


Jakob Heinrich Baleke

**Jacobi Henrici Baleke Jvr. Doctoris Atqve Prof. Pvbl. Ordinar. Rostochiensis
Commentato Juridica De Iuribus Ex Mutatione Domicilii Maxime Intuitu
Conjugum Resultantibus**

Rostochii: Wismariæ: Apvd Bergervm Et Boednervm, MDCCLV

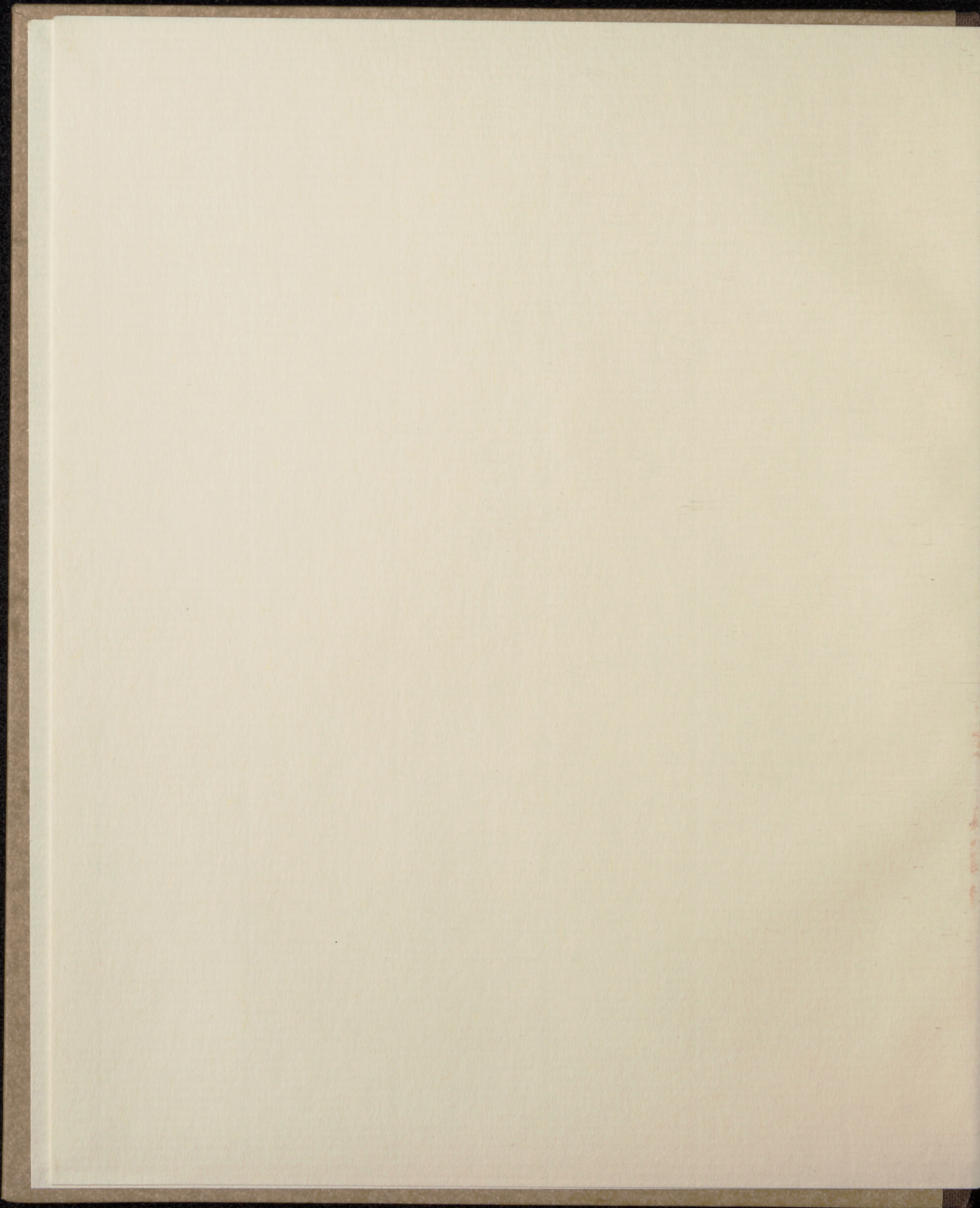
<http://purl.uni-rostock.de/rosdok/ppn1002510848>

Druck Freier  Zugang



RU jurist. 1755

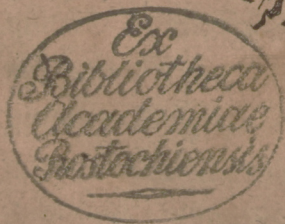
Baleke, Jac. Henr.



15
59
JACOBI HENRICI BALEKE
JVR. DOCTORIS ATQVE PROF. PVBL. ORDINAR.
ROSTOCHIENSIS

COMMENTATIO JURIDICA
DE
IURIBUS
EX MUTATIONE DOMICILII
MAXIME INTUITU CONJUGUM
RESULTANTIBUS.

*Contra hanc commentationem scripsit
Joh. Fr. Pridemeyer (olim Collegii
Burgensis nunc Synodici Rostomensis)
de coniugum bonorum ex
ter coniuges legitime natorum
et domicilio non subiecto
Rostomii 1774.*



ROSTOCHII ET WISMARÆ,
APVD BERGERVM ET BOEDNERVM. MDCCLV.

JACOBI HENRICI BALKER
JUR. DOCTORIS ATQUE PRÆF. PUBL. ORDINAR.
POSTGRADUUS

COMMENTATIO JURIDICA
DE

IURIBUS

EX MUTATIONE DOMICILII
MAXIME INTITULI CONIUGII
RESULTANTIBUS.

ROSTOCHI ET WISMARÆ

ATQUE BEZNERVM ET BODENBERGERVM PEESSORVM



PROOEMIUM.



ropter religionem haud raro mutari domicilium, quotidiana docet experientia. Facta illa autem mutatione, suboritur in materia communionis bonorum, exsolutionis æris alieni, dispositionis testamentariæ & successione ab intestato infinitisque aliis, quæstio de effectibus ex illa resultantibus. Haud itaque alienum esse duxi, hoc tempore, quo *Jubilæum Pacis Augustanæ Religiosæ* ad huc celebratur, de juribus ex mutatione domicilii maxime intuitu Conjugum resultantibus differere. Constitueram hanc materiam dissertationibus aliquot pertractare. Inopia respondentium vero me ab

A z

hoc.



hocce proposito desistere coëgit. Nec mirum, Respondentes deficere in nostra Academia, in qua Studiosi ad centurias tantum numerantur, cum ante aliquot tempus ex Academia Jenensi, ubi chiliades vivunt, tunc docens Jctus celebris huc allegaverit causam, quare per aliquot temporis intervallum nullas miserit dissertationes, in inopia Respondentium, verbis: Man müsse sich die Respondenten fast erkauffen. Rebus ita comparatis hanc disquisitionem per modum commentationis prelo subdidi. Constat illa ex tribus Sectionibus, quarum *prima* generalia de mutatione domicilii ejusque juribus præcipue respectu Conjugum sistet; *secunda* effectus inde resultantes sigillatim & succincte complectetur; *tertia*, modos, quibus effectus illi impediuntur, comprehendet. Faxit Deus ter optimus terque maximus, ut hæc conamina in sui nominis gloriam tendant. Scrib. Rostochii die 27. Sept. MDCCLV.



SECT.



SECTIO I.
SISTENS
GENERALIA DE MUTATIONE
DOMICILII EJUSQUE JURIBUS MAXIME
INTUITU CONJUGUM.

§. I.

Domicilium, cujus etymologiam explanavit FESTINGIVS (a) vel in latiori vel strictiori sumi significato tam notum est, quam quod notissimum. Priori in significatione quælibet habitatio dicitur domicilium (b), in posteriori vero solarerum possessio illud non inducit (c), sed duo cumprimis requiruntur, primum animus, quod videlicet habitator eo animo fit, ut perpetuo ibi habitare fixum & deliberatum habeat; secundo, ut ipso facto etiam domicilium inibi constituat, & in eo præcipuam fortunarum suarum substantiam collocet (d). In hoc strictiori sensu, de quo mihi in hac pertractatione sermo est, domicilium cum LAVTERBACHIO (e) definitio, quod fit habitatio certo in loco animo perpetuo ibi consistendi instituta. Quoties igitur vel habitatio actualis vel voluntas sive intentio perpetuo ibi consistendi deficit, toties non est domicilium (f).

(a) *in Disput. de Domicilio Cap. I. §. 2.*

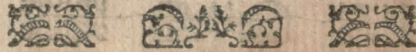
(b) *L. 2. §. 2. ff. de injur. L. 22. §. 2. ff. ad L. Jul. de adult.*

(c) B. BOEHMER. *Consult. et Decis. Tom. II. Conf. 874. nr. 3.*

(d) WESENBECK. *P. I. Consil. I. n. 57. ibidemque all. LL. et DD.*

(e) *in Dissert. de Domicilio Cap. II. nr. 63.*

(f) *laud. LAVTERB. d. l. Cap. IV. nr. 49. ELIAS AVGVST. STRYCK. in disp. de mutatione domicilii Cap. I. nr. 32.*



§. II.

Esse varias domicilii divisiones, quas sigillatim exponere a scopo meo alienum, constat. Sufficit potius mihi hanc unicam adducere, quod dividatur in voluntarium, & necessarium (a). Hoc ponitur, quando aliquis ex necessitate hypothetica sibi domicilium constituere debet (b), qualis necessitas sese exserit respectu uxoris. Contracto enim matrimonio inter marem & foeminam existit consortium omnis vitae, divini & humani juris communicatio (c), atque ex hac societate omnis vitae hic quoque effectus resultat, ut domicilium uxori maritus communicet (d), sicque uxor ex necessitate hypothetica sibi domicilium constituere debeat (e).

- (a) STRYCK. *d. l. nr. 24.* FESTING. *cit. l. §. XVII.* LANTERBACH. *alleg. l. Cap. III. nr. 72.*
- (b) JOH. FLORENS RIVINVS *in diff. de non presunta domicilii mutatione §. V.*
- (c) L. I. *ff. de ritu nuptiarum.*
- (d) FRIDER. EL. PUFENDORF. *Observ. Juris Univ. Tom. II. Obs. CXXI. §. I. p. 461.*
- (e) B. BOEHMER. *in Introd. in Jus Digest. Tit. de Judiciis §. 21.* RIVINVS *d. l. §. VI. et VII.*

§. III.

Qui domicilium in aliquo loco constituit, eo ipso etiam subicitur illius loci magistratui ordinario (a). Ex quo principio sua sponte sequitur, locum domicilii regulariter forum competens reddere (b). Hinc quum domicilium uxori maritus communicet (§. II.) haud difficile est ad intelligendum, uxorem quoque forum mariti fortiri debere (c).

(a) FE-



- (a) FESTING. *d. l. Cap. IV. §. II.* LAVTERBACH. *d. l. Cap. VIII. nr. 208.* KLOCK. *Vol. III. consil. 147. nr. 215.*
- (b) de WERNHER. *Sel. Observ. Forens. Tom. II. Obs. CCCCLIII.* FESTING. *d. l. §. 4.* COCCEJVS in *Disp. de fundata in territ. et plurib. loc. concurr. potest. Tit. 4. §. 2. p. 42.*
- (c) BESOLD. *Consil. 237. nr. 21.* PEREZ in *Tit. Cod. de mulieribus in quo loco §. 2. nr. 3.*

§. IV.

Judicem in regula nullius alterius sed sui tantum fori leges sequi per se manifestum est, adeoque diffusiori non indiget probatione (a). Inde ortum est axioma, forum alicubi sortiri & statutis loci ligari a pari procedunt (b). Ex quo prono omnino alveo fluit, illius magistratus, cujus jurisdictioni aliquis subjectus est, statuta & leges ipsum quoque obligare (c), nisi per conventiones & transactiones aliud fuerit specialiter cautum, quale intuitu nobilium Rostochii habitantium reperitur (d).

- (a) VOETIVS in *Comment. ad ff. Tit. de judiciis nr. 51.*
- (b) MENOCH. *Lib. II. presumt. 2. nr. 5.* COTHMANN. *Vol. I. Cons. XXI. nr. 105.* MEV. *ad Jus Lubec. in quest. p. 21. 6. nr. 24. et Lib. II. Tit. II. art 10. nr. 4.* KLOCK. *de Contribut. Cap. XII. nr. 92.*
- (c) B. BOEHMER. *in disp. de indole statut. Cap. II. §. XII.* PVFEND. *d. l. Tom. II. O. 27. nr. II. p. 116.* de WESTPHAL. *in diff. de indole practica J. Lub. in civit. Meckl. §. VI.* ENGAV in *Elem. J. Germ. disp. procem. §. 10. p. 4.* MEV. *d. l. in quest. pralim. III. nr. I. Collect. nov. CONSIL. JURID. TVRING. Vol. VI. C. IX. nr. 19.* LAVTERBACH *d. l. nr. 208.* CARPZOV. *Defin. Forens. P. III. C. 12. D. 16. add. Commentat. de statutis civitat. provinc. ex*
scitis



*scitis LYNCKERIANIS edit. a GEORG. de WITZEN-
DORF. 1704. p. 36. JVS MECKL. et LVREC. illustr.
Cent. I. judic. XIV. et Cent. V. jud. 28. §. V.*

(d) *vid. Der Landes-Grund-Gesetzlicher Erb-Vergleich de
1755. §. 437.*

§. V.

