

1168/1

Tract. jur. civ.
939a

7834



Rep. XXIX.

S. no. 101.

UNIVERSITÄT DRESDEN
BIBLIOTHEK
VERGLEICHENDE ANATOMIE
MORPHOLOGIE
SYSTEMATIK UND EVOLUTION
VERGLEICHENDE ANATOMIE
MORPHOLOGIE
SYSTEMATIK UND EVOLUTION

7652

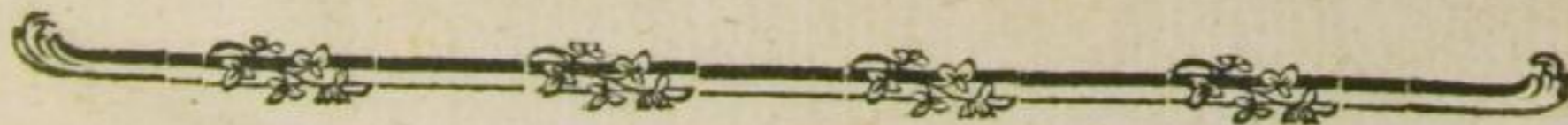
Faint, illegible text, possibly bleed-through from the reverse side of the page. The text is arranged in several lines and is mostly obscured by the paper's texture and discoloration.

DE
VSVERVCTV PATRIS
IN BONIS LIBERORVM
ADVENTITIIS,

EX
PRINCIPIIS IVRIS ROMANI, GERMANICI
ET INPRIMIS
DVCATVS BRVNSVICO - LVNE-
BVRGICI;



AVCTORE
AVGVSTO FERDINANDO HVRLBVSCH, D.



BRVNSVIGAE,
APVD IOANNEM CHRISTOPHORVM MEYER 1783.

V usufructus paterni rationem caue aliis, quam vere patriis
moribus æstimes, in instituto hoc mere patrio, quod ignorat
æque peregrinas subtilitates, ac ignoratur vicissim hisce.

PÜTTER *elem. iur. german. pris.*

§. 366. nr. 3.

SERENISSIMO PRINCIPI AC DOMINO
D O M I N O
CAROLO VILHELMO
FERDINANDO,
DVCI, TERRIS BRVNSVICO-LVNEBVRGICIS
REGNANTI,
REL,
PATRIAE PATRI OPTIMO,
DOMINO SVO CLEMENTISSIMO,

HVNC QVALEMCVNQVE LIBELLVM,

PIETATIS, REVERENTIAE AC DEVOTIS-
SIMI ANIMI TESTEM,

VENERABVNDVS

D. D. D.

VTQVE GRATIAE AC INDVLGENTIAE SVAE, IPSVM
COMMENDATISSIMVM HABERE DIGNETVR, SVB-
MISSE PETIT

SERENISSIMI DVCIS
DOMINI INDVLGENTISSIMI

DEVOTISSIMVS

AVG. FERDIN. HVRLEBVSCH.



PRAEFATIO.

Quamquam praefatione aliqua, libellus, quem iam tibi, *Leëtor beneuole*, trado, minime indiget, neque quidquam eidem praefari, mihi proposueram: tamen mendis typographicis, quæ mihi, pagellas sequentes perlegenti, animaduertere lieuit, commotus, praefaminis loco, ea de re lectores monere volui, ab iisque, ne mea culpa irrepsisse putent, petere, & simul quædam eorum indicare. Scilicet §pho 2. lin. 4. & 5. pro: *omnibus, quibus*, legendum: *quibuscunque*. Pag. 4. lin. 7 & 8 loco: *nemo intelligit, non*, ponendum: *nemo non intelligit*, Pag 5 lin. 10 pro: *æconomia* leg. *æconomia*. Initium §phi IV. hoc esse debet: *Ad alterum &c.* Porro §pho 13 not. n pro § XIX leg. § XX; item §pho 14 lin. 3. pro *occinnant* leg. *occinant*; & lin. seq. pro *facillima*, pön. *facillima*. Neque ininterpungenda oratione, is vbique modus seruatus est, quem ego in exemplari

plari

plari manuscripto secutus eram. Sic v. g. pag. 25. lin. 12
verbis: *censendus sum*, periodus clauditur, ideoque pun-
ctum, ea verba sequi debet, non comma. Sed quæ præ-
terea monenda essent, ea breuitatis causa omitto; præsertim
cum nihil inuenerim, quo sensus turbaretur.

Ceterum, data hac præfandi occasione, id adden-
dum putavi, quod, cum sint permulta iuris patrii capita,
notabiliora & explicatu digna: observationes ad ius ducatus
brunsvico-luneburgici mediter, easque, prout ad id genus
laboris, otium datum fuerit, singulis speciminibus editu-
rus sim.



Côn.



Conspectus.

Ex principiis iuris romani nouissimi, filius emancipatus, bonorum aduentitiorum usufructu, pro dimidia parte, ipse gaudebat; altera vero semisse, pater ad dies vitæ, vti frui poterat. §. 1.

At in germania, eo iure non vtimur; cum liberi, si separatam œconomiam instituerint, nupserintue, omnibus bonis aduentitiis ipsi fruantur. §. 2.

Respondetur LEYSERO dissentienti. §. 3. 4.

Idem in ducatu brunsvico-luneb. ita obtinet, licet ius saxonicum abrogatum sit; §. 5.

neque post eius iuris abrogationem, aliter obtinuit; §. 6.

nec denique per constitutionem SERENISSIMI de 30 Dec. 1754. sublatum est. §. 7.

Exponitur, ratio huius constitutionis, quæ fuerit, & verba, huc spectantia proponuntur. §. 8. 9.

Ex-

Explicatur ea periodus, & ex occasione, quæ eius
inferendæ ansam dedit; §. 10.

& ex verbis. §. 11.

Res illustratur exemplo, ex reformatione franco-
furtensi petito. §. 12.

Respondetur obiectioni. §. 13.

Illustratur alio exemplo, ex ipsa nostra lege desum-
to. §. 14.

Denique nouis argumentis res confirmatur. §. 15.

Recensentur argumenta eorum, qui, quoad bona
materna dissentiant, nempe sententiæ *senatus brunsvicen-*
sis, cancellariæ ducalis, & Actor. Erfordiensium, §. 16.;


& refutantur. §. 17. 18. 19.

Quod de bonis maternis dictum fit, id item de ce-
teris bonis aduentitiis valere docetur, & rebus, ita iu-
dicatis, confirmatur. §. 20.

Ostenditur lex ita explicata, cum iustitia, æquita-
te & omni prudentia legislatoria optime conuenire. §.
21. 22. 23.

Duo proponuntur, quæ ea quidem lege compre-
hensa non sunt, de quibus tamen præcipere, ex mea
quidem sententia, conducere videtur. §. 24.

DE



DE
VSVFRVCTV PATRIS IN BONIS LIBERORVM
ADVENTITIIS; EX PRINCIPIIS IVRIS ROMANI,
GERMANICI ET IN PRIMIS DVCATVS BRVN-
SVICO - LVNEBVRGICI.

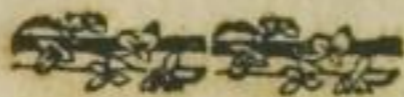
§. I.

Leges romanas, priusquam faciem eam, qua nunc ap-
parent, induerint, inque id volumen, quo nunc con-
spiciuntur, compactæ sint, complures subiisse mutatio-
nes, nemo est adeo earum ignarus, quin nesciat; & illæ
ipsæ leges, & iuris romani historia docent. Neque mi-
nus vicissitudinibus obnoxia fuit ea legum romanarum
pars, qua de iure patris, in bona liberorum, cautum esse
scimus, quæ aut industria acquisita, aut hereditatibus ca-
pta, aut alia quacunque fortuna ad eosdem delata essent.

Olim quidem, quidquid ad liberos peruenisset, id,
qualecunque demum esset, patribus acquiriebatur. a)

Quæ

a) §. 1. *I per quas pers cuique acq.* BRAVN *de ususfr. parentum genui-
no fundam. p. 1. cap. 2. §. 2.* HEINECC. *de ususfr. materno iur.
germ. §. 4. in Eiusd. Sylloge opusc. pag. 572.*



Quæ res cum iniqua, vt esset, ita videretur; vtque mu-
tata republica romana, multa legum capita mutari cœpta
essent: ita quoque primum peculia castrensia excipiebantur,
eaque iubebantur in dominioliberorum esse; b) dein, vt alia
præteream, quibus liberis consuleretur, CONSTANTINVS impe-
rator, res eas, quæ ex matris hereditate, siue ex testamen-
to, siue ab intestato delata, ad liberos peruenturæ es-
sent, ita in parentum c) potestate esse voluit, vt iisdem
vtendi fruendi quidem, ad dies vitæ haberent facultatem;
dominium autem, penes liberos ipsos futurum esset. d)
Quod ita velim intelligas, vt soluta, per emancipatio-
nem, potestate patria, vsusfructus ille cessarit. e) Ea
enim emancipatione celebrata, idem CONSTANTINVS, pa-
tris remunerandi causa, dominium plenum trientis bo-
norum ipsi assignauit; ceterarum autem partium, & do-
minium liberis seruauit, & vsusfructum ipsis concessit. f)
Quam quidem constitutionem JUSTINIANVS imperator,
qui & ipse bene de liberis mereri voluit, ad omnia libero-
rum bona, quæ e re patris quæsitæ non essent, porrexit;
ita

b) HEINECC. *loc. cit.* §. 5.

c) Quo quidem vocabulo, solus pater in ea lege indigitatur, licet ce-
teroquin & matrem eo verbo comprehendi constet. *L. 51. D. de*
V. S.

d) *L. 1. C. de bon. matern. conf. PUFEND. Obs. T. IV. obs. 153.*
§. 20.

e) Nam illa legis *1. cit.* dispositio, non, nisi de liberis in patr. pote-
state constitutis, intelligenda est; ceu rectissime contra HAHNII as-
serta defendit PUFEND. *in obseru. Tom. I. obs. 98. §. 2.*; & QUI-
STORP *in den Beytragen zur Erläuterung verschiedener Rechtsmate-
rien 1 Band 3tes Stück 3ter Beytrag, adde LEYBERRUM in meditat.*
ad Pand. Sp. 164. M. 4.

f) *L. 6. §. 3. C. de bon. qua lib.*



ita, vt eorum omnium bonorum dominium, penes liberos futurum esset, parentibus autem non, nisi vfusfructus ser- uaretur. g) Denique eodem JUSTINIANO inhumanum, vt ipso imperatoris verbo vtar, videbatur esse, vt filius, rerum suarum dominio, pro parte priuaretur, & quod ei honoris per emancipationem additum esset, hoc per rerum diminutionem decresceret. Sanxit itaque, vt pater, pro tertia, quam CONSTANTINI lex ipsi assignauerat, parte domini, dimidia partis vfumfructum perciperet, dominium vero, ab ipsis liberis retineretur. h)

§. II.

Quæ licet iure romano nouissimo ita obtinuerint: tamen eo iure, cum moribus nostris minus conueniat, non vtimur. Etenim Romanis, apud quos iam ab antiquissimis inde temporibus in vfu fuit, vt leges suas, omnibus, quibus possent, præsertim gentibus victis obtruderent, quo sibi facilius deuincirent, i) quamquam ea contigit felicitas, vt, quorum armis & fortitudine debellari non potuerimus, eorum legibus victi simus: — iratis an propitiis Diis auctoribus, non disputo, — tamen, cum hæ leges non, nisi iuris subsidiarii instar habeantur, neque adeo institutis, moribus & negotiis Germanorum omnino

g) §. 1. *I per quas pers. cuique acq. L. 6. pr. C. de bon. que lib.*
Quam tamen imperatoris legem, ad peculium castrense, quasi castrense, & aduentit. irregulare, porrigendam non esse, vel me non monente intelligitur.

h) §. 2. *J. cit. tit. L. 6. §. 3. C. cit.*

i) *Traité de loix civiles par M. de P. de T. prem. part. ch. 1.*



mnino conueniant: patriis & moribus, & legibus derogare, nullo modo valent. Itaque cum & patria potestate destituamur ea, qualem Romanos habuisse, relatum legimus; k) & emancipationes, Romanis vsitatae, maxima ex parte obsoleuerint; l) cum filii, instituta separata oeconomia, m) & filiae, celebratis nuptiis n) ipso iure, neque facto aliquo patris, neque beneficio, potestate eius exeant: nemo intelligit, non quae in emancipationibus, apud Romanos celebratis, locum habuerint, ad eam, quam dixi, patriae potestatis dissolutionem, applicari non posse. Iure quidem romano, si paucos casus exceperis, o) cum ad emancipandos liberos pater cogi non posset: p) aequissimum videbatur esse,

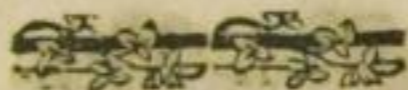
k) Nam rectissime JUSTINIANVS in § 2. I. de patr. pot. nulli, inquit, alii sunt homines, qui talem in liberos potestatem habeant, qualem nos habemus.

l) conf. STRVBEN *rechtl. Bedenken*, 2 Th. 68 Bed.

m) PVFEND. *obs.* T. I. *obs.* 99. § 10. T. III. *obs.* 1. T. IV. *obs.* 153. § 30. GRVPEN *discept. for. c. 2. membr. 2.* BOEHMER *exerc. ad Pand. T. I. ex. 21. cap. 2. §. 7. sqq.* VOET. *ad Pand. L. I. tit. 7. §. 13.* STRYCK *vs. mod. tit. de adopt. §. 22.* PUTTER *elem. iur. germ. priu. §. 409.* EIVSD. *consp. iur. germ. priu. §. 129.*

n) PVFEND. T. I. *obs.* 99. §. 8. T. II. *obs.* 115. T. III. *obs.* 150. T. IV. *obs.* 153. §. 30. STRVBEN *rechtl. Bed.* 3 Th. 19. Bed p. 99. BOEHMER *loc. cit.* VOET *loc. cit.* STRYCK *loc. cit.* §. 23. LVDOLPH *obs. for. obs.* 362. PUTTER *consp. §. 130.*

o) Liberi vel inuito patre, sui iuris fiebant, vel ob adeptam dignitatem; §. 4. I. *quib. mod. ius p. p. l. fin. C. de decur. l. 5. C. de consul. N. 81.* vel ob maleficium patris; l. 5. D. *si a par. quis man. l. 12. C. de episc. aud. l. 6. C. de spectac.* De eo, qui testamento liberos manumittere iussus est, vide l. 92 D. *de cond. & demonstr. qui pecuniam accepit, vt manumitteret, l. 1 §. 3 D. si a par. quis man. & de arrogatis, e p. p. dimittendis, l. 32. §. 1. D. de adopt. & l. 3. §. 6. D. de minor.*



se, vt, qui tot commodis, retento, in potestate sua, filio, in patrem reduntaturis, q) sponte se ipse priuasset, in solatium iurium amissorum, præmii loco aliquid retineret. Cum vero nostris temporibus mutata reperiatur rerum facies, iisque, quibus modo dixi, rebus, patria potestas, vel inuito patre & contradicente, r) ipso iure s) finiatur; ideoque præmio emancipationis, quod ad remunerandum, acceptum a patre beneficium, olim deberetur, non amplius opus sit: t) patria potestate, nuptiis filiarum, & instituta a filiis œconomia ea, quæ a rationibus paternis seiuncta sit, dissoluta, iuris romani dispositio cessat. Ex quo efficitur, vt pater liberis, e potestate sua sic exeuntibus, bona materna, cum reliquis bonis aduentitiis, vtenda fruenda concedere teneatur, u) neque adeo usufructus femissem sibi vindicare possit, v)

§. III.

