hunc effectum explicandam esse Auffgabam, si in conventionione diserte additum sit, quod conjux dominium cæteraque jura absque communiōne absolute in alterum transferri velit; sic enim, quod specialius conventum est, id quoque ratum est.

## §. XXIX.

Expositis iis, quæ ad naturam Auffgabæ ejusque effectum pertinent, variæ quæstiones speciales facile decidi poterunt.

poterunt. Sic, an Aufsgaba revocari queat & quomodo ?  
 quaritur. Aufsgaba est pactum; pacta, si sunt perfecta,  
 nec saltem in nudis tractatum terminis subsistunt, revo-  
 cari nequeunt. Igitur videndum est, quid mos aut statu-  
 tum ad perfectionem Aufsgabæ requirat. Qua de re dixi-  
 mus. Perfecta est Aufsgaba & jus efficax inde quaesitum,  
 cui respondet ejusdem generis obligatio, si sciente magi-  
 stratu illa sit facta, cæteraque, quæ statuto caventur, sint  
 paria. Hinc Aufsgaba hac ratione legitime celebrata,  
 pœnitentiam non admittit. Secus est, si promissio facta  
 sit extrajudicialiter: tum enim Aufsgaba iis, quæ statutum  
 ad ejus perfectionem requirit, destituta terminos nudæ in-  
 ter Virum & Uxorem donationis non excedit, aut pactum  
 saltem de pacto Aufsgabæ ineundo est. Illa perfecte non  
 obligat: nam a lege civili ita formata est donatio inter  
 Virum & Vxorem, ut fas sit eum, qui donavit, pœnitere  
 spectarique supremum ejus judicium. *l. 32. §. 2. 3. 22. ff. de  
 donat. inter V. & U.* Hoc itidem vi obligandi destitu-  
 tum est, quia statutum ei non assistit, sed ortum obligatio-  
 nis impedit, donec in ipsum Aufsgabæ pactum, quod acce-  
 dente senatus scientia & auctoritate perficitur, evadat.

§. XXX.

At inquires, cum certum sit, Aufsgabam esse donat. in-  
 ter V. & U., certum etiam videtur, facultatem pœnitenti-  
 di utrique contrahentium parti semper esse concessam. Ve-  
 rum ita se res habet ex regula juris civilis; usu Saxonix  
 illa juris civilis sanctio restringitur, valerque donatio,  
 quam mulier cum curatoris consensu judicialiter in  
 mari-

maritum, vel hic in uxorem confert, CARPZOV. *P. II. cap. 13. def. 16 17.* MENGCKEN. *theor. & prax. ff. titul. de Donat. inter V. & U. §. 5.* Deinde Jus Civile præcipue ad donationes Conjugum simplices respicit, in reciprocis autem, quæ statim & æqualiter fiunt, pœnitentiam non permittit *l. 7. §. 2. ff. de don. int. V. & U.* Quod confirmatum *P. I. Const. El. 13. §. f. ubi.* Vid. CARPZOV. *ad d. const. def. 18.* Sed Aufgaba Zittaviensium sæpe nimis est inæqualis, ut ea quidem ad valorem obtinendum in ista juris civilis sanctione præsidium haud inveniat. Neque tamen illo opus habet reciproca nostra donatio. Nam statutum Zittaviense, uti civium suorum Aufgabam, ne quidem morte donantis, jure romano donationem simplicem antea non revocatam firmante *l. 32. §. 2. 6. ff. l. 24. C. de donat. inter V. & U.* confirmari patitur, si ea, quæ norma requirit, deficient: ita si ad ejus præscriptum laudata conventio facta est, eam confirmat atque post habita, utrum æqualis fuerit, an inæqualis Aufgaba, distinctione, robur illi addit plenissimum. Equidem satis hoc innuunt verba statuti Tit. von Erbfällen: Wo aber beyde Mann und Weib ihre Güther vor Richter und Schöpffen einander aufgegeben und verschreiben lassen, so soll solches, wie verschrieben, gehalten werden, und soll mit Aufgeben von Eheleuthen also gehalten werden *ic. h. e.* si norma præscripta non servata, Aufgaba irrita est ac nulla; si nulla, neque morte confirmari potest, daturque hæreditas iis, qui alias ab intestato succedunt, e contrario si secundum normam præscriptam celebrata illa sit, sanctam eam ratamque esse jubet statutum.