Uxorem domicilium mariti ejusque forum sortiri
ex iis, quæ §. II. & III. dicta sunt, patet. Quum itaque
in præcedenti paragrapho probatum sit, quod ille, qui
magistratus cujusdam jurisdictioni subijcitur, quoque
ejus statutis & legibus subijciatur, omni dubio caret,
uxorem subijci legibus domicilii, quod maritus habet,
ex ejusque legibus ac statutis judicari debere (a).

(a) *PVFENDORF d.l. p. 461. LYNCKER. in Disp. de acquast.
conjug. §. XV. LAVTERBACH in Disp. de societate bono-
rum conjug. C. II. §. II. BOEHMER. Conf. et Decis. Tom.
II. p. II. Conf. 877. nr. 12.*

§. VI.

Bona sequuntur personam ejusque conditionem &
qualitatem, ex eaque censerentur & judicari debent (a). Ergo
quum vi sphi antecedentis uxor subijciatur legibus &
statutis domicilii, quod maritus fovet, haud obscurum
esse potest, jura & obligationes, quæ per matrimonium
ratione bonorum inducuntur, dijudicanda esse secundum
leges & statuta domicilii mariti (b).

(a) *COTHMANN d. l. nr. 148. ibique alleg. DD.*

(b) *JOANN. MAVRIT. WEYER. Commentar. de Commu-
nitione bonorum p. I. Thes. 6. p. 25. VOET. d. l. Tit. de ri-
tu nupt. nr. 86. PVFEND. alleg. I. BOEHM. d. l. Conf.
866. nr. 4. 5. 10 et 11.*

§. VII.



§. VII.

Suboritur quæstio, num illud, quod in §pho antecedenti dictum est; ad omnia uxoris bona sive mobilia sive immobilia *ubicunque* sita pertingat & porrigatur? Negativam tuentur COCCEJUS (a), LEYSER (b), STRYCK (c), BERGER (d), LAUTERBACH (e) WEYER (f), MEVIUS (g), *pluresque alii in cit.* CONS. TUBING. (h) *allegati*, propterea quod bona immobilia jurisdictioni & potestati judicis rei sitæ sint subjecta & obnoxia, ideoque jura & obligationes circa illa nullo modo secundum jura & statuta domicilii sed secundum statuta rei sitæ sint dijudicanda. Affirmativam tenent DE NETTELBLAD (i), G. L. BOEHMERUS (k), BUNEKAU (l) B. BOEHMERUS (m), VOETIUS (n), PVFENDORF (o) quippe qui plures JCtos consentientes allegavit, & sententiam hanc contra singula obmotæ operose defendit. Ego quidem posteriori sententiæ, nisi eo in loco, ubi sita bona sunt, statutum prohibitorium adsit, quod de bonis aliter disponi facultatem neget, adstipulor, præcipue cum, ut alias rationes taceam talia statuta non tam jura bonorum in alieno territorio sitorum quam potius jura & obligationes conjugum ratione illorum bonorum adeoque jura personarum maxime determinant ac proinde statutis realibus haud comprehendantur.

(a) *in cit. disp. tit. 8. §. 3.*

(b) *Specim. CCCCXXI. med. 1.*

(c) *de Success. ab Intest. diff. 1. C. 4. §. 2.*

(d) *in Oeconom. Jur. Lib. II. Tit. IV. §. 46. not. 6.*

B

(e) *Colleg.*



- (e) *Colleg. Theoret. Practic. Pand. Tit. de Succ. jur. nov. §. 54.*
 (f) *d. l. Thes. V. nr. 4. p. 19 et seqq.*
 (g) *cit. l. in quest. prelim. VI. nr. 21. seqq.*
 (h) *Vol. IX. Consil. XCVI. nr. 36.*
 (i) *in diff. de portione conjugum statutaria C. V. §. 10. p. 123.*
 (k) *in disp. de jur. et obligat. conjug. superst. ex commun. bonor. univers. §. 8. et 10*
 (l) *in diff. de Separatione liberor. ex jur. Germ. cum primis Lubec. §. I. in not. d.*
 (m) *d. l. nr. 5.*
 (n) *cit. l. Tit. de ritu nuptiarum nr. 58.*
 (o) *alleg. l. Tom. I. Obs. XXVIII.*

§. VIII.

Libertati naturali adversatur illud, ut aliquis libertate domicilium mutandi destituatur et ad certum locum adstringatur. Quam in rem CICERO (a) censet. *Exilium terribile, inquit, est illis, quibus circumscriptus est locus habitandi.* Libera igitur in regula cuivis debet competere potestas domicilium pro lubitu mutandi, id quod non solum principia universalia juris gentium (b) sed etiam textus juris civilis (c) docent ac comprobant. Imo LAVTERBACH (d) hanc libertatem eo usque extendit, ut invitis territorii dominis & magistratibus facultas domicilii mutandi regulariter exerceri queat. Hæc facultas quoque competit maritis, ita, ut invita licet uxore domicilium mutare queant, & uxor sequi debeat (e).

(a) *Is*



- (a) *in paradox.*
- (b) PVFEND. in *J. Nat. et Gent. L. VIII. C. II. §. 2.* GROTIUS de *J. Belli et Pacis L. II. C. V. §. 24.*
- (c) *L. 5. §. 3. et L. 12. §. 9. ff. de capt. et postlim. L. 21 et 31. ad municip. et L. 17. §. 11. cod.*
- (d) *in cit. disp. de dom. Cap. IX. nr. 213 seqq.*
- (e) GVTIERREZ in *Tr. de matrim. L. I. C. 23. nr. 16.* ABR. a WESEL de *connub. societ. Tr. I. nr. 10. et seq. à SANDE decif. Frific. L. 11. T. 5. def. 10. cit.* CONSIL. TVBING. Vol. VIII. C. 82, nr. 25.

§. IX.

Facultas domicilii mutandi marito competens tam libera esse censetur, ut pactum cum uxore initum de non mutando multi propterea nullum esse existiment, quod hujusmodi pactum partim libertati contrarium illamque infringat, cum tamen uxor maritali potestati subiecta sit & maneat, partim contra bonos mores impingat, & cum reverentia marito debita pugnet (a). Verum enim vero quum hujusmodi pactum sua natura nullam in se contineat turpitudinem moralem, neque legibus prohibitum reperiatur, nec reverentiam marito debitam tollat, omnino fidei humanæ convenit, ut, quæ inter Conjuges hac de re placuerunt, serventur. Tale igitur pactum jure meritoque est servandum & impedit, quo minus maritus invita uxore domicilium mutare queat (b).

- (a) MEY. d. l. Lib. I. Tit. 5. art. 10. nr. 66. et P. VI. Dec. 227. nr. 3. VOET. d. l. Tit. de judic. nr. 107. et Tit. de pact. dotal. nr. 20. HEIGIVS P. II. qu. 14. nr. 18.



- (b) RICHTER. *P. I. Dec. 9. nr. 5. § seq.* LYNCKER, *Vol. I. Resp. 93. nr. 10 et 11.* LAVTERBACH. *in d. disp. Cap. IX. nr. 227. seq.* STRYCK *d. l. Cap. IV. nr. 18. seq. alitque in cit.* CONSIL. TVBING *Vol. VIII. Conf. 82. nr. 34. alleg. DD.*

§. X.

Marito itaque, nisi per pacta dotalia circumscriptus sit, juxta ac quibusvis aliis regulariter libera competit potestas domicilium mutandi. Sed quia mutatio est facti (a) & res in eodem statu, in quo semel fuit, manere præsumitur, ideoque contra mutationem præsumtio militat (b), haud difficile est intellectu, mutationem domicilii in dubio & regulariter non præsumi (c). Præsumtionis ea est indoles, ut contrarium non pro vero habeatur nisi sit probatum (d). Hisce omnibus quam luculentissime patefcit, illi, qui contrarium asserit & in facta domicilii mutatione se fundat, probationem incumbere (e).

(a) *L. 20. ff. ad municipal.*

(b) MENOCH. *Lib. VI. præf. 25. nr. 3.*

(c) *laud.* RIVINVS *in alleg. disp. de non præsumta domicilii mutatione* GAIL *L. II. Obj. 35. nr. 7.* FRANZ. *var. resol. L. I. ref. 16. nr. 18.* B. BOEHMER *d. l. Conf. 877. nr. 28.*

(d) *præl.* BOEHM. *in disp. de collisione præsumt. C. I. §. 10.*

(e) MASCARD. *de probat. Concl. 334. nr. 1. 2.* LAVTERB. *in d. disp. de domicilio nr. 55. seqq. cit.* CONSIL. TVBING. *Vol. VII. C. 12. nr. 19.*

§. XI.



§. XI.

Domicilii mutatio, quæ vel voluntaria vel necessaria est (a), probatione igitur in dubio indiget. Quomodo vero isthæ probatio fieri debeat, est quæstio pluribus implicita difficultatibus. VOETIVS (b) existimat, probandam esse domicilii mutationem iisdem fere modis, quibus & prima ejus constitutio probatur. Cui sententiæ quum subscribam, quæstio ex iis, quæ Spho primo commemoravi, decidenda erit. Requiritur ergo ad id, ut domicilium solvatur & finiatur, ut utrumque concurrat & voluntatis & habitationis mutatio (c). Posterior consistit in facto tali, quale in oculos incurrit & hinc facilis est probationis, sed prius nimirum animus prioris lares deferendi & sedem fortunarum alio loco constituendi difficilis est demonstratu. Nam ad hanc probationem non satis est, quod quis in alio loco habitet & commoretur, quippe cum partim notum sit, quod quis pluribus etiam in locis domicilium constituere possit (d), partim fieri queat, ut ex temporali saltem causa puta propter belli, morbi, pestis aliamve calamitatem, vel propter munus, quod sustinet, vel ob contractum quandam specialem aliasque circumstantias habitatio mutata & commoratio in alio loco facta fuerit, ex quibus vero prioris domicilii mutatio minime colligenda (e). Inde in relatoriis a Dicasterio provinciali in causa C. F. B. contra v. G. ad iudicium imperiale camerae anno 1743. die 23. Octobris missis hæc occurrunt verba: Ob nun zwar Appellant wegen der portionis statutarie sein größtes refugium darin nimmt, daß Er nebst seiner Frauen mit dem Vorsatze um sein domicilium auf dem Lande zu verändern



nach Klostock unter Lübschen Rechte gereiset sey, so kömmt ihm dennoch solches Vorgeben nicht zu statten, indem er nicht ab-
 leugnen mögen, daß er deswegen um seine fränkliche Frau
 curiren zu lassen, sich mit ihr nach Klostock in einem frembden
 Hause begeben, woselbst diese nach einem kurzen Auffenthalt von
 einigen Wochen verschieden. Aus solchem des appellantis
 facto aber der animus mutandi domicilium nicht abzuneh-
 men, indem die commoratio ad tempus an einem andern
 Orte keine Veränderung des domicilii zu Wege bringet.
 Animus itaque & intentio domicilium alio loco consti-
 tuendi potissimum probatione indiget, & cum ejus, quod
 in voluntate alterius consistit, difficilis sit probatio in sub-
 sidium præsumptiones & conjecturæ sunt admittendæ (f).
 De indole harum præsumptionum pluribus agere & ex-
 ponere, quænam ad mutationem domicilii inducendam
 sufficiant nec ne? partim ab instituto meo alienum, par-
 tim superfluum esse judico, præsertim cum *prælaudatus*
 RIVINVS (g), in hac materia explicanda specialiter
 operam navaverit.

- (a) STRYCK *in cit. disp. Cap. II. nr. 1.*
 (b) *d. l. Tit. de judiciis nr. 99.*
 (c) LAVTERBACH *in d. disp. nr. 243.* STRYCK *d. l. Cap. I.*
nr. 68. RIVINVS *cit. l. §. XXIV.*
 (d) *L. 6. §. 2. ff. ad municip. de BERGER d. l. L. 4. Tit. 4.*
ib. i. not. 4. p. 938. WESENBEC. *P. I. Conf. I. nr. 42.*
 (e) *cit. CONS. TVB. Vol. VIII. Conf. XIV. nr. 68.*
 (f) *alleg. CONS. TVB. Vol. VII. Conf. XII. nr. 22 seq.* LAV-
 TERBACH. *d. l. nr. 107 seq.* STRUV. *in Exercit. ad ff.*
Tit. de Judic. nr. 32 seq.
 (g) *in citat. disput.*

§. XII.



§. XII.

Mutato domicilio mutatur forum (a). Hinc cum forum sortiri & statutis ligari per ea, quæ Spho IV. allata sunt, a pari procedant, ideoque dubio careat, illum, qui forum non amplius sortitur, nec statutis loci ligari (b), haud obscurum esse potest, mutato domicilio mutantem novis subjici legibus & statutis ac quidem illis, quæ valent in foro novi domicili, quod jam constituit (c). Mutato igitur domicilio legum & statutorum prioris domicili nulla amplius in regula habenda est ratio, sed tunc ad leges & statuta novi domicili respiciendum (d). Hisce omnibus fieri potest, ut mutato domicilio personæ secundum jura & statuta novi domicili novam prorsus qualitatem induant (e), quamvis non negandum sit, per accidens quoque nimirum, si in foro novi domicili eadem jura obtinent, quæ in priori valuerunt, fieri posse, ut mutato domicilio nulla jurium mutatio inducatur, quippe de quo casu vero mihi non est sermo.

