

DISPUTATIO IVRIDICA
DE
IVRIBVS
VTERINORVM

Oder:

Was Stiefgeschwister von einer Mutter für Rechte haben

PRAESIDE
CASPARE HENRICO
HORNIO

I. V. D.

P. P. ET COLLEGIORVM IVRIDICORVM
WITTEBERGENSIUM ASSESSORE
MENS' MART' ANN' M DC XCII
IN ACADEMIA WITTEBERGENSI

HABITA
A

GODOFR. SIGISM. ALBERTI

FREIB' MISN

Editio Noua

WITTEBERGAE
SVMP'TIBVS IO' GODOFREDI STRENGI

I 7 4 2.

6

Diss. jur. civ.

543,4

TIBVATTO IVRICA
DE
IVRIBVS
VT ERINOVVM

OMI
S
S

LIBRIS
CANTARIBUS
HORNIO

IN P. T. COLLEGIORVM IVRIS
P. T. LIBRARIIVM ASSSIB
S
S

GO DOER. F. S. M. ALBIE F.

S
S
S



D. O. M. S.



ratrum nomen tam sanctum omni-^{Ingressus.}
bus, tam charum habitum est o-
mni acuo, vt arētissimum necessi-
tudinis ac fidei nexum denotet, at-
que amorem mutuum firmumque
designet & exprimat. Grauius
eam in rem Quintilianus differit

*Declam. 3 21. Quae potest amicitia esse tam felix, quae imi-
tetur fraternitatem? Certe quoties blandiri volumus his,
qui esse amici videntur, nulla adulatio procedere ultra hoc no-
men potest, quam vt fratres vocemus. Romani, quos so-
cios & foederatos habebant, & Reipublicae acceptos
prae ceteris, eos fratres & consanguineos appellabant
in Senatu, maximumque ita honoris argumentum
impertiebantur, vt exemplum Aeduorum docet apud
Caesarem de Bello Gallico l. 1 c. 33. Equidem cum saepe
indignor sceleribus quoque pessimisque flagitiis
obuelandis peragendisque adhibitum esse, quo vid.
l. 19 C. de Episc. & Cleric. quae est ad d. l. 44. C. Theod.
eod. Iacobus Godofredus in Comm. l. 44. add. Ni-
colaus Henelius in Otio Vratislaviensi c. 33; tum iu-
cunda tamen memoria repeto, quod primi purio-
resue Christiani dulcissimum hoc nomen crediderint,*

A

quo

quo mutuo se inuicem compellarent, atque animum in amorem pronum prorsusque commodis proximi destinatum ostenderent, religionisque nulla simulatione commaculatae vim proderent ac declararent, quod & ipsos hostes pudore ac admiratione suffundebat. Tertullianus *Apologetico aduersus gentes c. 39.* Qui e natura accersunt rationem, communem sanguinem in auxilium vocant, & reconditam vim, quae animos fratrum mutuo iungit, & velut constringit, inde deriuant, qui tamen, vbi offensione quadam semel efferbuit, in odia grauissima desinat ac erumpat; quod tot exemplis inexpiabilia fratrum odia comprobant. Sed & multum tamen hic iuuat commune nomen, & conuictus consuetudoque eadem, & educatio eodem genio continuata, vnde & esse huius consuetudinis quosdam gradus animaduersum est, atque inde res, quae existimantur ex affectu, diiudicari non eodem modo debere, prudenter passim in Rebuspublicis est constitutum, ne vltra animum affectumque voluntatem extendamus: quanquam & hic cautione opus est, ne in alterutram partem iusto nimium inclinantes ductum naturae negligamus, aut necessitudinis iura temere violemus. Vterinorum inprimis iura videmus non satis ex aequo nonnunquam trutinari, quibus, si sanguinem respicias, profecto primum arctissimumque vinculum est, vtut fatear, commue nomen deesse, & ita argumentum quoddam familiae, quod in vita ciuili non mediocre obtinet pondus. Haec cum obuersarentur animo, materiam specimini industriae, Superioribus dando, idoneam circumspectanti, de **IVRIBVS VTERINORVM** non iniucundam fore tractationem per-

per-

persuadebant, quam iusta iacta quoque alea suscepi, DEVM tamen immortalem precatus, obtestatusque, vt fortunet propositum, & secundet, & ex sententia euenire sinat!

§. I.

De *Vterinorum Iuribus* dicturo prima cura posita in eo erit, vt vocabulorum vim ac potestatem, & quae eo referri debent omnia, breui delineatione sistam, ne impeditus sit progressus, aut iudicium Gaii *l. 1 ff. de Orig. Iur.* experiar, & necessario praemittendis omissis, illotis manibus rem ipsam contrectem.

§. II. *Vterinorum* autem nomen ex ipso *Latio* petitum esse, & apud probatissimos cuiusuis aevi scriptores reperiri certum est. Ad originem eius quod attinet, trahere omnino illam videtur ex vocabulo *uterus*, & ideo quidem, quia ex vno eodemque *utero* prodierunt. Graecis eiusmodi fratres *ομομήτεροι*, seu *ομογάστροι* dicuntur, vt expressit Theophilus in *paraphrasi ad §. 4 l. de legit. agn. success.* conf. Vinnius ad *§. 4 eiusdem tit.* Germanis vero *Halbe Brüder von der Mutter*, it. *Stief-Brüder* audiunt. Conrad. Mauserus ad *§. 2 l. de Nupt.* Sed Latinis & alio nomine *Fratres matruales* dicuntur, quanquam hoc nomine inprimis consobrini appellari soleant, nempe consobrini *κυρίως* tales, *οι εκ θηλειῶν δύο ἀδελφῶν τεχθέντες*, vt loquitur Theophilus ad *§. 1 l. d. t.* Ex quibus sua sponte *Vterinorum* definitio fluit, quod nempe sint fratres, qui ex eodem *utero*, & sic eadem matre, licet patre diuerso nati. *Nou. 84 pr. & c. 1*, siue: *Qui eandem habuerunt matrem duntaxat*, & opponuntur *Consanguineis*

Uterini qui dicantur?

& Germanis, quorum illi diuersam matrem habuerunt, eundem patrem, Fratres *ἑτεροπάτριος* dicti; hi, qui eundem vtrumque Parentem. *Auson. Popma de Different. verb. voce Fratres.*

Iuris voc.
quid deno-
tet?

§. III. Iuris vocabulum admodum ambiguum est, & varia significatione dubium. *v. l. penult. & ult. ff. de Iust. & Iure.* Hoc loco nobis accipitur pro eo, quod iustum siue legitimum, *b. e. legibus praescriptum & constitutum est.* Reliquae significationes videantur ap. *Hahnium ad Wesenbec. tit. de Iust. & Iur. n. 14, Grotium de Iure B. & P. lib. 1 c. 1 tb. 2.*

Vterini an
recte di-
cantur Fra-
tres?

§. IV. Dixi & descripsi antea, vterinos esse fratres, quod recte me fecisse existimo: nam generalis vox est, sanguinis vinculum a communi parente designans, quod & ob connubiorum diuersitatem ab vno latere adesse potest. Sed hoc loco a multis iam agitata quaestio se nobis offert: num sub generali hac fratrum appellatione vterini quoque contineantur? Varias hic Doctorum fouere opiniones inuenio. Sunt enim, qui Germanos tantum fratrum nomine dignos iudicant, *Maeuius ad ius Lubecense lib. 1 tit. 1 art. 5 n. 18. Prukman. Cons. n. 7 & sq. volum. 2. Corneus Cons. 235 volum. 1.* Alii benignius paulo agunt, & consanguineos quoque, vt qui eodem patre geniti, in fratrum numero habendos tradunt. *Tiraquel. de Iure primog. quaest. 62 n. 9 in fin.* Vterinos tamen indignos eo nomine aut expresse aut tacendo iudicant.

Aff.

§. V. Enimuero insistendum traditae definitioni existimo, & Germanos & Consanguineos & Vterinos omnes simul fratrum nomen mereri arbitror, ductus imprimis ratione *l. 10 §. 13 ff. de gradibus & aff. cuius verba haec sunt: Frater quoque per vtrumque Pa-*
ren-

rentem accipitur, i. e. aut per matrem tantum, aut per patrem, aut per utrumque, i. e. ex utroque parente eodem. add. §. 4 I. de leg. agn. success. Qui textus adeo clarus ac perspicuus est, ut quid reponi eidem possit, non succurrat.

§. VI. Equidem regerunt & obiiciunt dissentientes, ideo vterinos fratrum appellatione notari non posse, quoniam diuersa longe ab his iura habeant, multisque in rebus posthabeantur germanis, & deterioris conditionis sint, cum si omnes fratres essent, omnes quoque eodem iure uti deberent. Sed haec parum ponderis habent, si attendamus ad rationes, unde iura diuersa proueniant, quae ita generales non sunt, ut appellatione fratrum vterinos excludant, nec desumptae inde quasi fratres plane vterini non sint, sed speciales prorsus ex aestimatione & usu in vita ciuili depromptae, quae & nobis in concessis habentur, cum utique & fraterni affectus quidam sint gradus; quibus res, quae pendent ex affectu, diuersimode iudicantur. Atque ad has rationes speciales erit respiciendum, si fratrum in genere fiat mentio; quo casu materia subiecta ostendet causam, quae vterinos a regula eximat. Sic enim in feudis germanos & consanguineos regulariter excludere vterinos libenter damus, non tamen ideo, quod vterini fratres non sint, sed quod in feudali successione ius agnationis consideretur. Wesenbecius *Vol. 2 cons. 82 n. 26.* De Hergewetta Saxonica par esto iudicium.