§. XXXI.

Imo tam firma est moribus Zittaviensibus Auffga-  
 ba coram iudice facta, ut ne quidem mutuo consensu,  
 si extra judicialiter hic declaretur, ea dissolvi queat, sed mu-  
 tuam revocationem coram iudice exponere necessum sit.  
 Id quod testatur inter alia registratura testamento An-  
 nen Margarethē Oheimin adjecta de dato 18. April. 1723,  
 quæ hujus erat tenoris: Nachmittags um 3. Uhr bega-  
 ben sich mit Vorbewußt Tot. tit. Herrn I. B. C. Jhro  
 Königl. Majest. in Pohlen und Churfürstl. Durchl.  
 zu Sachsen hochbestallten Commissions-Raths, J. U. D.  
 Comit, Pal. und hochverdienten wohl regierenden  
 Herrn Bürgermeisters und Syndici die löblichen  
 Stadt-Gerichten in A. M. Oheiminen in der Ba-  
 der-Gasse gelegenes Wohnhaus, woselbst sie die  
 Frau Oheimin in der Förder-Stube im Bette krank  
 darnieder liegend, bey guten richtigen Verstande an-  
 traffen, welche durch ihren Herrn Curatorem vortra-  
 gen ließ, wie sie und ihr Eheliubster 1721. eine Auf-  
 gabe und donationem reciprocam aufgerichtet, u. bey  
 E. Hoch Edl. Rathe übergeben hätte, solche aber nun-  
 mehro revociret und aufgehoben haben wolte, gestalt  
 sie sich denn auch selbst deswegen deutlich erkläret,  
 daß sie hiermit gedachte donation revocirte; Ihr  
 Eheliubster J. G. Oheim auch hierein consentirte  
 und gleichergestalt mehr gedachte donation auch von  
 Seiten seiner revocirte; Worauf die Frau Ohei-  
 min ferner vorbringen ließ, daß sie ihren letzten Wil-  
 len, welchen sie auch unter dem Titel: Hier ist mein  
 letz.



legter Wille enthalten, A. M. Dheimin: versiegelt prä-  
sentiren ließ etc. Videtur etiam bonis rationibus illa  
niti consuetudo : Si enim, ut ait ULPIAN : l. 35. ff. de  
R. J. eo genere dissolvatur pactio, quo colligata est; con-  
jugum uterque, quantum sibi juris competat, aut defici-  
at, vel quantum spei superfit, aut intercizat, certior esse  
potest, quin etiam aliis tanto certius de conjugum, eo-  
rumque facultatum conditione constat, ne in rebus cum  
iis agendis decipiantur, aut a negotiis, quæ cum iis esse  
poterant, penitus abstineant; denique publicæ utilitatis  
quoque interest, scire magistratum, qui qualesve sint rerum  
jurisdictioni suæ subjectarum domini.

## §. XXXII.

! Ex hæcenus dictis facile etiam constat, an curatoris  
fœminarum auctoritas abesse queat, ideo quod Aufgaba  
fit donatio inter virum & uxorem atque adeo usque ad  
ultimum vitæ halitum ambigua? cujus rei mentionem  
supra fecimus. Nam est quidem Aufgaba inter virum &  
uxorem donatio, sed non simplex ea & privata, de qua  
Jus Romanum loquitur, verum statuto singulari defini-  
ta, auctoritate magistratus corroborata, actisque publicis  
inferta: Ergo efficax obligatio constituta, non nisi utri-  
usque consensu tollenda, ergo exclusa donantium pœ-  
nitentia, ergo talis, qua fœminæ conditionem suam fa-  
cere possunt deteriore, inita est pactio, ergo necessa-  
ria curatoris fœminarum auctoritas & approbatio.