- p) §. ult. I. quib. mod. ins p. p. solu: L. 31. D. de adopt.
q) *Patria enim potestas inæstimabilis res est.* L. 114. §. 8. D. de legat. 1.
r) BOEHMER *loc. cit.* §. 5. DE SELCHOW *es. iur. germ.* §. 500.
s) EISENHART *Inst. iur. germ.* L. 1. tit. 9. §. 13.
t) HELLFELD *iurispr. for.* §. 908.
u) STRYCK *loc. cit.* §. 26. LVDOLPH *loc. cit.* PUFEND. T. 1. obs. 08. §. 15. HOMMEL *Rhaps. Vol. 5. obs. 667.* HOMBERGK ZV VACH *de usufr. parent. in Hassia, speciatim de usufr. materno* §. 5. QVISTORP *loc. cit. pag. 23.*
v) PUFEND. T. IV. obs. 153. §. 30. HUYER *ad Inst. l. 2. tit. 9. nr. 4. & ad D. l. 1. tit. 7. nr. 5.*



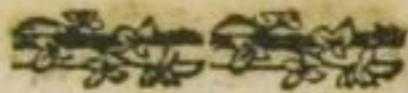
§. III.

Occurritur vero a LEYSERO, x) — at quanto viro! — id ipsum negandum censenti, nec in eiusmodi patriæ potestatis dissolutione, iuris romani dispositioni, locum suum vindicare dubitanti; & hanc suam sententiam, duobus potissimum argumentis defendenti. Cum enim, emancipationem tacitam Romanis haud incognitam fuisse putat; cuius rei probandæ causa, ad l. 25. pr. D. de adopt. & l. 1. C. de patr. pot. prouocat; & nihilo minus iure romano, patrem beneficio, secuta emancipatione, dimidiam usufructus partem percipiendi, generaliter ornatum esse dicit. Tum quoque, ipsum adeo JUSTINIANVM, in l. 6. C. de bon. quæ lib. præcepisse scribit, vt apud patres, *etiam tacentes*, ius & beneficium usufructus percipiendi, manere deberet.

Verum enim verò tantum apud me non valet, viri, quem veneror, auctoritas, vt eum eo errare, quam cum ceteris vera sentire malim; neque tanti videntur argumenta eius, quæ me a sententia mea diuouere possint. Nego enim, id quod primò loco posuit, emancipationem tacitam, Romanis cognitam fuisse; in eaque re, DIOCLETIANVM & MAXIMIANVM imperatores, expresse consentientes habeo, qui *Heliodoro* rescribant: y) *non nudo consensu patria liberi potestate, sed actu sollemni vel casu liberantur; nec causæ, quibus motus pater emancipauit filium, sed*

x) LEYSER *sp. 21. m. 2. & sp. 164. m. 5.* & qui eius auctoritatem sequuntur, *Acti Wifordiensis* in responso, de quo §. XV. referam conf. CANNGIESSER *collect. decis. tribunal. Hasson. Cass. T. 2. dec. 177.*

y) in l. 3. C. de emancip. add. l. 3. §. 1. D. de cap. min.



sed actus sollemnitas quæritur. Neque vero video, quid sit, quod VOETIO, 2) his verbis, non exclusa videatur voluntas, factis declarata; cum tamen expresse *actus sollemnis vel casus* requiri, & *actus sollemnitas quæri* dicatur.

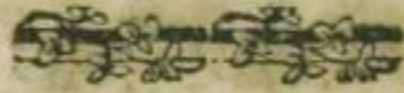
Quod autem ad leges, quæ, pro roboranda sua sententia, adducendæ esse LEYSERO visæ sunt; ea quidem species, de qua in l. 25. pr. D. de adopt. relatum legimus, patris meminit, qui filiam, idque non tacite, sed expresse emancipauerat, a) nec eidem, quoad ipsa vixerat, vllam mouerat controuersiam.

Cum vero filia decessisset, neque patrem, sed extraneos heredes scripsisset: pater hereditati inhians, ipse eius bona possidere, quam aliis concedere maluit. Itaque filiam in potestate sua adhuc constitutam fuisse dicebat; non, quod eam plane non emancipasset, sed quoniam non iure, nec præsentibus testibus, filia emancipata fuisset. Id vero fraudulentum consilium, exitu caruit optato. Cum enim pater, filiam a se emancipatam esse, non negaret; neque se vi metuque, vt eam emanciparet, coactum, neque fraudibus circumuentum, neque dolo deceptum queri posset, neque vllam aliam causam allegare, cur emancipatio inuvalida censenda esset, nisi hanc, quod filiam *non iure, nec adhibitis testibus* emancipasset: aduersus hoc factum, quod plane suum, neque vlla ex parte aliorum esset, controuersiam mouere, idque ipse impugnare prohibitus est.

Neque

1) VOLT *ad Pand. L. 1. tit. 7. nr. 12.*

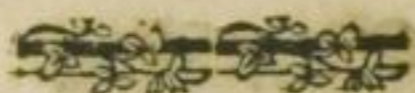
2) Neque expresse eam emancipauerat, ac in ea specie, de qua l. 2. C. *§ aduers. rem ind.* refert, filia emancipata erat.



Neque minus l. 1. C. de p. p. ob stare, censenda non est, cum nec emancipationis tacitæ mentionem faciat, sed de præscriptione intelligenda sit; nec, si eiusdem meminisset, vllam tamen decissionem in eadem reperiri pateat. Pater *diu* passus erat, vt filius instar patris familias haberetur; ideoque videbatur præscriptionis exceptio opponi posse patri, ius patriæ potestatis sibi vindicanti. Imperatores vero, ad quos ea res deferre batur, neque pro patre, neque contra eum, litem ipsi decidebant, quin potius ad Præsidem prouinciæ, patrem mittebant, qui ex principiis iuris æstimaret, an pater audiendus sit. b)

Fac autem; tacita patris voluntate, liberos, apud Romanos, emancipari potuisse: tamen eiusmodi emancipatio, vbi patris consensus, licet expressus non interuenerit, tamen tacitus existit, multum distat a dissolutione patriæ potestatis, nobis vsitata. Nostris enim moribus, cum patria potestas, etiam inuito patre & contradicente, ipso iure finiatur: c) facile patet, hanc patriæ potestatis solutionem, non niti factò aliquo patris, & tacita eius voluntate, sed legibus ipsis; d) ideoque nec emancipationis tacitæ nomine insigniri, eo saltim sensu, posse, quo a voluntate patris tacita, profecta esse intelligatur. Romanis autem ea emancipationis, vt ita dicam, species plane incognita fuit, quippe apud quos, neque institutione separatae œconomix, neque nuptiis id efficie-

- b) BOEHMER *loc. cit.* §. 16. Eodem modo in l. 2. C. *si aduers. rem iud.* GORDIANVS imperator, Serenam ad præsidem prouinciæ misit, qui in impertienda cognitione, suas partes secundum leges exhiberet. Itaque in neutra lege aliquid decisum est.
- c) vid. supra §. II.
- d) BOEHMER *loc. cit.* §. 5.



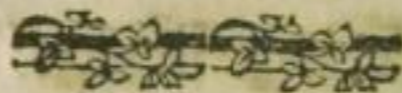
efficiebatur, vt filius filiaue sui iuris existerent, & a patria potestate liberarentur. Ex quo consequitur, vt, quæ in emancipatione, si qua apud Romanos in vsu fuerit, tacita, obtinuerint, ad eum, quo in Germania vtimur, soluendæ patriæ potestatis modum, applicari plane non possint; cum a specie diuersa, ad diuersam, argumentum duci nequeat.

§. IV.

Alterum LEYSERI argumentum, scilicet verba legis 3 C. de bon. quæ lib. *etiam tacentes*, quod attinet: ingenue fateor, me, vim probandi aliquam eis verbis inesse, data licet opera, inuenire non potuisse; cum de emancipatione tacita, nullo pacto intelligenda esse, nemo non, ex contextu legis, videat. Scilicet in ea legis spha, JUSTINIANVS de lege CONSTANTINI refert, eamque ita mutat, vt pater, loco domini trientis, olim in ipsum translati, vsumfructum semissis accipiat. Quærebatur itaque, — & in multis speciebus aliis, vel ad hunc vsque diem accidit, vt idem quæri soleat, cum non desint, qui iura non competere dicant, nisi expressis verbis sibi ea quisque reseruauerit; siue quoniam re vera ita sibi videatur, siue quod sibi rebusque suis ita conducere existiment; — quærebatur, inquam, an parentes, celebrata emancipatione, hunc sibi vsumfructum reseruare oporteret; an vero, siue reseruauerint, siue minus, ipso iure ipsis competere? Et respondet JUSTINIANVS: id vero minime necesse esse; nam nisi eidem expresse renunciauerint, aut eum, celebrata donatione, in liberòs transtulerint: mansurum apud eos, etiam tacentes, (i. e. licet de hoc emancipationis præmio tacuerint,

B

nec



nec id expresse sibi referuauerint,) ius & beneficium vfusfructus percipiendi; ita quidem, vt vsumfructum, non, nisi post obitum patris, percepturi essent, qui earum rerum dominio gauderent.

Et idem illud legislator alio loco repetit, e) & patrem, dicit, legitima iura omnimodo habiturum, etsi specialiter hoc sibi non seruauerit.

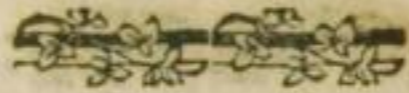
§. V.

At videntur hæc, quæ dixi, iuris germanici præcepta, in ducatu Brunfuico - Luneburgico, vel ideo applicari non posse, quod sint iuris saxonici; ius vero saxonicum, in omni ducatu brunfuicensi abrogatum fit! f)

Sed probe notandum est, abrogato iure saxonico, id demum abrogatum censerit, quod fit *solius* iuris saxonici, non vero id, quod ius saxonicum, cum iure germanico commune habeat, quod-

e) in l. 6. C. de emancip.

f) vid. HENRICI iun. ord. dicast. aul. de 1559. tit. 31. Recess. provinc. Salzdahl. de 3. Jun. 1597. nr. 32. ord. cancell. de 1651. art. 54. ord. dicast. aul. de 1662. tit. 51. nec non præfat. eidem ab ipso duce præmissa pag. 2. Cum vero nihilo minus ius saxonicum, in ciuitate Brunfuicensi obseruaretur, sanctione pragmatica de 24. Sept. 1675. (quacum coniungenda est, die verbesserte Untergerichtsordnung der Stadt Braunschw. c. 1. §. 2.) a RVDOLPHO AVGVSTO abrogatum est. Exhibet eam sanctionem, licet non totam, ne quidem quoad eos passus, qui eidem recte interpretandæ inseruiunt, STRYCK in diff. vsu modern. præmissa de vsu & auct. iur. rom. in for. germ. §. 30 & PVFEND. in introd. in proc. ciu. p. 3. c. 22. §. 18. In extenso vero existat in NOLTENII Chronico der Stadt und Vestung Wolfenbüttel s. 17. im Anhange. pag. 760.



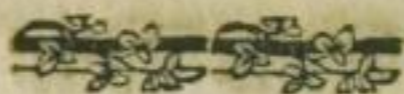
quodque ad ius & mores vniuersæ Germaniæ spectet; g) sicut nec, abrogato iure romano, id abrogatum esse putandum foret, quod idem iure canonico, prouinciali, aut statutorio cautum fuisset. Ideo enim e ducatu nostro, ius saxonicum proscriptum est, vt ius romanum, ipsi suffectum, loco iuris saxonici obseruari deberet. Romanorum autem iura, non nisi saluis moribus patriis recepta esse, intelligenda sunt. Itaque mores Germaniæ vniuersales, ea iuris peregrini receptione, reprobata dici non possunt; h) id quod de ducatu brunsvico-luneburgico, præter optimam testem, experientiam, testatur STRVBENIVS. i) Neque vero aliam esse video rationem sanctionis eius, qua ius saxonice ciuitate Brunsvicensi exulare iussum est; quin potius in ea quoque ciuitate, iuris germanici principia, contra iuris romani auctoritatem vigere constat. Quæ quidem res, cum notissima sit, neque exempla, quæ multa adduci possent, in foro versantibus, quotidie non occurrant: iis enarrandis, opera non videtur impendenda esse. Sed quorsum hæc? Scilicet vt perspicuum cuius esse possit, nobis quoque, patriam potestatem, per nuptias

&

g) BOEHMER *loc cit.* §. 15.

h) Die hergebrachten teutschen Gewohnheiten abzuschaffen, ist unsern Gesetzgebern nimmer in den Sinn gekommen; STRVBEN *rechtl. Bedenken* 1 Th. 86 Bed.

i) Auch in den Landen, worin das Sachsenrecht ausdrücklich abgeschafft worden, als z. E. in den braunschweigischen und lüneburgischen, hat man gleichwol nicht alle teutsche Gewohnheiten kraftlos gemacht, sondern dasjenige beybehalten, was bey den mehresten teutschen Völkern von jeher üblich gewesen. STRVBEN *Nebensätzen* 5 Th. 32 Abhandl. §. 24. pag. 67.