§. VII. Praeterea non exiguam auctoritatem sententiae nostrae accedere exinde putamus, quod in praxi eam obseruari videamus. Sic enim qui fratrem quem esse deponunt, non praecise Germanum esse, sed ge-

A 3

nera-

R. ad Obi.

Declar.

neraliter fratrem, perhibent, eorumque testimonium non minus de Germano, quam Vterino accipitur. Vid. Modestinus Pistor. *lib. 2 quaest. 52 n. 6*, ibique praeiudicium ab ipso allatum. Farinac. *lib. 2 decis. Crim. 274 n. 6*. Pari modo si statuto introductum, ne bini fratres eodem tempore in collegium admittantur, tam vterini, quam consanguinei ac germani censentur exclusi. Tib. Decianus *tr. Crim. lib. 3 c. 13 n. 18*. Sibrand. *part. 1 de iure publ. Lubecens. Sect. 18 n. 1*.

Ordo dicendorum.

§. VIII. Sed haec in transitu supremis quasi labiis attigisse, demonstraſſeque, paucis sufficiat, fratrum appellatione generali vterinos quoque contineri; ceterum ad rem ipsam me conferenti, deque ordine in dissertatione seruando circumspectanti, cum sine eo nihil quicquam procedere feliciter possit, placuit illum sequi, quo ipsum Imperatorem in Institutis suis vsum fuisse videmus, vt scil. primum de Iuribus Personarum dispiciam, & dehinc ad Iura rerum progressu facto, demum quaedam, quae ad Iudicia commodissime referuntur, subnectam.

Quid Ius Personarum, & quod duplex.

§. IX. Per Ius Personarum hic intelligi, vt vulgo quoque vsurpatur, velim eiusmodi facultatem, quae statum & conditionem personae sequitur; Status enim ille, siue conditio vitae, est qualitas, quae efficit, vt hoc vel illo iure quis vtatur. Confer. Pufendorff. *de I. N. & G. lib. 1 c. 1 §. 6 sqq.* Hic hominis status dicitur in iure nostro passim triplex esse: Libertatis scilicet, Ciuitatis, & Familiae, vnde quid in quouis singulare circa fratres vterinos reperiatur, seorsim & paucis ostendere iuuabit, vt omnia suo loco & ordine tradita rectius meliusue cohaereant & percipiantur.

§. X.

§. X. Quoad statum quidem libertatis nihil peculiare in Legibus traditum de nostris fratribus reperi, nec tamen sicco plane pede hinc discedere statim oportet, cum occasione eius de Nobilitate quaedam veniant in mentem, quae profecto, receptissimo inter gentes iure vsuque, qualitas est in Republica factis efficax, & a bene merentibus de bono publico maioribus parta & acquisita deriuatur in posteros, & peculiarem eminentiam tribuit. Vid. *l. 1 l. 11 C. de dignit.* Atque a Parentibus quidem ad liberos transire eandem, ex ipso acquisitionis momento per se constat, & Legibus vsuque comprobatur. Vid. Andr. Tiraquellus *de nobil. c. 15.* Sed hoc maiorem difficultatem habere videtur, quando, an nobilitas a Fratre acquisita ad Fratres transeat, disquiritur. Equidem id in genere sunt, qui affirmare audent, propterea quod fauores principis ampliandos potius, quam restringendos, adeoque nobilitatem non magis primo acquirenti, quam fratribus etiam datam esse existimant. Fabius ^{a fratribus} de Ana *Conf. 80 n. 16.* Verum cum in genere quoque contrarium magis conueniens rectae rationi est, quippe quod merita parentum effectu suo quidem liberos & descendentes comitari soleant, non vero Collaterales, & his quoque fructus laborum principaliter destinantur a Parentibus. Conf. Hugo Grotius *de I. B. & P. l. 2 c. 7 §. 10 n. 11.* ultra quorum animum nihil dedisse Princeps censetur, nisi id expresse appareat, add. Tiraquell. *de nobilitate c. 17 n. 4,* tum speciatim in veterinis omnis ratio dubitandi cessat, quae desumi in Germanis & Consanguineis a familia poterat, ac si princeps nobilitans vnum ex illa integram familiam reddere clariorem voluisset, dum communi nomine desti-

De nobilitate, an transeat ad veterinos?

a fratribus

desti-

destituti ciuili aestimatione cum consanguineis ne sint quidem eiusdem familiae vterini.

a vitrico.

§. XI. Eadem ratione obiter & illam quaestionem decidendam iudico, si de vitrico nobilitato instituat. Nam cum ille nec huius quidem familiae pars sit, ciuiler loquendo, & priuignis non nisi per affinitatem coniunctus, itidem nihil ipsis prodesse nobilitatem, nisi expresse aliud sit actum, ob eandem rationem affirmare ausim.

§. XII. Statum Libertatis excipit ille, quem Ciuitatis esse dixi. *ff. l. de success. libert.* de quo sane respectu fratrum haud quiequam notandum occurrit, nisi quod ea huc trahi posse videantur, quae in §. VII fratrum appellatione vterinos comprehendi ostensurus, de Statuto, fratres binos simul a Collegio eodem arcente, notauit.

De Statu
familiae:
an vteri-
nus possit
esse testis
in testam.
vbi frater
heres inst.

§. XIII. Itaque pergo ad Statum Familiae, & ea conquirō, quae huius occasione in Vterinis peculiariter esse videntur. Repellit alioqui coniunctio, quae ex familia est, fratrem a testimonio in testamento, in quo frater heres institutus *ff. 10 l. de test. ord.* Vnde de fratribus vterinis inquiri par est, an & hi inuicem testes esse prohibeantur in testamento, vbi vnus eorum est institutus, cum participes esse fraterni nominis illos, supra §. VII dictum sit, atque ob vinculum sanguinis velut inuicem coadunati, *οικειακήν μαρτυρίαν*, vt loquitur Theophilus, praestare videantur. Enimuero, vt ratio quaelibet specialis alias prohibet, quo minus fratris nomen commune sit in certis negotiis, ita illa in hoc argumento manifesta

sta

ita est, dum non in genere frater heredis arcetur a testimonio, sed *συνυπεζύσται*, qui in eiusdem adhuc patris potestate est, non emancipatus, vt habent verba Imp. in §. 9. *Nec pater eius recte adhibetur testis, nec is, qui in potestate eiusdem patris est, & §. 10. ibi: Neque fratres, qui in eiusdem patris potestate sunt, testes adhiberi possunt*, atque ita domesticum testimonium, quod in hoc reprobatur esse Imperator §. 9 in fin. ait; diiudicandum per vim contrarii sensus ex sola coniunctione, quae fit per communem patriam potestatem, non ex nomine fraterno, aut ex vinculo sanguinis, Dn. Ludouicus Günther Martini *ad Inst. d. §. 9 verb. domest. testim.* Proinde cum in Vterinis deficit vinculum eiusdem potestatis, quando & vitricus & nouerca respectu priuignorum pro extraneis habentur, *arg. l. 4 ff. de inoff. test.* nec priuignos accipiunt in patriam potestatem, in qua tantum ii sunt liberi, quos ex iustis nuptiis procreauimus, aut per adoptionem accepimus, *pr. Inst. de patr. potest. pr. §. 1. sqq. de adopt.* deficiet quoque ipsa iuris dispositio, & ita, vt tandem concludam, Vterinus in testamento, vbi frater est institutus, poterit omnino, nullo iure resistente, testis vicem ac munus subire, atque sine vitio explere.

§. XIV. Ceterum fratri in fratrem nulla quamuis competat potestas, nec alter alterum sibi subiectum habeat, Imperatoribus tamen, seniori illorum ius corrigendi iuniores concedere placuit. *l. vnic. C. de emend. propinq.* ita vt illicito versante actu eo, qui natus minor est, a maiori verbis primum admoneri, & monitionibus non sufficientibus, verberibus quoque, modice tamen, coerceri possit. *loh. Ana c. 1 col. 5 de*

B

Cleric.

Aff.

Ius corrigendi an competat vterino?

Aff. *Cleric. percuss.* & D. Geierus in *tract. primog. lib. 2 qu. 2 in 26 praerog.* Sed haec cohibendi iuniores potestas an etiam ad vterinos minores extendenda, quaeritur? Ego certe ob textus generalitatem id affirmandum iudico, siquidem ille in genere omnibus propinquis, nulla inter illos facta distinctione, hanc facultatem tribuit; propinquorum autem nomine vterinos quoque includi palam est, cum in proximo gradu reputentur.

De Nuptiis.

§. XV. Fundamentum familiae & basis iustis nuptiis nititur, vnde, vt seruemus ordinem, qui semel electus est, quae circa matrimonium ad vterinos pertinent, exprimenda veniunt. Prona hic cura esse solet, ne in prohibitis gradibus contrahantur, ac maculam inde, aut incestus, aut neglectarum ciuiliū legum, poenamque incurrant. Equidem quousque ascendentibus & descendantibus, aliisque personis sanguine iunctis interdicta sint connubia, meum iam non erit proponere: sufficiat prohibitionem earum inter fratres sororesque paucis commemorasse.

Fratrum & sororum in genere.

Ex Iure Naturae.

§. XVI. Atque primum quidem, si ad summum Ius & optimum maximumque respiciamus, Naturae nimirum, an huic contraria sint eiusmodi matrimonia, non eadem Dd. opinio est. Qui affirmatiuam defendendam sibi sumserunt, passim quidem & plurimi, maximam argumentorum suorum vim in eo ponere videntur, quod Deus inter abominaciones, propter quas Cananaeos extirpauit, hanc quoque esse voluit, *Leuit. 18 in fin.* Iam vero, inquit, alia

alia

alia lex Cananaeis nunquam innotuit, nisi quam mentibus omnium inditam esse scimus: Si itaque in ea prohibitio haec non contineretur, sequeretur, Deum innoxios homines, utpote quibus de voluntate eius constare non poterat, detestari, ac durissimis poenis deuouere, id quod tamen vel cogitare nefas est, vid. Augustinus *lib. 15 c. 15 de Ciuit. Dei*, Covarruv. *de matr. p. 2 c. 6 §. 10*, Vinnius *ad ff. Inst. 2 de Nuptiis*. Atque iidem dum id sibi incumbere intelligunt, ut ostendant rationem e dictamine mentis nostrae promanantem, vnde colligere praeceptum hoc Iuris Naturae liceat, passim se torquent, & tandem confarcinatis hinc inde argumentis, ad horrorem fere confugiunt, quo eiusmodi connubia solemus auersari.

