





20

C. 24. num. 16.

1764, 5

5

P. 392

Reinhard

DISSERTATIO IVRIDICA INAVGVRALIS
DE

PACTIS DOTALIBVS

OB SVPERVENIENTIAM LIBERORVM
HAVT TOLLENDIS

QVAM
ILLVSTRIS IVRECONSULTORVM ORDINIS
AVCTORITATE

P R A E S I D E

IOANNE FRIDERICO EISENHART

L. V. D. SERENISSIMO BRVN. ET LVNEB. DVCI A
CONSILIIIS AVLICIS FACVLT. IVRIDICAE ORDINARIO
SOCIETAT. TEVTON. PRAESIDE, ORDINIS SVI
H. T. DECANO ET PROMOTORE

P R O

SVMMIS IN VTROQVE IVRE HONORIBVS
ET PRIVILEGIIS RITE OBTINENDIS
IN IVLEO MAIORI

A. D. XXXI DECEMBRIS MDCCLXIV
HORIS ANTE ET POST MERIDIEM CONSVETIS
PVBLICAE DISQVISITIONI SVEMITTIT

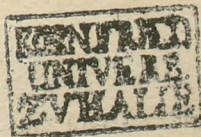
A V C T O R

IOANNES CHRISTIANVS REINHARD

ACAD. IVL. CAROL. SECRETARIVS ET FACVLTAT. IVRID.
ADIVNCTVS.

HELMSTADII

TYPIS VID. P. D. SCHNORRII, ACAD. TYPOGR.



359.11



VIRO
ILLVSTRISSIMO
ATQVE
EXCELLENTISSIMO
DOMINO
CHRISTOPHORO
LIBERO BARONI
DE HEIMBURG

SERENISSIMI DVCIS BRVNOVICENSIVM
ET LVNEBURGENSIVM EPHORO PRAE-
FECTVRARVM GVELPHERBYTANARVM
NEC NON SVPREMI SENATVS QVI RES
MONASTERIALES IN HOC DVCATV
BRVNSVICENSI RESPICIT DIRECTORI
GRAVISSIMO REL. REL.

MAECENATI SVO
GRATIOSISSIMO
OMNIQVE VENERATIONE ET
OBSEQVIO AETERNVM
COLENDO

HOCCE
SPECIMEN EXIGVVM SEMPITERNAE
DEVOTIONIS AC REVERENTIAE
MONVMENTVM

CONSECRAT
CVM VOTO OMNIGENAE ET PERENNIS
PROSPERITATIS SE HV MILLIME

COMMENDAT

Cultor obsequiosissimus

IO. CHRISTIANVS REINHARD.



DISSERTATIO IVRIDICA INAUGVRALIS
DE
PACTIS DOTALIBVS
OB SVPERVENIENTIAM LIBERORVM
HAVT TOLLENDIS.

§. I.

De pactor. indole secund. Ius Roman.



MATERIAM de pactis dotalibus coniugum non minus difficilem esse quam quotidie in foro obvientem et utilem omnibus practicis constat. Operae igitur pretium me facturum esse arbitratus sum, si ex ea thema dissertationis inauguralis eligerem et publicae disquisitioni subiicerem.

Non mihi quidem animus est, totam pactorum dotalium doctrinam exhaurire, quod iam ab aliis factum est, inter quos ANDREAS KOHLIVS primum locum occupat; sed tantummodo de pactis dotalibus potissimum successionem coniugum concernentibus, hic aliquid differere et in specie quaestionem multis dubiis obnoxiam dilucidare mecum constitui, an talia pacta, ob supervenientiam liberorum, ut plerumque statuunt, omni ex parte tollantur? Quo vero in pertractanda hac materia rerum dicendarum ordinem observem, de pactis in genere quaedam praemittere, inprimis differentias iuris Romani et Germanici in materia pactorum breviter indicare placet. Est autem secundum Ius Romanum Pactio vel Pactum seu conventio duorum aut plurium in idem placitum consensus *L. 1. §. 2. D. de Pact.*

§. II.

Eorum divisio.

PRIMA divisio pactorum in publica, quae ex causa publica, oriuntur, et privata, quae tantum causam et rem privatam pro obiecto habent, reperitur in *L. 5. D. de pact.* quia vero Romani non omnibus

(o)

bus pactis obligationem tribuerunt civilem, haec pacta iterum dividuntur in nuda et non nuda seu vestita L. 6. L. 7. §. 4. D. de pact. L. 10. C. cod. in praetoria L. 17. §. 2. D. cod. et adiecta L. 7. §. 5. 6. L. 13. C. de pact.

§. III.

De effectu hor. pact.

PACTA nuda iure Romano nullam producunt actionem, L. 7. §. 5. D. de pact. L. 15. D. de praescr. verb. Praetoriis autem pactis adstipulatur Praetor L. 7. §. 7. et cit. L. 17. §. 2. h. t. et L. 1. D. de pec. constit. Denique pacta contractibus in continenti adiecta legitima dicuntur et pro diversitate contractus ad effectum veniunt L. 6. L. 7. §. 1. seqq. D. h. t. l. 30. D. de usur. L. 12. Cod. eod. L. 5. §. 1. L. 7. D. de foen. naut. Nov. 136. cap. 4. L. 35. C. de donat. L. 6. C. de dot. prom.

§. IV.

Uterior divisio pactor.

ALIA adhuc occurrit pactorum divisio, nempe in expressa quae verbis, litteris, etiam nutu, consensum expressum indicantia, L. 52. §. penult. D. de Obl. et

A 3

act.

act. vel factis, unde consensus tacitus colligitur, *L. 2. §. 1. D. de pact. L. 1. §. 1. D. de lib. leg. L. 9. C. de remiss. pign.* ineuntur, et denique in pacta perfonalia realia et mixta *L. 7. §. 8. L. 57. D. de pact. quorum priora cum persona extinguuntur, L. 21. pr. L. 25. §. 1. h. t. licet* in dubio realia praefumantur, *L. 13. C. de contrab. et comm. stipulat.* nisi heredes expresse excludantur *L. 17. §. 3.* vel verba ad solas pacifcentium personas restringantur. *L. 7. §. 8. h. t.* Duo posteriora autem et heredibus et fideiussoribus aliisque successoribus profunt quoties inter est pacifcentis *L. 23. pr. L. 3. 2. L. 40. L. ult. D. h. L. 34. pr. D. de recept. qui arbitr. recep.*

§. V.

Pactor. indoles secund. Ius Canonic. et morē

Germanor.