(a) RICHTER *Conf. Tom. I. P. I. C. 31. nr. 52.* VOET. *d. l. Tit. de Judic. nr. 99.* STRYCK *in d. disp. C. III. §. 59 et C. V. nr. 2.*

(b) MEV. *ad J. Lub. qu. præl. 3. nr. 41.* CARPZOV. *L. III. R. I. nr. 9.* MYLER *ab EHRENB. HYPARCHOL. C. 9. nr. 5.* ROLAND. *a VALLE Tr. de dote qu. 15. nr. 4.*

(b) VOET. *d. l. §. 101.* RIVIN. *alleg. l. §. XXX.*

(d) MEV. *cit. l. L. II. T. II. art. X. nr. 3 et 4.* VOET. *d. l.* Quam in rem quoque censuit dicasterium provinciale, cum in dictis relatoriis hæc occurrant verba. Es ist ein seltsamer Einfall, wenn Appellant in einer Successions-Vergebenheit, welche sich unter dem Civil-Rechte zugetragen, nach



nach dem Rechte seines vormallgen Lübschen Domicilii gerichtet seyn will.

(e) Apud LAVTERBACHIVM in alleg. disp. Cap. IX. nr. 262 seq. hæc sunt verba: Sicuti autem domicilio translato ipsi emigrantes in loco novi domicilii cives esse incipiunt, ita etiam sæpe secundum hujus loci jura et statuta novam qualitatem induunt. Tota enim persona conditio et status regitur a legibus loci, quibus sese per domicilium subjecit. Hinc si quis 21 annis major ex foro Saxonico domicilium transtulisset in forum Wurttembergicum, quamvis ibi major fuerit, hic tamen esset minor et juribus minorum uti teneretur.

§. XIII.

Hisce quoque consentit *Jus Lubecense*, quippe quod in Articulo X. Lib. II. Tit. II. hæc disponit: Wird einig frembder Mann alhier in dieser Stadt (oder in eine andere Stadt, welche sich Lübschen Rechts gebraucht) kommen, und sich alldar setzen, und derselbe wäre seinen Kindern Erbschichtung zu thun schuldig, hätte er nun dieselbe nicht gethan, ehe und zuvor er in das Lübsche Recht gekommen, so muß er nach der Zeit theilen als Lübsch Recht ausweisen. Jure igitur Lubecensi & in iis civitatibus, quæ hoc jure utuntur ea, quæ in Spho præcedenti dicta & principiis juris communis superstructa sunt, eo minus in dubium vocari possunt. Quam in rem censet MEVIVS (a), verbis: *Absurdum ex statuto civitatis aliquem in alio loco judicari, qui non ibi sed in hoc civis sit, & prioris civitatis legibus penitus per emigrationem dimissionemque exemptus.* Nostro iure omnis dubitatio præscisa est per art. 10. 3. tit. qui casum hunc decidit.

(a) in cit. Comur. L. II. T. II. Art. XII, nr. 401.

§. XIV.



§. XIV.

Quibus præstructis pervenio ad effectus, qui ex domicilio mutato inter conjuges resultant. Sed antea adhuc quam me ad hos definiendos accingam, disquirenda erit quæstio præjudicialis, num prorsus aliqua jurium mutatio inde inter Conjuges inducatur? Est hæc quæstio DD. valde perplexa atque impedita sic prorsus, ut WEYERVS (a) his concludat verbis. *Sed exile iudicium meum suspendo inter Jurisconsultissimos impar censor.* Possent hæc verba me imbecilitatis ac tenuitatis meæ haud immemorem quoque eo adducere, ut iudicium meum suspenderem, sed cum in republica litteraria in ejusmodi causis cuius libertas sentiendi competat, & hæc materia, hucusque a nemine peculiari commentatione illustrata, sed semper tantum per transfennam pertractata sit, non immerito illam disquisitioni subjiciendam esse existimo & sententiam meam libere ac ingenue profiteri non dubito.

(a) *in cit. comment. P. I. Thef. 6. §. II.*

§. XV.

Quæstionem illam præjudicalem, quam in §pho antecedenti commemoravi, affirmandam esse, ex iis, quæ jam allata sunt, fluere iudico. Constat enim, quod mutato domicilio mutetur forum, & quod mutato foro mutantur jura & statuta, ita, ut non amplius ad leges prioris sed tantum posterioris domiciliæ sit respiciendum, ac secundum has qualitas & status personæ, cujus conditionem per ea, quæ §pho VI. dicta, quoque sequuntur

C

bona,



bona, dijudicandus (§. XII.) Quæ omnia per deducta principiis juris consentanea sunt, ideoque illis tamdiu erit insistendum, donec probatum fuerit, ratione conjugum in iure nostro occurrere exceptionem, vi cuius ipsorum jura in bonis suis, licet domicilium mutent & in alium locum, ubi a prioris domicilii jure diversum jus municipale vel commune obtinet, transferant, haud immutentur. Hæc exceptio vero quum nullibi inveniatur, nihil certius esse puto, quam hoc, ut intuitu conjugum mutato forte domicilio non ad leges & statuta prioris sed posterioris domicilii sit respiciendum. Contentiunt mecum B. BOEHMERVS (a), DE NETTELBLAD (b); MEVIVS (c), ZERRAN (d), FRANCISC. GOED. KROHN (e). Et eam in rem quoque die 17 Nov. 1753. responsum est a *Facultate nostra juridica* ad requisitionem mercatoris Rostoch. V. W. contra die Sr. v. B.

- (a) Tom. II. Consult. et Decis. P. II. Cons. 866. nr. 16.
- (b) in cit. disp. de part. conjugum statut. Cap. III. §. XVI. ubi sententia nostra contra objectiones brevibus defensa est.
- (c) in Comm. ad J. Lub. Lib. II. Tit. II. art. 12. nr. 401. et seq.
- (d) in diff. de communiione bonorum conjugali secundum Jus Lubec. considerata Cap. II. §. VI. et Cap. VII. §. LIII.
- (e) in Comment. de bonorum inter conjuges Hamburgenses communiione, §. 44. nr. 3.

§. XVI.

Ad justificandam sententiam, quæ mihi adversatur, ad varia provocatur argumenta. *Primo* dissentientes putant, quod conjuges in contrahendo id amplectantur, quod



quod statuit statutum loci, in quo matrimonium contractum, & consuetudo in contractum influat, pactio autem ante legitime inita solo migrationis facto non revocetur, non magis quam quævis aliæ conventiones nuda domicilii translatione non mutantur (a). Confugiunt *secundo* ad id, ut domicilii mutatio nusquam numeretur inter modos dissolvendæ vel introducendæ societatis (b). Quibus WEYERVS (c), quamvis iudicium suum suspendat, tamen in negativam inclinans *tertio* addit, quod statutum secundi domicilii non operetur irresistibiliter, sed contingenter, dum conjugibus quodocunque libertatem & facultatem pactorum dotalium relinquit, num bona statuto subiicere, an ex eo eximere velint, quod forum præveniens faciat filere præventum; quod ex duabus causis celerior præoccupet, & mutatio voluntatis non præsumatur. Quæ vero omnes rationes, quamvis maximam veritatis speciem præ se ferre dicendæ sint, me non movere possunt, ut sententiam meam immutem, potius singula hæc obmota ad naturam suam examinare & diluere in sequentibus operam navabo.

(a) RODENBURG. *de jur. quod oritur e statutorum diversitate*, Tit. II. parte altera C. 4. nr. 3. HEESER *de bon. et acquæst. conjug. comm. part. I. cap. I. nr. 25.* LAMB. GORIS *advers. jur. subcis. tract. I. cap. 7. nr. 3.*

(b) VOET. *d. l. Tit. de ritu nupt. §. 87.* ABR. a WESEL *de connubiali bonor. societate tract. I. nr. 105. et seq.* SANDE *Dec. Frisic. L. II. T. 5. def. 10.* LAVTERB. *in disp. de societ. bon. conjug. Cap. II. §. XVII.*

(c) *d. l. p. 28.*



§. XVII.

Quod ad primum dubium attinet, a) considerandum est, quod pactio illa initio matrimonii inita, quam adversarii urgent, fundetur consensu tacito. Si igitur verum est, quod nihil tam naturale sit, quam eodem genere quidvis dissolvi, quo fuit colligatum (a); sequitur, quod tacita renunciatio et declaratio ad illam mutandam sufficiant. Hinc quum facti, quod consensus tacitus desiderat, vocabulum tam late accipiatur, ut et merum silentium cum scientia junctum adeoque etiam omisso alicujus facti pro facto habeatur, sicuti contractus tacitus est conventio a lege vel scripta vel non scripta inter scientes et *dum non contradicunt* vere tacite tamen consentientes inducta producens *obligationem efficacem* (b) ideoque ex illo silentio et omisso contradictione non modo pactio accessoria sed et contractus principalis exsurgit (c), et conjuges sint scientes vel facile saltem scire valentes ac non nisi ignorantia supina nescientes statuta loci, in quo domicilium foverit (d), sicque fiat, ut mutatio domicilii tacitam probationem legum et statutorum novi domicilii involvat, ex eaque tacita comprobatione statuta reliquorum locorum vires perdant (e); adparet, hoc obmotum sententiam nostram minime infringere, præcipue quum β) causa jurium, quæ inter conjuges initio matrimonii inducta fuerunt, posita fuerit in domicilio, quod tunc obtinuit. Jam veroj domicilium illud prius, simul aliquis sedem suam reliquerit et a loco prioris domicilii decesserit animo et intentione illud deserendi, statim omnino extinctum ac finitum censetur (f). Ergo quia non potest



potest plus esse in effectu, quam in causa (g): clarum esse judico, quod extincto et cessante priori domicilio quoque jura conjugum, quæ per leges et statuta istius domicili inducta fuerunt, pro extinctis omnino habenda sint (h).

(a) *L. 35. ff. de regulis jur.*

(b) ELIAS AVG. STRYCK *in Diss. de contr. tacitis Cap. I. nr. 15. et nr. 42. seq.*

(c) VOET. *d. l. §. 85. p. 52.*

(d) IDEM *d. l. p. 54.*

(e) IDEM *d. l. p. 53.*

(f) LAVTERB. *in cit. Disp. de domicilio C. IX. nr. 231. et 247.*
STRYCK *in all. disp. C. 5. nr. 2. add. DD. ad L. I. C. de incolis.*

(g) COCCEJ. *d. l. Tit. VIII. §. 2. p. 82. 83.* JO. HERING.
de Jure Burgorum C. 1. nr. 817. p. 130.

(h) *vid. das Allgemeine Juristische Oraculum, Tom XI, p. 861. nr. I.*

§. XVIII.

Progredior ad secundum obnotum, quod non minus facile refelli potest. Nam α) communio bonorum conjugalis et inde resultans societas est jure Romano incognita (a), ideoque fieri non potest, ut de illa in hoc jure recepto aliquid inveniatur: β) ea, de quibus nihil speciatim dispositum reperitur, haud statim rejici possunt, præsertim cum id, de quo in præsentis quæstio est, ex præstructis juris principiis per demonstrata fluat, & sufficere queat illud, ut in jure sancitum sit, quod simul aliquis sibi domicilium constituit legibus loci sub-

C 3

jectus



jectus sit (b); 2) illud potissimum considerandum est, quod in statutis Germaniæ, ex quibus materia communionis bonorum conjugalis et inde resultantes effectus explicandi (c), omnino talia inveniantur, ex quibus illud inferendum. Est nimirum indubitatum, quod separatio instituenda sit effectus communionis (d). Necessitas separationis vero per solam migrationem inducta in statutis reperitur, prouti ex articulo illo juris Lubecensis, quem Spho XIII. exscripsi, patescit. Constat itaque, talia statuta, qualia VOETIVS, LAUTERBACHIVS *aliique* DD plane desiderarunt, haud prorsus deficere.

- (a) SAM. STRYCK *Comment. de jure mariti in bonis uxoris §. IV.*
- (b) VOETIVS *d. l. Tit. de judiciis §. 94. ibique alleg. LL. et DD.*
- (c) G. L. BOEHMERVS *in cit. disp. §. III.*
- (d) BVNEKAV *in alleg. diff. §. V. p. 15. Consult. D. TADDEL in disp. sub presidio CARMONIANO habita de abdicatione liberorum secundum principia J. Civ. Morum. Germ. et J. Lub. Sect. IV. §. II.*

§. XIX.