§. XVII. Enimuero cum multa his obiici possunt, nec vana, nec reuicula, tum vel vnicum Adami liberorum, quorum coniugiis totum genus humanum propagatum originem debet, exemplum, tanti ponderis est, ut stante immutabilitate, & indispensabilitate I. N. etiam a parte Dei, quae cum Imperatore §. *pen. 1. de I. N. & G.* si res maneat in eodem statu, omnino asserenda. vid. Grotius *de I. B. & P. lib. 1 c. 1 §. 10 n. 5 & 6*, illorum sententiam sequi tutius fit, qui eiusmodi connubia I. Nat. non repugnare contendunt. Vid. Pufendorf. *de I. N. & G. l. 6 c. 1 §. 34*. Nequeo enim mihi persuadere, DEVM ita propagare voluisse genus humanum, ut vis inferatur Iuri Naturae, omnesque homines ex incestuoso nascerentur coitu. Vid. Quensted. *Syst. Theol. part. 4 sect. 2 cap. 2 rb. 16*, Scherzerus *loc. Theol. 27 p. 771*.

Ex quo
prohibitae
non sunt.

Ex Iure
diu. posit.
vniu. quo
prohibitae.

§. XVIII. Neque vero satis solida ratio est, quam tradunt huius rei, aut a Cananaeis petunt: nam & rationes, quas perhibent, vtilitatem, non necessitatem inuoluunt, & horror iste, ad quem prouocant, signum prohibitionis, non ratio est, nec praeterea vniuersalis, quod vel Graecorum exemplum doceat, apud quos sororem germanam i. e. consanguineam ducere in matrimonium licebat, vid. Cornel. Nep. in praef. & potuit ex alia lege diuina traxisse ortum, quae dum omnes gentes obligat, omnibus quoque innotuit, atque speciatim Cananaeis, vt reliquis Gentibus a vero DEI cultu deficientibus, aut remansit, aut per Iudaeos cognita fuit. Dari certe eiusmodi legem, quam diuinam positiuam vniuersalem non immerito appellant, & polygamia simultanea prohibita, & homicidii poena aliaue documenta probant, cuius cum fundamentum in vtilitate generis humani vniuersali ac beneplacito diuino situm sit, obligatio quoque aliquando per dispensationem ab eodem summo Legislatore potuit suspendi, quod & in connubiis Adamiticorum liberorum factum esse existimarem, nisi velimus asserere, legem istam demum post auctum quodammodo genus humanum atque ita amplificatum, vt necessitudines ampliores existerent, reuelatione diuina fuisse promulgatam. Conf. Thomaſ. ad Strauch. *Dissert. 1. lib. 5 p. 6*, Scherz. *in locis Theol. loc. §. antea cit.*

Quod de-
clar.

§. XIX. Repetiit Summus Legislatoſ sanctionem suam Ebraicae genti, vt firmiori memoria haereret, atque redacta in Sacri Codicis monumenta inde perpetuis temporibus hauriri posset. Expressi textus sunt,

sunt,

sunt, *Leu. XVIII v. 9, & c. XX v. 17, Deut. XXVII v. 22.* Cui non potuit non assistere Imperator *in §. 2 I. de nupt. add. Carpz. lib. 2 Iurisp. Const. def. 81 & 82.* Ioh. Gerh. *in loc. de Coniugio §. 281.* Neque deinceps attenditur, an eiusmodi fraternitas ex legitimo matrimonio, siue ex fornicatione sit orta: utroque enim casu prohibitio & iure diuino & humano locum inuenit. *Leuit. XVIII v. 9,* vid. Alber. Gentil. *lib. 5 de nupt. c. 9.* Quia in nuptiis hisce communio sanguinis inspicere debet. *l. 24 §. 2 & l. 54 ff. de ritu nupt. l. 144 ff. de reg. iur. l. 4 ff. Vnde cognati.* Carpz. *Iurisp. Const. lib. 2 def. 81 n. 2.* Per concubitum autem adulterinum propinquitatem quoque contrahi, docet Apostolus *1 Corinth. VI v. 19,* inquiens: Qui adhaeret meretrici, est vnum corpus cum ea, it. *Matth. V, c. 19 vers. 5.*

§. XX. Quae ita de fratrum & sororum coniugiis in genere constituta, vterinos quoque tangunt non tantum, quod diuina lex vinculum sanguinis ab eodem stipite communi plane respiciat, quod adesse vel ex vna parte sufficit, sed & manifesta voluntate diuina humanis Legibus, ut par est, repetita; sic enim DEVS *Leuit. XVIII, & reliq. alleg. supr. loc. Turpitudinem sororis tuae, quae filia est patris tui, aut filia matris tuae, ne detegas.* Et ita Imperator *d. §. 2.* Sane enim inter fratrem sororemque nuptiae prohibitae sunt: siue ab eodem patre eademque matre nati fuerint, siue ab altero eorum. Illud vero memoratu dignum est, penes populos quosdam, vbi alioqui connubia fratrum sororumque permissa fuere, vterinam specialiter fuisse exceptam. Athenis certe ex instituto Solonis sorores consanguineas ducebant, non aequae *τὴν ὁμομητρίαν ἀδελφὴν ἀσκι-* De nuptiis
vterino-
rum in spe-
cie.

Ex iure
diuino.

Moribus
Atticis.

Ebraeo-
rum sequi-
orum tem-
porum.

Illustratur
locus Basi-
lici Poncii.

scere sibi vxorem licebat, vt ex Philone & Aristophane aliisque probant Legum Atticarum seduli maximi- que indagatores & Collectores, Samuel Petitus *comment. in Leges Atticas lib. 6 tit. 1 p. 440 sqq.* Iohannes Meursius *in Themide Attica lib. 1 c. 14*, addatur Boeclerus *ad Nepot. praef.* Ebraeos quoque recentiores & sequiorum temporum, vt ab institutis diuinis & intellectu Legum diuinarum absurdis prorsus traditionibus & commentis fabulisque defecerunt, permisisse connubia fratrum cum sororibus consanguineis constat, cum vterinis tamen semper execratos fuisse. Vid. Seldenus *de Iure Nat. lib. 5 cap. 11.* Quod de aliis quoque commemorat Puffendorff. *de I. N. & G. lib. 6 c. 1 §. 33, 34 & 35.* Etsi vero, quae illas gentes permouerit ratio, vt eiusmodi moribus vterentur, non assequor, si coniectura me fallit, quod maius videretur inter eadem viscera coaluisse, quam eodem patre satum esse, quam rationem hodierna naturalium Scriptorum de generatione hominis doctrina non mediocriter iuaret: his tamen exemplis adduci Pontificios scriptores, & eo collineare Hispanum Basilicum Ponticum *in tr. de Matr. Disp. 25 diff. 5 n. 12*, & credo & miror, vt absurdo & detestando blandiendi genere ruditer haec tradere literis haud fuerit veritus: *Si Hispaniae Princeps, cum ex vna parte digna tanta Regia maiestate vxor non esset, & sine graui inconuenienti iuxta prudentum aestimationem ad huc illam ducere non posset, & ex alia parte, illae, quae pari coniugio copulari possint, essent, aut haeresi infectae aut suspectae, vnde probabile periculum immineret, posse iuste dispensari, vt sororem ducat, maxime si veterina non esset.* Sane qua conscientia dispensandi hanc potesta-

potestatem in gradibus a DEO prohibitis afferere Pontifici potuerint, iam non inquiram, nec interest, id a me fieri, quia per se impietas manifesta est. Sufficiat mihi haec obseruasse. Colligo ex dictis in genere axioma, atque huic committo, quae prolixius annotanda forent; nempe quod, quotiescunque in materia nuptiarum sororis fiat mentio, aut fratris, vterini pariter comprehendantur, cuius ratio illa est, quod sanguinem, communem hic attendi dictum sit, qui etiam ex vna parte trahitur.

§. XXI. Connubia & matrimonia auspiciatiora De Dote.
 & feliciora reddit dos, quo circa nihil alienum ab instituto me acturum confido, si iura vterinorum circa dotem breuiter summamque commemorauero. Obuiam hic eundem quaestioni dubiae ac multum An a fratribus vterinis sororibus sit praestanda?
 agitatae, vtrum fratres vterini dotare sorores inopeteneantur, nec ne? Cui tamen modum terminosque Negatur.
 ponit *l. 12 §. 3 de administr. & pericul. tutorum*, cuius haec sunt verba: *Sed non dabit dotem sorori alio patre natae, etiamsi aliter ea nubere non potuit. Nam etsi boneste, ex liberalitate tamen fit.* Quae si de consanguineis non aequè loquitur, de vterinis manifesta est, ac meridiano sole clarior, ratione quorum liberalitatis esse dicitur dotare sorores, vnde obligatio ciuili vti- Rationes dubit.
 que deficiet. arg. *l. 29 de don.* Equidem qui aequitati hic multum tribuunt, ac duriorè sententiam legis emollire cupiunt, ad alimenta prouocant, quae in subsidium ab vterino quoque praestanda tradunt. arg. *l. 1 §. 2 de Tutel. & rat. l. 13 §. 1. ff. de administr.* vid. Iohan. Sande *lib. 2 tit. 8 def. 2.* Iam vero dotem

tem

tem succedere in locum alimentorum, valereque & firmum esse ab alimentis ad dotem argumentationem. Matth. Stephan. *in dialect. iuris lib. 2 loc. 138 n. 1.* Tiraquell. *de iure primogenit. quæst. 62 n. 4 seqq.* Cui accedere & id putant, quod cum iure Codicis differentia inter consanguineos & vterinos quoad ius succedendi sit sublata. *l. 2 §. 1. C. de legit hered.* in hoc quoque passu nulla inter illos statuenda. Quorsum vltèrius facit, quod ipsius intersit vterini, intersit familiae, intersit Reipubl. sorores habere dotes congruas & honeste elocari, ne in praecipitia paupertate trahantur, & Rempublicam malo exemplo, familiam ignominia repleant, quod non ferendum *arg. l. 13 ff. de Off. Praef.* vnde tandem aequitatem hic respiciendam esse passim contendunt, vid. Stephan. Gratianus *tom. 1 discept. for. c. 65 num. 4 seqq.* Franciscus de Porcellanis Patauinus *tr. de duobus fratribus pag. 139 seq.* At enimvero etsi sola aequitate rem aestimandam, nec legibus diiudicandam integrum nobis esset, haec asserentibus quodammodo posse subscribi videatur, quibus nec ipse textus allegatus refragatur, qui honestatis nomine id, quod aequum est, complectitur ac signat; legibus tamen inhaerere satius est, & illas sequi, atque ad effectum *l. 12 §. 1 ff. qui & a quibus manumiss. liber. non fiunt. l. 2 §. 5 in fin. de aqu. & aqu. plu. arc.* prouocare, nec nouam obligationem in foro efficacem producere conari.