& separatam œconomiam solui, & ea sic soluta, patrem vsufructu bonorum aduentitiorum, quæ ad liberos pertineant, priuari, licet ius saxonicum abrogatum sit. Vtrumque enim esse iuris germanici vniuersalis, k) non meri illius saxonici, nemo est, quem prætereat. l)

Quæ iam dixi, ea egregie corroborantur, responso ICtorum Halensium. Cum enim inter mercatorem huius ciuitatis, Gunther, & absentium liberorum curatores, de vsufructu bonorum, quæ ex hereditate auunculi, ad liberos deuoluta fuissent, controuersia mota esset: sententiam suam, d. 17 jan. 1775. in senatu ciuitatis Brunsvicensis publicatam, inclitus ICtorum Halensium ordo, sequentibus rationibus firmavit: *Alldieweil aber die, wegen Anwendung der gemeinen Rechte ergangene Landesverordnung nach deren prologo und Inhalt blos dem Sachsenrecht entgegengesetzt ist; welches, wie die Worte lauten, sonst im Braunschweigischen im Gebrauch gewesen*

k) G. L. BOEHMER *præs. ad parentis ex. ad Pand. T. I. pag. 53. l.* H. BOEHMER *loc. cit. §. 1. & 15.* GRUPPEN *loc. cit. p. 91. seqq. pag. 111. sqq.* DE SELCHOW *loc. cit. §. 500.*

l) Negat quidem, filiam celebratis nuptiis, patria potestate egredi, Gothofredus Wilhelm SACER, qui sub ficto Hieronymi Andrea nomine, *discussionem questionis, an filia fam. a nexibus p. p. in omnibus prouinc. Germ præsertim autem in ducatu brunsv. lun. per nuptias ita liberetur, ut in solius mariti potestatem transeat,* Helmstadii a. 1689. edidit, ibidem a. 1745. recusam; idque nec iuris germ. vniuersalis esse, nec in ducatu brunsvicensi ita obtinere contendit. Verum licet multa satis scripserit, tamen, quæ protulit, singulari responsione egere non videntur, quin potius, quatenus huc pertinent, aut per se, aut per ea, quæ hac Spho dixi, sponte sua corruunt. Neque ego teste destituor locupletissimo, — experientia.

wesen, aber aus erheblichen Ursachen abgeschafft worden, daher das so genannte Sachsenrecht, und die darauf gegründete statuta und Gewohnheiten gänzlich cassirt und abgethan seyn sollen, dahero sich die Folge, dass per separationem œconomix nach dortigen Landes-Gesetzen die väterliche Gewalt, und der darauf gegründete vsusfructus paternus nicht aufhöre, daraus unmöglich ziehen lässt, anerwogen dieser Saz, dass per separationem œconomix die väterliche Gewalt nebst dem vsufructo paterno aufgehoben werde, nicht blos iuris saxonici, sondern auch iuris germanici communis ist.

§. VI.

Et hæc iuris germanici principia, in ducatu Brunsvicensi, etiam post iuris saxonici abrogationem, semper ita viguisse, GRVPENIVS, vir, si quis alius, rerum germanicarum peritissimus, testis est. Hic enim: m) Ueberhaupt in terris brunsvicensibus & luneburgensibus sieht ein jeder täglich vor Augen, dass ein Kind, wenn es sich von seinem Vater sondert, durch Anstellung seines eigenen Hauswesens aus väterlicher Gewalt tritt. Et alibi: n) Wenn man nur auf den Zustand unsers teutschen Vaterlandes, in specie auf das Chur- und Fürstenthum Braunschw. Lün. die Augen richtet, und auf das, was noch täglich unter uns vorgeht, und allemal a multis retro annis also gehalten: so wird ein jeder bekennen müssen — 7) dass

m) GRVPEN loc. cit. p. 104.

n) GRVPEN pag. 127. & 129.

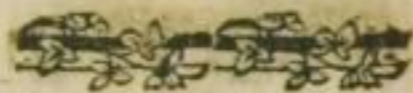


der Vater, welcher sonst vsumfructum in bonis liberorum aduentiis, v. g. maternis hat, den Kindern, so bald sie aus dessen Brod treten, und ihre eigene Oeconomie führen, solche ausantworten müsse. Idem alio loco: o) Wenn man auch heutiges Tages auf die mores hiesiger Länder, des Chur- und Fürstenthums Braunschweig-Lüneb. acht hat, und auf das, was toto die unter uns vorgeht, ein Auge richtet: so findet sich, dass die geforderten Söhne, womit dann insgemein nuptiæ vergesellschaftet, und die geheiratheten Töchter, vollkommen aus väterlicher Gewalt treten; der Vater seiner verheiratheten Tochter bey ihrer Verheirathung ihr Mütterliches plenissimo iure ausantworten müsse.

§. VII.

Quidquid tamen sit, hodie, neque germanici, neque adeo romani iuris principia, intuitu eorum bonorum, quæ liberi ex hereditatibus, siue matris, siue aliorum capiant, applicari posse videntur; cum lex prouincialis existet, quam censent, patri horum bonorum vsumfructum, ad mortem vsque eius addicere. Mihi vero, si dicendum est, quod res est, errare videntur, qui ita sentiunt; nec sublata iuris germanici præcepta, sed conseruata, ea lege, esse existimo. Qua quidem de re, cum nisi inspectis verbis legis, iudicari non possit: verba eius ipsa apponam, cum primum de ratione legis, pauca quædam præfatus fuero; quam quidem rationem, quo lex ipsa melius intelligi possit, altius paulo repetam, atque exponam, necesse est.

VIII.



§. VIII.

Deerat subditis ducatus Brunsvico-Luneb. p) lex vniuersalis, intuitu successionis coniugum. Romanorum quidem iura, æque ac Saxonum, nemo erat, qui ignoraret. Illa vero coniugibus superstitis non ita consuluerant, quemadmodum id requirere videbatur necessitudo, quæ inter tori socios intercedit, arctissima; neque enim cum æquitate congruere visum fuit, vt coniuges, qui viui in arctissima vitæ societate constituti fuissent, alter ab alterius hereditate, si coniugem inopem, q) & defectum parentum, liberorumue & propinquorum exceperis, r) penitus excluderentur. Itaque iure statutorio Brunsvicensi s) æque, ac Guelpherbitano t) cautum erat, vt vxor, simul cum liberis, marito succederet; ceterum autem inualuerat vsu, vt coniux coniugi, intestato mortuo, deficientibus liberis & adscendentibus, heres existeret; eiusque sibi hereditatem, collateralibus exclusis, iure domini vindicaret. u) Sed accidit, quod vel ad hunc vs-

que

p) De terris, principi electori iam parentibus, vid. PUFEND. in obs. iur. vni: T. I. obs. 86. T. 2. obs. 64. 65. T. 3. obs. 25. 174. T. 4. obs. 18. 19. 30. 169. STRVBEN rechtl. Bed. 1 Th. 46. Bed. 2 Th. 100 Bed. DE SELCHOW Anfangsgründe des Braunschw. Lüneb. Pri. rechts §. 274 - 282. De iure statutorio ciuitatis Hanoueranæ, intuitu successionis coniugum, vid. PUFEND. T. 3. obs. 24. T. 4. obs. 163. STRVBEN rechtl. Bed. 2 Th. 59. Bed.

q) N. 117. c. 5. Quæ coniux inops putanda? tradit STRVBEN 2, Th. 50. Bed.

r) l. vn. C. unde vir & vx.

s) vid. dat Stadtrecht der Stadt Braunschweig; in PUFEND. obs. T. IV. in append. pag. 99.

t) Fürstl. privilegia, statuta und Ordnungen der Heinrichsstadt art. 18.

u) Testatur eam consuetudinem, præter legem, nota seq. citatam, HAHN ad Wesenb. L. 38. tit. XI, nr. 3.

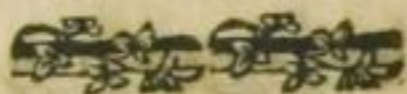


que diem accidere solet, præsertim si de adeundis hereditatibus agitur, quas, ut quæque ditior esse creditur, ita eas maxime ad se quisque rapere, & extractis in altum diuitiis potiri cupiat; accidit, inquam, ut non deessent, qui de eius consuetudinis vigore dubitarent, negarentque, in decidendis litibus eorum, qui in officio publico, auctoritate summi principis, constituti essent, eum in modum pronunciarum posse. Ut itaque finis litium constitueretur: RVDOLPHVS AVGVSTVS, & ANTONIVS VLRICVS, diuini fratres, eam consuetudinem, publice ab iisdem approbatam, legis vniuersalis instar, per omnem ditionem brunsvicensis va-
lituræ, & omnibus subditis scriptæ, iusserunt habendam esse. v)

Enimvero parum adiuti, ea re, coniuges videbantur, cum non, nisi raro, inuicem sibi succederent; nec immerito viderentur, qui hæctenus multo deterioris conditionis, ac liberi fuissent, his exæquandi esse, & pari, cum liberis iure, frui debere. His itaque melius prospecturus, serenissimus, idemque pie defunctus CAROLVS, cuius memoriam optimus quisque, sanctissime colit & obseruat, eos simul cum adscendentibus & liberis, ad successionem vocandos statuit, ideoque sanxit: coniugi, intestato & improli mortuo, si adscendentes & coniugem reliquisset, ut ex semisse altera, coniux heres esset, x) ex altera vero adscendentes, quot-

v) Idque factum constitutione ea, quæ d. 26. Aug. 1680. promulgata est. Partem eius exhibet ENGELBRECHT *in genuin decis. iur. font. in terris Br. Lun. §. 10*; partem, HASEN *ad Engelbr. comp. iurispr. l. 38. tit. XI. not. f.* In extenso legitur in collectione ea, quæ sub titulo: *privilegia der Heinrichsstadt auch andere Fürstl. Braunsch. Lun. Landesconstitutionen, mandata und Verordnungen* prodiit; pag. 121. 199

x) Nam rectissime, qui portionem statutariam accipit, coniux, coniugis heres esse dicitur, LEYSER *Sp. 425. m. 1. & 2.* HOMMEL *Rhaps. vol.*



quotquot adessent, nepoti filiove succederent. Sin relictis liberis, coniugum alter vita decederet, exclusis adscendentibus, hereditatem, coniugem inter & liberos ita iussit diuidi, singuli vt æqualem portionem sortirentur, y) cuiusque partis dominio, ad quemuis heredum transituro, z)

§. IX.

Quæ cum ita essent, neque parentes, alterius partis hereditariæ usufructu solum, sed dominio etiam potirentur: dubitari poterat, vtrum pater, usufructum earum partium, quæ ex matrum hereditatibus, ad liberos peruenturæ essent, qualem ante hanc legem perceperat, retineret; an vero, contentus parte sortis, liberis ipsis, usufructus partis hereditariæ, ad se pertinentis, cessurus esset? Quæ res cum ytramque partem disputari posset: in

vol. 2. obs. 410. adde GREEN an vidua, quæ statutariam portionem capit, pro herede mariti habenda sit.

y) Filialem vocant, sed barbaram, ceu recte in *anti-barbaro* suo notauit CELLARIUS.

z) vid. SERENISSIMI *allgemeine Verordnung die Erbfolge der Ehegatten betreffend* de 30. Dec. 1754. Quæ tamen mutua coniugum successio tum demum ita obtinet, ni pactis dotalibus aliter prouisum fuerit, prout ex ipsa hac constitutione apparet. Idem illud, constitutio antiqua de 1689. ita præceperat; ideoque vidua, quæ olim contra pacta dotalia, hereditatem mariti ex ea lege adire cupiebat, portione ea, quæ ex pactis dotalibus deferebatur, contenta esse iussa est; cuius rei testem habeo LEYSERVM in *sp. 307. m. 5. add. sp. 309. m. 5.* Præterea, licet idem, legibus de successione coniugum latis, insertum non sit: tamen statutariam successionem, subsidiariam esse, neque obtinere, si pacta extant, quin potius coniugem eo lucro, quod iis pactis defertur, contentum esse debere, recte docet PUFENDORFF in *obs. iur. vnivers. T. IV. obs. 53.*



in alterutram partem videbatur decidenda esse. Idque sapientissimus CAROLVS, pro suo, quo per omnem vitam ferebatur, litium præueniendarum studio, perficere non dubitavit; qui, cum de successione coniugis superstitis & liberorum præcepisset, ita pergit:

Es mag hiebey dem Witwer, ob er gleich solchergestallt sein Erbtheil aus dem Nachlass der verstorbenen Frau zu völligem Eigenthum erhält, in den übrigen Erbtheilen, die seinen leiblichen Kindern anheim fallen, der ihm auf Lebenszeit gebührende Nießbrauch nicht entzogen werden.

At, proh! dolor, ea decisio, litibus præueniendis destinata, ipsa pomum Eridos facta est. Sunt enim, qui sibi persuadeant, ea lege, patri vsumfructum bonorum omnium, cum, quæ ex matris hereditate ad liberos perueniunt, tum, quæ ex aliorum hereditatibus, ad eosdem deferuntur, non adhibita distinctione, ad mortem vsque concessum, eaque re, iuris germanici præcepta, quorum vi, liberis ipsis, instituta separata æconomia & celebratis nuptiis, vsumfructus competit, sublata esse; cui quidem sententiæ, quantum ad bona materna, & dicasteria nostra, & ICTos externos (§ XVI.) adstipulatos esse videmus. Ego vero eidem sententiæ subscribere plane non possum; quin potius ex iuris germanici principiis, ea lege, ex mea quidem sententia confirmatis, rem decidendam esse existimo; a) quippe qui, vsumfructum, ex eius iuris præceptis, ad hanc vsque legem, patri debitum, quatenus

ad

a) Si ciuitatem Guelfherbytanam exceperis, vbi ex eius ciuitatis statutis, litem decidendam esse censeo, vid. infra §. XIII.

ad ipsum pertinuit, conseruatum quidem, non vero amplificatum esse, persuasus sum.