Quoad tertium dubium, hoc loco non disquirere volo, anne dentur statuta, quæ operantur irresistibiliter, ita, ut excludant facultatem per pacta dotalia aliter disponendi? quippe cum de hac quæstione in sectione tertia pluribus agendum erit. Ast posito, quod statuta nunquam operentur irresistibiliter, an tunc sententia mea perfringitur? minime. Exinde enim nihil aliud sequitur, quam hoc, ut si conjuges per pacta dotalia juribus, quibus



quibus alias per novi domicilii constitutionem tacite sub-
jiciuntur, derogare velint, illud fieri queat. Nulla
vero ratione hoc ad præsentem quæstionem et everten-
dam meam sententiam applicari potest, et multo minus
in applicationem venire potest argumentum illud, ut fo-
rum præveniens faciat filere præventum. Nam, ut alias
rationes taceam, hanc unicam ad istud perfringendum
allegare satis erit, quod præventio præsupponat, quod
utrique foro adhuc comperat jurisdictio, et hinc quum
mutato domicilio in illo prioris domicilii loco omnes
plane domicilii effectus cessent (a), patet, hoc obmotum
WEYERTANVM, cum quo alterum, quod ex duabus
causis celerior præoccupet, convenit, omni destitui ap-
plicatione. Et quod ad ultimum momentum, ad quod
WEYERVS provocat, attinet, quod mutatio volunta-
tis non præsumatur, non nego, hanc præsumtionem
in regula esse fundatam, sed cum sit generalis per spe-
ciales præsumptiones contrarias tollitur (b), et cum mu-
tatio domicilii mutationem jurium secum conjunctam
habeat (c), speciales illæ præsumptiones Contrariæ, qui-
bus generalis illa præsumptio tollatur, haud deficiunt.

(a) *conf. §. XII. XIII. et XVII.*

(b) B. BOEHMER. *in disp. de collisione præsumtionum Cap. II.*
§. XI.

(c) *vid. §§. ad Lit. a cit.*

XX.

Hicce ex omnibus adparet, sententiam meam, quod
mutato domicilio jus conjugum in bonis ipsorum quoque
mute-



mutetur, manere adhuc salvam atque inconvulsam. Obmota illa, quæ hæcenus dilui, sunt marito et uxori communia. Sunt vero D. D., inter quos eminent *illustris* PUFENDORF (a), qui speciatim intuitu uxoris per mutationem domicilii nullam jurium mutationem induci existimant. Erit igitur quoque necesse hæc obmota, quæ uxori propria esse judicantur, sub examen revocare. Si ea omnia, quæ a *prelaudato* PUFENDORFIO pro stabilienda contraria sententia adferuntur conjungam, ad hæc redeunt, quod 1) leges non permittant, ut invito jus suum detrahatur, aut quod alterius est, ipsi invito auferatur (b), mulier vero in ea re voluntatem mariti invita sequi debeat, adeoque mutatio jurium facta ex mulieris voluntate non intelligatur, sicque jus, quod uxor semel habuit, per mutationem domicilii haud imminui ac auferri queat: cui argumento 2) hoc adjicit, quod minime dicendum sit, jus creditorum mutato forte domicilio deterius fieri et idem quoque esse applicandum ad jura uxoris.

(a) *d. l. Tom. II. Observ. CXXII. §. II. ibique alleg. DD.*

(b) DE KLEIN *in præfat. disput. de invito. nr. 3. in Volum. Disp. p. 243.*

§. XXI.

Primum argumentum quod concernit, nego, mutationem jurium invita uxore fieri. Etenim eo ipso, dum absque contradictione et reservatione jurium prioris domicilii domicilium cum marito mutat, tacite legibus et statutis prioris domicilii renunciat et statutis novi domicilii se subjicit, prouti hæc omnia §pho XVII. pluribus deduxi



deduxi ac comprobavi. Tacitum vero consensum cum expresso tam in ineunda quam finienda communionehonorum eandem habere vim probat ZERRANIUS (a) Ergo haud obscurum est, cur hoc obmotum sententiam meam minime perfringat, quippe cum omissa ab uxore reservatione jurium prioris domicilii minime dicendum sit, quod invita ipsa mutatio jurium facta fuerit; etenim ubi adest consensus, ibi non locum habet notio invitati (b), et quamvis uxor postea dixerit, ipsam mutato domicilio talem animum et intentionem non habuisse, illud tamen tunc nihil efficere poterit, quippe cum propositum in mente retentum nil operetur (c). Corruit itaque dicta ratio a juribus invitati desumpta, et sic etiam ipsum hoc obmotum primum.

(a) *in alleg. Disp. §. V. et §. LII.*

(b) DE KLEIN *in cit. diff. Cap. I. nr. I. p. 246.*

(c) L. 7. *Cod. de condict. ob causam jung. illustris MANTZELII disp. de proposito in mente retento.*

XXII.

Intuitu secundi obmoti a) notum est, quod in L. 65. ff. de judic: exprimatur: *Exigere mulier debet dotem illic, ubi maritus domicilium habuit.* Exactio dotis vero regulariter non prius habet locum, quam matrimonium fuerit finitum; ideoque restitutio non erit facienda in primo sed secundo seu ultimo domicilio, quod tempore finiti matrimonii existit. Quoties itaque de uxoris jure quaesito ratione dotis exigendae quaestio exsurgit, toties illa dijudicanda est secundum leges et statuta ultimi

D

domi-



domicilii (a); et β) indubitatum est, uxorem juri quaesito renunciare posse. Hinc cum per anteriora liqueat, mutationem domicilii renunciationem juri prioris domicilii secum ferre, hanc quoque ob causam obmotum illud applicatione destituitur, praesertim cum haec omnia secus se habeant cum creditoribus, de quorum juri- bus et num illa mutato domicilio imminuta sint nec ne? in subsequenti altera sectione agendum erit.

(a) MEV. in Comment. ad Jus Lubec. P. II. Tit. II. Art. XII. nr. 401.

§. XXIII.

Ad refutandam contrariam sententiam, quod jus uxoris mutato forte domicilio haud mutetur ac immi- nuatur aliud adhuc argumentum adducere possum. Fac enim, conjuges prole jam ditatos sese conferre ex civi- tate Rostochiensis, ubi communionem bonorum con- traxerunt, alio, ubi nulla bonorum communio, sed jus civile vel diversum viget; fac porro, tempore mutati do- micilii conjuges illos nullis debitis obæratos fuisse; fac vero, in novo domicilio, ubi jus civile viget, tantum æs alienum constat esse stante matrimonio, ut mariti bona ad exsolvenda debita haud sufficiant, an uxor nunc ad hoc æs alienum in ultimo domicilio contractum ex bonis suis exsolvendum obligata est? Si thesis illa mihi contraria, quod uxor intuitu bonorum suorum simpli- citer secundum jura prioris domicilii dijudicanda sit, pro fundamento ponenda, certe condemnanda esset, pro- pterea quod secundum jura civitatis Rostochiensis, ex qua cum marito discessit, communicatio æris alieni, præ- fertim



fertim cum tempore mutati domicilii matrimonium jam prole ditatum fuerit, obtinuerit. Quis autem est, qui non arbitretur, a recta longe aberrare, qui illum in modum decideret? Verum si ita decisio non formanda, concedendum quoque erit, quod itidem jura uxoris mutato forte domicilio omnino mutari et imminui queant, contrariorum enim contraria est ratio (a): quam in rem quoque in casu illo, quem PUFENDORFIUS in allegata Observatione adduxit, in prima instantia fuit decisum.

(b) *vid. cit. Collect. CONSIL. TUBING. Vol. II. Consil. 47. nr. 27.*

§. XXIV.

Perlustravi itaque etiam obmota PUFENDORFIANA uxori propria, et sententiam meam contra illa tanquam inconvulsam defendi, sed restant adhuc aliae objectiones ratione uxoris. Illi enim, qui mihi adversantur urgent adhuc, quod 1) mulieres sint referendæ inter personas, quas ignorantia juris excusat (a), et 2) renunciatio non valeat nisi facta certioratione (b), ideoque, cum effectus mutationis domicilii potissimum fundentur tacita renunciatio jurium prioris domicilii, illi effectus quoque haud locum habere possint, nisi certioratio præcesserit. Secundum hæc principia mihi contraria quoque pronunciarunt Icti illi, qui conceperunt Responsum XV, quod extat in dem *Allgemeinen Juristischen Oraculo* (c) ubi hæc sunt verba: Wenn gedachte Witwe mit einem Eyde erhalten würde, daß sie, nachdem sie in der Marck ihr Domicilium genommen, von solchem jure speciali Marchico keine Wissenschaft gehabt, und also sothanen Märckischen

D 2

Rechten



Nechten zu renunciiren niemahls intendiret, so sey sie alsdann
ad portionem statutariam billig zuzulassen.

- (a) RICHTER *Confil. Tom. 1. Part 5. C. 14. nr. 4. f. 46.*
 (b) JO. SAM. STRYCK in *Disp. de certioratione jurium renun-
 ciandorum.*
 (c) *Tom. XI. p. 50.*

§. XXV.

Quoad primam objectionem sciendum est, quod se-
 xus intuitu juris ignorantia non in omnibus sed in casi-
 bus tantum per Leges expressis excusationem præbeat,
 et in cæteris, si majores sint, jure communi utantur, nec
 ultra casus in legibus expressos illud extendendum sit,
 id quod *L. ult. Cod. de jur. et fact. ignorant*: claris ver-
 bis docet (a); et hoc principium ita obtinet, ut mulie-
 res quoque in similibus non juventur (b). Inter casus
 vero per Leges expressos, quos adduxit VOETIVS (c)
 præsens haud invenitur, ideoque uxores propter addu-
 ctam ignorantiam juris in hac materia non juvari pote-
 runt, præcipue cum restitutio feminarum quoque in
 jure communi non fundata sit (d). Hinc quicquid dicatur
 de privilegiis mulierum et pro iis militante æquitate non
 juvari poterunt, nam ubi nec lex nec consuetudo adest ibi
 nec jus adest (e). Interim legatur DE KLEIN (f).

- (a) *confer. SCHILTER in praxi Juris Romani Exc. 35. §. 31.*
LAVTERBACH in Colleg. jur. Tit. de jur. & fact. ignor.
§. 14. JOH. VOLCK. BECHMANN de privileg. mulier.
§. XLIV. VOET. d. l. de jur. et fact. ignor. nr. 3.

(b) Gy.



- (b) GVTIERREZ in *Quest. practic. civil. Lib. IV. Quest. LVIII. nr. 5.*
- (c) *alleg. loc.*
- (d) JACOBI in *disp. de integrum restitutione mulierum C. II.* SCHAVMBVRG in *Compend. Jur. Dig. Tit. de Minor. in fin.*
- (e) PÜTTER in *Elem. Jur. Germ. Prolegom. §. 46.*
- (f) in *disp. de innoxia mulierum ignorantia Cap. II. nr. 15. in Vol. disp. p. 899. et seq. sed confer. etiam MENOCH ibi alleg.*

§. XXVI.

Pervenio ad secundum dubium et salva quoque est res. Ignorantia enim juris non praesumitur nec prodest regulariter, prouti quoque de uxore in §pho antecedenti comprobavi, et personis, quibus jus ignorare non licet, renunciatio praesudicat et valida est, quamvis certioratio haud facta fuerit (a). Et cum MÜLLERVS d. l. mulieres inter personas referat, quibus jus ignorare licet, sicque certiorationem respectu illarum necessariam esse statuatur, ex §pho praecedenti reperendum est, illud praesuppositum non universaliter, nec in praesenti materia verum esse, ideoque necessitatem certiorationis quoque fundamento destitui. Patescit igitur, effectus ex mutatione domicilii resultantes locum habere, licet uxor haud fuerit certiorata.

(a) CASPAR MATTHIAS MÜLLER in *Disp. de Renunciationibus Tb. X.*



§. XXVII.

Jam ad finem hujus sectionis primae progredior, hoc unicum tantum adhuc addens, quod quum mutatio jurium cum mutatione domicilii conjuncta fluat ex mutatione fori, haec vero etiam fieri possit, quamvis domicilium haud fuerit mutatum, ea omnia, quae de effectibus, ex mutatione domicilii resultantibus, adduxi et adhuc adducam, secundum vulgatam regulam, ubi eadem est ratio, ibi quoque idem debet obtinere rationatum, etiam tunc applicari queant, si conjuges priori jurisdictioni ac foro *simpliciter* renunciant, alique se subjiciunt, quamvis locus domicilii haud mutatus fuerit.



SECT.



SECTIO II.
EXHIBENS SIGILLATIM,
EFFECTVS, EX MUTATIONE DO-
MICILII, MAXIME INTVITU CONJV-
GVM, RESULTANTES.

§. XXVIII.

Inter effectus primarios, qui ex derelictione prioris domicilii in Conjuges redundare possunt, jure meritoque primum locum obtinet hic, ut emigratio ex civitate, in qua jus communionis bonorum conjugalis observatur, illam tollat. Communio isthæc vel est legitima vel pactitia (a). Illa se exferit, si lege vel consuetudine introducta est: hæc vero conventionem coëuntium perficitur expressa, quando disertis verbis illam inter se constituerunt (b). De priori mihi tantummodo est sermo, si illam emigratione tolli aßero. Ratio enim, cur illa inter Conjuges obtinuerit, fuit posita in legibus vel consuetudine prioris domicilii. Simul ac vero hoc finitum est, statim quoque in regula ejus effectus cessant (c). Ergo etiam statuendum est, quod finito illo domicilio quoque communio isthæc legitima tollatur, et placent verba ZERRANII (d) *Porro, inquit, factum, ex quo concluditur dissensus, est emigratio ex civitate, in qua jus Lubecense observatur. Quemadmodum advena per domicilium in tali civitate constitutum statutis loci subjicitur, ita, qui domicilium vicissim mutat, indeque bona sua exportat, subjicitur juri, quod obtinet in loco, ad quem denuo pervenit.* Eam in rem quoque scribit FRANCISC. GOEDEN. KROHNIIUS (e) *Vivente, inquit, adhuc utroque*
conju-



conjugum bonorum communio cessat ob domicilium alio translatum, siquidem statuta nostra, ex quibus vim et potestatem unice accipit, extra territorium baud obligant. Longe aliter vero decisio est formanda, si de pactitia quaeritur. De hac enim verum est illud, quod dissentientes D. D. inter quos est CHRIST. GODOF. HOFFMANN. (f), de effectibus in itae conventionis solo migrationis facto non tollendis urgent. Hujus enim ratio non posita est in legibus et statutis prioris domicilii. Hinc cessat respectu pactitiae ratio, cur legitima per emigrationem tollatur, consequenter quoque rationatum; id quod pluribus explanavit B. BOEHMERUS (g).