Resp. ad
rat. dub.

§. XXII. Sed vt ordine procedamus, de singulis nobis obstantibus dubiis dispiciamus breuiter.
Et

Et primum quidem ab alimentis ad dotem argumentationem quod concernit, illam affirmatiue in iure nostro non semper procedere, respondeo, siquidem multis, si opus foret, demonstrare diuersitatem in promptu esset. Sit instar omnium *l. 4 de agn. & alend. lib.* vbi ille necare dicitur, qui alimenta deneget, quod tamen de dote asseri nequit; deinde filium ad alendam matrem obligatum *l. 5 §. 2 ff. de agn. lib.* voluit, minime vero, vt dotem procuret, iniungit. Conf. Wissenbach. *Disp. 46 ad ff. ib. 18.* Post haec licet diuersitatem inter consanguineos & vterinos sublatam per Nov. 118. dissentientes dicant, illud tamen tantum de successione, non aliis rebus intelligendum, expresse perhibetur, & quicquid lege contraria specialiter non expressum, inquit Imperator *in l. 32 C. §. 1. de Appell.* id veterum legum constitutionumque regulis omnes relictum intelligant. Denique quae de periculo ignominiosae vitae afferuntur, ostendunt quidem, honeste agere fratrem, sed necessitatem tamen ne quidem in foro naturali imponunt, & quae ex facto alieno oritur ignominia, moribus cuiusque imputatur, dum nulla tam dira poterit esse calamitas, quae ingenuum animum ad turpitudinem adigere queat. Proinde nisi adsit Statutum, aut consuetudo contraria, vterina soror non poterit dotem petere.

§. XXIII. Ceterum si ius particulare adsit, quod iubet fratres dotare sorores, caute inferendum est ad vterinas, & ex ratione statuti res diiudicanda. Ita ex iure particulari & statutorio frater sororem te-

Ampl sent.
ex iure par-
tic. de iu-
re Primo-
genit.

C

netur

netur dotare, propter ius primogeniturae, cum isti beneficio semper id inesse soleat, vt minoribus fratribus de apanagio, sororibus vero, de alimentis, & hisce nubentibus, de dote, conditioni, in qua viuunt, conuenienti, prospicere teneantur, vt percipiens comoda etiam incommoda sentiat, vt par est; vid. Springfeld. *de Apanag. c. 5 n. 54*, Limnaeus *de Iure Publ. lib. 4 c. 8 n. 121*. De vterinis tamen id illico negandum constat. Nam patri hoc iure succedens, illis tantum sororibus de dote tenetur, quibus, remoto iure primogeniturae, de iure Ciuili legitima conuenit, siquidem haec dotis constitutio quodammodo in locum legitimae succedit. Iam vero nihil ex hereditate vitrici capere vterinam, docetur *arg. l. 7 Comm. de success.* vbi affinitatis iure nullam permitti successionem dicit Imperator, nullum autem, nisi hoc intercedere inter ipsos vinculum certum est, quare sponte sequitur, nec hoc casu dotandam esse vterinam. Atque id dubium non habet vllum, si ius primogeniturae, quod plurimum accidit, a dispositione paterna, auitaque, traxerit originem; quod si mater hunc ordinem praescripserit, quod aliquando quoque contigisse, relatum accepi, vterina dotem iustissime petet, ne iure suo, quod a matre habet, temere in totum priuetur. Eadem autem prorsus, quae priorum, ratio est iuris particularis, quo fratres in feudo patri succedentes, & sorores excludentes, hisce, deficientibus bonis allodialibus, in subsidium de dote ex feudo prospicere debent, de quo vid. Carpz. *Part. 2 C. 46 def. 16*, Struu. *Exercit. Feud. 15 16. 17.*

§. XXIV.

§. XXIV. Occasione dotis de alimentis obseruari denuo id velim, quod iam adducendum fuit. Sane cum hic in genere ius Ciuile in subsidium alimenta praebere fratrem diuitem inopi debere constituerit, atque hic non solae honestati id relinquere, sed & necessitate eundem ciuili adstringere voluerit, *vid. l. 20 ff. solut. matr. l. 73 §. 1 de iure dot. arg. l. 13 §. 2 ff. de administr. & pericul. tut. l. 1 §. 2 ff. de tut. & vat. distr. iunct. l. 12 §. 3 ff. de admin. & princ. tut.* aequum iustumque videtur, cum eadem aequitate se tueatur vterini conditio, eam pariter sententia legis comprehendendi, atque sic prouocandum ad traditam supra regulam, quod, si non appareat diuersa ratio, fratrum nomine vterini quoque veniant. Quorsum consentiunt plurimi. Vid. Petrus Surdus *de alimentis tit. 1 c. 25 n. 17*, Pontan. *de alimentis c. 10 n. 1*, Enenkelius Baro *de priuilegijs Parent. & liber. priu. 7 c. 3 n. 20*. Vbi tamen nec illi praetermittendi fines sunt, quibus haec intelligi debent, nempe vt, quos arctius & duplex vinculum ligat, ordine priores quoque huic necessitati subiecti credantur, vnde vterini post omnes ordine postremi vocabuntur. *vid. Carpz. lib. 4 resp. 49 n. 17.*

Vterini etiam ad alimenta obligantur inuicem.

§. XXV. Et haectenus quidem nihil omisi eorum, quae propinqua argumento patriae potestatis videbantur, vnde & sic fiat in posterum quoque progressio, antequam ad tutelae deueniatur. Sequitur ergo altera constituendae patriae potestatis causa, quae legitimatio dicitur, qua liberi extra nuptias a

Legitimat. quid inter vterinos efficiat.

personis, quarum matrimonia legibus interdicta & damnata non sunt, suscepti, efficiuntur legitimi & patris potestati subiiciuntur, *§. f. I. de nupt.* Atque hoc loco, vti alias legitimatione per subsequens matrimonium fraternitas redditur legitima, *cap. tanta est vis X. qui filii fiunt legit.* & omnia ea tribuit iura legitimato, quae legitimis & naturalibus simul aut legitimis tantum leges conferunt. *Nou. 117 c. 2 §. 2 de Inst. de hered. quae ab intest.* Sic etiam, quae erat fraternitas naturalis vterina inter susceptos ex alio legitimo matrimonio, & ex illicito concubitu cum vitrico, per subsequens matrimonium redditur legitima. Nam cum nulla diuersitatis ratio adsit, eadem quoque in his ac in aliis fratribus circa legitimationem obtinere par est. Vid. Schneidew. *ad l. tit de hered. quae ab intest. transf.* Vinnius *ad §. f. I. de nupt.* Quod ad legitimationem per Rescriptum Principis attinet, illud animaduerti debet, quod quanquam alioqui fratres ex legitimis nuptiis procreati, interdum impediunt, quominus fratres illorum naturales hoc modo legitimi facti successionis iura nanciscantur, *Nou. 89 c. 9*, quoad vterinos tamen secus sese rem habere, quippe quorum plane hic praeiudicium cessat, cum respectu matris etiam sine legitimatione tali plenissime gaudeant succedendi iure, vid. *arg. l. 2 l. 8 ff. unde Cogn. l. 5 C. ad Sct. Offic. Magnif. Dn. Strykius de Success. ab intest. diff. 2 c. 4 §. 16*, in quo solo praeiudicium videbatur metuendum.

De adopti-
one rat. v-
terinorum

§. XXVI. Tertia & vltima patriae potestatis
causa

causa ex Iure Ciuil. Adoptio est, *υιοθεσια, τεκνοποιια*, ^{quæri vix potest.} nec hodie abrogata, licet infrequens; in quo tamen nec vnio prolium, quam huic affimulant, melioris est conditionis. Vid. omnino Magn. Dn. Strykium *in vsu moderno ff. tit. de adopt. §. 1, 2, 3 seqq.* Philipp. *vsu Pract. ad l. l. 1 Eclog. 73.* Sed haec causa fraternitatem talem inducere non poterit, cum, si vitricus adoptet, inter adoptatum & priuignum, ob deficiens potestatis communis vinculum, nulla plane oriatur fraternitas; & mater vero regulariter nequeat adoptare, nisi in solatium orbitatis & liberorum amissorum §. 10 *I. de adopt.* quae hic, si iam habet liberos, plane cessabit. Vnde nec opus est, vt de emancipatione simus solliciti, quippe quae fraternitatem veram & naturalem & alios effectus naturales non tollit, fictam autem, & adoptione ortam, non necesse est, vt de emancipatione simus solliciti, quippe quae fraternitatem veram & naturalem & alios effectus naturales non tollit, fictam autem, & adoptione ortam, non necesse est, vt quoad hoc argumentum tollat, cum induci eam difficillimum sit.

§. XXVII. Ordo a patria potestate constituta & dissoluta ad tutelam deducit, vbi tamen non refert, omnes tutelarum species perlustrari, cum & testamento &, si opus sit, a iudice tutela vterinis omni iure deferri queat, nullo legis obstaculo vllibi obiecto, & sufficiet adeo, quae sit legitimae tutelae ratio, succincte & paucis ostendisse. Est autem legitima tutela, quae proximis pupilli successoribus defertur,

Tutela legitima.