SED Ius Canonicum iam dudum recessit, ad hac distinctione formulari Iuris Romani, et pacta ad simplicitatem iuris naturae et gentium reduxit, quod evidenter constat ex *c. 1. et 3. X. de pactis c. 1. c. f. de pact. in 6to.* Germanis etiam data fides semper fuit sancta et inviolabilis, TACITVS *de Morib.*

Ger-

German. cap. 24. IDEM Annal. Libr. 13. cap. 54. et moribus antiquis inter alios ritus dextrae datio, modus paciscendi erat usitatissimus, EV. OTTO Iurispr. Symbolic. Exerc. 2. cap. 10. quamvis temporibus posterioribus pacta adhibitis testibus in scripturam redacta. Interim quaevis pacta seria et honesta tam verbis vel symbolis inita quam in scriptis consignata vim obligandi habebant et actionem producebant. Vnde paroemia iuris Germanici: Ein Wort ein Wort, ein Mann ein Mann. Zusagen macht Schuld vid. Ius Alemannicum cap. 12. Specul. Saxon. Libr. 1. art. 7. Spec. Suevic. cap. 259.

§. VI.

Pacti Etymologia et defm.

PACTIONEM vel pactum itaque alii a paco sive paceo alii a pacione vid. **FESTVS** in pacem alii autem a verbo pangere seu pagere, id est figere, derivant **SCHILTER exercit. 8. §. 6.** Hinc pactum nihil aliud esse potest quam obligatio perfecta, per promissionem seriam et honestam, ab uno alterove de praestando aliquo aut faciendo facta. Quemadmodum autem ad obligationem hanc perficiendam necessario requi-

requiruntur : 1) ratione subiecti consensus certus et deliberatus, 2) intuitu obiecti vero res et facta quae a nostra libera dispositione et a nostro arbitrio dependent, consequens est, quod nec illi, qui vel lege prohibentur aut natura impediuntur consentire, nec pacta de rebus et factis alienis valide inire possint.

§. VII.

An differant pacta et contractus?

EX his satis iam apparet, quod nulla in Germania differentia inter contractus et pacta quoad effectum locum habeat sed his eadem vis sit quae apud Romanos contractibus BEIER *in Delin. Iur. German. Libr. 3. cap. 3. posit. 15. seqq.* HEINECCIUS *in Element. Iur. Germ. Libr. 2. §. 330.* Quamvis celeberrimus ICtus SAM. STRYCKIUS *in us. mod. tit. de pact. §. 7.* contractum literalem absque necessitate separare, et differentiam quandam nominalem, inter contractus reales et pacta, adhuc hodie superesse, sine ratione sufficiente contendere velit. De divisione pactorum in principalia vel accessoria, benefica, vel onerosa, liberatoria vel obligatoria personalia vel realia,

et

et de singulis eorum speciebus prolixius agitur a *cit.*
 HEINECCIO *alleg. Lib. 2. Iur. Germ. tit. 12. §. 329. §.*
356. et tit. 13, 14, 15. 16. et laudat. BEYERO cit. loc.
posit. 26. seqq.

§. VIII.

Definit. pact. dotal.

INTER has species, praesertim intuitu privato-
 rum, obvenerunt saepenumero in praxi pacta dotalia
 sive nuptialia, germanice, *Ehestiftungen, Eheberedun-*
gen, Ehezärter, Ehepacten, Ehelich: quae sunt conven-
 tiones inter desponsatos, eorumque parentes, aut qui
 horum loco sunt, initae, quibus coniugum futurorum
 iura tam durante matrimonio, quam soluto matrimo-
 nio, determinantur.

§. IX.

De discrimine pactor. dotal. Romanor.
et Germanorum.

PACTA dotalia Germanorum, maxime differunt
 a Romanorum pactis dotalibus, non tantum in for-
 ma, quia apud Romanos nulla alia successio quam
 testamentaria, aut legalis, sive ab intestato, in usu fuit
§. ult. Inst. per quas person. cuique acquiritur, et pacta
 B
 super

super futura hereditate coniugis praemorientis confecta plane erant prohibita. *L. 5. C. de pact. convent. L. 15. L. 19. et L. ult. C. de pact. L. 3. C. de Collat. L. 15. §. 1. C. de inoffic. testam.* Sed etiam ratione obiecti, cum in his solummodo de dote, et donatione propter nuptias, convenire liceret, neutiquam vero de paraphernalibus aut aliis bonis ac iuribus, *L. cit. 5. L. 8. et 9. C. de pact. convent. Nov. 61. cap. 1. et Nov. 97. cap. 1.*

§. X.

De usu pactor. dotal. in Germania.

EX hac differentia iam probabiliter constat, hanc pactorum speciem, minime per receptionem Iuris Romani, primo esse introductam in Germania, sed pacta dotalia, dudum ante hanc receptionem, in usu fuisse et maioribus nostris innotuisse. Ulterius autem hoc apparet, *ex Leg. Angl. tit. 13. L. Salic. tit. 49. et 63. Leg. Ripuar. tit. 48.* Id quod satis evincit, BOEHMERVS in *Dissert. de Success. hereditar. coniug. ex pact. dotal. cap. 1. §. 8. it. in Dissert. de fundament. pactor. ad fideicommiss. inclin. cap. 2. §. 4.* et HEINECCIUS in *Elem. Iur. German. Libr. 1. §. 237. ex Leg.*

Leg. Ripuar. uberius demonstrat. et *ibid.* §. 238. seqq. de Alamannis, Saxonibus aliisque Germanicis gentibus testatur; licet hic ICTVS CELEBERRIMVS *supra* §. 193. *cit. libr.* usum tabularum sive litterarum, super pactis dotalibus confectarum, a Romanis ad Francos et ab his ad nos pervenisse opinari velit; cui tamen contradicit ICTus Excellentiss. CHRIST. GOTTLIEB RICCIUS *in Spicileg. Iur. German. Libr. 1. tit. 13. pag. 492.* vid. STRYCK. *de Success. ab intest.* Diff. 8. cap. 1. §. 5.

§. XI.

De horum mixtura.