(a) ENGAU. in *Elem. I. Germ. Lib. 1 Tit. XVI. §. CCCLXXII.* p. 206.

(b) RICCIUS. in *Spicileg. I. Germ. p. 533. et seq.* WÜRTZIUS in *disp. de bonis conjugum et illatis et durante matrimonio adquisitis §. XXVI. p. m. 30.*

(c) *conf. §. XVII.*

(d) in *alleg. disp. Cap. VII. quibus modis finiatur communio bonorum conjugalis §. LIII.*

(e) in *Comment. de bonorum inter conjuges Hamburgenses communionem §. 44. nr. 3.*

(f) in *disp. de communionis bonorum conjugalis vera natura atque principiis §. III. in not. 9.*

(g) in *Consult. et Decis. Tom. II. P. II. Conf. 866. nr. 16.*

§. XXIX.

Communio bonorum conjugalis consequens est æris alieni communicatio (a). Exfurgit itaque quaestio, utrum quoque obligatio conjugis ad alterius debita exsolven-



solvenda per emigrationem tollatur? Creditoribus, qui in priori jam domicilio intuitu bonorum communium extiterunt, jus fuit quaesitum in bona communia, quod ipsis per emigrationem non potest auferri; hinc uxor illis, licet mutato domicilio cum marito migraverit in provinciam, in qua bonorum commuino non obtinet, manet obligata (b). Et cum WEYERUS (c) existimet, MEVIUM (d) aliter sentire, non possum non pace WEYERI ingenuè profiteri, quod meo quidem iudicio MEVIO talis sententia adscripta sit, quae ipsi nunquam in mentem venit, nam nos in §pho XV. idem statuimus, quod MEVIUS *d. l.* scribit, nihilominus vero intuitu creditorum, qui ante emigrationem jam extiterunt, illam obligationem non tolli, sed inconvulsam manere pro certo pono. Involvit enim emigratio tacitam renunciationem communionis (e). Renunciatione verò creditorum petitiones non posse tolli ipse MEVIUS (f) rectè statuit. Ergo eo minus talis sententia ipsi affingenda erit. Et quænam paradoxa non exinde sequerentur? Omnes enim mulieres, si concursus intuitu mariti immineret vel procedente tempore ob jam constatam aes alienum metuendus esset, possent tantummodo avolare in eum locum in quo nulla bonorum communio recepta. Longe aliter vero res se habet intuitu æris alieni, quod in secundo domicilio demum constatam, & de hoc MEVIUS *d. l.* est explicandus. Ad hujus enim exsolutionem tunc uxor non tenetur, quippe cum renunciatio, quam emigratio per deducta involvit, tollat communionem & sic quoque, quia ex illa tanquam causa proxima fluit, quod conjux conjugis æs alienum de bonis suis solvere

E

teneat



teneatur (g), communicationem æris alieni tanquam effectum.

- (a) B. BOEHMER. *in disp. de communicatione æris alieni.*
- (b) ZERRAN *d. l. Cap. VII. §. LIII.* RODENBURG *cit. l. tit. 4. part. 2. cap. 1. nr. 8.*
- (c) *in cit. Commentar. p. 29.*
- (d) *in Comm. ad J. Lub. Lib. II. Tit. II. art. 12. nr. 401.*
- (e) *vid. §. preced.*
- (f) *d. l. Lib. I. Tit. V. art. VII. nr. 86.*
- (g) *conf. illustr. MANZELIVS, Affinis ac Collega meus æstrumat. in disput. de vidua vel uxore Lubecensi per cessionem itatorum se suaque futura bona salvante §. V.*

§. XXX.

Quid si vero maritus in priori domicilio tantum æs alienum constarit, ut bona, quæ uxor tempore emigrationis habuit, ad illa debita exsolvenda non suffecerint, sed in secundo domicilio per hæreditatē, donationes aliosque modos aliquid ipsi obveniat, an bona hæc, quæ uxori postea obtigerunt, quoque ad Creditores, qui in priori domicilio jam extiterunt, satisfaciendos uxor impendere debet? Ego quidem illam negandam esse censeo. Nam obligatio solvendi æs alienum mariti non ex persona sed ex rebus communibus proficiscitur (a), bona vero illa, quæ post solutam communionem uxori obvenierunt, ad communia propterea non possunt referri, quod cesset ipsa bonorum communio tanquam fundamentum bonorum communium. Ex quibus quam luculentissime sequitur, propositam
quæ-



quæstionem negative definiendam esse. Præterea notum est, quod communionis bonorum conjugalium renunciatio, cujus speciem involvit emigratio, illud operetur, ut, si conjux postea ad meliorem pervenerit fortunam sive hæreditate, sive donationibus, sive alio modo illud factum fuerit, ex illis Creditoribus solvere non teneatur (b). Nec objici poterit, quod α) uxori jure Lubecensi ductu verborum: *Stirbet ein Mann,* quæ in articulo X. Lib. III, Tit. I. occurrunt, tantummodo in casu mortis mariti renunciatio communionis bonorum conjugalium competat, et β) illo jure requiratur, ut uxor non solum debeat esse curatore stipata, sed etiam bonis illis communibus se se abdicarit (c). Etenim quod primam concernit objectionem, nihil facit ad meam decisionem, num uxori istud beneficium superstite adhuc marito denegetur nec ne? quippe cum ille articulus præsupponat personas sub jure Lubecensi degentes; simul vero emigratio facta, statim leges prioris domicilii priorisque civitatis jura prorsus extinguuntur (d), consequenter quoque ille articulus in hypothese applicatione plane destituitur; et eadem quoque est refutatio objectionis a necessitate curatoris forsitan desumendæ. Jure enim communi foeminae non indigent curatore (e) et hinc emigratione facta necessitas curatoris tollitur; quare cum istud obmotum itidem personas statutis juris Lubecensis subjectas præsupponat, ad præsentem casum non poterit applicari, et ejus, quod in casu flebilis cessionis bonorum communium beneficii de necessitate abdicationis bonorum sancitum est, ratio in hoc posita est, quod communio bonorum,



licet morte conjugis certo respectu sublata sit, tamen, nisi factum contrarium existat, pro continuata habenda sit (f); hæc vero ratio cum in casu emigrationis cesset cessare quoque debet rationatum. De obmoto, quod futura etiam bona Creditoribus sint obnoxia, propterea nil adducam, quod illud jam refutatum est a *prælaudato* MANZELIO (g).

- (a) DN. STEIN in der Abhandlung des Lübschen Rechts Lib. I. Tit. V. §. 136. p. 186.
- (e) IDEM d. l. nr. 3. verbis: oder die Gemeinschaft aufruft, sie, wenn sie ins künftige etwas vor sich bringet, oder ihr Güter anfallen, oder geschenkt werden, davon weiter zu bezahlen nicht gehalten ist.
- (c) alleg. MANTZEL d. l. §. IX et X.
- (d) confer. §. XII. et XVII. juug. KNIPSCHILD de civitat imperii Lib. II. cap. XXIX. nr. 161.
- (e) vid. Dn. SCHAVMKEL in Disp. inaugur. sub præsidio MANTZELIANO hab. de foemina Mecklenburgica Cap. I. §. 2.
- (f) laud. STEIN d. l. in Schol. x.
- (g) in cit. disput. §. XII.

§. XXXI.

Jure Lubecensi uxorem æs alienum mariti solvere non teneri nisi prole fit ditata constat (a). Suboritur itaque quæstio, num uxor, quæ tempore emigrationis sine liberis fuit, sed postea prole ditatur, ad debita illa, quæ in priori domicilio contracta fuerunt, ex solvenda tunc obligata sit, nec ne? *Jus Lubecense* (b) disponit,



disponit; Wann eine Frau mit ihren Manne, welcher in Schulden vertieffet, unbeerbet ist, mag sie ihren Brautschas repetiren, freyen und aus den Gütern fordern. Wann sie aber noch in den Jahren ist, darin sie Kinder gebähren kan, so muß gemeldeter Brautschas wiederum an gewisse Derter beleyet werden, und mag die Frau davon die jährliche Abnützung zu ihren Besten unverhindert gebrauchen. *Ductu horum verborum foeminae in conditione possibili de prole futura constituta facultatem renunciandi communioni bonorum conjugali qua bona semel communia facta denegatur (c), ideoque asserendum esse videtur, quod quaestio illa affirmanda sit. Verum enim vero cum illud, quod in hoc articulo dispositum reperitur, praesupponat, quod tempus concursus extiterit; consequenter si conjuges tempore concursus haud amplius lub jure Lubecensi fuerunt, haud applicari poterit, praesertim cum illa dispositio omnino dura censeatur (d); quare distinguendum esse judico, utrum tempore emigrationis concursus extiterit nec ne? in priorio casu illud, quod in praedicto Articulo statuitur, applicandum erit; in posteriori vero applicatione destituetur, et uxor haud tenebitur debita illa postea exsolvere, et eatenus asser-tio mea in Spho XXIX. limitanda est.*

(a) *conf. Art. 5. 7 et u. Tit. 5. Lib. I. et Art. 12. Libr. III. Tit. I.*

(b) *Art. IX. Tit. V. Lib. I.*

(c) *Dn. STEIN d. l. §. 145. p. 205.*

(d) *MANTZEL d. l. §. 5.*



XXXII.

Quid si vero intermedio, dum uxor uterum gessit, emigratio facta, ane tunc obligatio ad debita in priori domicilio contracta statuenda est? Apud Romanos invaluerat axioma: ingenuus est, quicumque est natus e matre, quæ vel tempore conceptionis vel partus vel intermedio, dum uterum gessit, saltem per momentum libera fuit (a). Ast hoc obtinuerat favore libertatis; ergo obligatio uxoris, si intermedio tantum sub jure Lube- censi fuit, ad solvenda debita mariti exinde haud pro- pterea deduci poterit, quod jura singularia ultra casum ex- pressum haud sint extentenda, et ad consequentias tra- henda. Est igitur respiciendum ad alia argumenta, in- ter quæ ex jure Romano hoc referri possent, quod na- sciturus habeatur pro nato; sed cum hoc axioma tantum valeat, si agitur, de favore istius (b), hoc itidem ad- hiberi non poterit. Forsan sunt, qui existimant, de- cisionem hujus quæstionis esse desumendam ex eo, quod dolus nemini patrocinari ac aliis non nocere debeat (c), ideoque cum talis emigratio cum dolo conjuncta sit, omnino uxor non obstante emigratione obligata judi- canda sit. Ast *primo* possunt existere casus, ut emigra- tio ex aliis causis necessaria fuerit et fieri debuerit, quam- vis uxor partum haud gessisset, quippe in quo casu illam argumentationem non applicari posse inficias iverit ne- mo; *secundo* regeri potest, quod emigratio sit in jure licita (d) et qui in jure suo versatur nemini faciat inju- riam, licet per consequentiam alter damnus inde sen- tiat (e) ideoque deficiat factum illicitum, quod necessa- rio ad dolum malum requiritur (f). Et si quis objicere
vellet



vellet, quod assertio illa de emigratione in jure licita fit limitanda *salvo jure quaesito tertii*; concedi potest illa limitatio salva responsione negativa, quippe cum jure Lubecensi Creditoribus intuitu uxoris prole non ditatae ne species quidem juris quaesiti competat, nisi adsit tempus concursus (g); et si tanquam prole ditata condemnanda requiritur ipsa existentia actualis liberorum, pro uti id comprobant verba *articuli VII. Tit. V. Lib. 1.* *Hat er dem mit seinem Weibe Kinder*: quippe quae *in presenti tempore* concepta sunt. Quid igitur statuendum? Ego quidem illam obligatam esse judico. Nam rationem, ut communio aëris alieni inter conjuges existat, si matrimonium prole ditatum, nullam aliam esse, quam hanc, quod in illo casu de amore conjugali in communicatione corporum per concubitum facta consistente tanquam causa communionis bonorum et sic communionis aëris alieni certo et publice constet, pluribus docuit et contra singula obmota defendit *celeberrimus DORN* (h). De hoc vero jam constat si uterum gerit, ideoque illam ad debita in priori domicilio contracta, si postea ex illa partus vivus nascitur, exsolvenda teneri puto

- (a) B. HEINECCIUS *in Elem. Jur. Civil. sec. ordin. Institut. Lib. 1. Tit. IV. §. 90.*
- (b) WILDVOGEL. *de jure embrionum.*
- (c) L. 12. ff. de dolo L. 3. ff. de Transact. L. 69. ff. de Rei Vind. et L. 7. in pr. ff. de dolo.
- (d) *conf. §. VIII.*
- (e) B. CARMON *in disp. de libero juris sui usu.*

(f) B.