1. Electoralis, non defertur Vterinis.

2. Vulgaris & allodialis defertur iis.

Iure Ciu. recentiori.

l. 1 de legit. tut. in qua suscipienda quis inter ascendentes seruetur ordo, iam dicere non attinet; de Collateralibus tamen, in quorum numero vterini sunt, quaedam explicasse iuuabit. Et vt ab eminentiori fiat auspiciam, Electoralis tutela peculiari Aureae Bullae sanctione defertur, ita tamen, vt rationem successionis habitam videas, dum qui primus ad successionem vocatur frater Electoris senior, vtpote agnatus ex collateralibus proximus. *Aur. Bull. c. 7 §. 3* idem quoque: *Si Principem Electorem heredes masculos legitimos defectum aetatis patientes relinquere contigerit, tutor eorum & administrator existat, donec senior ex eis legitimam aetatem attigerit.* i. e. decimum octauum annum, *A. B. d. c. 7 §. 4*, quae ratio illico ostendit, excludi vterinos fratres a tutelae onere, ad quos legitimo successionis seruato ordine, successio nunquam erat peruentura. *§. vnic. l. de legit. patr. tutel.* quamquam tantisper tam excelsa frui dignitate, & amplum territorium regere, non aequè omnibus onerosum videretur. In reliquis separemus ob diuersa iura tutelam allodiam a feudali, & seorsim de singulis stricte ratiocinemur. Et quoad ius quidem civile fons eius & scaturigo XII Tab. leges agnatum proximum vt familiam sic & tutelam habere volebant, *Vid. Tab. 5 c. 4 ex collect. Ioh. Gothofred. §. 1 l. de legit. tut.* exclusis cognatis, quos inter & nostri fratres comprehenduntur; sed recentiori iure per Iustinianum condito, sublata omni inter agnatos cognatosque differentia, *Nou. 118 c. 5*, proximiores semper, nulla cognationis attentè diuersitate praeferuntur, concurr-

currentibus vero, qui aequali iure gaudent, pluribus, vno eorum administrationem suscipiente, ceteris omnibus tutelae periculum imminet, vti expressa hac de re in *d. Nou. c. 5* verba prostant. Sed iuris Saxo-
 nici hic diuersa ratio est, quippe quod ad imitationem Leg. XII Tabb. tutelam hanc imponit, & in materia tutelari semper agnatos cognatis praefert, & propinquiores itidem remotioribus, imo & in eo deflectit ab ipso iure Ciuili, quod pluribus existentibus proximioribus, siue eiusdem gradus, non vt ius Ciuile omnes, sed seniore agnatorum admittat, contra dispositionem iuris Ciuilis §. *f. I. de cap. de minor. vid. Landr. artic. 23 lib. 1, Carpz. l. 5 Resp. 81, & ex hoc Philippi lib. 1 Ecl. 82 ad I. Schneidew. ad l. pr. de leg. agn. tut. aliique ad h. t.* Quia in re Aur. Bulla fere ius Saxonium imitatur, dum seniori agnato soli heredis Electoralis tutelam Electoralem defert, vt supra modo dictum.

Et Iure Sax.
 sed deficientibus agnatis.

§. XXVIII. A feudali tutela, quae iam succedit, vterinum regulariter excludi, & in illis agnatos tantum admitti certum est. Vid. Ioh. Faber *Inst. de legit. agn. tut. n. 2*, Curt. Sent. *Conf. 66 n. 19*, siquidem etiam ad illos solos successionis commodum spectat. Et tutela vero illis deferenda, quibus succedendi spes reliqua. *l. 1 & 3 ff. de leg. tut. l. f. C. de legit. hered. vid. Magnif. Dn. Strykius in Exam. Iuris Feud. c. 7 qu. 15.* Quod tamen in eis feudis, quae aut foeminina, aut mere hereditaria sunt, patitur exceptionem: nam cum ibi & agnati & cognati ad successionem vocentur,

3. Feudalis regulariter solis agnatis defertur.

Nisi sint foem. aut etiam hered.

tur,

tur, quae promiscua tum & allodialialis aliquando est, vtrique quoque, prout propiores ad successionem, tutelam in se suscipere tenebuntur. Rosenthal *de feudis c. 12 Concl. 10 n. 29.* De iis, quae praestanda tutori fratri vterino nihil peculiare est, ab his, quae habet Lauterbach. *diff. de sing. Fratrum Iure part. 2 memb. 1 §. 17.* Id vero tandem hic monere superuacuum est, quae de fratribus mutuo dicuntur, ad sorores ita applicari non posse, quasi & tutelae capaces sint, quandoquidem haec sexus masculini praerogatiua in tutelis Iure Civili prisce observata, *vid. l. f. de tut. l. 2 de R. l. l. 18 C. de Procurat.* iure recentiori minime abrogata, dum soli matri & aviae ob singularem pietatem tutelare munus conceditur hoc quoque *d. Nou. 118 c. 5.*

Ex Iure Re-
rum de

Iure here-
ditario,
quod te-
stamento
defertur;

An Vterini
necessario
instituen-
di? N.

§. XXIX. Haecenus de iure Personarum si non pro dignitate materiae, certe pro instituti ratione dictum plus satis. Ex iure rerum mihi nunc iuris in re species monadica, ius hereditarium detur, nam reliquas etsi non negem, tamen vterinos peculiari schemate afficere vllam illarum non deprehendo. Hoc ius testamento siue vltima voluntate libere quoque deferri vulgo constat, *l. 39 de acqu. hered.* hic tamen, vt qui firmam eam ratamque esse desiderat, illa attendat requisita, quae iusto solenni-que & legitimo validoque testamento posita sunt a legislatoribus & constituta. *§. 1 l. de inoff. test.* Est inter haec & illud numerandum, stricteque obseruandum, vt quis personas necessario instituendas, aut

aut heredes scribat, aut exheredationis causas praegnantas, legeque approbatas adducat. At in hoc numero frustra quaesiveris vterinos, quippe cum, nisi certis in casibus, de quibus paulo post dicendi locus erit, fratres, ne germani quidem, sub his personis contineantur. Carpz. *part. 2 def. 165 n. f.* Quamquam & de vterinis, si egeni sint, & calamitatibus pressi, nec quod ille ait, culpa sua miseri, vti effato Antonii Testauri *dec. 127 n. f.* liceat: *Ius Naturale*, inquit, *suadet, vt propinquioribus beneficiamus, quamuis noluerit lex obligare fratrem ad fratris institutionem.*

§. XXX. Quoad vltiorem heredis institutionem, quae substitutio audit Ictis, atque hanc quidem vulgarem, quaestio hoc loco institui poterit: An, si quis filio suo substituens vulgariter fratres, habeat autem & germanos, & consanguineos, & vterinos, omnes substituisse intelligendus, an vero Germanos tantum? Poterat equidem alicui videri, omnes institutos esse, cum superius dixerim, generali fratrum appellatione omnes contineri: Verum enim vero me huic regulae traditae adiunxisse memini, semper eam procedere quidem in dubio, non autem vbi de alia mente constat, quod sane in casu praesenti accidit. Certe est quidam quoque inter fratres diuersi gradus diuersa succedendi ordo, vt infra dicendum erit, cui testator se conformasse credendus est, *a. l. 57 ff. 1 ad Sc. Trebell. l. f. C. de verb. & rer. sign.* sunt & gradus affectus fraterni, quos imprimis in materia vltimarum voluntatum obseruari decet, in quibus ex bene-

D

uola

In substitucione vulgari fratrum, num vterini intelligantur?

uola voluntate omne pendet iudicium, quae cum erga germanos maior praesumetur, quam consanguineos, Menoch. *l. 4 praes. 75 n. 21*, multo magis ambo- bus posthaberi suadet vterinos, quos ciuili aestimatio- ne infimo inter fratres haberi gradu, iam subinde fu- it ostensum. Vid. Didac. Roderic. Auarad. *tr. de con- iect. ment. defunct. lib. 1 n. 29*. Vice tamen versa vteri- nus fratres suos consanguineos prae vterinis dilexif- se censebitur. Substitutio pupillaris ratione vterino- rum locum non habet, quae supponit patriam pote- statem, respectu matris iure Ciuili nullam. Vid. Carpz. *P. 3 c. 8 d. 18*.

Quid in
Substituti-
one Iustini-
anea?

§. XXXI. In substitutione Iustiniana, siue ex- emplari, vbi pater quasi pupillariter substituit filio mente capto, fratrum fauore singulare hoc sancitum, vt pater omnino teneatur fratres mente captos, si li- beros non habeat, substituere, *per l. 9 C. de in pub. subst.* vid. Petr. Heig. *ad ff. 1 l. n. 5 de pupill. subst.* Antonius Gomez. *variar. resol. resol. 6 n. 6*. Quod in patre sub- stituente non magis ad germanos, quam consangui- neos, quoque extendendum, non tamen ad vterinos, *arg. d. l. 9 C.* quia ex parente substituente non sunt prognati, quod non tantum communi calculo Dd. probatum, sed passim etiam iuribus prouincialibus ac praeiudiciis munitum, vid. Carpz. *P. 3 C. 8 d. 15 n. 7 seqq.* Si mater vero substituatur, vterini & germani praeferruntur consanguineis. Vid. Trentacinq. *de subst. Part. 3 c. 3 vers. ex praedictis*. Gomez. *d. l. add.* Lauterbach *de iure fratrum P. 1 membr. 2 ff. 12*, vbi de iure Wurtembergico specialiter probat.

§. XXXII.