DEVENIAMVS nunc ad divisionem illam vulgarem, pactorum dotalium in *simplicia et mixta*. Haec denotare deberent quae per modum ultimae voluntatis; illa autem quae per modum contractus essent inita. Priora defensores huius distinctionis ex verbis adhibitis, *Erbverlassenschaft, Erben, Erbe, Erbfolge, succediren, vererbfällen etc.* posteriora vero ex verbis, *übertragen, haben, behalten, schencken etc.* cognoscere volunt, ut BERGER *oecon. Iur. Lib. 1.*

B 2

tit.

tit. 3. §. 11. STRYCK. de Success. ab intest. Diff. 8. cap. 5. §. 3. et in caut. contract. Sect. 3. cap. 8. §. 18. 21. seqq. LAVTERBACH in Colleg. theoret. practico tit. de pact. dotal. KOHL de pact. dotal. Part. 1. nr. 1. seq. et Part. 2. nr. 60. seqq. alique Icti strenue defendere solent; et omnes hi defensores uno quasi ore contendunt, pacta simplicia vim contractus habere, et nullo modo ab unius parte revocari posse, pacta contra mixta, semper manere revocabilia, et ad eorum validitatem minimum quinque testes requiri; cum tamen illi ipsi alio loco iterum iterumque confiteantur, quod omnia pacta successoria Iure Germanico valeant, et quaevis pacta deliberata et honesta, secundum mores Germanorum perfectam obligationem atque actionem producant, BERGER Oecon. Jur. Libr. 2. tit. 4. §. 48. et Libr. 3. tit. 1. §. 11. STRYCK. Vj. Mod. Libr. 2. tit. 14. §. 2. 3. 7. 18. 19. et in Tract. de Success. ab intest. Diff. 8. cap. 4. §. 2. seqq. ubi speciatim pacta dotalia, ad pactorum successorium genus, refert. KOHL cit. loc. part. 2. nro 70. seqq.

§. XII.

§. XII.

Dictorum Diudicatio.

INTER naevos Iurisprudentiae adhuc superstites, etiam haec distinctio praesertim referenda. Nemo non videt, principia iam memorata sibi non correspondere, sed potius re accuratius pensitata, mixturam illam aperta contradictione laborare, imo merum inventum esse veterum Glossatorum, ex confusione Iuris Romani et Germanici constat omnium iuris fundamento destitutum. Verba enim heredes, hereditas, succedere, successio etc. indolem pactorum germanicorum nec mutare, nec vim in his semel radicatum, perfecte obligandi, adimere possunt, cum moribus Germanorum, super hereditate futura et successione ipsa, licite et valide pacisci queat. PETER MÜLLER *ad Struvii Syntagm. Iur. Civil. Exerc. 30. §. 19. lit. S. ibique alleg. DD.*

§. XIII.

Continuatio.

AGNOSCUNT quidem hi Patroni, unanimiter valorem, pactorum de successione instrumento nuptiali intertorum, et provocant propterea, ad Consuetudinem

dinem Germaniae universalem, toties, quoties confes-
 satam; immo ulro confitentur, quod Consuetudo ista
 et aequitati et rationi conveniat. Nihilominus sine
 ullius rationis suffultu, pacta illa, non ut contractus,
 quibus omnino ad effectum per omnia aequiparan-
 tur, aut actus inter vivos, quod tamen vere sunt,
 sed utpote ultimam voluntatem considerare, et se-
 cundum formam Iure Romano his praescriptam, ite-
 rum diiudicare cupiunt. Vix ullum principium in
 Iure excogitatum reperitur, cuius ipsum et sana ratio
 refragatur, quam huic mixturae pactorum germa-
 nicorum natura et substantia reclamationat. En! mon-
 strum horrendum, informe, ingens cui lumen adem-
 tum, VIRG. MARO *Aeneid. Libr. 3.*

§. XIV.

Epicrisis Engavii et Leyseri.

MIRANDA ideoque quorundam Ictorum prae-
 stantissimorum Epicrisis, qui inventum hocce mon-
 strosus equidem reiciebant, et multa de ipsius hal-
 lucinatione recensent, attamen simpliciter huius do-
 ctinae erroneae, praxin struere conabantur, ENGAV
in Element. Iur. German. Libr. 1. tit. 13. §. 342. 343.

et 345. LEYSER *Specim. 308. medit. 1. seqq. de qua* vero praeter allegatam *Constit. Saxonie. 43. Part. 2.* quippe qua fortassis impulsū, nil certi afferunt, nec extra Saxoniam in foro constat. Nititur haec ficta pactorum dotalium distinctio, duntaxat sola nonnullorum Iureconsultorum Imaginatione quae nullatenus vim legis consequi, minime autem absque legis auctoritate praxin fundare potest constantem.

§. XV.

De praxi huius distinct. pactor. dotal. exulante.

RECTISSIME igitur reiicitur nostris temporibus, divisio illa maximopere inconcinna; et diu non solum iam est reiecta ab omnibus ICtis cordatioribus, Vid. RIVINVS *in Dissert. de Pact. dotal. cap. 2. §. 32.* PHIL. IAC. GRAV *Dissert. de Mixtura incongrua Iuris Romani et German. in practico. distinct. pactor. dotal. in simplicia et mixta;* PÜTTER *in Elem. Iur. Germ. tit. de pact. nupt. §. 288. in not. et §. 295. not. 2.* ibique allegat BÖHMERSVS *Diss. de Success. hered. coniug. ex pact. dotalib.* RICCIVS *Spicileg. Iur. German. Libr. 1. tit. 13. pag. 506.* sed etiam in Facultate iuridica Helmstadiensi existipata. Quod ad praxin attinet, dicere fas est
distin-

distinctionem hanc in illis locis, ubi statuta aut lex provincialis illam firmat in usum tantummodo esse receptam, ESTORS *Bürgerliche Rechtsgelehrsamkeit der Teutschen, Part. 1. §. 789.* alias prorsus exulat, RICCIVS *cit. loc. tit. 14. pag. 510,* et, ut verbis laudati PÜTTERI *allegat. Libro et loco not. §. utar:* „uti „cognoscuntur ita corruunt, modo memores semper „simus Iureconsultos istos novarum harum rerum „auctores non fuisse legislatores.,

§. XVI.

Continuatio.

IN terris Brunsvico-Luneburgicis distinctio haec spuria, nunquam fuit in usu, tam ob dispositionem *Ordination. Luneburgensis cap. 2. §. 1.* quam ob consuetudinem generalem, in Ducatu Luneburgico et Calenbergico introductam quippe qua potius omnia pacta dotalia inter rucolas, etiam quod ad ea, quae de successione futura in illis disponuntur, in vim contractus conficiuntur et iudicialiter confirmantur, teste PUFFENDORF. *Tom. 1. observat. 209. §. 4.* et de SELCHOW *in den Anfangsgründen des Braunschweig - Lüneburg. Privat-Rech.*

*Recht*es §. 261. similis dispositio legis extat in Comitatu Bentheimensi per Edictum Regiminis de 17 Augusti 1719 et in his terris Brunsvico-Guelphicis in *Ordination. provinciali* DIVI AVGVSTI de anno 1647. §. 15. et *Constitut. D. FRIED. VLRIC.* de anno 1620 ubi iudicialis confirmatio pactorum dotalium et quidem sub poena nullitatis iniungitur. Et quamvis haec Sanctio ad agrestes tantum applicari soleat, atamen illa per novam constitutionem de anno 1744 in emtionibus venditionibus rerum immobilium etiam ad oppida nunc extensa, licet cum restrictione poenae nullitatis ad certam multam intus determinatam. De consuetudine supra memorata aequae experientia docet, pacta dotalia in hoc Ducatu ubique et omni ex parte, vim contractus tenere, et pro simplicibus aestimari.