XXXIII.

## §. XXXIII.

Illud etiam in genere quaeritur, an Aufsgaba sit donatio inter vivos, an mortis causa? Utrumque & affirmari potest & negari pro diversa illorum actuum terminationumque suppositione. Est ea donatio conjugum inter vivos, si consideres jus efficaciter inde quaesitum & obligationem poenitentia donantis non revocandam; Nam citra intuitum mortis aliquid irrevocabiliter in accipientem transfertur. *v. l. 1. 19. §. 1. ff. de donat.* Est donatio mortis causa, si hanc eo sensu accipias, ut idem tibi sit donatio, m. e. quod est pactum de futura conjugum successione, quod itidem intuitu mortis, ac in mortis eventum aliquid in accipientem transfertur. *v. l. 1. 2. 38. ff. l. f. C. de mort. caus. donat.* Sed ab utraque etiam maxime differt Aufsgaba. Non est illa donatio inter virum & uxorem, quae fit inter vivos, scilicet non ea, de qua jus Romanum, sed de qua statutum Zittaviense, non ea quae revocari potest unius partis poenitentia, sed quae bona transfert irrevocabiliter, nec ea, quae fit absque auctoritate iudicis, sed conscientia magistratus actisque publicis firmatur, ceu supra jam ostensum est. Nec illa est donatio mortis causa sensu consueto supposita, quae revocabiliter in accipientem aliquid transfert, coram quinque testibus peragitur, maximamque partem ultima voluntas & usque ad supremum vitae exitum ambigua est. Sed si ultimam voluntatem spectes, Aufsgaba vel esse potest pactum de futura successione expressum, praesertim magistratus coram iudice legitime factum, quo successio mutua irrevocabiliter determinatur promittiturque; vel eadem, moribus sta-

statutoque successionem diserte haud memoratam, tacite definit, aut hæc illi tacite jam inest, ut adeo mortis cogitationem exprimere non sit opus. Imo mortis mentio in instrumento Aufgabæ raro fit, plerumque deficit. Equidem fac rerum traditionem post mortem suspendi, ipsa tamen donatio non fit in eventum mortis, sed inter vivos ea est, executione saltem post mortem suspensa, quæ in re etiam jus civile conspirat, v. HOPP. ad §. 1. F. de donat.

§. XXXIV.

Non obstat sententiæ nostræ statutorum titulus von Erbfällen, aut quod sanctionibus hæreditatem & ultimam voluntatem attinentibus Aufgaba immista est. Nam hæc cum illo quidem argumento connectitur, non eadem classe censetur. Ideo vero inserta est laudata conventio decretis ad testamenta & successionem pertinentibus, quod Aufgaba consuetum vel ex testamento vel ab intestato succedendi modum ordinemque expungit, vel si Aufgaba particularis est, eum immutat minuitve. Hinc etiam FAC. JURID. LIPS. mens. Jul. An. 1723. ad requisitionem Dom. I. G. K. inter alia respondit: *Was sen daß in den Zittauischen Statuten befindliche Wort aufgeben auf eine bloße und schlechte donation nicht zu restringiren, sondern sich auf Zuwendung, welche so wohl inter vivos als per ultimam voluntatem geschehen, beziehet, so ist der Oheimin disposition vorbeständig zu achten.*

§. XXXV.