§. XXXII. Dixi superius, esse casum, quo frater quoque ob praescriptionem testamentum impugnare possit, quod tunc fit, si prae illo persona turpis, quales sunt, quae vel iuris vel facti infamia, aut leuis notae macula aspersae sunt *l. 27 C. de inoff. test.* fuerit instituta; Vid. Brunnem. *ad b. l.* & peragitur per querelam inofficiosi testamenti. Atque hic quidem, vt ultra vterinorum iura non digrediamur, vterinis quoque an conueniat, aut, an saltem, vincentibus consanguineis, concurrere in hereditate queant, oritur quaestio? Equidem quo minus illico affirmatiue decideremus primam quaestionis partem, grauius obstare videtur *l. 27 C. de inoff. test.* quae expressis verbis vterinos a querela inofficiosi testamenti arceat. Quamuis enim *Nouella 118* successionis iura mutata esse certum sit, attamen cum ibi casus hic de querela fratris non habeatur, vetus ius hoc passu adhuc obtinere, nec *Nouellam* ad casus non expressos extendendam volunt *per l. 33 §. f. de Appell.* qui negatiuam defendunt. *Zoelius in Comment. ad ff. tit. de inoff. test. n. 25.* Verum cum rationem, quae legislatorem ad ferendam legem de vterinis a querela excludendis mouerit, indagari par sit, quae anima est legis, & eidem substantiam largitur, alia eius rei & legis nulla occurrit, quam quod iure veteri vterini cum consanguineis non concurrebant in successione, ideoque nec in querela poterant admitti, cum absurdum fuisset eis, qui nihil ex hereditate capere poterant, querelam inofficiosi dare. Iam haec ratio, per *Nou.* expresse sublata, cessat, ipsis vterinis quoque succedendi

Querela inoff. Test. an competat vterinis?

Resp. aff.

dendi facultate tributa, & sic sublata ratione prioris legis, tacite quoque querela videtur concessa. Aut si vel maxime haec dubia quodammodo reddi posse concederem, alteram tamen quaestionis partem, an per querelam rupto testamento, & sic ab intestato succedentibus consanguineis, vterini quoque concurrant, fructusque victoriae percipiant? affirmare nullus dubito. Nam id expediti quidem iuris est, cum consanguineis vterinos per *Nou. 118* succedere intestato decedenti fratri; iam autem rupto, vel irrito facto, aut quocunque modo discusso testamento, res ad causam intestati redigitur, illeque non minus intestatus obiisse dicitur, cuius testamentum rescissum, quam qui omnino nullum fecit, *l. 6 ff. de inoff. test. l. 34 C. eod.* Proinde dum Nouella nulla facta distinctione, quomodo quis intestatus decesserit, ad intestati fratris hereditatem illos admittit, nihil agere illos existimo, qui tantopere refragantur hac in parte vterinis, aut si tandem quid gerant *λογομαχεῖν* & effectum concedere, rem ipsam negare. Accedente & hoc, quod eadem vtrinque causa militet tam in consanguineo, quam vterino, quae est iniuria, fratribus, turpi persona prae illis instituta, illata, ob hanc enim dari ipsis querelam constat; cum itaque non minus vterino quam consanguineo praeteritione hac facta iniuria, non video, qua ratione hic admittendus, ille vero a successione remouendus sit ac repellendus. Vid. Bachovius ad Treutl. *Disp. vol. 1, 13 tb. 4 lit. D. & ad ff. 2 l. de inoff. test.*

§. XXXIII.

§. XXXIII. Circa ea, quae accedere solent te-
 stamenti, e. g. fidei commissi & quidem fraterna
 haud inconuenienter quaeritur, si testator, qui fra-
 tres habet germanos, consanguineos & vterinos,
 (quod potuit contigisse, si eius matrem viduam cum
 liberis ex alio matrimonio duxerit eiusdem pater, &
 illa decedente aliam ducat, ex eaque suscipiat libe-
 ros) filium suum vnicum constitueret heredem, vel-
 letque ac iuberet, vt, eo sine liberis mortuo, here-
 ditas suis fratribus reddatur & restituatur, num ger-
 mani consanguineos & hi vterinos excludant? vbi
 breuiter rem totam complecti licet, nimirum prius
 posteriusue affirmando, atque vtrumque quidem ex
 eodem fundamento, nempe ex praesumptis amoris
 gradibus, quos respexisse fidei committens creditur,
 & prae ceteris amore arctiori complexus germanos,
 post hos deinde consanguineos quippe & naturali
 & civili vinculo vnitos, & demum vterinos, solo
 nexu naturali iunctos. Quod multo magis obtinebit,
 si fideicommissum familiae sit, quod in vterinis non
 conseruatur. Quorsum videatur Knipschilt *de fidei-
 comm. fam. illustr. pass.*

Fideicom-
 missum
 fratrum
 quando ad
 vterinos
 pertineat.

§. XXXIV. Obuenire nobis hereditatem vel
 facto hominis seu testamento, vel legis, th. 29. expli-
 caui. De priori pro instituti ratione actum est; iam
 quid in altera parte, intuitu imprimis vterinorum, ob-
 tineat, perpendam breuiter, meque ita componam,
 & id agam sedulo, vt in quouis iure tria mihi con-
 sideranda sumam, an scil. quando, & quomodo suc-
 cedant?

De Succes-
 sione ab in-
 testato.
 I. ex iure
 Naturae.

D 3

cedant?

cedant? Et iuri quidem Naturae principia ab intestato successionis an iuste adscribi possint, prima omnium disceptatio est. Equidem vtriusque sententiae Patronos magni nominis viros inuenio, qui suam quisque opinionem congruis satis firmare argumentis nisi sunt. Sed potero tamen sine circuitu horum praeterire effata & rei totius summam sic exhibere, ut omnem successionem ab intestato ex sana quidem ratione arcessam, non vero ex iure Naturae proprie dicto, quatenus hoc aliquid aut vetat, aut praecipit, quae sunt munera eminentiora iuris in sensu legis accepti, si solam illam successionem eximam, cui insunt alimenta, respectu illorum, quibus mutuo ex distantia quoque iuris Naturae debentur, ut auferri nequeant, de quibus Grotius *lib. 2 c. 7 §. 4 & 5*, ibique B. Ziegl. Reliqua successionis ratio ex arbitrio Reipubl. & legislatorum pendet, iubendo non definita a iure Naturae, si tamen a legibus civilibus illa non sit determinata, sunt & hic quaedam regulae, quas recta ratio sequi suadet, ut nempe 1) sequamur coniecturam voluntatis defuncti, quae potissimum eo retundat, quod quilibet id credatur voluisse, quod aequissimum atque honestissimum est. Vnde 2) respiciendum ad proximitatem gradus erit in omni successione, is enim defuncto carissimus fuisse credendus erit, qui eum cognatione proxime attingit; & 3) ad bona, vnde venerant, vbi paterna a matris, auita a nouiter quaesitis distinguenda inprimis in Collateralium successione erunt, atque id omne tandem ita, ut 4) inprimis eo respiciatur, quo liquida inea-

Quae regulae in successione collateralium obs.

ineatur via, quae quam minime controuersis fit obnoxia, quae omnia declarantur egregie a Grotio *lib. 2 c. 7 §. 3, 4, 5, 6, 7 & seqq.* Pufendorf *l. 4 c. 11 §. 16, 17.* Applicarem haec ad vterinos quoque, nisi illud ipsum factum iam egregie in ipsa iuris nostri civilis dispositione viderem, vnde merito in hoc quoque passu Iustiniani iuris conditores aequitatis studiosi audiunt Grotio *d. l. §. 9 n. 3*, proinde recto cursu ad ius Ciuile progredior, ibi sigillatim omnia quaestionis membra commemoraturus.

§. XXXV. Et primum quidem iure praetorio vterinos tunc demum ad successionem fratrum fuisse admissos, si nulli extiterint agnati, docet *pr. & §. 2 l. de succ. Cogn.* iure vero illo per *Nou. 118* correcto, cum consanguineis vterinos concurrere constat, non prius tamen, nisi germanis eorumque liberis deficientibus, ab his enim ob duplicitatem vinculi, quae hic attenditur, *d. Nou. c. 3 & auth. post fratres C. de legit. hered.* Hilliger ad *Donell. lib. 9 c. 4.* Sed vt hoc rectius intelligatur, videndum, quomodo in eiusmodi bonis succedant, num indistincte, nullo bonorum habito respectu, vnde promanarint, num vero ita, vt, secundum versiculum,

Materna cedant maternis, paterna paternis;
 reliqua vero plane aequaliter diuidant. Sane hanc quaestionem tam controuersam dubiamque existimauit, vt eam inter casus pro amico retulerit *Bitschius decad. cas. pro amic. spec. 1 per tot.* Et certe plerique in diuersa abeunt *Dd.*, hoc negatiue, illo affirmatiue

2. ex Iure Praetorio.

3. Iure Ciu. recentiori.

Quando succedant vterini?

matiae

mativae decidente casum. Mihi in praesenti affirmativam defendere placuit ob legem claram expressamque *l. 3 §. 2 ff. de legit. hered. inst. & Nou. 84 c. 1*, quod quo felicius fiat, quale contra sententiarum argumentis robur insit, paulisper considerandum erit. Et hanc quidem distinctionem ideo concedendam haud esse putant, quod bonarum confusa semel post mortem discernenda haud sint; cum accidere possit, ut omnia bona materna aut paterna, & tunc unus fratrum caperet omnem hereditatem, alter vero defraudaretur: & tandem maximam vim ponere in eo videntur, quod abrogatas per *Nou. 118*, priores leges asserunt: nam proposito ibi nouo generali succedendi modo, veteri sublato, hanc quoque distinctionem, si vel maxime non expresse, tacite tamen sublatam esse. Vid. *Modest. Pistor. vol. 1 Conf. 55 n. 5. Ar. de Mesa lib. 2 c. 29 n. 11. Vincent. de Franch. decis. 121 n. 3. Petr. de Guere de domin. disp. 14 assert. 10*, & quos omnes enarrare non vacat. Verum quoad prius respondendum est, confusionem hanc locum inuenire hic haud posse, ob votum Parentum desiderantium, ut bona sua potius ad liberos ex se natos, quam ad alios, siue priuignos perueniant, quorsum in hac successione respici par esse constat ex *reg. 1. supr. §. praeced. exhibita*. Ita quoque nec id me ferit, quod iniustitiam inde promanare autumant, cum id expressis textibus supra a me allegatis decisum, quod incredibile non est contra aequitatem quid pronunciasset, quam & iuuat *regula 3 §. praeced. tradita*. Vid. *Gudelin. de Jure nou. lib. 2 c. 15 in pr. Francisc. de Barry*