§. XVII.

De effect. pact. dotal.

NE autem fines propositi nimis transgrediar, redeo nunc ad materiam pactorum dotalium. Hodie, uti iam supra demonstratum, omnia pacta successoria valent iure Germanico in genere, causae prohibi-

C

tio-

tionis apud Romanos in Germania nunquam invenire locum. Nullum itaque dubium restat, quin per pacta dotalia, omne ius succedendi omniaque bona hereditaria possint transferri in alium, nisi obstat lex specialis aut consuetudo. KRESS *Specim. Libr. 2. tit. 25. §. 7.* HEINECCIUS *c. l. Libr. 2. tit. 6. §. 171* STRYCK *de Success. Ab Intest. Diff. 8. cap. 1. §. 9 et cap. 5. §. 15.* IDEM *in Caut. Contr. Sect. 3. cap. 8. §. 1.* LEYSER. *Spec. 43. medit. 5. et Spec. 308. Med. 9.* SCHILTER *Exercit. 8. §. 40.* CHRIST. RODENBURG *in tract. de Iure coniug. cap. 4. §. 8.* Quorum effectus in eo potissimum consistunt: a) quod ius reale et b) si super omnia bona sint inita, ius hereditarium universale, quod neque per testamentificationem aut aliam conventionem unius, postea auferri potest, ENGAV. *Elem. Iur. German. Libr. 1. tit. 13. §. 337. et Libr. 2. tit. 27. §. 446.* tribuant: c) quod ius hocce ad heredes transeat: et denique d) quod ex instrumento super his pactis rite confecto, tanquam garantigato, non solum ad consequendam possessionem, secundum *Leg. ult. Cod. de Edict. Divi Hadr. toll.* ob identitatem rationis summariter, sed etiam executive experiri queat. STRYCK. *all. loc. cap. 5. §.*

24. *seqq.* LEYSER. *Spec. 43. med. 5. et Spec. 381. med. 4. seqq.* BEYER. *Delincat. Iur. Germ. Libr. 2. cap. 11. post. 45. et Libr. 3. cap. 16. post. 12.* BERGER. *in Elect. proc. Executivi §. 29. seqq.* vid. *Constit. DIV. FRIED. VLRICI de anno 1617.*

§. XVIII.

De modis tollendi pacta dot.

ITERVM vero solvuntur pacta dotalia, vel in totum, 1) matrimonio non secuto; aut 2) confirmato quidem, aut pro nullo declarato; 3) dissensu pacifcentium mutuo tam tacito quam expresso; vel in tantum sive pro parte a) ob maliciosam desertionem, aut alimentorum denegationem, aut ob nimias saevitias vel alios mores prorsus intolerabiles et inde consecutum divortium intuitu partis nocentis, *L. 8. §. 5. C. de Repud. Novell. 117. cap. 8. §. 2.* BESOLDVS *ad I. P. W. Disput. 2. th. 166.* CARPZOV *Part. 3. Const. 26. def. 5. seqq.* MEVIVS *ad Ius Lubec. Part. 2. tit. 2. art. 12. nr. 435 et 439 seqq.* et b) ob supervenientiam liberorum quoad successionem vel in casum si liberi hant nascantur limitatam, *ENGAV. Element. Iur. Germ. libr. 8. tit. 13. §. 341.* BERGER. *Oec. Iur. Libr. I. tit. 3. §. 11. not.*

not. §. vel si eorum in pactis dotalibus mentio plane non facta, BOEHMER. *Resp.* 524. arg. L. 7. D. de Bon. damnat. et tum ob praelumtam parentum voluntatem L. 5. C. de inoff. donat. L. 8. C. de revocand. donat. BRUNNEMANN ad hanc Leg. 8. KRESS in *Specim. loc. cit.* §. 12. cui adhuc addendum quod pacta ad incogitata non sint extendenda L. 16. §. 3. D. de testam. tutel. L. 5. D. de transact.

§. XIX.

Cessat legitima parentum.

COMMVNITER Icti, etiam alia ex causa sublationem pactorum dotalium, ratione successionis tueri volunt, si nempe parentibus aut liberis nulla relicta fuerit legitima, vid. STRYCK. *dict. tractat. Diff.* 8. cap. 5. §. 18 et 42 *ibique alleg. DD.* De liberorum legitima, inferius agitur. Ad Legitimam vero parentibus competentem quod attinet, illa in pactis dotalibus omnino exulat, si quidem analogiae iuris neutiquam haec convenit, et quod maximum certat cum facto proprio, et data fide, cui contravenire non licet. arg. Leg. 31. §. fin. D. de inoff. testam. GOTHOFRED. ad Leg. 23. D. eod. lit. i.

§. XX.

§. XX.

Probatur argumentis.

HODIE enim plerumque, pacta dotalia in praesentia parentum, his existentibus, eorumque consensu conduuntur; praecipue autem parentes totum hocce negotium dirigere, omniaque praescribere et definire, immo saepius in liberorum absentia nomine eorum promittere et pacisci solent. Nihilofecius pacta haec, ob mandatum praesumptum pro validis diiudicantur, *CARPZOV Part. 2. Confit. 43. Defin. 4. nro 5. KOHL de Pact. dotalib. Part. 2. nro. II. seqq. nisi liberi obtentam ignorantiam iuramento comprobare possint. MEVIVS ad Ius Lubec. Part. 2. tit. 2. Art. 12. in additam. ad nr. 369. vid. LEYSER Spec. 307. medit. I. seqq. FLEISCHER Dissert. An pacta dotalia a marito quidem, sed non ab uxore subscripta, sint valida. WERNHER Select. Observ. Forensf. Part. I. observ. 282.* Qua de causa modum succedendi in pactis dotalibus, de omnibus bonis determinatum, similiter approbare et super hoc pacisci videntur. Pacta itaque illa neque revocare, neque de hereditate liberorum, legitimam amplius efflagitare possunt. In rebus dotalibus ceterisque illatis, quae parentes in casum mortis ge-

nero relinquunt, nullum prorsus dubium superest, cum etiam iure Romano pacta haec adiecta pro validis diiudicantur, vid. L. 7, L. 12, *D. de Pact. dot. L. 6, C. de Pact. conv.* et talis dotatio pro donatione inter vivos habetur, ubi nec querelae inofficiosi *Leg. 26. D. de Donat. inter virum et uxor. L. 3. C. eod.* nec deficiente iure succedendi ab intestato legitimae locus est uti solide evincit. Ill. GEORG. HENRIC. AYRER in *Dissertat. de legitima parentum pactis dotalib. exclusis §. 12. seqq.* ibique allegat. ABRAH. a WESELE in *Tractat. de iure connubior. Sect. 2. cap. 5. §. 30.* LEYSER *Spec. 309. medit. 3 et 4.*

§. XXI.