- (f) B. BOEHMER *in Introduct. in Jus Dig. Tit. de dolo malo §. 2.*
 (g) *vid. §. preced.*
 (h) *in programm. de quest. quanam sit ratio, ut communio aris alieni inter Conjuges existat, si matrimonium prole ditatum, nulla, si sit improle p. 15.*

§. XXXIII.

Iisdem, ne dicam, majoribus difficultatibus est obnoxia quæstio in praxi haud raro obvia, num restricta de bonis hæreditariis disponendi facultas, quæ multis in locis obtinet, per emigrationem tollatur, ita, ut emigrantes consequantur liberam de iis disponendi facultatem? Tribuunt bona hæreditaria viam semel ingressa proximis hæredibus jus quoddam, quod ipsis invitis aut ignorantibus non intervertendum (a). Casus, quem statuta Lubecensia excipiunt, dicitur die *ausserste ehelaste Noth* (c), quem commentatores ita explicant si alienans non habeat, unde sese suosque sustentet, ex captivitate redimat, eaque onera sustineat, ad quæ necessitas et natura eundem obligant, et alia avertendæ aut molliendæ necessitatis remedia non suppetant (c). Hinc cum emigratio ægre ad hanc classem referri queat, negativa sententia omnino præferenda esse videtur. Sed articulus ille et reliqua omnia ejusmodi statuta præsupponunt personas istis statutis obnoxias et subjectas. Emigratione vero facta, cessat illa subiectio, et cessante statutorum effectu cessabit quoque obligatio sive juris vinculum et exinde resultans actio (d), ideoque emigratione



tione facta tolli restrictam qualitatem statuo (e); Non igitur tunc amplius est respiciendum ad casum necessitatis improvisæ ac inevitabilis, quippe cum obligatio istius statuti deficiat, et sic in casu quodam simili in civitate Lubecensi pronunciatum esse compertum habeo. Nec obmovendum mihi erit, quod jus creditorum tamen emigratione non tollatur et hæredes quasi creditores sint; Etenim jus Creditorum, si matrimonium prole ditatum, jam plenissime et omni ex parte acquisitum est, sed jus hæredum demum per mortem plene convalidatur et ante illam per conflandum æs alienum, ineundas novas nuptias aliosve modos infringi potest, et si quis dolum emigrantium objicere vellet, iterum in applicationem veniret illud, quod in §pho antecedenti de libero juris sui usu adduxi

- (a) LAVR. PETERS *in disp. de alienatione bonorum hereditariorum Cap. II. §. III.*
- (b) *Art. VI. Lib. I. Tit. X. J. Lubec.*
- (c) MEVIVS *in alleg. Comment. ad artic. prædictum. nr. 113.*
PETERS *d. l. §. 16. seq. add. Dn. STEIN cit. l. §. 70. seq.*
- (d) MEVIVS *d. l. quæst. prælim. 4. nr. 30.*
- (e) PETERS *d. l. p. 58.*

XXXIV.

Ast quamvis prælaudatus PETERS qualitatem restrictam bonorum hereditariorum per emigrationem tolli statuatur, tamen putat, quod jus hæredum salvum maneat, si tempestive emigrationem cognoverint et per

F

arre-



arrestum impediverint, quo minus bona alio transferantur. Ego vero hac in re illum haud sequor. Aut enim emigratio cum bonis solutis decimis licita est in jure, aut non: si prius ob liberum juris sui usum hæredes illud impedire non possunt: sin autem posterius, non esset necesse, ut bona arresto detinerentur, sed jus ipsorum saluum ac inconvulsam maneret, quippe cum factum illicitum jus quoddam præbere haud possit. Ergo hanc cautelam hæredibus a *Dno* PETERS suppeditatam rejicio. Ponamus verò, quod conjuges emigrantes in priori loco et sub jurisdictione prioris domicilii bona reliquerint, an tunc in illis restricta alienandi facultas manet? *Dn.* PETERS hoc statuit in casu, si testamentum de iis condere velint. Ast quum etiam res illæ mobiles, quæ extra domicilium habentur, ad locum domicilii ejusque jura successione aliaque se referant (a), ita, ut *COCCEJUS* (b) his utatur verbis: *MALE autem nonnulli exipiunt casum quo extra domicilium mobilia relicta fuerunt*: non dubito asserere, quod emigrantes de bonis mobilibus in priori domicilio relictis libera facultate tam inter vivos quam mortis causa disponendi gaudeant. Quoad immobilia sub priori jurisdictione adhuc sita me refero ad §. VII.

(a) *RAVCHER* l. qu. 17. nr. 34. add. §. VI.

(b) *d. l. Tit. VIII. §. 6.*

§. XXXV.

Fæminis jure quidem communi facultas testandi competit (a) sed non Lubecensi (b), sicuti quoque hoc con-



conjugibus interdicatur testamentum reciprocum condere (c). Non fert instituti mei ratio rationem hujus dispositionis disquirere, quippe cum in presenti nihil referat, utrum illam, quam *Dn. STEIN* (d) an istam, quam adduxit *illustris ab ELEND* (e) sequar. In utroque enim casu facta emigratione cessabit ratio prohibitionis et sic quoque rationatum. Nullum igitur mihi superest dubium, quin conjuges per emigrationem consequantur facultatem testandi et testamenta reciproca condendi.

(a) *L. 2. ff. qui testam. facere poss.*

(b) *Artic. XIV. Lib. II. Tit. I.*

(c) *Artic. X. Lib. II. Tit. I. jung. jur. Hamburgense de quo specialiter agit. WOLPMANN in Disp. de Testamento reciproco maxime secundum jura Hamburgensia.*

(d) *d. l. P. II. §. 92. p. 123.*

(e) *in Disp. de Testamento reciproco maxime secundum Jur. Lubecense et Holsaticum.*

§. XXXVI.

Quid si conjuges sub jure Lubecensi viventes testamentum reciprocum condidissent, postea vero emigrassent, ita, ut tempore mortis sub jure communi fuerint, an tale testamentum tunc validum est nec ne? Testamentum quidem ex tempore mortis vires suas accipit, habilitatem tamen temporis conditi testamenti supponit (a), et regula Catoniana cavetur, ne, ne quæ dispositio ultima ab initio non valet, ex post facto convalescere queat (b). Tempore conditi testamenti autem illud non va-

F 2

luit.



luit. Ergo secundum hanc regulam, licet conjuges tempore mortis illud condendi facultatem habuerint, haud convalescere potest. Nec ex jure pratorio convalidari potest, quippe cum illo requiratur, ut aliquis tempore mortis et conditi testamenti facultatem testandi habuerit, medio autem tempore in talem statum devenerit, ut testandi facultas haud competierit (c). Sed quicquid sit, statuendum esse arbitror, illud esse validum. Ratio enim cur foeminis jure Lubecensi facultas testandi denegatur, a plurimis ponitur in defectu bonorum non hæreditariorum (d). Ergo testamentum ab initio vitiosum fuit ob præjudicium hæredum, quibus juxta statuta loci, ubi condebatur, jus circa bona testatrix competebat, regula Catoniana vero tantum valet, si testamentum vitiosum est ob inhabilitatem testatoris; si enim vitiosum fuit ob præjudicium alterius, cui jus circa bona testatoris competebat, cessante præjudicio removetur impedimentum testamenti et sic idem sustinetur (e). Hinc cum impedimentum restrictæ facultatis de bonis hæreditariis disponendi emigratione tollatur (f); patet testamentum reciprocum sub jure Lubecensi conditum sicque ab initio vitiosum per emigrationem convalescere. Aliud vero dicendum esse videtur, si uxor quoque curatorem non adhibuisset, quippe cum tunc inhabilitas personæ testantis adfuerit, sicque, licet emigraverit alio, ubi curatore non opus, tamen non convalesceret (g). De octo assibus vero et quatuor obulis, qui jure Lubecensi tanquam legitima proximis collateralibus relinqui debet (h) idem valere debet, quod de bonis hæreditariis commemoravi, sicque tale testamentum, quod ab initio propter omissionem illam



illam legitimam invalidum fuit, per emigrationem convalidari potest.

- (a) *L. 2. ff. qui testam. facere poss.*
- (b) *vid. Tot. Tit. ff. de regula Catoniana.*
- (c) B. BOEHMER in *Introducet. in Jus Dig. Tit. de bonorum possess. sec. Tabulas §. 4.*
- (d) STEIN *d. l. P. II. §. 91.*
- (e) STRYCK in *Tract. de Cautelis Testamentorum Cap. III. §. XIX.*
- (f) *conf. §. XXXIII.*
- (g) *argum. L. si filius fam. 19. ff. qui testam. fac. possunt et arg. §. praeterea Instit. quibus non est permiff. test. fac.*
- (h) D. BESELIN in *disp. sub praesidio MANTZELIANO hab. de Legitima Collateralium Juris Lubecensis.*

§. XXXVII.

Communione bonorum esse regulariter fundamentum portionis statutariae inficias iverit nemo (a). Ex quo consequens est, quod cum isthaec per emigrationem tollatur (b), portio quoque statutaria facta emigratione cesset, praecipue cum in materia successio- num semper respiciendum sit ad tempus mortis, et ad illum locum ejusque leges, ubi matrimonium morte unius finitur, relata videatur portio statutaria, prouti haec omnia pluribus docet ac comprobatur *per illustris de NETTELBLADT* (c)

- (a) *laud. STEIN d. l. P. II. §. 263.*
- (b) *vid. §. XXVIII.*

F 3

(c) *iii*



(c) *in cit. disput. Cap. III. §. XVI. add. ea, quæ in not. d. ad §. XII. adducta sunt.*

§. XXXVIII.

Articulus ille juris Lubecensis, quem §pho XIII. adduxi, præbet occasionem quæstioni, num conjux superstes facta emigratione obligatus sit ad separationem cum liberis instituendam. Forſan aliquis per argumentum a contrario ex illo articulo infert, quod emigratione facta haud amplius ad separationem juris Lubecensis respiciendum sit. Sed isthæc argumentatio propter evidentem diverſitatem rationum haud locum habere poteſt. Emigratione enim juxta anteriora tollitur communio bonorum, et ſic quoque illa, quam superstes cum liberis continuavit. Simul vero communio tollitur, conjux tereatur ad separationem instituendam (a). Si igitur conjux superstes emigrat cum liberis, ſecundum jus Lubecenſe separationem instituere debet.

(a) BVNEKAV. d. l.

§. XXXIX.

Matri ſecundum jus Commune non competere uſufructum tralatitium eſt. Jure vero Lubecenſi aliisq; juribus ſtatutariis ipſi assignatur (a). Quæritur itaque, utrum emigratione facta matris ſuperſtitis uſufructus tollatur? Decifio facile ex anterioribus deſumi poteſt. Ratio enim, cur uſufructu gaudiſa, fuit poſita in ſtatutis et legibus prioris domicilii. Hinc cum per emigrationem

nem



nem ejus jura extinguantur, adparet, emigratione facta usumfructum tolli. Quæ assertio ab illis, qui cum HEI-NECCIO (b) rationem ususfructus materni in continuata bonorum communionem ponunt, juxta ea, quæ §pho XXVIII. commemoravi, eo minus in dubium vocari potest.

(a) *vid. disput. mea de Communione bonorum a Conjuge superstite cum libris continuata*

(b) *in dissert. de usufructu materno.*

§. XL.

Secundum prædictum articulum Juris Lubecensis dubium est videtur, utrum conjux superstes, qui in priori domicilio communionem bonorum cum liberis continuavit, facta emigratione portionem statutariam adhuc prætere quæat? Ast cum portio statutaria videatur relata ad illum locum ejusque leges, ubi matrimonium morte unius finitur (a), ideoque mortuo conjuge superstes statim intuitu portionis statutariæ jus quæsitum consecutus, existimo, portionem statutariam superstiti manere salvam, licet antea emigraverit, quam separatio fuerit facta.

(a) RICHTER *de Succ. ab Int. in proem. nr. 27.* RIVINVS *in cit. disp. §. 32. p. 34.*

§. XLI.

Jure Communi superstes conjux proprietatem omnium omnino bonorum a defuncto relictorum statim amittit, simul ad secundas nuptias transferit (a), ita, ut illa
bona



bona simpliciter ad liberos ex priori matrimonio procreatos iterum devolvi debeant, atque omnis dispositio de iis superstiti sit denegata (b). Jure vero Lubecensi et in locis, ubi communitio bonorum viget, illud applicatione destituitur (c). Exsurgit itaque quaestio, utrum conjux superstes, qui sub jure Lubecensi fuit et portionem statutariam accepit, postea vero emigravit et in ultimo domicilio ad secunda vota transit, de ea disponere queat? Ego quidem illam affirmandam esse propterea existimo, quod sit delata sub jure Lubecensi et dispositio juris communis tantummodo ad ea applicari queat, quæ sub jure communi conjugibus obvenerunt (d).

(a) B. BOEHMER. *d. l. Tit. de ritu nuptiarum §. 18.*

(b) CONSULT. GRYPHISW. *Consil. XLV.*

(c) ALSÉN in *Disp. de eo, quod justum est circa poenas secundarum nuptiarum in Germania*

(d) IDEM *d. l.*

§. XLII.