Barry

Barry *de succes. lib. 2 c. 3 n. 4.* Ultimam tandem objectionem vulgaribus regulis dissoluendam censeo, semper scil. pro legis obseruantia pronuncian- dum, neque in dubio praesumi correctionem *l. 2 ff. de Const. pr.* nec infrequens esse, per LL correctorias genera- les non tolli priores specialem casum habentes *l. non est nouum 26 ff. de LL.* Quod quidem ideo magis credendum, quod verisimile non est, Imperatorem legem 13, quam per Nou. 84. confirmauerat, sine vl- la facta mentione abrogasse. Vid. Couarruu. *rom. de success. ab intest. p. 112 n. 13.* Stephanus Daoyz. *in Indi- ce Iur. Ciu. sub voce frater.* Tholosanus *in Syntagm. p. 9, 10 n. 7.*

§. XXXVI. Iure Saxonico aliter paulo res sese ^{4. ex Iure Sax.} habet, nam quamuis & ibi a germanis vterini exclu- dantur, id tamen non tam ob vinculi duplicitatem, quam gradus proximitatem, quae iure Saxonico at- tenditur, accidit, per text. express. *Land: Recht lib. 1 artic. 3 sub fin. vers.* Der sich aber zu dem Sier ziehen mag. Siquidem ibi qui proximior gradu re- motiorem excludit, *Land: R. lib. 1 art. 23 sub fin.* ne- que locum habet repraesentationis ius in Collaterali- bus, vnde fit, vt, cum iure Ciuili germanorum filii, quia patrem suum defunctum repraesentare finge- bantur, vterinos excludebant, iure Saxonico aliud obtineat, vterinique pariter cum germanorum libe- ris, quia vno gradu, tertio scil. cum iis habentur, ad successionem admittuntur aequaliter, & in capita, o-
E mnibus

mnibus succedentibus: *Land-Recht lib. 2 artic. 20 sub fin. vers. Ungezweyter Brüder Kinder Berlich. P. 3. Conclus. 24 num. 27, Carpz. P. 8 Conclus. 18 def. 8 num. 6.*

Quoad Geradam & Hergew.

§. XXXVII. Ceterum & illud peculiare iure Saxonum obseruandum, quod quoad Geradam resque expeditorias, siue Hergewettam, ius agnationis cognationisque adhuc obseruetur, siquidem in his frater consanguineus etiam cum germano admittitur simul. *Carpz. P. 3 C. 18 d. 9 & 11, vid. Daniel Moller. lib. 1 semestr. c. 5 n. 1, Zobel P. 3 diff. 17 n. 14.* In Gerada vero pariter vterina cum germana succedit. *Vid. Matth. Colerus decis. 49 n. 27 p. 1, Ant. Goldbach. iv. de succes. Geradae n. 11 p. 239.* De rebus autem ad Hergewettam & Geradam pertinentibus vid. *Goldbach. p. 33 n. 1 & p. 162 n. 4.* In reliquis vero distinctio bonorum, quam §. 34 iure Ciuili obtinere dixi, iure Saxonico cessat. *Vid. Carpz. P. 3 C. 14 d. 8, Berlich. P. 3 Concl. 20 n. 11. vbi rationes quoque addit. Nou. Const. 14 P. 3.*

§. ex Iure Feudali.

§. XXXVIII. Vltimo tandem & Feudali iure, cum ius agnationis striete obseruetur, regulariter vterinos feudalis successionis incapaces esse probatur *2 feud. 11*, siquidem, dum familiarum ratio in feudis habetur, vterini, vtpote qui per foeminas coniuncti, excluduntur. Quae quidem regula in feudis foeminiis & mere hereditariis exceptionem admittit, nam cum

cum ibi & foeminae succedendi gaudeant facultate, 2 *feud.* 30, utique & vterinis illa non deneganda, quod quidem adeo verum, ut etiam consanguineos excludant vterini in feudo a matre quaesito. *Struv. c. 9 tb. 6 n. 2.* Siquidem hoc casu vinculum paternum impertinens, cum consanguineus a prima acquirente non descendat. Vid. *Rosenthal. de feud. c. 7 Concl. 57 n. 4*, *Molinaeus in consuet. Paris. lib. 2 §. 16 n. 13.* Iure vero Saxonico, ut nullus collateralium, sic nec vterinus, nisi simultanee inuestitus, ad successionem admittitur. *Berlich. P. 2 Concl. 53 n. 6.*

§. XXXIX. Et haec quoad fratres ex legitimo matrimonio editos sibi recte constare arbitror, iam an, & quousque aliis non aequae ex iustis congressibus prognatis applicanda haec sint, percurram, paucisque delineabo. Et legitimatis quidem per subsecutum matrimonium haec omnia quoque tribui recte posse, superius §. 25 iam ostendi, docetque id satis expressus *Nou. 89 c. 8* textus, vid. *Blas. Michalor de fratribus P. 3 c. 24 n. 1.* De legitimatis vero per Rescriptum Principis, prolixa inter Dd. disputatio est, dum aliqui omnino successionem collateralium illis interdicunt, *Schneideyv. de hered. quae ab intest. defer. tit. de success. Fratrum n. 36 in fin.* aliqui vero ipsis indistincte illam tribuunt. *Forster de succ. lib. 6 c. 37 n. 12.* Ego vero optime distinctione rem expediendam censeo, si consideremus, an, antequam fratres legitimi in lucem editi, legitimatus fuerit quis, an vero post

In genere de Legitimatis,

per subsec. matr.

per Rescr. Princ.

natos illos; priori casu, cum suum heredem ipsum agnatumque factum ante legitimorum natiuitatem constet, non deneganda quoque ipsi succedendi cum postea natis facultas. Vid. *Nou. 74 c. 1 & Nou. 89 c. 11 §. 1* neque legitime acquisitum successionis ius ob superueniens accidens adimendum; posteriori vero casu potius ius habere videntur legitime nati, utpote tempore priores. Vid. *Bacou. ad Treutl. vol. 2 D. 16 tb. 2 lit. E. Ioachim. Schebliz. in Constit. Brand. P. 3 z. 3 §. 13 quaest. 2 n. 4.* De adoptatorum successione iam tractatio quaedam foret instituenda, nisi ipsam adoptionem, quoad vterinos nihil operari posse, supra §. 26 demonstrassem, quare a propositi ratione alienum videtur, de aliorum fratrum, circa hoc caput, iure agere.

De fratri-
bus Natu-
ralibus tan-
tum.

§. XL. Quamobrem hoc relicto, postremum naturales fratres vterini se sistunt, quorum sane hac in parte meliorem conditionem ac quidem naturalium consanguineorum esse inuenio, nam consanguinei, quod neque agnatio inter eos est, quippe quae iustis tantum nuptiis contrahitur §. 12 *I. de nupt.* neque cognatio, deficiente scilicet matre communi, nunquam sibi inuicem succedunt. §. 4 *I. de succ. cogn.* vterini vero, quos cognatio, ob matrem communem orta, iungit, *d. §. 4 ff. unde cognat.* & adeo quidem, ut etiam concurrentibus vterinis ex legitimo matrimonio natis, non modo non cedere cogantur, aequale utroque respectu matris, ius habente,

l. 5

l. 5 C. ad Sct. Offic. sed etiam legitimo decedenti, ob reciproca successionis iura, succedant. vid. *Treutl. vol. 2 disp. 16 th. 5 lit. e.* & ad eum *Bachou. iure Saxo-nico idem quoque obtinere, tradit Carpz. P. 3 C. 18 def. 28 n. 1* & *Richter de success. ab intest. sec. 3 membr. 3* vbi quidem quoad priorem successionem *artic. 52 lib. 1. Landr.* qui ob stare poterat, per contrariam praxin abrogatam multis praeiudiciis probat, posteriorem tamen ipsis denegat. Neque tamen hoc ad eos quoque, qui ex incestuoso damnatoque coitu prouenere, extendendum; nam cum illos lex non agnoscat, & liberi quoque a genitoribus non nominandi, nec ipsis etiam succedant, multo minus in Collateralium successione admittendos existimo. *Nou. 74 in fin. & 89 in fin.* vid. *Mynsinger lib. 3 obs. 91.*

§. XLI. Ad ultimam dissertationis partem, his De Iudiciis.
ita & in hunc modum absolutis, deducit via, quae ab initio placuit, & quae in materia iudiciorum consumenda erit, sed delectis, quae hinc inde in vterinis peculiaribus visa sunt, reliqua vsitato iure diiudicentur. Prima hic de fraternitatis probatione, si illa De fraternitatis probatione.
denegetur, foret cura. Sed habent id vterini commune cum reliquis, vt quando incumbat, & quomodo peragi debeat, vel testibus, coniecturis aut instrumentis eodem recidat, atque in idem iuris momentum definat, & proluxiori adeo stylo referendum non sit. Fulse satis & apte hanc in rem commentati

E 3

sunt

Quae in v-
terinis faci-
lior.

sunt Mascardus de probationibus & de praesumpti-
onibus, & Menochius, in hoc scribendi genere princi-
pes scriptores, qui, si volupe erit, videri possunt.
Neque tamen id silentio inuolui aequum est, omnem
vterinae fraternitatis probationem faciliori via de-
monstrandam, quam quidem consanguineorum,
quorum naturalis probatio pro impossibili habetur
l. 83 ff. de Cond. & demonstr. cum de patre tali haud
possit apodictice constare, & per consequens nec de
fraternitate. Civilis tamen pater creditur, quem iu-
stae designant nuptiae, *l. 5 ff. de in ius voc.* In vteri-
nis vero cum semper mater certa sit *d. l. 5*, & raro
quoque accidat, vt sola mulier partum edat, sed ple-
rumque aliis adstantibus, de veritate rei postea de-
ponere valentibus, difficilis adeo probatio regula-
riter non existit. Vid. Gailius *lib. 2 obs. 97 num. 5*,
Gozad. *cons. 13 num. 8*, Alciat. *in tr. de praesumpt. reg. 3*
praesf. 37 num. 1.