Quæ cum ita sint, his ego rebus adductus, non male, putauit, me collocaturum operam meam, si, quid ea de re, vero videretur simillimum, paucis exponerem. Neque vero in ea re perficienda, quasi Pythius ille Apollo versabor, certa vt putem & firma & fixa, quæ dixerò; sed vt homunculus vnus e multis, probabilia coniectura sequens; neque Paridem me existimo, qui vni alteriue sententiæ, palmam, ceu pomum illud Eridos, adiudicare possim, aut κρινεῖν κακῶς nequeam, quod negauit Iupiter, Idæum iuuenem posse. Qua in disputatione, cum a sententiis sperill. cancellariæ ducalis, amplissimi senatus brunsvicensis & inclyti Ictorum Erfordiensium ordinis recedere, idque publice profiteri, cogat veritatis amor atque studium; ne quis, obsecro, sit, qui ita me intelligat, quasi velim vlli vnquam, bellum indicere, exque Fecialium more, hastam ferratam, aut sanguineam præustam, in alicuius, siue collegii, siue hominis, fines emittere videar. b)

Ne-

b) Atque etiam nescio, quid in mentem venerit auctori, nescio cui, recensionis cuiusdam, quæ in 10ten Stück der jenaischen gel. Zeitung de 1780. legitur, de me prædicanti: *es nahm uns daher kein Wunder, dass er dermaßen also eine Materie erwählte, wo er recht vielen verdienten Männern auf einmal den Krieg ankündigen konnte.* Absit enim pugnandi decertandique studium; neque in illo, cuius Icti mentionem faciunt, opusculo, quod *vindicias doctrinae de priuilegio fisci, in bonis eorum, quibuscum contraxit, post contractum acquisitis, sistit, noui quidquam molitus sui; sed communem Doctorum sententiam defendi, & fisco priuilegium, quod ipsi excell WESTPHAL negauerat, vindicare studui.* Quod vero in explicanda l vlt. D. qui pot. in pign. eaque cum l. 28 D. de iure fisci, concilianda, alia via incessem; & data hac occasione, quædam contra ill. HELLFELD, quædam quoque con-

C. 2

tra



Neque ideo ab iisdem dissensi, quod mea meliora reputarem, id quod arrogantia foret, minus ferenda; sed quoniam ea ingeniorum est diuersitas, vt auctores, illustres quoque, & quos enixe veneramus, hic, illic, saepe deserere sustineat homo, infra laudem ipsorum atque existimationem positus. c)

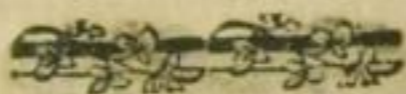
§. X.

Cum in omni legum interpretatione, ea lex scripta sit interpreti, primum, vt rationem legis inuestiget, dein, vt ad verba applicet animum, & ex vtrisque, veram & genuinam legis sententiam eruere studeat: meum erit, primum, vt in inuenienda legis ratione verser, dein, vt potestatem, verbis subiectam, explicare laborem.

Ratio legis, vt alia praeteream, quae huc minus pertineant, neque applicari possint, in primis ex occasione eius cernitur, id est, ex causis, quibus commotus legislator, legem existimauit ita ferendam esse. Quae quales fuerint, & eius periodi

tra consult. EPCHMANN, *ICTos Jenenses*, disputare coactus fuerim; si hoc est: eligere materiam, vbi PERMULTIS VIRIS BENE MERITIS, simul belli indicendi, copia detur: victas ego victori dare manus cogor. Sed tanti non puto, pluribus, his aliisque elogiis immorari; quorum, quae causa fuerit, recensionem ipsam legenti, in promptu erit; & quae pro parte ita comparata sunt, vt intelligi plane non possint; quo quidem ea pertinent, quae somnari de dissensu Gættिंगensium placuit; quae mirabitur, quisquis ea quidem legerit, & mit dem 25ten Stück der Zugabe zu den Gættिंगischen gel. Anzeigen de 1779, p. 230. in fine, contulerit. Hoc vero est, non iudicio, neque disceptatione, vt viros, eosque doctos decet, sed vi atque compressione, (ne dicam calumniis,) euertere velle. —

c) Ore locutus sum DE SELCHOWII in *præf.* elementis iur. geriu. priu. præmissa, pag. 16.



riod, legi inferendæ, ansam dederint, non ita difficile exploratu esse existimo. Scilicet, vt supra iam monui, in vtramque partem res disputari poterat, idque vel ideo, quod esset controuersia inter ICTos agitata, an patri eorum bonorum, quæ ex hereditate, eum inter & liberos diuisa, ad hos deuoluta fuissent, vsusfructus posset competere. Quam quidem rem, quo plenius excutiam, eaque re ipsa, ad interpretandam legem, viam præmuniam, sic habeto.

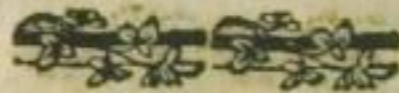
Mortuo fratre, bona eius, ex principiis iuris romani, olim vigentis, ad fratres peruenerant, vsusfructu ex iis percipiendo, patri concesso. d) At hac, quæ in codice repetitæ prælectionis habetur, legum dispositione, iure Nouellarum sublata, e) iam pater cum defuncti fratribus, hereditatem eius, æqua lance diuidit, sed ita, ne partium earum, quæ ad liberos perueniant, vilo vsusfructu gaudeat.

Quæ quidem JUSTINIANI Nouella, licet non nisi eorum bonorum, quæ ex *fratris* successione, fratribus contingant, mentionem faciat: sunt tamen, qui eius dispositionem, ad quæuis alia bona, porrigendam esse censeant; ideoque existiment, ne patri tum, cum eum inter & liberos, qualiscunque hereditas diuidenda sit, earum partium, quæ ad hos deferantur, vsusfru-

ctus

d) conf. l. 13. §. 1. C. de legit. hered. l. II. C. comm. de succ. l. 7. §. 1. C. ad Sct. Tert.

e) N. 118 c. 2. auth. Item hered. C. de bon. quæ lib. CANNGISSER collect. decis. tribunal. Hasso-Cass. T. 1. dec. 7.



Etus competat. f) Rectene interpretatione ea extensiuua, Doctores vsi sint, an vero minus, non opus est disquirere; sufficit, eadem vsos fuisse; neque difficile erat intellectu, ni de lite, in alterutram partem componenda, cogitatum fuisset: non defuturos fuisse, qui his ipsis telis debellarent patrem, vsufructum bonorum maternorum, quæ ad liberos peruenerint, quatenus eundem patres antea perceperant, sibi vindicantem.

Aut fallor egregie, aut his controuersis, quas, præuidit, parenti moueri posse, legislator sapientissimus obuiam ire, easque, quantum ad bona liberorum materna, amputare voluit: id quod ipsa quoque legis verba: *ob er gleich solchergestalt sein Erbtheil aus dem Nachlass der verstorbenen Frau zu völligem Eigenthum erhält*, indigitare videntur. Ne itaque existeret, qui patri, negaret, vsufructum partis eius, quæ ad liberos peruenit, ante hanc legem debitum, iam posse competere; legi, a se latæ, id adiciendum curauit, ne pater, licet iam partis alterius hereditariæ dominium consecutus sit, vsufructu hucusque competenti, ideo priuandus esse, censendus sit. Sic enim mihi videtur periodus allegata, intelligenda esse. Nam licet in lege ipsa, eius demum vsufructus, qui parenti ad dies vitæ debetur, mentio facta sit: (qui quatenus ita debeatur §. XIII. exposui,) tamen per se patet, vsufructum, qui non ad mortem vsque patris, sed ad tempus, i. e. donec filii separatam œconomiam insti-

f) MEVIUS *ad ius iub.* p. 2. tit. 2. art. XI. nr. 25. PEREZ *ad C. tit. de lon. qua lib.* nr. 3. BRAVN *de vsufr. parent.* p. 1. c. 2. §. 5.

instituerint, & filia nupserint, ei debebatur, exclusum non esse; cum a maiori ad minus recte concludi posse videatur.

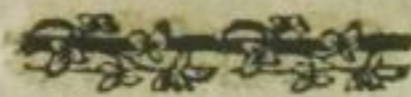
§. XI.

Et ita legem reuera intelligendam esse, ex verbis ipsius perspicui potest, quibus, cum argumenta, ex ratione legis petita, mirum in modum corroborentur: in iisdem interpretandis, iam mihi erit versandum. Et primum quidem, si quid ego perspicere valeam, omnis mea disputatio huc debet redire, vt stabiliam, si possim, verba,

der ihm auf Lebzeit gebührende Nießbrauch,
enunciatiua esse, non dispositiua. Etenim dispositiuis, i. e. iis, quæ, quid faciendum omittendumue sit, præcipiant, si adnumeranda esse reperiuntur: patri, sine controuersia, vsusfructus ad dies vitæ debebitur. Sin enunciatiuorum g) naturam habent, quippe quæ eius demum potestatis atque indolis sunt, ne quid præcipiant, sed quibus aut narretur aliquid, aut res aliqua obiter tangatur, aut quæ ad aliquam siue rem, siue personam sese referant: — alia plura omitto, — noui quidquam, antea inusitati, constitutum dici nequit; ideoque idem ille vsusfructus, qui iam antea patribus debebatur, confirmatus quidem est, amplificatus autem dici non potest. Esse vero enunciatiua, cum non sint vox præcipientis, nemo est paulo emunctioris naris, quin intelligat, cum, ex illis ipsis verbis, tum, ex descriptionibus propositis.

Etenim

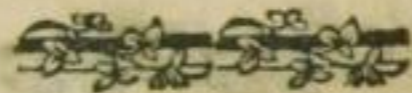
g) Vocantur quoque narratiua vel citatiua, HOMMEL *Rhaps.* vol. 5. obs. 664. nr. 4.



Etenim verba: *der gebührende*, quæ sunt participii præsentis, idem significant, ac: *competens, debitus*; siue, quod idem est: *qui debetur, qui competit*; &: *der, dem Vater auf Lebzeit gebührende Nießbrauch*, est ususfructus ille, qui patri ad dies vitæ debetur, *derjenige Nießbrauch welcher ihm auf Lebzeit gebührt*. Quibus verbis si vtor, non iubeo, vt ad patrem in posterum ususfructus ad dies vitæ pertineat; neque profecto eum sensum habere possunt, qualem verba: *es soll biebey dem Wittwer — der Nießbrauch auf Lebzeit gebühren*, habitura essent; sed pono deberi usumfructum, & qui iamiam debetur, eum demum intelligo. Itaque verbis, non dispositiuis, sed enun-
ciatiuis, substantiuo scilicet & adiectiuo, cuius vicem, participium illud relatiuum sustinet, usus esse existimandus sum.

Accedit, quod ususfructus, quem dixi, parentibus *nicht entzogen werden soll*. Verbum *entziehen*, cui responderet *vetus entwerden*, h) nihil denotat aliud, nisi *entreissen, nehmen, wegnehmen*, priuare, auferre, detrahere; & dictio: *es soll ihm der gebührende Nießbrauch nicht entzogen werden*, idem significat, ac si diceres: *er soll denjenigen Nießbrauch, welcher ihm gebührt, und in so fern er ihm gebührt, nicht verlihren sondern behalten*. Si vero parentibus usumfructum debitum detrahere, eoque ipsos priuare nolo; neque profecto noui quidquam iis tribuo, neque diutius, quam præfinitum fuerat, usumfructum percipi posse permitto; nec denique iis largior, nisi id, vt, quatenus olim usumfructum percepissent, catenus & in poste-
rum

h) WIES AND *juristisches Handbuch* pag 337.



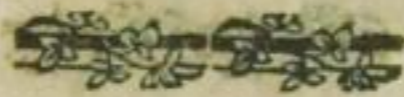
rum percipere possint. Qui vero olim ab ipsis percipi non potuisset, eius perceptionem, hac saltem oratione, non concedo; neque enim fieri potest, quin, qui iura competentia, non auferenda, nec parentes iis priuandos esse iusserit, eo ipso iussu, iis iuribus addiderit aliquid, eaque amplificarit, aut denique tempus, quo iisdem uti licuerit, his ipsis verbis prorogarit. i) Nam *non detrabere*, hoc non est: *addere*. Et quemadmodum neminem possum ea re, quam non habet, priuare, aut non priuare: sic, si alicui, aliquam rem de nouo tribuendi animus sit, eadem re non priuaturum esse hominem, dicere nequeo; nec si non priuaturum re quadam debita polliceor, noui quidquam tribuisse censendus sum. Ex quo intelligitur, vsum fructum omnium bonorum, patri ad dies vitæ, hac quidem constitutione tributum dici non posse, nec ei quidquam concessum esse, præter id, ut iam dominus euadat partis alterius hereditariæ, cuius antea solo usufructu gaudebat; idque saluo, in liberorum portione, usufructu eo, quem, etiamsi hæc lex lata non esset, tamen percepturus fuisset. Itaque lex ea, nouo illo quidem, sed fortassis non omnino incongruo, conseruatiuæ legis nomine insigniri poterit; quemadmodum ea pactorum successoriorum species, quibus ius ad hereditatem, iam competens, conseruatur, conseruatiua pacta vocari solent. k)

§. XII.

i) *Reseruatio nihil iuris de nouo tribuit, adeoque verba, prolata ad effectum & finem reseruandi, non operantur aliquam acquisitionem de nouo, siquidem reseruatio præsupponat ius reseruatum, quia quod non est, reseruari nequeat. BARBOSA in loc. comm. verbo: reseruatio.*

k) HELLFELD *iurisprud forens.* §. 1667.

D



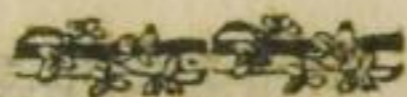
§. XII.

Liceat rem, quamvis per se claram, exemplo aliquo firmasse, præsertim cum, experientia teste, quæ obscuriora videntur, cum disputantur, exemplis illustrata, clariora fieri soleant. Cautum reperi reformatione francofurtensi: 1) *dass durch Testament dasjenige, so dem überbliebenen Ehegatten von wegen dieser Reformation gebührt, nicht entzogen werden könne.* Cui dispositioni, quæ sint vires tribuendæ, nemo est, quin facile intelligat. Est enim, ut verbis LVDOLPHI m) utar, dispositio eum in finem posita, ut constet, per testamentum, lucra superstitis, ab intestato debita, excludi non debere.

Eadem plane ratio est eius periodi, in qua ego explicanda laboravi. Nam quod in Francofurtensium lege dicitur, *dasjenige, so dem überbliebenen Ehegatten von wegen dieser Reformation gebührt*; id ad similitudinem legis brunsvicensis, ope participii præsentis, brevius ita: *das, dem überbliebenen Ehegatten gebührende*, exprimi potuisset. Sensus enim, qui nunc est, vnus idemque futurus fuisset. Sic, eius, quam mihi quidem interpretandam sumsi, nostræ legis particulæ, si in ea constituenda, Francofurtensium legem imitari, & rem omisso participio expedire placuisset, verba ita cecidissent: *derjenige Nießbrauch, so dem Vater den teutschen Rechten nach, siue si ita maus, von wegen der teutschen Rechte gebührt.* Quemadmodum itaque auctor] reformationis francofurtensis, periodum illam non ideo eidem inseruit, ut coniux coniugi maiorem

1) *Ref. franc. part. 5. tit. 7.*

m) *LVDOLPH obs. for. T. 2. obs. 190.*



rem bonorum suorum, quam quæ, ex eius dispositione, ab intestato debebatur, partem, relinquere in testamento iuberetur; sed ne quid coniux detrahere, nec portionem statutariam, aut imminuere, aut adeo plane adimere auderet: sic legi, de successione coniugum, nobis quidem latæ, eam, quam sæpe dixi, periodum, legislator optimus, propterea intexuit, non, ut aut maiorem ususfructus partem, quam quæ olim a patre percipi potuisset, aut ad longius tempus, quam quo ex iure germanico deberetur, ususfructum patri concederet; sed ne esset, qui, detracto demum, qui huc usque patribus debitus fuisset, ususfructu, partis alterius dominium, ad eos transire iussum esse, sibi aliisque persuadere niteretur.