Dubia enumerantur ratione legitimae liberorum.

CIRCA legitimam liberorum plura obveniunt dubia maximi momenti. Nam hi neque pacisci neque renunciare valide possunt, et intuitu legitimae plane ut tertii considerantur, in cuius praeiudicium pacta dotalia nullum effectum producant. Quaeritur ergo si desponsati in pactis dotalibus invicem se heredes instituunt, ex asse, cum annexa clausula expressa, sive liberi ex hoc matrimonio proveniant sive non, an talia pacta corruant quoad caput de succes-

60.

sione mutua? Icti qui affirmativam huius quaestionis propugnant, praeter adductas rationes nituntur sequentibus 1) quod legitima sit iuris naturae et nullo modo nullaque lege aut statuto, minui vel tolli possit; 2) quod pacta ista contra leges ac bonos mores in-eantur; et denique 3) quod supervenientia libero-rum secundum paroemiam iuris Germanici: *Kinder Zeugen bricht Ehepflichtung*, haec pacta dissolvantur. His vero dubiis non obstantibus mea ex sententia, pacta illa salva manere credo.

§. XXII.

Responsio ad dubia praemissa.

NIMIRUM liberi, nec ante nativitatem, nec post eorum existentiam, sub patria potestate aut sub tutela vel cura, in lubrica aetate constituti, propter defectum consensus pacta inire et renunciare possunt. Ast in casu hypothetico, nihil est de quo conveniatur, et cui renunciatur. Ante illorum nativitatem, nequaquam iuris cuiusdam compotes fieri poterant; post eam vero nullum ius, in bona praemorientis coniugis, amplius exstiterat. Parentes, a quibus tamen ius solummodo succedendi consequerentur, iam tempore quo nascebantur liberi, omnia bona inter se per pacta dota-

dotalia, quippe quae naturam donationis inter vivos imitantur et quae ius reale tribuunt (§. XVIII.) vid. LEYSER *Specim. 44. corollar. 4.* transtulerunt. De iure itaque tertii hoc casu non constat, ideoque hoc infringi haut potuit, cum liberis nequidem quod ad legitimam, multoque minus intuitu reliquorum bonorum praemorientis parentis ius proprium competat, et illi in his personam tertii sensu iuris tueri nequeant. Ex quo sequitur tanquam pronò alveo, quod liberi ad pacta dotalia parentum, ante eorum natiuitatem confecta, etiamsi iis praeiudicium ex illis accideret, ligenetur, ut recte colligit LEYSER *Spec. 15. corollar. 3, et Specim. 219. meditat. 3.*

§. XXIII.

Respons. ad dubium primum.

LEGITIMA maioribus nostris fuit incognita. BOEHMER *Diff. de spuria filiarum nobilium a successione exclusar. legitima*, et in iure naturae non est fundata. Ultra alimenta necessaria liberis exhibenda, naturale praeceptum non obstringit parentes, sed potius eis dispositionem liberam de bonis suis in casum mortis relinquit. GROTIUS *de Iur. Bell. et Pac. Libr.*

*Libr. 2. cap. 7. §. 4. et 11. et ZIEGLER in not. PVF-
FENDORF. de Iur. Natur. et Gent. Libr. 4. cap. 11. §.
7. seqq. GRIBNER. in Principiis Iurisprud. natural.
Libr. 4. cap. 6. §. 5. Vnde satis apparet, quod legiti-
ma sit mere iuris humani positivi, praeprimis Iuris
Romani, et Statuto aut alia lege contraria mutari,
minui, immo tolli possit, quod contra veterem Sen-
tentiam Interpretum spuriam, iam pridem explosam,
perspicue monstrat STRYCK. de Success. ab Intest.
Diff. 1. cap. 1. §. 8. 9 et 13. IDEM in Vj. Modern. Tit.
de inoffic. testam. §. 17. RECHENBERG in Diff. de eo
quod legitima sit iur. civil. et statuto plane tolli possit.
Sin autem hoc, non dubitandum, quin etiam legiti-
ma per pacta mutari aut tolli valeat; cum tamen
provisio hominis alias tollat provisionem legis, arg.
Leg. 5. §. 14. D. Commodati etc. Leg. 2. C. de Execut.
rei iudicat. quorsum etiam spectat Proverbium
Germanorum *Wilkübr bricht Stadt Recht*; et secun-
dum dispositionem iuris naturae, si liberi aut paren-
tes sint locupletes et alimenta aliunde sumere possint,
licitum sit, legitimam pro lubitu fideicommissio vel
alio modo gravare, et hos impune praeterire. Ius
Germanicum vero in obligationibus, uti supra de-*

D

mon-

monstratum, iuris naturae simplicitatem, sequitur. PÜTTER in *Element. Iuris Germanici* §. 190. seqq. SENCKENBERG de *Gravamine in legitima*. Nec hodie etiam, in pactis familiae, inter Nobiles et Illustres personas, confectis, recepta inveniatur legitima illa Romano iure stabilita, vid. de LUDOLF in *Tract. de Iure feminarum illustrium in Append. pag. 43. 59. 65. 71. etc.*

§. XXIV.

Cont. Respons.