An conjug conjugi, quæ infantem in utero jam extinctum

E

inctum

tinctum peperit, per constitutionem Auffgabæ bona sua relinquere possit, dubitandum non est. Nam soboles, quæ non viva sed mortua nascitur jus, quod Auffgabæ obstat, habere nequit, adeoque pro non nata habenda, nec liberis natis annummeranda ea est *arg. l. 3. C. de post. h. ber. inst.* Alia quæstio est, an Auffgaba, a conjugibus, queis liberi non sunt, legitime facta, prole deinde nata, sed paucis post diebus iterum mortua adhuc valeat, cum & tunc sine liberis sint conjuges? Equidem non subsistit, sed eo, quo proles nascitur, momento expirat corruique Auffgaba. Nam liberis natis bonorum fit communitio, quæ, cum in illo conjugii non illiberis statu obtineat ultro, proleque nata sponte sequatur, pacto Auffgabæ quid opus est? Præterea etiam, quæ in casu liberorum communium existentium, esse debeat conjugum successio, quæque tum mariti, tum uxoris hæreditaria portio, ipso jure statutove definitum jam est firmatumque verb: *Gewinnen aber Eheleute Kinder ic.* Conf. dissert. §. 20.

### §. XXXVI.

Cæterum potestas faciendi Auffgabam conjugibus Zittaviensibus nunc penitus adempta, vel saltem diminuta videtur Mandato regio Dresdæ die 7. Jun. Anno 1724. adversus decoctores edito. Nam d. mandato §. 15. donationes inter Virum & Uxorem irritæ declarantur, si postea in bonis mariti ad incitas redacti creditorum existat concursus. Verum salva res est. Nam dicta lex de Banco ruptoribus lata nunquam in Lusatia promul

promulgata est publicatave: igitur status subditosque  
Lusatia illa non obligat; præterea non omnes omnino  
conjugum donationes laudata sanctio irritas esse jubet,  
nec semper, sed eas saltem, quæ sunt simplices ac a maritis  
fiunt uxoribus, sed tum demum, quando, marito ad in-  
opiam prolapsò, creditorum fit concursus; imò novum  
illud mandatum ad Aufgabam Zittaviensem applicari  
non potest, idque ideo, quod donatione conjugum Zit-  
taviensium reciproca bonorum fit communio atque adeo  
creditoribus jam est prospectum.

§. XXXVII.

Denique non absque ratione quaritur: an alter con-  
jugum post celebratam Aufgabam de jure, ut valeat ul-  
tima voluntas, testari queat? si dicendum quod res est,  
Aufgaba rite facta, conjux invito altero testari nequit,  
quia testaretur de patrimonio alterius, pactique fidem  
falleret, contra legis naturalis regulam verbaque statu-  
ti: *So soll ein solches, wie verschrieben, gehalten wer-*  
*den.* Nec obstat, quod facultas testandi nemini per pa-  
ctum aut legem auferri queat uti MYNSING. *Cent. I.*  
*Obs. 8. n. n.* docet, & conjugi, licet vel in judicio, vel ex-  
tra judicium, se facere nolle testamentum, juraverit, ta-  
men de jure facultas testandi ei competat ex sententia  
BRUNNEMANNI *Cent. I. Decis. 24.* MÖLLER *ad STRUV.*  
*Exerc. 32.* Nam ut quis facultate testandi absolute gau-  
dere debeat secundum Mynsingeri opinionem, id nullibi  
est constitutum; deinde licet vera sit BRUNNEMANNI &  
MÖL-

MÖLLERI assertio ex hypothese de pactis super hereditate viventium, jure Romano prohibitis; hodie tamen nonnulla de hereditate viventium, ac speciatim conjugum, pacta moribus Germanorum sustineri, notum est: ex quo sponte sequitur, pactum conjugum, sive futuram successionem illud respiciat, sive de ea fileat, adimere facultatem testandi, nec illicitum hoc esse, sed ratum omnino firmumque. Quodsi vero mutuo alterius conjugis consensu fiat Aufgabæ revocatio, tum conjux, qui volet, recte testatur, id quod praxis quotidiana docet, & Registratura judicialis §. 31. adducta amplius confirmat.

FINIS.