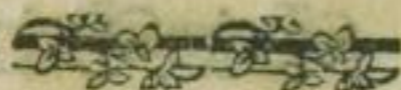
§. XIII.

Neque vero huic legis interpretationi, verba *auf Lebzeit* obstare censenda sunt. His enim verbis id demum indigitatur, ut, quem ususfructum patres *ad dies vitæ* olim percepissent, eundem & in posterum ad dies vitæ percipere possent, neque is solum ususfructus, ipsis seruatus esse intelligeretur, quo non nisi *ad tempus*, nempe usque ad institutam a liberis, separatam æconomiam, potiti fuissent.

Competit vero parentibus ususfructus perceptio, ad dies vitæ, cum iure romano & germanico, si liberi, quoad pater vivit, in eius potestate retineantur, nec, nisi morte eius, ea exeant; tum iure statutorio civitatis Guelpherbytanæ, quod intuitu ususfructus paterni, in bonis liberorum maternis, a iuris germanici præceptis abhorret, & a principiis, in reliqua ducatus Brunsvico-luneburgici parte usitatis, recedit. Nam vi eius iuris statutorii,

D 2

patri



patri, horum bonorum vsusfructus, indistincte ad dies vitæ debetur, n) siue liberi e potestate sua exierint, siue in eadem retineantur. Itaque parenti, his verbis adiectis, & vsusfructus, qui ex iuris romani & germanici principiis, non nisi morte patris finitur, & ea eius pars, quam ius statutarium ciuitatis Guelpherbytanæ, patribus ad dies vitæ concessit, seruatus est.

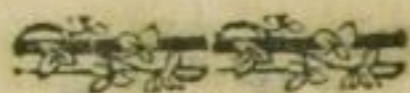
§. XIV.

Sed audio, qui, dum me in disputatione pergentem videant, Horatianum o) illud: quidquid præcipies: esto breuis, occinnant; cuius quidem præcepti, me eo magis memorem esse oportuisset, cum tractem leuia, & per se intellectu facillima; ita, vt monendi tantum lectores fuissent, non longa disputatione docendi. Quemadmodum autem, vt ex eodem HORATIO p) respondeam, qui breuis esse laborat, obscurus fieri solet: sic, qui errorem excutere cupit radicitus, longior euadit. Quam quidem nimiam, qua vsus sum, quamque ipse sentio, prolixitatis, excusationem, apud æquos rerum iudices suffecturam puto, qui cogitent, quod non omnium, quæ constituta sunt, singulæ semper rationes reddi possint. Sed ad propositum reuertamur; scilicet ad aliud argumentum, quo eodem sententiam meam confirmari

n) *Fürstl. priuilegia statuta und Ordnungen der Heinrichsstadt tit. 18.* Quam tamen dispositionem, vltra bona, quæ liberis ex hereditate materna deferantur, ad reliqua bona aduentitia porrigendam non esse, adhibitis argumentis iis, quæ §. XIX. in medium prolaturus sum, facile quisque intelliget.

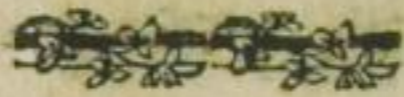
o) HORATIUS *de arte poetica vers. 335.*

p) HORATIUS *loc. cit. vers. 25.*



firmari posse existimo. Petitum est autem ex alia quadam dispositione, eidem legi, de successione coniugum lata, inserta, eaque a serenissimo legislatore authentice interpretata; quam quidem legem, quo possit quisque vtrumque locum, vna serie perlegere, & de argumentis meis, reque tota rectius ipse iudicare, ideo, vna cum laudata interpretatione authentica, in calce adiiciendam curavi. Ita vero, cum orationem eam, in qua explicanda versatus sum, legislator sapientissimus proposuisset, eum pergentem videmus: *gleichwie dann auch beiden, so der Witwe als dem Witwer, in den erledigten Portionen ihrer nachhero versterbenden leiblichen Kinder ihre Erbfolge, wenn kein letzter Wille vorhanden, zugleich mit den vollbürtlichen Geschwistern ungeschmälert bleibt.* De cuius periodi interpretatione, priusquam differem, eamque cum ea legis parte, in cuius explicationem incubui, conferam, monendi sumus, iure statutorio guelpherbytano, olim cautum fuisse, vt liberis, vita defunctis, qui neque vxorem reliquissent, neque liberos, parentes, vna cum defunctorum liberorum fratribus & sororibus, & primum quidem, germanis iis, sin hi deficerent, cum vnilateralibus, succederent. q) Cum vero hac, quam dixi, recentioris legis parte, eorum duntaxat fratrum & sororum, qui per vtrumque parentem iuncti essent, mentio facta fuisset, omissis iis, qui non nisi alterutrum parentem communem habituri essent: ea iuris Guelpherbytani pars quibusdam mutata esse videbatur. Nam quamuis persuasi essent, bilateralibus quidem, successionis ius conseruatum esse: consanguineis

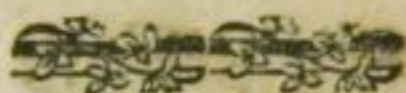
q) Fürstl. priuilegia statuta und Ordnung der Heinrichsstadt; art. 17.



neis tamen & vterinis, ius ad consanguineorum vterinorumque hereditatem adspirandi, ademtum esse censebant. Existimabant itaque, illos quidem, vna cum parentibus, fratri germano [successuros; his autem hereditate penitus] exclusis, si germani deficerent, ad solos parentes, bona liberorum peruentura esse. Quorum quidem errorem vt legislator optimus eriperet, idemque & lites, quæ iam motæ essent, sopiret, & præueniret iis, quas imminere præuidebat: authentica legis interpretatione opus esse statuit. Quod consilium exsecuturus, rem ita decidit, vt in posterum quidem, vnilaterales hereditate excluderentur, at ratione præteriti, ne exclusi viderentur, quoniam ea oratio, non dispositiua verba, sed enunciatiua contineret. r)

Ipsam vero hanc declarationem authenticam, argumentis meis pondus addere existimo, non maximum illud quidem, sed pondus tamen; periodo ea, quam nihil noui iuris continere, ab ipso legislatore docemur, & ea, in qua explicanda desudauimus, inter se comparatis. Illa iubetur: *dass dem Vater der ihm gebührende Nießbrauch nicht entzogen werden, hac, dass den Eltern ihre (siue quod idem futurum fuisset, die ihnen gebührende) Erbfolge ungeschmälert bleiben solle.* Vtraque dictio *ungeschmälert bleiben, & nicht entzogen werden,* idem plane denotat, nempe vt saluum sit, quod habeamus, non vero, vt addatur, quod deficit. Accedit, quod vtramque periodum, iunctam esse videamus particula, *gleichwie,* quæ similitudinis sit, ideoque similitudinem quandam, vtramque constitutionem intercedere denotet.

r) vid SERENISSIMI declaration der Verordnung die Erbfolge der Ehegatten betreffend; de 15. Aug. 1776.



tet. Ea vero similitudo, quæ potest esse, nisi hæc, ut in neutra, noui quidquam constitutum, sed in vtraque, aliquid iuris, iam antea competentis seruatum sit? Quemadmodum itaque hac legis parte, parentibus conseruata] quidem successio, non vero in præiudicium vnilateralium fratrum & sororum mutata, hisque succedendi ius ademptum est: sic illa dispositione, vsusfructus patri conseruatus quidem est, at in præiudicium liberorum amplificatus, hisque vsusfructus perceptio adempta, dici non potest. Ex quo consequens est, ut vtriusque decisionis verba, vno eodemque modo accipienda sint, si ab hoc discesseris, quod altera, vsusfructus mentionem faciat, altera vero de successione parentum præcipiat.

§. XV.

Quæ quidem legis sententia, quamquam non recondita quadam ratione cernatur, sed ita sit in promptu, ut facile qualicumque mea opella, lex caritura fuisset: tamen præuideo, futuros, quibus hæc, quæ dixi, displiceant; quibusque legem ita interpretandam esse conducat, quasi vsusfructus ad dies vitæ, patri concessus sit, idemque nec amittatur, licet liberi se ipsi sustentent, & aut nupserint, aut separatam œconomiam instituerint. Qui autem ita sentiunt, hi si saltem mihi concedent, valde dubium, neque ita expediti iuris esse, an re vera, lex ita interpretanda, & ius antea vsitatum, sublatum dici possit. Nam argumenta, ex ratione & verbis legis petita, etiam si negatiuam sententiam non omnino probare alicui videantur: tamen id profecto efficiunt, ut sententia affirmantium, valde dubia reddatur, neque ita certo de

ea-



eadem constet. Quod vero si ita est: abrogationem legum, cum res adeo expedita non sit, temere præsumendam non esse, nemo est, quem fugiat. Equidem non sum, qui eam esse, iurium provincialium statutorumque rationem, existimem, semper ut restringenda, itaque aptanda & interpretanda videantur, ut quam minimum a legibus, quæ hætenus in usu fuerint, aut adeo a iure romano, recedant. s) Eum enim errorem, a peritioribus dudum explosum, atque exilio multatum esse, constat. Hoc autem extra omnem dubitationis aleam positum esse existimo, si abrogatam esse legem aliquam prædicamus: clarum esse debere atque perspicuum, ut reapse lex abrogata sit. Qua quidem de abrogatione si constat: missis legibus abrogatis, lex recentior pro norma habenda, eaque, prout ferunt hermeneutices regulæ, aut declaranda, aut extendenda, aut restringenda erit. Sin de ea re minus constet, resque anceps atque dubia sit, & in utramque partem disputari possit: tantum abest, ut abrogationem legis, præsumendam esse existimem, ut potius leges antiquiores, conservatas, quam sublatas esse, censendas putem. Lex enim, donec sublata sit, observari debet. Tolle vero lex lege, quæ ambigua est, & ex qua, an prior illa lex, reuera tollatur atque emendetur, intelligi nequit, nullo modo potest.

Accedit, quod lex ea, cuius hæc, de usufructu paterno, constitutio, pars sit, titulum præ se ferat: *de successione coniugum*. Ipse vero hic titulus argumento est, non posse eam legem, nisi palam de contraria legislatoris voluntate constet, ita accipi, quasi
eadem

s) Plenius hoc argumentum excussi in *diff. de except. Secti Vell. & autb. si qua mul. in camb. iure brunsvic. cessante §. 14.*



eadem de amplificando usufructu paterno præcipiat, & noui aliquid constituat, in eiusmodi materia, quæ ad successionem coniugum non pertineat. Titulum vero, seu rubricam, vt vocant, legis, in ea interpretanda, recte in subsidium vocari, nemo est, quem fugiat. t)

§. XVI.

Propositis iam argumentis iis, quæ pro confirmanda mea sententia videbantur adducenda esse: restat, iis respondeam, quæ partem in contrariam, comperi disputata esse. Quæ cum non possint melius intelligi, nisi ex ipsis eorum, qui dissentiant, verbis; cum haud raro eueniat, vt, quem de aliorum hominum argumentis referentem audiamus, præsertim si fit ipse aduersarius, de eorum vi & potestate detraxisse videamus, credamus certe: res ita iudicatas, vna cum adiectis rationibus protulisse, e re mea visum fuit. Ita vero in caussa *der Vorsteher der Catharinen Kirche Liquidanten contra die Wilckischen Geschwister co-Liquidanten*, senatus ciuitatis Brunsvicensis d. 30. Jan. 1776 censuit:

Was endlich die, auf dem Hause noch zur reservirten Hypothek stehende 2000 rthlr. anbetrifft: so sind dieselben, da deren dominium den Kindern zusteht, ihnen lediglich in Ansehung des Eigenthums, jedoch solchergestalt zu überlassen, dass die Zinsen zu dem Concurse gezogen, und Liquidato nur so viel, als er, weil er bonis cedirt, zu der, ihm

aus-

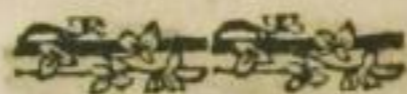
t) MEVIUS *ad ius lubec. qu. prelim. X. nr. 24. sq.*



auszumachenden Competenz jährlich benöthigt, angewiesen werde. Ab hac sententia, Wilkii liberi, tres filia, exque nuptæ cancellariam ducalem guelpherbytanam appellabant; & vel ideo grauatas esse querebantur, quod, cum e patria potestate exiissent, non ipsis, sed patri, eiusque creditoribus, ususfructus bonorum maternorum addictus esset. At appellationem reiiciendam putauit per- ill. cancellaria, idque factum d. 26. Aug. 1777. per decretum, cuius hic tenor:

— — und wie dem Vater nach Vorschrift der höchsten Verordnung vom 30. Dec. 1754. in dem Mutter-Gut seiner Kinder der Nießbrauch auf Lebzeit gebührt, mithin gegenwärtig dessen Gläubiger solchen, so lange derselbe lebt, mit Vorbehalt der zuerkannten Competenz zu ziehen wol befugt: so wird die Appellation abgeschlagen. Quæ quidem sententia a Ictis Erfordiensibus confirmata est, sententia d. 10. Nov. 1778. publicata. En eiusdem rationes:

D. a. u. d. die Verordnung vom 30. Dec. 1754. die deutlichen Worte enthält: es mag hiebey dem Wittwer — — entzogen werden; und dann diese Worte allerdings eine disposition in sich begreifen, wornach bisher auch rechtlich erkannt, wenigstens von den Supplicanten, daß jemals solchen zuwider gesprochen worden sey, nicht beygebracht werden können; diesemnach der strittige ususfructus nicht nach den gemeinen Rechten, sondern nach belobter obiger Constitution ermessen werden muß; nicht zu gedenken, daß nicht einmal nach den gemeinen Rechten ein Vater durch die emancipation
sei-



seinèr Kinder den ganzen vsufructum verliehre, sondern auch darnach die Hälfte davon in præmium emancipationis behalte,

§. 2. I. per quas pers. cuique acq. l. 6. §. 3. C. de bon. quæ lib.

welche Verordnung auch penes tacitam emancipationem per institutam œconomiam heutiges Tages statt hat:

Leyser sp. 164. m. 5.

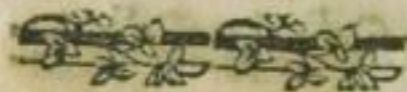
so &c.