PRAETEREA Iure Romano legitima est portio hereditatis, provisione legis certis personis assignata, siue portio portionis ab intestato debita, §. ult. *Inst. de inoffic. testam. L. 8. Cod. eod. Nov. 115. cap. 3.* Duo ex hac definitione notentur axiomata: 1) quod legitima solummodo tempus mortis respiciat, *L. 6. Cod. de inoff. testam. FABER in Codic. Libr. 4. tit. 9. Def. 4;* et 2) quod deficiente hereditate deficiat etiam successio. Ex priori axiomate sequitur legitimam viventis esse figmentum, et non deberi nisi parente mortuo, BRUNNE-MANN ad *L. 5. C. de inoffic. donat. nr. 4;* nam Legibus non datur eiusmodi hereditas, *L. 1. D. de Heredit.*

vel

vel act. vend. L. 1. D. pro Herede, ut contra STRYCKIVM in *Caut. testam. cap. 17.* solide arguit, THOMASIVS in *Diff. de legitima viventis.* Secundum vero axioma docet: quod ubi nulla hereditas et successio, ibi etiam nulla legitima peti possit vid. BRUNNEMANN. ad L. 8. C. de inoffic. testam. GOTHOFREDVS ad Leg. 16. C. ad Leg. Falcid. lit. i. dum hereditas non intelligitur nisi deducto aere alieno L. 39. §. 1. D. de verb. signif. L. 15. C. de legatis, et legitima tum demum computatur L. 8. §. 9. D. de inoff. testam. Accedit quod liberi, si de legitima in foro disceptare conantur, prius laesionem probare teneantur, quae tamen, cum proprie in iuris diminutione consistat, haec autem naque ante, neque post eorum nativitatem cessante iure fieri potuit, frustra movetur et vere existere nequit; siquidem Parens superstes, usumfructum etiam de legitima retinet, liberis vero ista, post eius obitum semper manet illibata, quinimo omnia bona relinquuntur.

§. XXV.

Uterior. Cont.

PLACVIT quidem Ill. LEYSERO ICTO acutissimo
in *Specim. 91. med. 1. 2. ex Novella 92. querelam inof-*

D 2

ficio

ficiosae venditionis sustinere, et in computatione legitima^e ad tempus, factae, eiusmodi alienationis im^mensae, videndum esse putavit. Verum enim vero, probe distinguendum, inter tempus in computatione legitima^e respiciendum, et tempus quo computatio legitima^e fit et fieri potest, b) *L. 4. Cod. de contrah. emt*: omnino querelam hancce excludit, si venditio facta fuerit ab herede donatoris. c) Sensus in citata Novella, solummodo ad venditionem, donationis causa a parente, cuidam liberorum suorum, vel ab uno coheredum alteri factam restringitur, quo etiam collineant praeiudicia a laudato Autore ibi adducta, quae autem a petitione legitima^e vivis parentibus longe differunt. Querela itaque inofficiosae donationis, minime contra parentes dum vivunt, ad determinandam et extradendam legitimam, ne quidem ob metum dilapidationis experiri licet; quamvis prodigo alienationes per mandatum sub poena nullitatis, interdici, et curator constitui soleat, et contra tertium emtorem huic plane locus esse non possit, sed huic aut ob dolum, ad annullationem contractus, GERHARDVS NOODT *de forma emendandi doli mali cap. 3. seqq.* aut ex *Leg. 2. C. de rescind. emt. vend.* agendum et vel
 rescis-

rescissio contractus, vel reparatio laesionis, petenda sit. Alias parentes, naturali illa in *Leg. 21. Cod. Mandati vel contra*, praescripta libertate de rebus suis libere disponendi privarentur, liberisque in omnibus negotiis, his legem dare, alienationes eorum, etiam ob propriam indigentiam factas, sub hoc obtentu quovis modo infringere immo revocare liceret, quod tamen aperte cum iure, et experientia pugnat, ideoque fictio illa iuris quae a nonnullis ICtis ex *lege 5. C. de inoffic. Donat.* deducitur, contra parentes renuentes nihil potest operari.

§. XXVI.

Uterior. Cont.

AT Pacta haec dotalia, quae ante susceptos liberos, super omnibus bonis inita, validitatem suam simpliciter ex moribus Germanorum, et consuetudine Germaniae universali accipiunt, *MUSEVLVS Tract. de success. conventionali Membr. 1. Cl. 1. concl. 3.* et sic etiam solummodo, ex hoc Iure Germanico, neutiquam vero ex peregrino et subsidiario Iure Romano sunt explicanda illustrandaque *CHRISTIAN. GODOFR. HOFFMANN Diff. de Iurisprud. German.*



princip. et fontib. §. 7. in not. Pacta successoria, (inquit HIC AVTOR ibid. §. 23. in not.) familiae, fideicommissa et consuetudine locorum introducta succedendi ratio singularis, saepius subtilitates, Iuris Romani relinquunt. Secundum Ius naturae autem, et quod sequitur Ius Germanicum, liberis nullum ius perfectum in bonis parentum competit; RIVINVS in Diff. de pactis nuptialibus cap. 1. §. 34. Legitima itaque, exceptis alimentis necessariis plane tolli potest; et licet naturali rationi sit consentaneum, ut liberi parentibus succedant, illud tamen hoc iure, non est necessarium. GROTIUS cit. loc. §. 11, et ZIEGLER in not. ad dict. §. 4. Si ergo parentes in pactis dotalibus expresse liberorum mentionem fecerint, haec contrariam Interpretationem, ob praesumptionem, non admittunt sed subsistere debent etiamsi liberis nulla relicta fuerit legitima, vid. RIVINVS alleg. loc. cap. 2. §. 42. cum hi, iure adstipulante quidem, ad praestanda alimenta, at non de legitima querelam movere valeant.

§. XXVII.

Respons. ad dub. secund.

QVOD ad secundum dubium attinet, noto notius est, quanta diversitas inter Germanorum mores et Romanorum reperiatur. Et quamvis pacta successoria iure Romano utpote invalida, et contra bonos mores certantia, habeantur; attamen illa moribus Germanorum, ubi vis gentium permessa fuere, et honesta, ut iam supra §. X. seqq. satis ostensum deprehenditur. Quae autem pacta moribus conveniunt, illa contra eodem sine aperta contradictione esse non possunt. *Aiunt quidem Doctores, contrariam opinionem foventes, pacta de successione in omnia bona iura, contra bonos mores esse. Verum hoc vitium (scilicet captatio mortis) non est pacti, sed hominum, quod tamen ad improbanda peritus pacta ista non sufficit; ita iudicat Ill. LEYSERVS in medit. 5. Specim. 43. Distinguedum itaque, inter bonos mores iuris civilis Romani, et iuris Germanici. Hoc iure, neutiquam vero iure Romano diiudicantur, et dimetiuntur pacta illa, dotalia, et hoc iure etiam semper honesta et valida, manebunt.*

nebunt. Quae enim uni genti videntur abiecta et inhonesta, ea in aliis, nemini sunt turpia.

§. XXVIII.

Resp. ad dub. tert.