Si conjux superstes communionem bonorum cum liberis continuat, ea, quæ conjugii superstiti per hæreditates donationes sive alios modos obveniunt, ad communionem referre tenetur (a). Sed quid si emigratio fuerit facta ante tempus aditæ hæreditatis. Regulariter, cum a casibus exceptis dicefferim, hæreditas non adita non transmittitur (b). Si consulto hæreditatem non adire sed antea emigrare voluerit, atque intenderit hoc modo hereditatem a communionis nexu eximere, illam nihilominus in communionem redi-



redigere debet. Est enim communio species societatis et ex ejus regulis falvis singularibus, explicanda. In hac vero renunciatis, si res se ita habet, lucrum quamvis renunciaverit, in commune redigere et damnum solus ferre debet (c). Ergo vi hujus conjux quoque ad communicationem hæreditatis in tali casu tenetur.

(a) *confer. alleg. disp. mea*

(b) B. BOEHMER *d. l. Tit. de acquirenda vel omittenda hæreditate §. 22. et seq.*

(c) IDEM *d. l. Tit. pro Socio §. 25 et 27.*

§. XLIII.

Pacta successoria conjuges jure Lubecensi non possunt valide inire nisi 1) de bonis acquisitis 2) proximis cognatis §. 4. Pf. relinquuntur et 3) intuitu uxoris curator adhibitus fuerit (a). Si igitur unum vel alterum horum requisitorum haud observatum fuit, invalida sunt. Ast hæc invaliditas ratione requisiti primi et secundi ob ea, quæ §. pho. XXXV. ex STRYCKIO adduxi, per emigrationem tollitur: quoad tertium requisitum, fuit quidem pactum successorium, si defecerit curator, quoque ab initio vitiosum, sed cum regula Catoniana ad contractus non spectet (b), et pacta successoria ad naturam contractus potius quam ultimæ voluntatis referenda sint (c), itidem hanc invaliditatem per emigrationem tolli judico.

(a) *vid. disputat. mea de pactis conjugum successoriis.*

G

(b) B.



- (b) B. BOEHMER in *Introd. in Jus Dig. Tit. de regula Cato-
niana §. 2. in fine.*
- (c) *conf. alleg. disputat mea.*

§. XLIV.

In multis locis requiritur, ut testamenta in char-
ta sigillata fuerint conscripta, sed quid si charta sigillata
non adhibita esset, num vitiositas ex hoc defectu resul-
tans emigratione tollitur? Est vulgata regula: Quo-
ties de solennitate actus quæstio est, toties ad statuta
illius loci est respiciendum, ubi actus est gestus (a).
Hinc cum requisitum chartæ sigillatæ in nonnullis locis
obvium ad solennitates referri debeat; patet, tale testa-
mentum, licet emigratio postea facta, manere vitiosum
ac invalidum.

- (a) STRYCK in *Tract. de Cautelis Testamentorum Cap. XV.
§. XII.*

§. XLV.

Perspectis effectibus potioribus, qui ex derelictio-
ne prioris domicilii resultare possunt, pervenio ad illos
qui ex constitutione novi domicilii, quæ cum mutatio-
ne conjuncta, pendent, et inter hos primario est refe-
rendus ille, quod migratio in civitatem, in qua statuta
et leges communionem bonorum stabiliunt, commu-
nionem inducat. Definitionem hanc pluribus probare
propterea superfluum esse judico, quod ea, quæ ad
corroborandam illam spectant, jam in Spho XII & Spho
XVIII,



XVIII. adducta sint. Sufficit itaque mihi hisce adjicere verba, quæ sunt apud ZERRANIVM (a). *Tacita, inquit, consensus declaratio etiam extendenda est ad conjuges, qui nuptiis jam celebratis Lubecam veniunt ibidem commorandi causa. Nam quibus placet incolere urbem, illis non displiceat adigi ad jura civitatis.* Idem, licet in aliis insigniter a nobis dissentiat, statuit BVRGVNDIVS (b).

(a) *in cit. disput. Cap. II. §. VI.*

(b) *ad consuetud. Flandr. tr. 2 nr. 14. circa finem.*

§. XLVI.

Ex communione bonorum tanquam causa proxima fluere communicationem æris alieni inter conjuges constat. Hinc cum illa per migrationem in civitatem, ubi communio bonorum connubialis viget, inducatur, et posita causa ponendus quoque sit effectus; facile definienda est quæstio, num uxor, si matrimonium inivit domiciliumque habuit in provincia communionem bonorum respuente, ibique maritus æs alienum conflagit, deinde cum marito lares transtulit in territorium communionem bonorum agnoscens, et demum creditores ab ipsa solutionem æris alieni flagitant, poterit jure secundi domicilii ad exsolutionem æris alieni tam in priori quam posteriori domicilio a marito contracti compelli? Distinguendum enim est, num communio bonorum in secundo domicilio contracta, sit universalis nec ne? In priori casu quum obligatio conjugis ad æs alienum



alterius exsolvendum sese quoque extendat ad illud, quod ante initam bonorum communionem fuit contractum, prouti est de jure Lubecensi (a), affirmanda erit: in posteriori autem obligatio isthæc ad debita ante constitutionem ultimi domicilii contracta haud pertingere potest. Prius quidem multis, inter quos est RODENBURG (b), paradoxum esse videtur, existimantibus, obligationem, quæ ab initio non constitit, tractu temporis et sola domicilii translatione convalescere, sicque acquiri creditori actionem, quam prius non habuisset. Sed quis est, qui non perspiciat, hæc omnia profuxisse ex principio illo a RODENBURGIO *aliisque DD.* defenso, quod domicilii mutatio nullam novam obligationem, nec alia jura inducere queat. Cujus vero præsuppositi falsitatem in antecedentibus satis superque demonstravi, ideoque ulteriori refutatione non opus erit. Interim ad paradoxum illud RODENBURGIANVM, acquiri creditori actionem, quam prius non habuisset, magis adhuc explanandum et diluendum hoc unicum adjicere satis erit, quod uxor, quæ cum marito vi legum et statutorum communionem bonorum universalem fovet, etiam debita ante matrimonium contracta solvere debeat, sicque creditoribus mariti actio acquiratur, quam prius non habuissent. Illud itaque, quod creditori actio acquiratur, quam prius non habuisset, nullo modo paradoxum reputari potest.

(a) GORIS *de societate conjugali Cap. IV. nr. 3.* ENGELBRECHT *in Disquisit. de mutuo conjugum concursu ad solvendum as alienum ab alterutro. ante nuptias constatum §. XVI. laud.*

STEIN



STEIN *d. l. P. I. §. 123. nr. d.* COCCEJVS *in Disc.*
ad Lib. II. Tit. II. Jur. Lub. cap. III. p. 651.

(b) *in cit. Tract. de statut. diversitat. Tit. 4. part. 2. Cap. I.*
nr. 10.

§. XLVII.

Uxorem ad mariti debita ex bonis suis exsolvenda jure Lubecensi haud teneri, nisi prole sit ditata, constat ex §. XXXI. Suboritur itaque quaestio in foro jam ventilata, num uxor, quæ prole jam ditata in civitatem, quæ jure Lubecensi utitur, cum marito migravit, et postea in hoc secundo domicilio nullos amplius liberos procreavit, ad exsolutionem æris alieni a marito contracti obligata sit nec ne? Ego quidem illam obligatam esse cenfeo. Ratio enim, ut communio æris alieni inter Conjuges existat, si matrimonium prole ditatum, adest quoque in illo casu, quem commemoravi, prouti etiam affirmative responsum est a *Facultate nostra juridica* in casu supra jam allegato. Et quid opus est pluribus argumentationibus ex rationis identitate desumptis? Ipsi textus juris Lubecensis haud obscure hanc sententiam confirmant. Respicitur enim in textibus tantummodo ad id, num tempore concursus liberi existant? Provocare possum ad *Articulum VII. Lib. 1. Tit. V,* in quo occurrunt verba. *Wird ein Mann wegen Schulden flüchtig, hat Er den mit seinem Weibe Kinder, so soll dieselbe bezahlet werden von ihr beyderseits Gute.* Concordat quoque *artic. §. d. l.* Haud itaque in textibus distinguitur, num sub jure Lubecensi liberos illos procreaverint nec ne? sed ad id unice respicitur, utrum tempore concursus liberi



existent? Lege vero non distinguente nec nostrum est distinguere,

§. XLVIII.

Ex propositione illa, quam in Spho XII. probavi, quod mutato domicilio ad leges et statuta novi domicilii respiciendum sit, porro sequitur, quod illi, qui sub jure Lubecensi domicilium secundum constituunt, amittant facultatem de bonis hæreditariis libere disponendi. Nec distinguendum erit, utrum in secundo an primo domicilio per hæreditatem delata fuerint. In utroque enim casu destituuntur libera de iis dispositione: id quod patescit ex argumento *art. 10. Lib. II. Tit. II.* vi ejus separatio cum liberis secundum jus Lubecense instituenda est, licet defunctus cum superstite alio in loco antea commoratus fuerit. Fluit quoque hæc mea assertio per argumentum a contrario ex iis, quæ Spho XXXIII. deduxi.

§. XLVIX.

Ex paragrafo præcedenti quoque haud obscurum est, cur tunc mulier non queat amplius testari, nec conjuges testamentum reciprocum condendi facultate gaudeant? Sed quid si conjuges initio matrimonii sub jure communi contracti testamentum reciprocum condidissent tempore mortis vero sub jure Lubecensi domicilium habuissent, num dispositio illa maneret salva ac inconvulsa? Possset pro sententia affirmativa illud adduci, quod in allegato *Artic. 10. Lib. II. Tit. 2.* occurrant verba:
hätte



hätte er nun dieselbe nicht gethan, ehe und zuvor er in das Lübsche Recht kommen, so muß er nach der Zeit *ic.* ex quibus verbis patescit, quod conjux si antea, quam sub jure Lubecensi domicilium constituit, ratione liberorum observanda observasset, non teneretur secundum jus Lubecense divisionem instituere, sed antea facta subsistere deberet; sicque afferendum etiam esse videtur, quod dispositio ultima sive pactum successorium sive testamentum mulieris antea conditum, quam sub jure Lubecensi domicilium fuerit constitutum, manere debeat validum, quamvis conjuges postea per ultimi domicilii constitutionem juri Lubecensi fuerint subjecti. Ast insignis datur diversitas rationum. Separatio semel legitime facta nihil amplius ad validitatem requirit, nec desiderat complementum in secundo domicilio; e contrario in casu successionis testamentariæ est respiciendum ad tempus mortis ideouè a validitate separationis antea legitime factæ ad hanc non valet consequentia. Verum aliud de pacto successorio in priori domicilio inito et donatione inter vivos in casum mortis exequenda, quippe quæ statim valet (a) esse afferendum per se patet et ex iis, quæ in fine §phi XXVIII. adduxi, prono omnino alveo fuit:

(a) STRYK *de Caut. Contract. Sect. 3, C. 9, §. 10.*

§. L.

Consequitur itidem ex principiis præstructis, quod uxor, quæ in priori domicilio nullo indiguit curatore, statim illo opus habeat, simul sub jure Lubecensi domicilium fixerit. Interim actus illi, qui ante constitutionem hujus



hujus novi domicilii in priori absque curatore facti fuerunt, manent validi ac inconvulsi (a).

(a) *argum. art. 10. d. 1.*

§. LI.

Portio statutaria fuit ex communione bonorum conjugali. Hinc quum hæc per migrationem in aliam civitatem induci queat (a), nullum quoque superesse potest dubium, quin illa obtinere debeat. Audiatur *per illustris de NETTELBLADT* (b). *De advenis*, inquit, *qui novam in civitatibus juris Lubecensis sedem figere constituerunt, clare disponitur in art. 10. Lib. II. tit. 2, illos ad divisionem ex præscripto juris Lubecensis teneri, nisi vel in priori domicilio jam facta sit, vel ibidem coram senatu et iudice de divisione cautum fuerit; ut adeo quod illi lucrum nostrum statutarium percipere queant, non est, quod dubitemus.*

(a) *confer. §. XLIV.*

(b) *in alleg. disp. Cap. IV. de personis, quibus portio statutaria debetur §. X.*

§. LII.

Quid si maritus uxori tempore initi matrimonii in casum mortis lucrum quoddam adscripserit, tempore mortis verò sub Lubecensi vel alio jure, quod superstiti portionem statutariam attribuit, fuerit, num tunc uxor præter portionem statutariam lucrum illud initio matrimonii adscriptum prætereundum potest? Est enim notum, quod lucrum dotis in pactis dotalibus concessum portionem



nem statutariam non excludat (a); sicque videtur esse apertum, quod uxor in illo casu tam lucrum concessum quam portionem statutariam accipere debeat. Sed antecedens præsupponit, quod conjuges tempore adscripti lucri in tali loco jam fuerint, ubi portio statutaria obtinet. Ergo ad hunc casum haud applicari poterit, præsertim cum præsumtio adsit, maritum uxori illud concessisse, quia alias per successionem ab intestato nihil accepisset, et in omni pacto subintelligatur clausula rebus sic stantibus (b). Ast, quum ea, quæ in alicujus favorem facta sunt, in ipsius odium haud detorqueri debeant, et in dubio statuendum sit, quod maritus lucrum illud unice in favorem uxoris constituerit, asserendum esse puto, quod ab uxoris arbitrio in hoc casu dependeat, utrum juxta pacta dotalia lucrum concessum accipere, an portionem statutariam præferre velit? nisi singulares circumstantiæ et clausulæ pactorum dotalium aliud inferant.