§. XVII.

Ad quas ICtorum rationes, quod attinet: hi quidem, verba dispositiua videre, sibi visi sunt, ideoque partibus e contrariis standum esse existimarunt. At vereor, ne ICti celeberrimi, ignorationis elenchi, rei esse videantur, nec, quid sit, in quo cardo litis versetur, recte intellexerint. Etenim haud facile quis negauerit, nec ego quidem diffiteri ausim, orationem eam, quam in medium ponunt, dispositionem, vt aiunt, continere; nam id ipsum: ne patri, vsufructus debitus detrahendus sit, dispositionem esse, quis dubitat? Verumenimvero non id quæritur, an periodus ipsa per se dispositiua sit, & dispositionem aliquam contineat; sed an eiusmodi dispositio, quæ liberos, quoad pater viuit, vsufructu bonorum maternorum prohibeat, eiusque vsufructus perceptionem patri ad dies vitæ concedat, ea quidem lege contineri possit? Id vero negandum esse existimo, cum verbis *der ihm auf Lebzeit gebührende Nießbrauch*, nihil dispositiui inesse, tam certum sit, vix vt certius quidquam inueniri pos-

E 2

fit,



fit; quæ tamen ipsa verba, dispositiua esse oporteret, si quid sententiæ meæ contrarium, ex ea legis periodo elicere velles. Itaque in hanc partem orationis non cadit, quod de oratione tota Ictis ill. prædicare visum fuit.

Iubet legislator, ne quid patri detrahendum sit; en dispositionem! At primo statim intuitu apparet, quid sit, quod patri detrahendum non esse iubetur, id neque dispositionem continere, neque sola eius rei mentione, nouum ius stabiliri posse. Quod quidem ipsum, cum verbis iis, quæ modo memorauimus, ceu orationis subiecto indigitetur, quæ verba vel ea propter inferenda erant, quoniam de usufructu, patri debito, aliquid prædicandum erat, quod ni factum esset, dubium futurum fuisset; palam est, neque dispositiuis verbis, eam orationis partem adnumerari, neque dispositionem aliquam continere posse.

Monet CELSVS Ictus u), inciuile esse, nisi tota lege perspecta, vna aliqua particula eius proposita, iudicare vel respondere; & recte ita monet; sed nescio, an magis hermeneutices regulis conueniat, vt legem aliquam, non inspecta & ponderata quauis particula, interpretari & applicare audeamus. Ita vero, in responso suo, Icti ill. mihi quidem versati esse videntur, immemores ECKHARDI v) præcepto, qui: nemo, inquit, in intelligendis scriptis, dextre feliciterque versari potest, nisi, quæ sententia, verbis, tum *singulis*, tum *inter se iunctis*, tribuenda sit, cognitum habeat ac perspectum.

§. XVIII.

u) in l. 24. D. de legib.

v) ECKHARD in hermen. iur. l. 1. c. 1. §. 3.

§. XVIII.

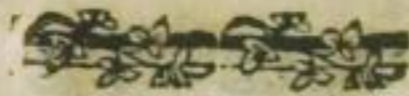
Reliqua argumenta, quibus suam sententiam, ICTi celeberrimi firmandam esse censuerunt, aut nullius, aut certe minimi momenti esse videntur. Addunt nempe: semper ita pronuntiatum esse, saltem non constare de contrario. Itane reuera pronuntiatum fuerit, ego quidem nescio, neque adhibita licet summa diligentia, ea de re certior reddi potui; vt errare non videar, si id plane negem. An vero ICTis ea de re constiterit, valde dubito; hoc certe affirmare possum, ex his actis, ad eos transmissis, ea de re plane non constitisse. Alterius autem litigantium partis, quæ ne *nominare* quidem vnicam rem, ita decifam, potuit, tantum abest, vt rei ita iudicatæ exemplar, ad acta exhibere potuerit, mero asserto, ecquis ICTus fidem censebit habendam esse? Præterea neminem, constat, neque iudicem, neque arbitrum existimare debere, consultationes, quas non rite iudicatas esse putauerit, sequendas esse, cum non exemplis, sed legibus iudicandum sit, & omnes iudices, legum sequi vestigia debeant; x) vt adeo, quod non ratione introductum, sed errore primum, dein consuetudine obtentum sit, in aliis similibus non obtineat. y) Res iudicatæ enim, tantummodo inter partes ius faciunt, aliis vero nec prodesse possunt, nec nocere valent. z)

§. XIX.

x) l. 13. C. de sent. & interloc.

y) l. 39. D. de legib.

z) tit. C. inter al. acta vel iud. PVFEND. introd. in proc. civ. p. 3. c. 22. § 16. adde PÜTTER *Beytrage zum teutschen Staats- und Fürsten-Recht*, 2 Th. 35 *Beytrag*.



§. XIX.

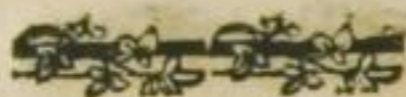
Quibus rebus ita constitutis, qui sententiam perillustris Cancellariæ, vt lata est, ita ferendam censuerit, propterea quod *dem Vater nach Vorschrift der höchsten Verordnung vom 30. Dec. 1754 in dem Muttergut seiner Kinder, der Nießbrauch auf Lebzeit gebührt*, viderit, quibus eam rationem armis, contra hæc quidem tela, tueri atque defendere posse existimet. Quod si fieri non potest, neque ad patrem, sed ad liberos, in ea proposita specie, vsusfructus pertinuit: per se patet, eundem nec creditoribus patris addicendum fuisse. Nam, vt cum imperatoribus a) loquar, *si pater tuus bonis cessit propter onera ciuilia, ipsius facultates oportet inquiri: non patrimonium, quod tibi emancipato questum dicis, inquietari.* Et cum, ex legum dispositione, b) *si patris bona a fisco propter debita occupata sunt, peculium filiofamilias ex constitutione Claudii separatur*: quid faciendum esse putamus, si non a fisco, bona parentum, sed a priuatis occupata sunt, qui quidem iis, quibus fiscus, priuilegiis non vtuntur?

§. XX.

Ad cetera liberorum bona aduentitia, quod attinet, cum de vsusfructu, ex iis percipiendo, neque hac, neque alia quadam lege prouinciali, quidquam cautum esse constet: nullum est dubium, quo minus res, ex iuris germanici principiis, decidenda fit.

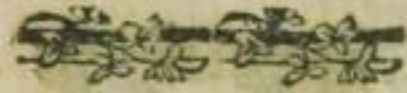
a) in l. 3. C. qui bon. cedere poss.

b) l. 3. §. 4 D. de minoribus.



fit. Sunt tamen, qui ratione eorum bonorum, quæ liberi ex aliorum, siue auix, siue cuiuscunque alterius hereditate ceperint, dissentiant, nec horum vsumfructum, patri ad dies vitæ addicere dubitent, idque verba: *in den übrigen Erbtheilen, die seinen leiblichen Kindern anheim fallen*, innuere sibi persuadeant. Hi vero ex mea quidem sententia egregie falluntur. Etenim ex contextu & iunctura verborum, luce meridiana clarius apparet, cum de successione coniugum agitur, non, nisi de bonis præmortui coniugis sermonem esse posse. c) Ex quo consequens est, vt iis verbis, quæ aduersarii vrgent, non intelligantur bona, quacunque hereditate ad liberos delata, sed ea tantum, quæ ad eosdem peruenit, *maternæ hereditatis* portio; opposita ei *partidem Erbtheil*, quam ipse pater accipit, cuius paulo ante, in hac ipsa legis periodo, mentio facta est. Accedit, quod ipsa quoque lata legis ratio, eam, verbi *Erbtheil*, interpretationem suadeat; quam quidem rationem, cum supra (§. X.) exposui: nolo hic repetere. Et ita quoque Icti Halenses pronunciarunt; quos in decidenda ea lite, quam de vsumfructu bonorum, quæ ex hereditate auunculi, ad liberos peruenerant, patrem inter, & absentium liberorum curatores, motam esse, supra (§. V.) dixi, sequentibus argumentis vfos esse video: *angesehen die Successions-*

c) Recte enim PROCVLVVS in l. 125. D de V. S. monet: ad id, quod actum est, interpretationem redigendam esse. *On doit présumer, que celui, qui parle, a toujours eu devant les yeux, l'affaire dont il étoit question, & qu'ainsi, tout ce qu'il dit, s'y rapporte. Le droit de la nat & des gens, traduit du latin de PVFENDORE par BARBEVRAC l. 5. ch. 12. §. 7. Principes du droit de la nat. & des gens par BURELAMAQVI augmentes par FELICE T. V. pag. 211.*



fions - Ordnung unter Ehegatten nach ihrer Ueberschrift und ganzem Inhalte blos von demjenigen redet, was ein Ehegatte dem andern überlebenden Theile, und seinen Kindern verlässt; mithin dieselbe auf den Lüddischen Nachlass d) nicht gezogen werden kann; und selbst in denjenigen Gegenden, wo der hinterbliebene Ehegatte den usufructum der Güter nach des pramortui Tode ex communiōe bonorum ad dies vitæ continuirt, dennoch von diesem usufructu diejenigen Güter, welche die Kinder nicht von dem pramortuo herhaben, post separationem œconomix ausgenommen sind. e) Appellatione ad cancellariam ducalem, qua Guelpherbytum corruscat, interposita, sententia confirmatoria d. 13. Jun. 1776. ita publicata est: und hat es, da die höchste Verordnung vom 30. Dec. 1754 auf den gegenwärtigen Fall nicht gezogen werden kann, ferner der Nießbrauch des einer Tochter zugefallenen peculii ad-

d) Scilicet Lüdde, de cuius hereditate tum agebatur, auunculus liberorum erat, isque post matris eorum obitum, ab intestato mortuus.

e) Quod ICtorum argumentum, vt vno saltim exemplo illustrem: allegat sufficiat das Landrecht der Obergrafschaft Katzenellenbogen, tit. von Erbschaften der Eheleute, in DE SELCHOW Magazin für die teutschen Rechte und Geschichte 1 Band pag. 623. Id quod, si citatum locum cum titulo antecedenti, von der Einkindschaft, apud DE SELCHOW p. 617. contuleris, eo usque procedere animaduertes, ne liceat parenti superstiti, ex iis bonis, quæ post pramortui obitum ad liberos perueniant, maiorem usufructus partem capere, quam qua ad alendos liberos opus sit; aut paulo etiam plus, si parens inopia laboret. Nam quod superest, id omne oportet liberis afferuetur. Idem adeo de bonis maternis cautum est im verbesserten Landrecht des Königreichs Preussen, p. 2. l. 4. art. 4. §. 3. adde BEHMERS nouum ius controu. p. 2. obs. 128.

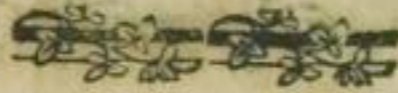


aduentitii mit ihrer Verheyrathung ohne Zweifel aufhört, bey der sententia a qua sein Bewenden. Neque vero hæc sententia patri arrisit, quin potius interposita supplicatione, iura sua, vltorius deducere, eaque re id perficere studuit, vt ex voto, lata sententia mutaretur. Verum quod optabat, prout nec posset consequi, ita nec obtinuit; eaque sententia d. 23. Iun. 1777. confirmata est. En tenorem huius decreti: *dass es bey der sententia a qua zu lassen sey, jedoch mit dieser Erklärung, dass, so viel des Klägers supplication anlanget, da es mit der abwesenden noch ledigen Tochter gleiche Bewandniss wie mit dem Sohne hat, dem Kl. auch von deren Antheil des peculii aduentitii quæst, der vsusfructus ebenmæssig, wiewol nur bis zu ihrer Verheirathung gebühre; und in Ansehung der Bekl. erste Beschwerde, dass dem Kl. dieser Nießbrauch von des Sohnes Antheile nur bis zu der Einrichtung eines eigenen Haushalts zustehe.* Et hanc demum sententiam, pater agnoscendam, inque ea, sibi acquiescendum esse putauit. Itaque in rem iudicatam transit.

Plura ipse addere, iure meritoque supersedeo, cum res ipsa, iis, quas memoravi, per ill. cancellariæ sententiis, multo solidius probata sit, quam a me quidem, vniquam expectari potuisset. Et quid opus est, in ea re versari pluribus? Cum enim satis superque probatum sit, plane nihil noui de vsufructu paterno, ea lege constitutum esse: sequitur, vt omnis, de vsufructu bonorum aduentitiorum disputatio, ex iuris germanici præceptis decidenda sit, ideoque parum referat, siue de bonis ma-

F

terna



terna tantum hereditate ad liberos delatis, siue de iis quoque, quæ aliunde fortiantur, actum esse existimes.

§. XXI.