ULTIMUM denique obmotum, quod concernit proverbium illud Germanicum, *Kinder zeugen bricht Ehefistung*, secundum legem iuris naturae et civilis, quippe quae, cuilibet domino facultatem liberam, de rebus suis disponendi, et alienandi dominium, concedit HVG. GROTIUS *de Iur. Bell. et Pac. Libr. 2. cap. 6. §. 1. cit. Leg. 21. C. Mandat.* nullam aliam admittit interpretationem, quam in casum, ubi successio partitia sub hac conditione si liberi non proveniunt, sive, *in casibus* definita, vel in casum, si liberorum in partibus dotalibus nulla fit facta mentio. Priori casu partium successorium, per conditionem hanc adiectam consensu parentum expresso, posteriori autem consensu eorum tacito ob praesumptionem, resolvitur, et successio ad statum intestati reducitur, quod etiam unanimi Ictorum Celeberrimorum consensu firmatur. Vid. Illustr. PRAESIDIS *Grund-Sätze der Deutschen*

schen Rechte in Sprichwörtern Sect. 2. Paraem. 25. supra citat. BERGER, ENGAV et BÖHMER, HERT. de Paraem. Iur. German. Libr. 1. Paraem. 74. qui distinctionem pactorum adhuc defendit, et paroemiam hancce, ad pacta dotalia per modum ultimae voluntatis confectae restringit, STRYCK. in tract. de success. cap. 8. §. 42. Quod si vero parentes omnia bona, cum clausula licet liberi nascantur transferunt, contra eorum voluntatem expressam, proverbium istud locum amplius habere non potest, nisi illi facultatis naturalis, de rebus suis libere disponendi, iacturam facere et liberorum suorum beneficio quasi vivere debent.

§. XXIX.

An et in quantum vitentur pacta dotalia legitimae intuitu?

INTERIM licet etiam iure et praxi nitatur, quod legitima sit debitum naturale, et liberis absolute relinquenda, quod liberi intuitu eius pro tertiis haberi possent, in quorum praeiudicium pacta con-

E

dita

dita nullius essent valoris. Verum tamen nulla eorum
 habita ratione, pacta dotalia dumtaxat quoad legiti-
 mam dissolvuntur, intuitu reliquorum bonorum au-
 rem omnimodo salva remanent validaque. Praeter
 legitimam, liberis nullum ius certum in bonis paren-
 tum competit, et eatenus parentum potestas dispo-
 nendi est restricta, CARPZOV *Part. 2 Constit. 43 Def. 18.*
 Hanc speciali iuris Romani dispositione, titulo plane
 singulari accipiunt; in bonis vero reliquis nulla alia
 quam heredis qualitate succedere possunt. Vi huius
 qualitatis autem liberi facta simpliciter praestare te-
 nentur, *L. 58. D. de obligat. et act. L. 149. D. de Reg.*
Iur. Nov. 48. tametsi haec facta, respectu heredis an-
 te hac, ipso iure fuerint nulla *arg. L. 31. D. de liber.*
causs. L. 7. C. eod. MEVIVS Part. 7. Dec. 405. seqq.
LYNCKER Tom. 2. Resp. 6. nro 20 et Resp. 59. nro 22.
seqq. BRUNNEMANN ad tit. Codic. de liberali causa
nro 38. Heres enim pro una persona cum defuncto
 habetur, et ad exonerandam conscientiam obligatur,
L. 19. §. 1. D. de reb. autor. iud. possidend. I. 2. C. de
hered. act. Nov. 48 in praefat. L. 5. C. de Religios. et
sum-

*sumtib. fun. cap. 5. de Rapt. L. fin. de sepultur. CARP-
ZOV Part. 3. Const. 14. Defin. 17. Quod iura eo ex-
tendunt, ut non solum heres oppignorationem re-
rum suarum a defuncto in scio eo, factam ratam habe-
re, L. 22. D. de pignor. etc. L. 5. C. si alien. res, GROE-
NEWEGEN ad Leg. 41. de pignorat. act. sed etiam
venditionem agnoscere debeat, L. 14. C. de rei vindic. 2.
feud. 28. §. 2. alias si hoc factum impugnare conatur,
exceptione vel replica doli mali repellitur L. 3. C. de
reb. alien. L. 73. D. de evict. L. 14. Cod. eod. BRVN-
NEMANN ad Leg. 31. D. de Liber. causf. adeoque uxor
heres mariti alienationem fundi Dotalis, si dotem sal-
vam retinet, revocare nequeat, L. 13. in fin. D. de
fund. dotal. L. 42. D. de usurp. et usucap. ibique BAR-
TOL. et DD.*

§. XXX.

Consensus ICtorum.

COMMVNIS eo redit ICtorum sententia, cui
etiam mixturae illius monstrosae defensores calculum

E 2

ad-

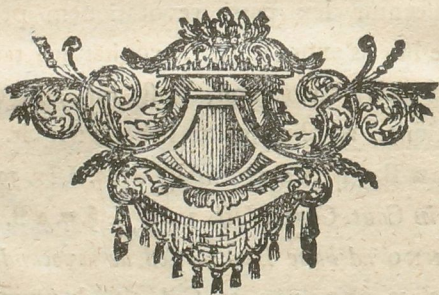
adiiciunt. Vix dubium aiunt, esse potest quin pacta
dotalia subsistant, nec per liberorum supervenientiam
rumpantur, si horum in pactis dotalibus expressa fa-
cta mentio, CARPZOV Part. 2. Constit. 43. Def. 13.
Et licet tunc omnia praemorientis bona superstiti sint
relicta, pacta tamen quo ad legitimam tantum sunt
invalida, in reliquis vero bonis salva manent, ne utile
per inutile vitietur. SAMVEL FRIED. WILLEN-
BERG in Diff. de Pact. ante nuptialib. §. 51. 73 et 74.
CARPZOV Part. 2. Constit. 43. Def. 18. et Part. 3. Const.
12. Def. 4. BERLICH Part. 3. concl. 18. nr. 14. HEE-
SER de Bonis et acquaes. conugal. Part. 2. cap. 2. nro
715. VAN LEWEN Cens. forens. Libr. 4. cap. 12. nro 23.
STRYCK de success. ab intest. Diff. 8. cap. 5. §. 18. Licet
Per-Illustr. PUFFENDORF. in observat. Iuris univers.
Tom. 2. observ. 173. dissentiat et pacta talia secundum
praeteritionis et exheredationis indolem Iure Roma-
no traditam diiudicare velit.

§. XXXI.

Continuatio Responſion.