Ye 5089

ULB Halle

3

004 841 425



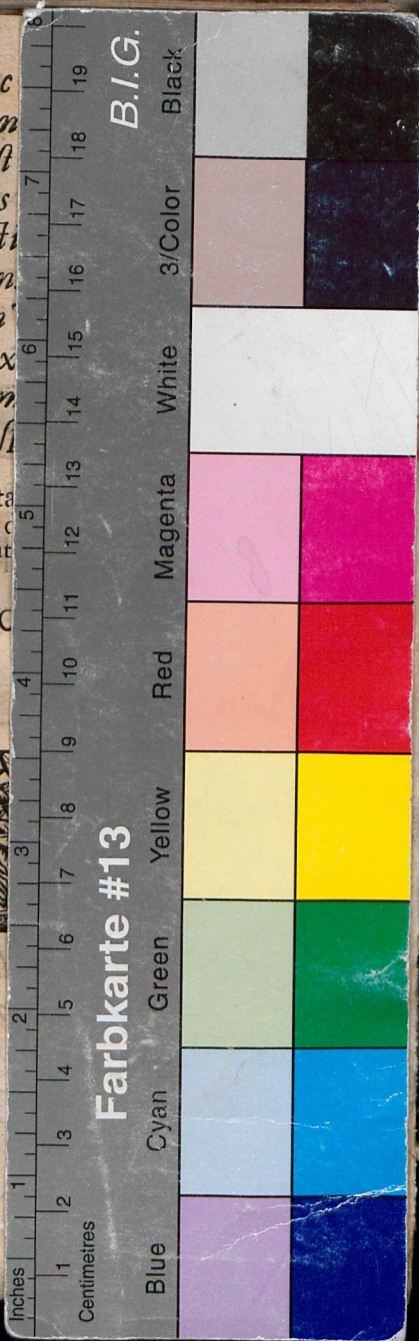
Sb.

107A

ML







DISSERTATIO INAUGURALIS JURIDICA

DE

**A V F F G A B A**  
**ZITTAVIENSI,**

QVAM,  
MAGNIFICO RECTORE UNIVERSITATIS AC PRO-CANCELLARIO,  
REVERENDO ET PER · ILLUSTRIS DOMINO  
DOMINO

**CHRISTOPHORO IGNATIO**  
**DE GVDENVVS J.V.D.**

DENOMINATO CONFIRMATO ATQVE PROXIME CONSECRANDO SVFFRAGA-  
NEO ERFFURTENSI ET EPISCOPO ANEMORIENSI INSIGNIS ECCLES. COLLEG.  
S. SEV. CAN. CAP. ET SCHOLAST. EMINENTISS. AC CELSISS. PRINC.  
ELECT. MOGVNT. CONSIL. ECCLESIAST. ET REL.

ILLVSTRIS ICTORVM ORDINIS CONSENSU  
IN PER ANTIQVA ELECTORALI ERFORDIENSI

PRÆSIDE

**DN. JOH. HEINRICO Meier/ JCTO**

EMINENTISS. PRINCIPIS ELECT. MOGVNT. CONSILIARIO REGIMINIS, DECRE-  
TAL. PROFESSORE PVBL. VNIVERSITATIS SENIORE AC H. T. DECANO.  
NEC NON JVDICII PROVINCIAL. ASSESSORE PRIMARIO,

**PRO SVMMIS**

IN VTROQVE JVRE HONORIBVS RITE CAPESSENDIS,  
LOCO HORISQVE CONSVETIS,

PVBLICÆ DISQVISIONI SVBMITTIT,

**JOHANNES CHRISTOPHORVS KIBELIVS,**

Grosfchöenav, Zittav.

Advocatus Ordinarius Marchionatus Lusat. Superioris.

**DIE XXIX. MAJI ANNO M DCC XXVI.**

ERFORDIÆ, Typis GROSCHIANIS, Acad. Typogr.