Ceterum, cum in eo maxime differat doctoris officium atque iudicis, vt hic leges, quæ latae sint, siue duras atque iniquas, siue cum iustitiæ, æquitatis & prudentiæ regulis conuenientes, applicet ad facta hominum; ille autem, postquam de indagando legis sensu sollicitus fuit, in æquitatem legum inquirere, & constituere possit, an & vniuersorum ciuium salutem promoveant, & singulorum vtilitati ne obsint; liceat mihi, cum alteri officio satisfeci, in altero periclitari, iurisprudentiæ legislatoriæ caput leuiter attingere, &, an lex ita explicata, cum iustitiæ, æquitatis & vtilitatis ratione conueniat, breui aliqua disputatiuncula constituere. Quam tamen spartam, non ideo mihi quidem vindico, vt iniquitatis & iniustitiæ accusare legislatorem sapientissimum audeam, aut denique legem a se latam, reipublicæ male conducere existimem; sed vt appareat, eam legis interpretationem, neque iustitiæ & æquitatis rationibus destitui, neque cum regulis politices non congruere; vtque ea re ipsa, cum ita potius quælibet lex interpretanda sit, vt iniustitiæ & iniquitatis euitetur suspicio, argumentis meis, magnum aliquod pondus addidisse, & male, a dissentientibus, intellectam esse, mentem legislatoris significasse, videar. Et quidem, si ea prima iustitiæ lex sit, vt suum cuique tribuamus, §) & ita tribuamus, ne quid, iudice

§) §. 3. I. de iust. & iur. l. 10. §. 1. D. eod.

iudice TRYPHONINO, g) detrahatur ab ullius personæ iustiore repetitione; eaque lex, quæ iure romano tradatur, ex ipso iure naturæ, omnis iurisprudentiæ fonte, hausta sit, itemque ab æquitate maxime commendetur; præterea, qui sit dominus rei, fructuum quoque, ex ea re percipiendorum, dominus habendus sit, h) nec, quod nostrum sit, sine facto nostro in alium transferri possit: k) ego quidem plane non video, quo aut iuris aut æquitatis specie, velimus, quod liberorum est, neque ad patrem pertinet, eius usufructu ipsos priuare, & patri permittere, ut rebus, non ad ipsum, sed ad alios pertinentibus, idque non ad tempus, sed ad mortem vsque, ita uti frui possit, ut usufructus perceptione, qui & rei ipsius, ideoque & reddituum, qui ex eadem proueniant, dominus sit, penitus tamen excludatur? Excipio quidem parentes, qui liberis alimenta præbeant, idemque & æquitati, & pietati parentibus debitæ, existimo esse conueniens, ut, quoad liberos sustentent, iidem bonis eorum aduentitiis fruantur, l) etiamsi ex his, maior reddituum pars proueniat, quam quæ alendis liberis impendatur. Nam & parentes oportet sustentent liberos, peculiis plane destitutos. At, si liberi, patriis iuribus uti desierint, eorumque alendorum onus cessarit; tum vero

g) in l. 31. §. 1. D. depositi.

h) PUFENDORF *ius nat. & gent. l. 4. c. 8. §. 7.*

k) l. 11. D. de R. I. Res cuius dominium, neque meo consensu, neque ex delicto, aut iure belli amisi, ad me adhuc pertinet, uti & quidquid ex eadem prouenerit. PUFENDORF *loc. cit. l. 4. c. 13. §. 6.*

l) conf. PUFENDORF *loc. cit. l. 4. c. 8. §. 7. & l. 6. c. 2. §. 8.*



vero liberos, quibus onus se, suosque alendi, iam ipsis incumbat, bonorum suorum usufructu, id est iis rebus, quibus se alant, atque fortunas suas promoveant, & commodis suis consulant, fortunæque motus gubernent, iuventque & alant, quos sustentare & quibus prospicere oportet, coniugem, liberos, familiam, nullo quidem pacto priuandos esse existimo. m)

Accedit ratione bonorum maternorum, quod ipse pater, id quod mihi quidem æquissimum videtur, partem eorum capiat, æque ac liberi; ideoque si liberis adultis, cessante onere eos alendi, bona, quæ a matre ad ipsos profecta sint, vtenda fruenda concedere tenetur, plane non habeat, de quo conqueri possit. Quanto nos JUSTINIANO imperatore duriores essemus, si, quibus patribus, bona vxoris defunctæ, ex æquis partibus, cum liberis diuidere permissemus, iisdem, partium earum, quæ ex hac diuisione ad liberos peruenissent, usufructum *ad dies vitæ* concederemus; cum ille *romanis* adeo patribus, qui e filii prædefuncti bonis

tan-

m) vid. PUFENDORF *iur. nat. & gent.* l. 6. c. 2. §. 8. in verbis: *tantisper, quousque filius, eorum administrationem ipse suscipiat.* Quem locum BARBEYRAC ita vertit: *il peut en jouir & entretenir son enfant, jusques à ce qu'il soit capable d'en prendre lui meme l'administration;* id quod iisdem fere verbis BURLAMAQUI *loc. cit.* T. 5. pag. 142. docet, cuius quidem locum ideo allegavi, vt appareat, ea quæ postea FELICE pag. 172. disputauit, ex ipsa eius mente, cum ad eam, quam dixi, auctoris orationem, nihil, quod contrarium esset, monuit, liberis iis, qui in patria potestate constituti sunt, dicta videri. Sin iis quoque, qui e patria potestate exiissent, ea, quæ de concedendo, patri, usufructu monuit, scripta voluerit: tamen profecto non eius ponderis essent, vt, quæ iam dixi, quæque dicturus sum, non dicam refutatura essent, sed ne debilitatura quidem. In primis autem, Gallorum mores ante oculos habuisse apparet, quæ nescio an ita comparatæ sint, vt nimis, & in detrimentum parentis, liberis indulgeant.

tantumdem, quantum liberi sui cepissent, vsumfructum earum partium, quas hi quidem fortiti essent, plane nullum concessit. n)

§. XXII.

Sed fortasse conducit, vt patres vsumfructum percipiant, non liberi! Imo vero conducere nihil potest, quod iustitia & æquitate vacat; cum vtilitas ab æquitate, quæ tollitur omnis, si habere suum cuique, eoque vti non liceat; & a iustitia, quam vnâ virtutem, omnium esse dominam & reginam virtutum, recte cum CICERONE o) dixeris, vocabulo quidem & opinione hominum diuelli queat, re autem seiungi, cum sint res a natura copulatæ, plane non possit. Nam quæ iustitia carent, ea, quamuis speciem quandam vtilitatis præ se tulerint, veram certe vtilitatem afferre non possunt. Quæ enim potest esse vtilitas, cum aliis dantur, aliis adimuntur pecuniæ? Aut quid est aliud, aliis sua eripere, aliis dare aliena?

At iuuatur pater! Credo; sed iuuatur pecunia aliena, & inconsultis iis, ad quos ea pertinet. Quasi vero, quod meum est, id tuæ tibi vtilitatis causa vindicare possis! Ea autem prima iustitiæ lex est, vt, si quem iuuare velis, videas, ne quem offendas; & id natura æquum est, vt nemo cum damno alterius locupletior fieri debeat. p) Præterea quid opus est, iuuari pecunia aliena patrem, qui sit ipse diues, & ipse se alere possit? Inopi
vero

n) vid. supra §. X. not. e.

o) CICERO de offic. l. 3. c. 6.

p) l. 14. D. de condit. indeb. l. 206. D. de R. I.



vero parenti, & leges prospexere, & alia via consuli potest. De utroque, Spho|ultima dicturus sum. Liberi autem, imo & re-
 spública, ea quidem re, maximo detrimento afficiuntur. Primo enim, quod patri datur, id adimitur liberis, & adimitur iis, qui-
 bus, dum iuniores, & in ea ætate constituti sunt, qua per valeditudinem, perque corporis atque animi vires, quibus senioribus natu antecellunt, nemo melius pecunia uti potest, cum ad res arduas, aut ipsi, aut si feminæ sint, ope mariti suscipiendas, & susceptas, modo neruus rerum gerendarum non deficiat, bene gerendas, & paratiores multo, & aptiores sunt, eaque re suam, suorumque, siue quod idem est, reipublicæ, quæ sola salute communi & singulorum continetur, salutem æque ac utilitatem promouere maxime possunt; datur contra iis, quos verendum est, ne, ut cum CAIO ICTO q) loquar, nouercalibus delinimentis instigationibusque corrupti, maligne interdum de sanguine suo iudicare incipiant. Dein prouidendum principi, & reipublicæ salutare est, ut genus humanum propagetur, r) & filii quidem uxores ducant, filiaæ autem uiris nubant; s) neque quisquam, quantum fieri potest, οὐσίαν existat. Id uero nulla re magis effici potest, nisi liberis, quod suum est, denegando; nulla autem facilius impediri, nisi iisdem, liberam rerum suarum administrationem, usumque concedendo. Quod quidem si factum est; tum certe locum habebit, quod MONTESQUIEU t) dicit:
 par-

q) in l. 4. D. de inoff. testam.

r) Grundriss der wahren und falschen Staatskunst, part. 1. pag. 109, 199.

s) Grundriss &c. part. 2. pag. 194. 199.

t) Esprit des loix, T. 2. l. 23. c. 10.

partout où il se trouve une place, ou deux personnes peuvent vivre
 commodément, il se fait une mariage. La nature y porte assez, lors-
 qu'elle n'est point arrêtée par la difficulté de la subsistance. Cui qui-
 dem difficultati, neque dos, quæ filiabus a patre constitu-
 enda est, fatis medetur, nobis saltim, apud quos secu-
 lum est :

Queritur ARGENTVM puerisque beata creandis

Vxor u)

Ceterum, quas rationes, pro abolendis opificum societatibus,
 (*Gilden*) MAUVILLON v) protulit, eadem huc quoque applica-
 ri possunt, & maximopere suadent, vt liberis adultis, si nuptias
 contrahant, rerum suarum vsumfructum concedamus, eaque re
 ipsa, concubitu eos prohibeamus vago, & ad ineunda matrimo-
 nia alliciamus, quos verendum est, ne

Venere incerta rapiantur more ferarum, x)

§ XXIII.

Neque vero pietas, parentibus debita, ea quidem re læ-
 di videtur; quibus, quamquam tanta debetur pietas, quanta co-
 gitari potest maxima, eaque prorsus non minuenda est, licet e
 patria potestate liberi exierint: tamen id profecto non exigit, vt
 parentibus, bona liberorum ad dies vitæ tradamus, præsertim si
 in ea fortunæ ratione constituti sunt, vt iis non egeant. Cor-
 pora enim nostra, æque ac bona, in sua cuiusque potestate sita
 sunt;

u) HORAT. *Epist.* l. 1. ep. 2. vers. 44.

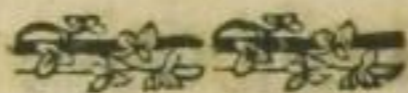
v) MAUVILLON *physiocratische Briefe*, pag. 237-239.

x) HORAT. *serm.* l. 1. sat. 3. vers. 109.



sunt; neque apud nos, pecunias nostras & corpora, arbitrio patris, Romulus aliquis tradidit. Nec profecto ob pietatem parentibus debitam, usufructum bonorum aduentitiorum, leges romanæ, patri addixerunt, sed huius rei ratio, ex patriæ potestatis eius, quæ nobis non usurpatur, effectibus petenda est. Pietatis enim, si in eo usufructu constituendo, ratio habita fuisset; idem profecto matri quoque concedendus fuisset, cui, ex ipsis legibus romanis, eadem, quæ patri, pietas debetur. y) Matri autem, ne nos quidem, quamquam in aliis provinciis Germaniæ eo gaudeat, usufructum bonorum, quæ ad liberos pertinent, concedimus. Itum, cum liberorum educandorum alendorumque curam gerit; sed certo aliquo pretio, quod pro victu accipit, contenta esse debet, quod reliquum est, id omne ipsis liberis asseruatur. Itaque sæpe accidit, ut onerosa sit matris conditio, nempe si liberi propriis bonis careant, & a matre aut sola, aut magna saltem ex parte alendi sint; at numquam lucratiua esse potest, sicut est conditio patris tum, cum e bonis liberorum, ampliores redditus proueniunt, quam quibus ad eos alendos opus sit. Quocirca multo est eius conditio, conditione patris deterior; quod profecto neque ita constitutum, neque ad hanc usque diem ita seruatum fuisset, si ea quidem re, pietas, parentibus debita læderetur. Et si liberi possunt parentes suos hereditate, ad legitimam usque, excludere; si parentes prohibere non possunt liberos, ne testamentum condant; quod si fecerint, si postea testamentum liberi condiderint, iustam hi, parentes suos exheredant.

y) l. 4. D. de curat. furiosi. add. l. 1. §. 1. 2. 3. D. de obseq. parent. & patron. prest.



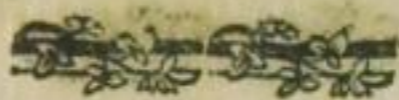
redandi causam nacti sint; z) neque id contra pietatem parentibus debitam, esse reperiat: equidem non video, qui eam offendere possit id, ut liberi, bonorum suorum usufructum ipsi percipiant, & utilitates rerum, sibi ipsis] legitime acquirarum, & ad se pertinentium, ipsi capiant; præsertim, cum hac quidem re, commodum liberorum promoueatur, illa vero, de bonis suis in casum mortis disponendi, ab iisque parentes excludendi facultate, non item, cum mortui, nullis ipsi rebus indigeant.

§. XXIV.

Neque verendum est, ne, si ea usufructus perceptione pater careat, ipsi in inopia degendum sit, licet liberi omnibus rebus abundant. Primum enim meminisse oportet, quod pater eandem bonorum maternorum partem, quam ipsi liberi, quoad proprietatem acceperit. Dein vix credo existitum, qui ita omnem humanitatem exuerit, itaque in figura hominis, feritatem immanitatemque gerat belluæ, quin, quacunque demum ratione poterit, parentibus lubentissimus opituletur, eorumque penuriæ, quantis umquam poterit facultatibus, subueniat; præsertim cum idem, iure naturæ ad alendos eos coactus sit, a quibus vitam traxit. a) Quod si vero quis id onus, (si alendi eos, quibus tantum debeas, onus est potius, quam voluptas,) spon-

z) *Nou. 115. c. 4. §. 4.*

a) *GROTIUS loc. cit. l. 2. c. 7. §. 5. add. PUFENDORF ius nat. Es gent. l. 3. c. 1. §. 7. in principio.*



sponte suscepturus non sit: tamen legum præceptis, dummodo in ea facultate sit, vt alimenta præstare possit, b) ad id adigi potest; c) cum iniquissimum merito dixeris, patrem egere, cum filius sit in facultatibus. d)

Quo tamen securitati parentum, alimentorum intuitu, quæ iisdem, a liberis subministranda sunt, penitus consulatur, neque liberi in sumtibus, ad ea comparanda necessariis, iusto parciores esse possint, neque parentes tam a liberis, quam a legibus ipsis, beneficia expectare videantur: equidem auctor essem, vt, quemadmodum ius romanum, e) & ipsa ea, quam de successione coniugum latam esse scimus, constitutio, f) coniugi inopi consuluit, ita nos parentibus prospiceremus. Suaderem itaque, vt lege aliqua proposita caueretur, si ea pars, quam parentes ex coniugis præmortui bonis cepissent, non sufficeret, vt pro dignitate viuere possent, neque aliunde bona haberent, aut sibi acquirere possent, vt iisdem, eius partis, quæ ex parentum hereditate, ad liberos peruenisset, si liberi non eadem penuria laborarent, vsusfructus, officio iudicis, aut omnis, aut pro parte

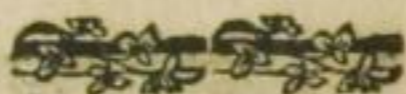
b) l. 2. C. de al. lib. ac parent. PUFENDORF *obs. iur. uniu.* T. IV. *obs.* 12.

c) l. 2. cit. l. 5. §. 16. D. de agn. & al. lib. l. 8. §. 5. C. de bon. que lib.

d) l. 5. §. 13. D. de agn. & al. lib.

e) l. vn. C. unde vir & ux.

f) pag. 54. vers. Sollte jedoch sich ereugnen &c.