NEC obſtat, quod ductu *L. 8. C. de revoc. donat.* ſupervenientia liberorum donatio omnium bonorum revocetur, et ut nonnulli contendunt, huic beneficio ne quidem iuramento renunciari poſſit. Ratio enim 1) huius legis ſane peculiaris eſt, et longe aliena a natura pactorum dotalium Germanorum, ubi revocationi unius voluntate factae locus eſſe non poteſt; 2) in caſu ibi propoſito iterum liberorum naſciturorum nulla facta eſt mentio, et ex praefumta igitur tacita conditione, niſi liberi naſcentur lex patri revocationem permittit. Aſt ſi de liberis expreſſe fuerit cogitatum, tacita illa conditio ulterius praefumi, et ſic ipſa lex, ceſſante eius ratione, amplius locum habere nequit. Optime hinc a B. STRYCKIO in *Vf. Mod. Libr. 39. tit. 5. §. 17* et in *Caut. Contr. Liſt. 3. cap. 9. §. 7.* a B. BRVNEMANNO ad hanc *Leg. 8. Cod. de revocand. donat. nro 6, 12, 13* PEREZIO ad *Cod. tit. de revoc. donat.*

nro. 15, aliisque Doctor. GAILII et MYNSINGERI opinio refellitur, simulac colligitur quod liberis non ex hac lege cit. 8. sed tantummodo per querelam in officios. donationis, et quidem donationem omnium bonorum non in totum, sed in tantum scilicet quoad legitimam revocare liceat, vid. L. 7, 8. Cod. de inoffic. donat. L. 78, §. 3. D. de Legat. 2. Quia non datur ex praesumta parentum voluntate sed contra eorum voluntatem. BRUNNEMANN ad Leg. 5, Cod. de inoff. donat. *nro* 7. Haec autem
sufficiant!



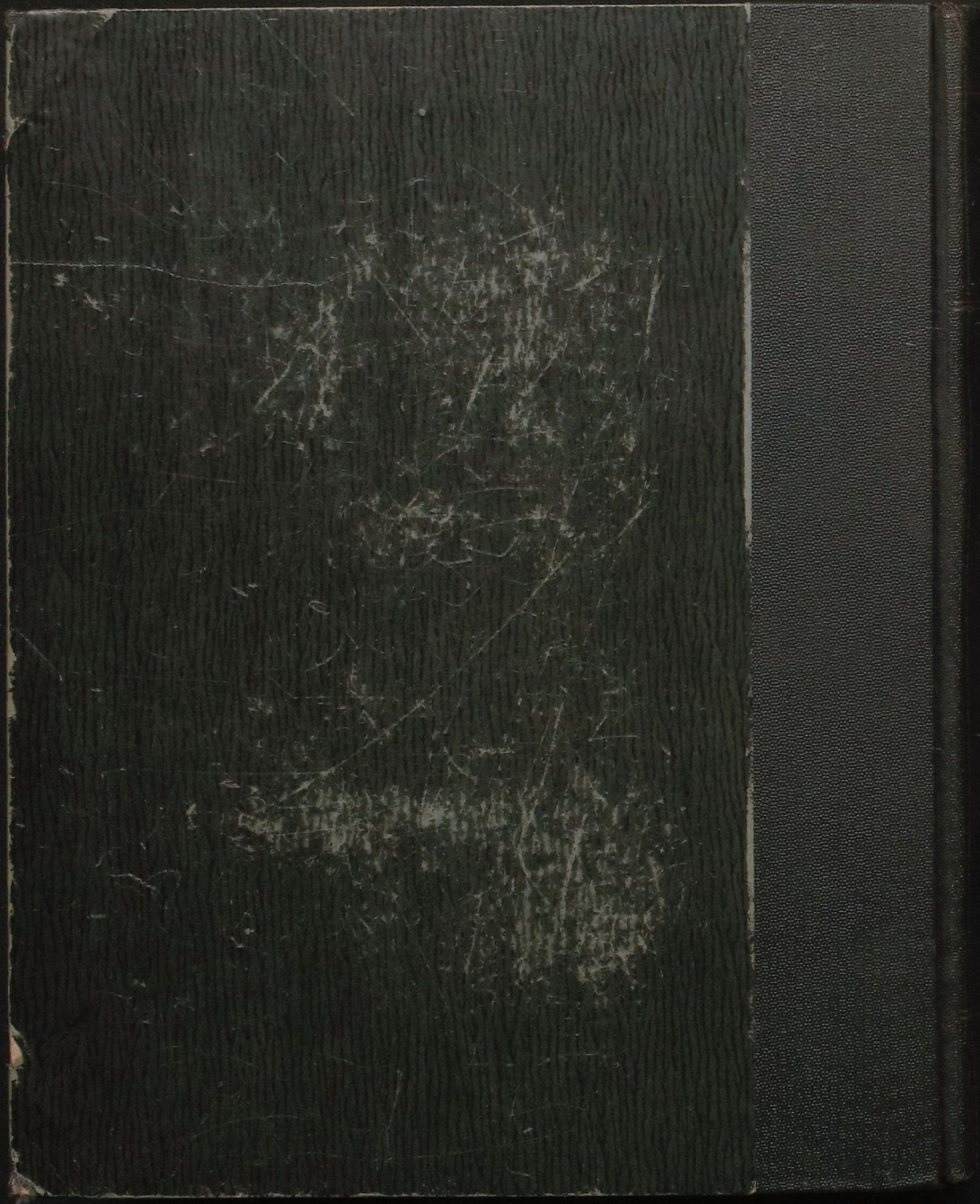
ULB Halle
005 350 883



3

WDIP





E. 24. num. 16.

DISSERTATIO IVRIDICA INAVGVRALIS
DE

PACTIS DOTALIBVS
OB SVPERVENIENTIAM LIBERORVM
HAVT TOLLENDIS

QVAM
ILLVSTRIS IVRECONSVLTORVM ORDINIS
AVCTORITATE

P R A E S I D E
IOANNE FRIDERICO EISENHART

L. V. D. SERENISSIMO BRVN. ET LVNEB. DVCI A
CONSILIIIS AVLICIS FACVLT. IVRIDICAE ORDINARIO
SOCIETAT. TEVTON. PRAESIDE, ORDINIS SVI.

H. T. DECANO ET PROMOTORE

P R O

SVMMIS IN VTROQVE IVRE HONORIBVS
ET PRIVILEGIIS RITE OBTINENDIS
IN IVLEO MAIORI

A. D. XXXI DECEMBRIS MDCCLXIV
HORIS ANTE ET POST MERIDIEM CONSVETIS
PVBLICAE DISQVISITIONI SVEMITTIT

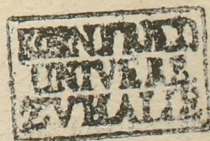
AVCTOR

IOANNES CHRISTIANVS REINHARD

ACAD. IVL. CAROL. SECRETARIVS ET FACVLTAT. IVRID.
ADIVNCTVS.

HELMSTADII

TYPIS VID. F. D. SCHNORRII, ACAD. TYPOGR.



P. 392

1764, 5
5

Reinhart