§. XLII. Posthaec obuersantur oculis fratres
pio officio in iudicio mutuam procurationem susci-
pientes gerentesue inuicem negotia; quos alioqui
coniunctio amoris, & animorum, ac sanguinis pari-
ter, vt ascendentes & descendentes, a productione
specialis mandati necessaria eximit ac liberat ius Ci-
uile *l. 35 ff. de procurat.* Et hic fratres quoque vteri-
ni fratrum nomine veniunt, nec inidonei sunt pro-
inde vt alii fratres, si cautionem de rato exhibeant,
quae ob mutabilem hominum ambulatoriamque vo-
lunta-

luntatem & affectum non semper parem & eundem omnibus quasi procuratoribus incumbit praestanda. Vid. Lauterb. *disp. de cautione rati coniuict. praest. solita tb. 13.* Dn. Ludou. Günther Martini *ad O. P. S. 1. 7 §. 2 n. 44.* Si tamen concurrant germani, consanguinei & vterini, admittuntur primo loco germani, idem n. 45. Sed anne cum cautione rati admittendus est vterinus pro sorore vterina? res in Saxon. iudicatu haud difficilis est, vbi mulieres indigent speciatim curatore ad litem, quem iubentur adhibere, quoties in propria causa agere in iudicio necesse habent. *P. 2 c. 10 & O. P. 1, 8 pr.* proinde non sufficienti qualitate instructus erit frater, dum curatoris ad litem personam non repraesentat.

§. XLIII. Denique occurrunt fratres distra-
cti in partes, & dissensionibus deducti in iudicium, Beneficium
competen-
tiae an
competat
fratribus
in genere.
atque inuicem actione se urgentes, vbi inprimis effectum actionis ex arctissimo necessitudinis nexu deprehendo circumscriptum, ne se prorsus in ruinas disiiciant violentque animum sancte habendum, sed vt concedant quoque pietati, cuius rei ratio sese habet: Fratres cum fratribus recte contractus celebrare, sibi inuicem debitores creditoresue fieri, & vltro citroque in iudicis se conuenire solutionemque debiti petere posse, lege nulla id prohibente, dubium non est. Cum autem intempestiue satis & inhumaniter cum obaeratis interdum agi videamus,

F varia

varia beneficia contra rigorosos exactores prudenter
 constituisse, & quaedam omnibus, quaedam vero
 certis personis tribuisse legislatores inuenimus; quo-
 rum numero non vltimo loco habendum benefici-
 um competentiae, siue beneficium, *in quantum quis
 facere potest*, vt antiquiores Icti appellare consueue-
 runt. *l. 15 & l. 17 ff. de re iudic.* quod est beneficium
 certis personis, ne ipsis ob debita omnia bona aufe-
 rantur, siue extorqueantur, sed ad alimenta sufficiens
 portio relinquatur, concessum *l. 19 in fin. l. 30 de re
 iud. l. 173 de reg. iur.* Superfedeo enarrare omnes
 personas, quibus datum priuilegium hoc in iure est,
 eroque contentus, an fratribus, & vterinis inprimis,
 etiam competat, disquisiuisse. Et puto ego pro fra-
 tribus pronuntiandum, non attento, quod negatiuae
 inhaerentes sententiae vrgeant acriter, legem expref-
 sam de fratribus adduci non posse, neque vero ex-
 tendendum ad similes casus priuilegium, sed strictis-
 simae interpretationis esse *l. 14 ff. de legislatoribus.*
 Verum enim vero expressa sanctionis instar esse pote-
 rit *l. 63 ff. pro socio.* vbi ideo hoc beneficium datur
 socio, quod fratrum quodammodo personas reprae-
 sentent, iam vero, si ob simulacrum quasi quoddam
 fraternitatis tribuitur, cur veris illud detrahere fra-
 tribus velimus. Vid. Hilliger ad Donell. *27 c. 9 l. E.*
 Casparus Mantzius *tr. de patrov. decit. q. 1 n. 34*, ita
 nec nos extendimus hic priuilegium, sed tantum se-
 cundum mentem dantis explicamus. Coraf. *ad §. 37
 l. n. 1. Ludwell. Exercit. 16 tb. 6 lit. D.* Dehinc quo-
 que

que exinde firmiter concludendum censeo, quod, cum alimenta fratri inopi a fratre danda sint, vt supr. §. 24. ostendi, multo magis ei de bonis propriis tantum relinquendum, quantum ad victum amictumque necessarium futurum. Vid. Thesaur. Decis. 119, Christin. vol. 3 d. 143 n. 2. Cumque eadem rationes pro vterinis quoque militent, recte & illis hoc attribuere mihi videor, quippe quos alioqui, nisi diuersa adsit ratio, complecti cum reliquis, sub communi nomine iam subinde ac saepe dictum recorder.

§. XLIV. Sed si ad condemnationem deducatur actio, cum victus victori condemnandus sit in expensas, l. 79 pr. ff. de iud. l. 4 C. fruct. & lit. opp. Carpzou. Proc. c. 24 art. 1, eleganter quaeritur, numne tamen fraternae coniunctioni dandum hic aliquid videatur, vt quemadmodum alias, si victus iustam litigandi habuerit causam, expensae compensari solent. Hartm. Pistor. l. 61 qu. 11 n. 1, sic praesumptio temerariae litis, ob quam solam multa impensarum indici solet, ex iure consanguinitatis cesset, perinde vt in litigantibus honestis cordatisque & spectatae probataeque fidei ac vitae cessare dicitur, Carpzou. d. l. n. 65, 66 sq. Enim vero quamquam id sentiat quoque Carpzou. d. l. & plerique in eius opinionem prono animo deuoluantur, perplacet tamen ingenua & digna graui viro concessio eiusdem, qua priori ferme sententiae sic obicem ponit, vt in negatiuam procliuior

An vterinis.

An in fratribus litigantibus semper locus compensationi sit? Neg.

uioꝛ esse videatur, dum expresse confitetur & lubens, exceptionem hanc communem, qua fratres inuicem litigantes a regula communi in materia expensarum eximuntur, fragili atque exiguo niti fundamento, si de manifesto dolo calumniaque appareat, siquidem tum nec conditio personae, nec coniunctio consanguinitatis quenquam a condemnatione expensarum eximere valeat. *n. 68.* Proinde si iusta adfuerit litigandi causa, nec temere prouolauerit ad iudicium victus frater, communi beneficio facilius vtetur, quod si odio inuidiaque percitus iudicio praebuerit causam & temerario refractarioque animo suscepit litem, eo dignior poena erit, quo propius pietatem violauit, quae nullum fratribus se inuicem circumueniendi amoris mutui obtentu priuilegium largitur. Et haec quemadmodum germanos quoque tangunt, sic vterinum causas dubio procul aequè afficiunt, quam sententiam sequi inelyta Iuridica Collegia huius loci, DN. PRAESES edocuit.

Quae poena
statuta
fratricidae?

§. XLV. Ratione poenarum & delictorum, vt ex omnibus quaedam delibare liceat, nempe parricidii & incestus in linea collateralis inter fratres commissi, respectu vterinorum nihil est, quod seorsim annotarint iura, nec ibi duplicitatem vinculi animaduertas, sed fratres naturales omnes eodem iure censerentur. Itaque quemadmodum qui consanguineum primi gradus lineae aequalis comput. can. occidit, gladio punitur, signo tamen maioris reatus addito,

to,

to, Carpzou. *de usu arbor. consangu. c. 9 n. 63*, sic qui vterinum, eiusdem poenae reus erit. Et quemadmodum collaterales consanguinei in gradu eodem comp. Can. incestum committentes virgis caesi in perpetuum relegantur. Carpzou. *citat. loc. num. 128 seq.* ita non melior vterini cum vterina consuescentis obsceno ritu, erit conditio, non mitior poena.

Quae cum
sore
committunt
incestum?

§. XLVI. Postremo loco, antequam finem addo huic exercitio, quae de fratribus dicta sunt vterinis, ad sorores quoque hinc inde accommodari possunt, nisi refragetur ratio, quae non aequae sorores ac fratres contingit, aut ipsa lex in contrarium abeat; Sane ex iusta interpretatione vox fratrum ad sorores quoque porrigi non tantum potest, sed & debet *l. 35 ff. de pactis. l. 38 fam. haeres. l. 93 §. 3 de legat. 3*, quod non quidem natura vocis suadet, sed benignitas aequitasque, quae multa in iure non ex natura vocabulorum, sed indole rei praesumptoque consensu depromi fecit. Demonstrarem haec per singulas eundo partes, nisi desiderium iam vergeret ad finem, atque hic desinere mihi esset constitutum. Proinde quae superesse poterant, non minus aequi sapientisue Lectoris arbitrio & iudicio permitto ac relinquo, quam ea, quae non affectus ingenio sum forte, & tamen delineare rudi Minerua sustinui ac incondito scribendi genere complecti. Non idem omnibus ingenium contingit,

An fratrum nomine sorores veniant?

Conclusio.

git, nec eodem sale conditum maturoque iudicio
 subnixum; & sunt gradus infiniti, quibus ascendimus
 in fastigium laudis & doctrinae, quod tamen nemo
 ita attingit, vt ab omni parte perfectum se possit
 gloriari. Inde & ascendere quosdam laudi ducitur,
 nec plane infra limen subsistere, sed niti altius co-
 natuque pertendere eo, vt saltem mediocre prae-
 mium consequamur. Erit forte tempus, quo lima-
 tiori oculo iura perlustrare dabitur, & propius o-
 mnia intueri. DEO immortali interim huius co-
 natus gloria constet, quem precor & veneror, vt
 ita secundet studia ac res meas, quo tandem desi-
 nant in virtutem, & hoc bonum, solum
 verum, stabile, firmumque
 capeffant!