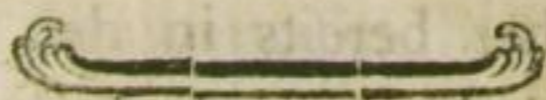


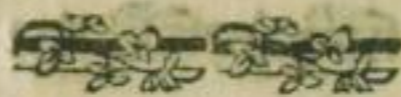
te, ex æquo & bono constitueretur, g) ita vt neque liberi, plus, quam necesse esset, grauarentur, neque parentes, pro ætatis, dignitatis, valetudinis, bonorum item, quæ liberi possiderent, ratione, non satis adiuuarentur. Ita enim eueniret, vt neque liberi, neque parentes iustam querendi causam habituri essent; dum illis, quod suum est, non sine iustissima causa adimeretur, hi vero destituti non esse viderentur.

Cum porro in ciuitate Volfenbuttensium, h) liberi bonis suis, viuo patre, non omnino fruantur, & ex eius ciuitatis statutis, pater vsufructum bonorum maternorum, ad dies vitæ, ipse percipiat, (§. XIII.) ideoque in vna eademque prouincia, diuersitas iurium reperiatur: optandum esse videtur, vt hæc statuti pars emendetur; eaque re id perficiatur, vt & patrum & liberorum, in omni ducatu brunsvico-luneburgico, vna exstet eademque conditio.

g) Pertinet enim & huc, dictum PAPINIANI, in l. 50. in fine D. ad Sct. Trebell. paterna reuerentia congruum est, egenti forte patri, officio iudicis, ex accessionibus hereditariis, emolumentum præstari.

h) Ita enim rectius, nomen ciuitatis exprimere mihi videor, quam si Guelpherbytum dicam, quo vocabulo supra vsus sum.





Serenissimi allgemeine Verordnung die Erbfolge der Ehegatten betreffend, *de dato* Braunschweig, den 30. December, 1754.

Von Gottes Gnaden, Wir CARL, Herzog zu Braunschweig und Lüneburg &c. &c. Fügen hiemit jedermänniglich zu wissen, Demnach von Unseren in Gott ruhenden Vorfahren bereits unterm 26. Aug. 1689. eine gewisse und beständige Verordnung gemacht worden, wie es wegen der Erbfolge der Ehegatten, wenn kein letzter Wille, auch keine Erben, weder in ab- noch aufsteigender Linie, vorhanden, in Unseren, Fürstl. Landen zu halten sey; Dahingegen, wenn bey Absterben des einen oder andern Ehegattens Erben, von welchem der Erblasser, oder auch die von dem Erblasser abstammen, vorhanden, den gemeinen beschriebenen Rechten bishero nachgegangen worden, vermöge deren dem überbleibenden Ehegatten nur in gewissen Fällen und in gewisser Maass ein Kindes Theil gebühret, worüber es oftmals zu kostbaren Rechtfertigungen gekommen.

Und aber, um den aus so vielen Einschränkungen sich ergebenden Schwierigkeiten künftig vorzubeugen, etwas gewisses und beständiges auch hierinn fest zu setzen, nöthig seyn will, gleich denn solches bereits in den mehrern Staaten des Heil. Röm. Reichs geschehen, und dann an und für sich der natürlichen Billigkeit selbst gemäß ist, daß der überbleibende Ehegatte aus des verstorbenen Gütern gleiches Recht mit den vorhandenen Kindern genieße:

So

So beftätigen Wir nicht allein vorangezogene *Constitution* vom 26. Aug. 1689. hiemit nochmalen ausdrücklich und durchgehends, fonderu fetzen, ordnen und wollen, aus Landes Fürftl. Macht und Gewalt, hiemit und Kraft diefer allgemeinen anderweiten Landes - *Constitution* ferner noch, daß künftig auch, wenn der eine oder andere Ehegatte bey feinem Abfterben, ohne letzten Willen, ein oder mehrere Kinder hinterläffet, fodann der überbleibende Ehegatte, es fey der Ehemann oder die Ehefrau, mit den Kindern, diefelbe mögen gleich in erfter oder anderen Ehen erzeuget, auch ihrer viel oder wenig feyn, jedesmal zu gleichem Theile gehen, folglich von den erb- und eigenthümlichen Gütern des Verftorbenen, fo viel diefen Kindes Theil betrifft, das völlige Eigenthum, und nicht den Nießbrauch allein, erhalten und darin Erbe feyn folle.

Es foll demnach folchen Falls die Witwe, bey der Theilung des Nachlaffes ihres verftorbenen Ehemanns mit den Kindern, es feyn diefe sämtlich oder zum Theil ihre leibliche oder aber Stiefkinder, ihr Heyratgut und was fie fonft beweislich ein- und zugebracht, mit einzuwerfen und zu conferiren nicht fchuldig fonderu vielmehr das alles, nebst dem, was ihr fonft eigentümlich an- und zugehøret, vorweg zu nehmen befugt feyn, jedoch ift darunter alles bey Abfterben des Mannes noch vorhandene Vermøgen, beweg- oder unbeweglich, fo fie von ihrem verftorbenen Ehemann vor oder wärender Ehe gefchenkt bekommen, nicht gemeinet, fonderu fie ift, alles, was von demfelben herrühret, und wodurch bey Abfterben des



Ehemanns ihre Habseligkeit sich verbessert befindet, zu conferiren, allerdings gehalten.

Gleichermaßen ist auch der überbleibende Ehemann, dasjenige, was von seiner verstorbenen Ehegattin herrühret, und bey deren Absterben noch vorhanden ist, mit zu der Theilung zu bringen, gehalten. Es mag hiebey dem Witwer, ob er gleich solchergestalt sein Erbtheil aus dem Nachlaß der verstorbenen Frau zu völligem Eigenthum erhält, in den übrigen Erbtheilen, die seinen leiblichen Kindern anheim fallen, der ihm auf Lebzeit gebührende Nießbrauch nicht entzogen werden.

Gleichwie dann auch beiden, so der Wittwe als dem Wittwer, in den erledigten Portionen ihrer nachhero versterbenden leiblichen Kinder ihre Erbfolge, wenn kein letzter Wille vorhanden, zugleich mit deren vollbürtigen Geschwistern ungeschmälert bleibet. Auch soll der überbleibende Ehegatte, wenn er zur andern Ehe schreitet, das ihm einmal völlig erworbene Eigenthum seines Antheils von des verstorbenen Gütern behalten; dahingegen aber derselbe dem neuen Ehegatten ein mehrers von dem Seinigen eigenthümlich zuzuwenden nicht befugt seyn, als er einem jeglichen seiner Kinder vorhergehender Ehen zu gleichem Kindestheile anzuweisen vermögend ist.

Sollte jedoch sich ereugnen, daß 1) nurgedachtes Kindestheil, welches der überbleibende Ehemann seiner anderweiten Ehefrau hinterlassen kann, nicht hinlänglich wäre, daß,
nach

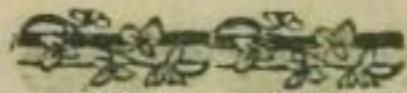


nach seinem Tode, die Wittve davon, mit Zuziehung ihres eigenen Vermögens, ihrem Stande nach nothdürftig leben könnte, und daß zugleich 2) dadurch, wenn zu *Alimentation* der Wittve ein mehreres, als die Einkünfte ihres Kindes theils, betragen, ausgesetzt wird, die Kinder nicht selbst in gleiche oder grössere, als die *sub 1.* nur bemerkte Nothdurft ist, gerathen würden, so mag der Ehemann seiner künftigen Wittve zu ihrem Unterhalte von dem Seinigen ein mehreres verschreiben oder vermachen, jedoch nur solchergestalt, daß die Wittve alsdann nur auf Lebzeit es zu geniefsen habe, und den vorhandenen Kindern aus einer oder mehreren Ehen das ihr zum Niefsbrauch zugetheilte Vermögen zu hinterlassen und diesen deshalb Sicherheit zu stellen schuldig sey.

Würde auch ein Ehegatte, bey seinem Absterben ohne Testament, keine Kinder, sondern nur in aufsteigender Linie Erben hinterlassen, soll der überbleibende Ehegatte zum halben Theil erben, die in aufsteigender Linie aber, es mögen ein oder mehrere derselben seyn, sollen die andere Hälfte von der Erbschaft haben. Auch mag der Wittwer oder die Wittve, wenn derselbe oder dieselbe gleich zur andern Ehe schreitet, in solchen Fall den ihm oder ihr zugefallenen Antheil eigenthümlich behalten.

Es hat aber sowol in diesem als der vorigen Fälle einem ein jeder Erbe, zu seinem Theile, die der Erbschaft halber zu leistende Abgaben und unter solchen die von dem Verstorbenen hinterlassenen Schulden mit zu übertragen.

Gleichwie nun bey dem allen, jedoch den obigen Fall, wenn nemlich der überbleibende Ehegatte, nachdem er aus des Verstorbenen Theils Gütern seinen Kindes Antheil hinweg genommen, zur andern Ehe schreitet, ausgenommen, durch ein zu Recht beständiges Testament und letzte Willensverordnung auch Ehestiftung oder andere zu Recht beständige Vergleiche und Handlungen, in soweit solche Freyheit durch
andere



andere ausdrückliche Gesetze und Verordnungen nicht eingeschränkt ist, über das Seinige zu ordnen, einem jeden unbenommen bleibt; also soll hingegen auch, wenn dergleichen zu Recht beständige Verordnung nicht vorhanden, bey vorfallenden Erbfolgen ohne Testament, zwischen Unseren Fürstl. Bedienten und allen anderen Unseren Unterthanen, wes Standes und Würden sie auch sind, in sämtlichen Unseren Fürstl. Landen, Städten, Aemtern, Gerichten, Flecken und Dörfern, der geringste Unterschied nicht gemacht, sondern nach dieser Unserer *Constitution* eine durchgehende Gleichheit gehalten werden. Wie Wir denn auch aus solcher Ursache alle etwa hie und da vorhandenen Statuten und Gewohnheiten, so mit dieser Unserer *Constitution* nicht einstimig sind, hiemit ausdrücklich aufheben- und abschaffen.

Wir gebieten und befehlen demnach allen Unseren höhern *Collegiis* und Niedern Gerichten, auch sonst männiglich, welche in Unseren Landen einige Gerichtsbarkeit zu verwalten haben, Kraft dieses gnädigst und ernstlich, sich, bey den künftig, und zwar nach verflissenen acht Wochen von dem Tage dieser Verordnung an, vorkommenden Fällen, nach dieser Unserer allgemeinen *Constitution* durchgehends in vorkommenden Fällen gehorsamst zu achten, und, falls wider Vermuthen über den eigentlichen Verstand derselben Zweifel entstehen sollte, sich bey uns unmittelbar unterthänigst zu melden und *interpretationem authenticam* darüber einzuholen.

Zu Urkund dessen haben Wir selbige zu männliches Wissenschaft in offenen Druck bringen und unter Unserer eigenhändigen Unterschrift, auch beygedruckten Fürstl. Geheimen Canzley-Insiegel, publiciren lassen; so geschehen und gegeben in Unserer Stadt Braunschweig, den 30. December, 1754.

C A R L,

H. z. Br. und Luneb.

(L S.)

A. A. v. Cramm



Serenissimi Declaration der Verordnung vom 30^{ten}
Dec. 1754, die Erbfolge der Ehegatten betreffend,
d. d. Braunschweig, den 15^{ten} August, 1776.

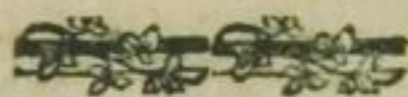
Von Gottes Gnaden, Wir, CARL, Herzog zu Braunschweig
und Lüneburg &c. &c. fügen hiemit zu wissen: Dem-
nach Zweifel entstanden, ob der *Art. XVII.* der Heinrichstädt-
schen *Statuten*, nach welchen des verstorbenen Kindes Vater
und Mutter neben und mit desselben vollen Brüdern und
Schwestern, da die im Leben, oder da sie nicht, sondern
Halbbrüder und Schwestern vorhanden sind, alsdann neben
und mit denselben, wenn die aber auch nicht vorhanden,
alsdann allein erben sollen, durch folgenden *Passum* der Höch-
sten Verordnung vom 30sten December 1754, die Erbfolge
der Ehegatten betreffend:

Gleichwie dann auch beyden, so der Wittwe, als
dem Wittwer, in den erledigten *Portionen* ihrer nach-
hero verstorbenen leiblichen Kinder, ihre Erbfolge,
wenn kein letzter Wille vorhanden, zugleich mit de-
nen vollbürtigen Geschwistern ungeschmälert bleibet; d)
aufgehoben, mithin nur den vollbürtigen Geschwistern die
Concurrenz mit den leiblichen Eltern gegönnet, denen Halb-
geschwistern aber benommen sey, oder nicht?

So verordnen und wollen wir Kraft dieser Höchsten
Declaration vorbereiteter Erbfolge - Verordnung, das es zwar,
weilen in besagter letztern Verordnung nur *verba enunciatiua*
und nicht *dispositiua* befindlich, *quoad casus praeteritos*, wenn
nach der erstern Verordnung die Sache entschieden, es da-
bey

d) Hic quidem passus cum eo, qui in constitutione ipsa legitur, non
omnino conuenit. Vtrumque tamen locum ita imprimi feci, vt in
exemplaribus, typis impressis exstat.

H



bey sein Bewenden haben: in Zukunft aber berührter Artikel der Heinrichstädtischen *Statuten* durch vorangezogene letztere Verordnung vom 30sten December 1754 für aufgehoben geachtet, und den gemeinen Rechten, nach welchen leibliche Eltern ihre Stief-Kinder von der Erbfolge ihrer leiblichen Kinder ausschließen, nachgegangen werden solle.

Wir gebieten und befehlen demnach allen Unsern höhern *Collegiis*, auch sämtlichen Obrigkeiten und Gerichten, sich bey künftig vorkommenden Fällen nach dieser Unserer Höchsten *Declaration* zu achten.

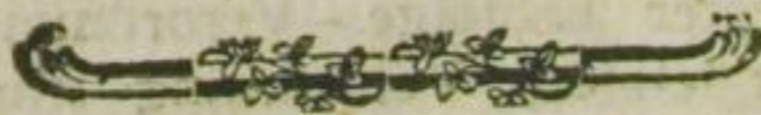
Zu Urkund dessen haben Wir diese *Declaration* durch den Druck bekannt machen, und unter Unserer eigenhändigen Unterschrift, auch beygedruckten Fürstlichen Geheimen-Canzley-Siegel *publiciren* lassen. So geschehen Braunschweig, den 15ten August, 1776.

C A R L,

W. z. Br. und Luneb,

(L.S.)

G. S. A. v. Praun



Tract jun. 1710.
939^d