(a) GASSER *in disp. de lucro dotis.*

(b) COCCEJVS *in dissert. de clausula rebus sic stantibus.*

§. LIII.

Si conjux superstes cum Liberis e loco juris communis in locum juris Lubecensis migrat, nulla inter illos inducitur communio bonorum, nullaque communicatio æris alieni. Nam ratio, cur intuitu conjugum aliorumque mutatio domicilio mutatio jurium contingat, est posita in eo, quod ille, qui in loco quodam domicilium figit, eo ipso se obliget ad statuta istius loci servanda. Liberi vero regulariter haud se possunt obligare, ideoque cum communio insigne præjudicium secum con-

H

jun.



junctum habeat, cessat ratio et hinc quoque rationatum. Singularis et exorbitans igitur est dispositio *Juris Lubecensis Lib. II. Tit. 2. art. X*, qui speciali indiget commentario et de cujus diversa explicatione evolvi possunt MEVIUS (a) et D. STEIN (b), quamvis ego neutri simpliciter subscribam.

(a) *in comment. ad J. Lub. ad d. artic.*

(b) *in der Einleitung zur Lubischen Rechtsgelehrsamkeit p. 250. sub nr. 2. et in Schol. X.*

§. LIV.

Quæritur denique, num conjux superstes, qui cum Liberis in locum juris Lubecensis migravit, per transitum ad secundas nuptias quoque amittat proprietatem rerum a defuncto relictarum? Equidem in locis, ubi communio bonorum conjugalis viget, illa poena secundarum nuptiarum cessat, sed ratio, cur cesset, est posita in præcedenti communione bonorum (a), hæc vero in præsentis casu non adfuit, ex eaque res a defuncto relictas non accepit. Ergo ratione hæreditatum eorumque omnium, quæ sub jure communi ad superstitem pervenerunt, manet dispositio juris communis salva, licet in civitatem, quæ jure Lubecensi utitur, migraverit.

(a) *vid. ALSÉN d. l.*

§. LV.

Consideravi hæctenus effectus inde resultantes. Sunt illi ex parte duri summoque cum præjudicio conjuncti. Exsurgit itaque quæstio, ane dentur media, quibus illi tolli ac impediri queant? De hisce igitur jam mihi brevibus adhuc agendum erit.

SECT.



SECTIO III.
DE MODIS, QUIBVS EFFECTVS
ILLI IMPEDIUNTUR.

§. LVI.

Qui legitime protestatur non renunciat juri suo, sed id potius conservat (a). Ergo si alter conjugum imminente mutatione domicilii contra mutationem jurium legitime protestatur, conservantur jura prioris domicilii, et tunc intuitu conjugum ad jura posterioris domicilii *eatenus* haud est respiciendum.

(a) MEV. P. IX. Dec. 193. nr. 8.

§. LVII.

Adhibui in paragrapho praecedenti particulam *eatenus* et hoc quidem jure optimo, siquidem thesis illa, ad quam respicit, limitibus circumscribenda est, quatenus nimirum leges et statuta novi domicilii renunciationem jurium admittunt. Regulariter quidem statutis per pacta renunciari potest, prouti in *Jure Hamburgensi* (a) expresse statutum est. Sed hoc tantum intelligendum est de capitibus, quae ipsos conjuges v. c. intuitu successionis concernunt (b). Longe aliter sese res habet intuitu quaestionis, num pactum communionis bonorum exclusivum ratione creditorum simpliciter valeat. Sunt quidem multi, qui hanc quoque renunciationem

H 2

tionem



tionem validam esse judicant (c), sed ego adstipulor iis, qui jure Lubecensi illud negant (d) et provoco ad rationes a *laud. VOGTIO d. l. prolatas*. Consentit quoque allegatus *KROHN (e)*. *Nec, inquit, creditores eorum communes obstringuntur, nisi publicata fuerit renunciatio vel reservatio.*

(a) *Part. II. Tit. II. art. II. in fin.*

(b) *prælaudat. GASSER d. l.*

(c) *G. L. BOEHMER in cit. disp. §. VIII. MEV. in allegat. Comm. Lib. I. Tit. 5. art. 5. nr. 3. seq. et ad art. 7. nr. 81. ZERRAN d. l. §. 16 & 44. RICCIUS d. l. sub voce legitima. de NETTELBLADT cit. loco pluresque alii ab his alleg. DD.*

(d) *vid. VOGT in disp. de Communione bonorum inter conjuges ejusque effectu præsertim secundum jura Lubecensia §. XII.*

(e) *in alleg. dissert. §. XLI. ibique cit. SANDE.*

§. LVIII.

Coincidit Constitutio Cliviensis de ao. 1686. die 4. Nov. in qua hæc sancita: *Wann einige angehende Eheleute die von uns gnädigst statuirte communionem bonorum excludiren wollen, so sollen sie solches nicht allein in pactis antenuptialibus ausdrücklich exprimiren und setzen, sondern es daneben auch, wenn Sie mit Kauffhandlungen umgehen solten, dem Gericht oder respective Stadt-Magistrat, zu dem Ende zu erkennen geben damit es dem Protocollo inferiret, und diejenigen, so mit solchen Eheleuten handeln oder contrahiren, sich darnach zu richten haben mögen, mit*
der



der ausdrücklichen Verwarnung, wenn solches nicht geschieht daß alsdann die Communio nicht pro exclusa gehalten seyn solle (a). Quæ quidem constitutio ad præsentem materiam haud applicanda esse videtur, quippe cum primo tantum loquatur de conjugibus matrimonium ineuntibus et secundo de iis, qui mercaturam exercent. Ast enim vero, quum ratio in hac constitutione adducta quoque ad eos, qui celebratis jam nuptiis in tali loco, ubi communio bonorum conjugalis obtinet, domicilium figunt, applicari queat, et locum inveniat siye conjuges mercaturam exercent siye alio vitæ genere utantur, omnia ea quoque in hisce casibus pro fundamento ponenda sunt, nisi in legibus et statutis particularibus aliud specialiter fuerit cautum.

(a) *leg. constitut. in dem allgemeinen Juristischen Oraculo Tom. VII. P. II. Cap. III. Consil. CLXI. p. 812.*

§. LIXII.

Necessitas promulgationis eo minus in dubium vocari potest, cum notum sit quod simul alii actiones suas ad quandam normam conformare debent, statim necessaria sit promulgatio (a), renunciatio communionis bonorum autem illud involvat, ut renuncians ab onere æris alieni intuitu suorum bonorum ei alias vi legis obnoxiorum liberetur, sicque propositionem contineat, ad cuius normam aliorum actiones instituendæ (b): id quod quoque verba in Constitutione Cliviensi obvia: damit diejenigen, so mit solchen Eheleute handeln oder contrahiren sich darnach zu richten haben: docent ac comprobant.

H 3

Prin-



Principia igitur juris universalis quoque assertionem meam confirmant.

- (a) CASPAR ZIEGLER *de juribus majestatis Lib. I. Cap. V. §. LXXVII. p. 158.*
- (b) *confer. illustr. JOH. JACOB MOSER im Staats-Rechte Tom. III. p. 160. §. 145. et Tom. XXIV. §. 20. nr. 4. p. 184.*

§. LX.

Accedit illud, quod communio bonorum conjugalis ejusque effectus ratione communicationis æris alieni potissimum pro fundamento habeant utilitatem publicam et favorem commerciorum, id quod verba præfationis juris Lubecensis revisi extra dubium ponunt, quippe cum ita sonent: Es sind dieser Statuten rationes vornehmlich daher genommen, weil diese Stadt Lübeck auf Handel und Wandel gewidmet ist, dabey Treu und Glauben seyn muß, und viel besser sey, daß Privat Personen sonderlich aber die Frauen an ihrem Gute und Patrimonio etwas Schaden leyden, denn daß der Glaube im Kaufhandel geschwächet. Renunciatio vero de iis est invalida, quæ utilitatem publicam lædunt, prouti pluribus demonstravit BRÜCKNERUS (a), Privata igitur autoritate communioni bonorum ejusque effectibus regulariter renunciari nequit (b).

- (a) *in disput. de renunciatione invalida.*
- (b) *confer. sepe laud. MANTZEL in disp. de præstantia juris Lubecensis qua augendam civium fidem et in disp. de ratione status juris Lubecensis.*

§. LXI.



§. LXI.

Hæc omina in Megapoli eo minori dubio sunt subiecta, cum in Spho 371. des Landes Grundgesetzlichen Erbvergleichs dispositum reperiat: Anbey die Ehefrauen wegen ihrer Illatorum ihre Forderungen in die Stadtpfandbücher eintragen zu lassen gehalten seyn sollen: quippe quæ verba ea, quæ in Spho LVIII. commemoravi, fatis superque confirmant.

§. LXII.

Quæ cum ita sint, quam luculentissime constat, quod effectus communicationis æris alieni in novo domicilio haud valide impediri queat, nisi protestatio vel reservatio uno alterove modo fuerit publicata. Longe aliter verò decisionem esse formandam, si quidem in alio loco domicilium fuerit constitutum sed antiquius quoque retentum pluribus docet *perillustris de NETTELBLADT* (a).

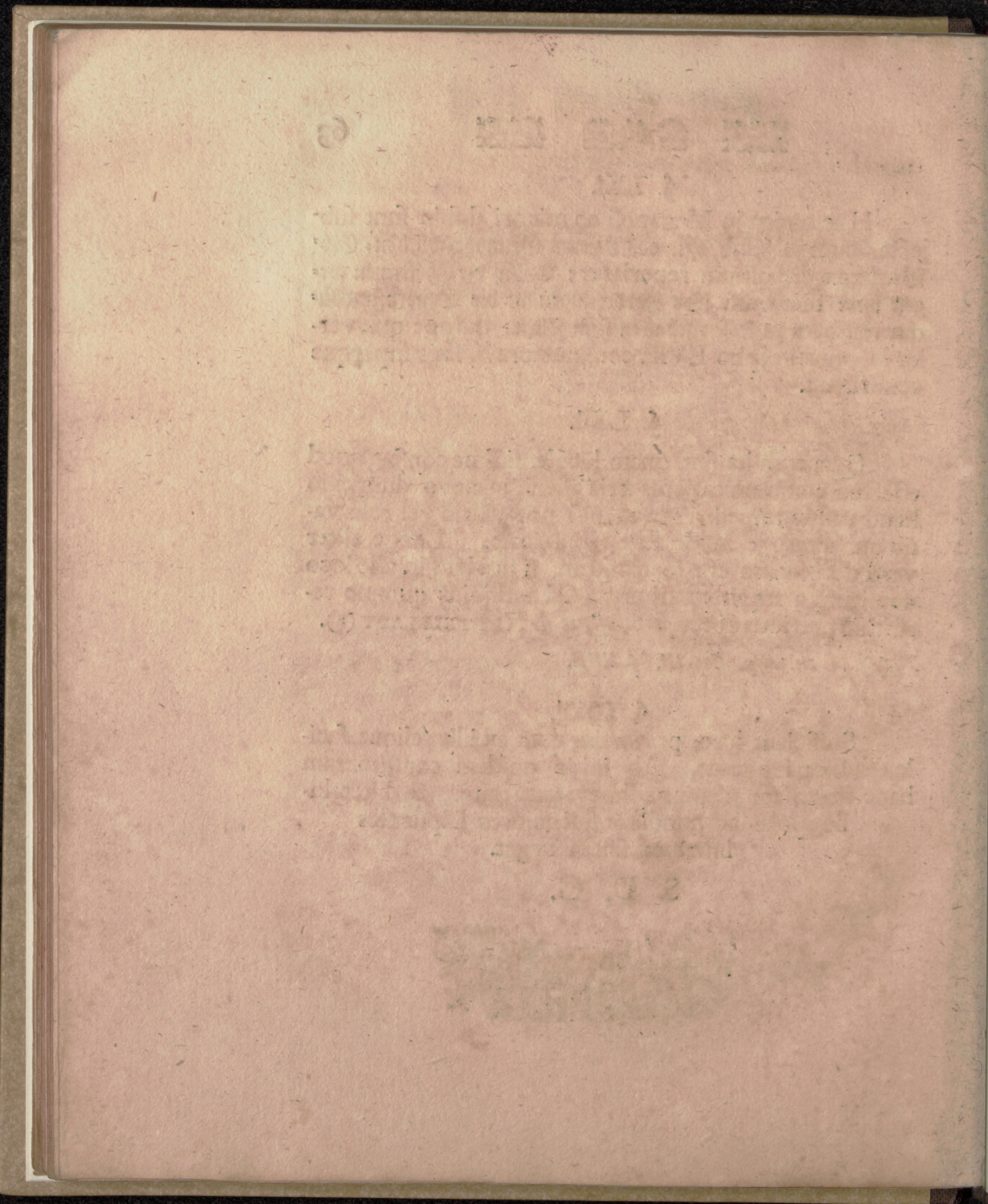
(a) in *cit. disp. Cap. III. §. XVII.*

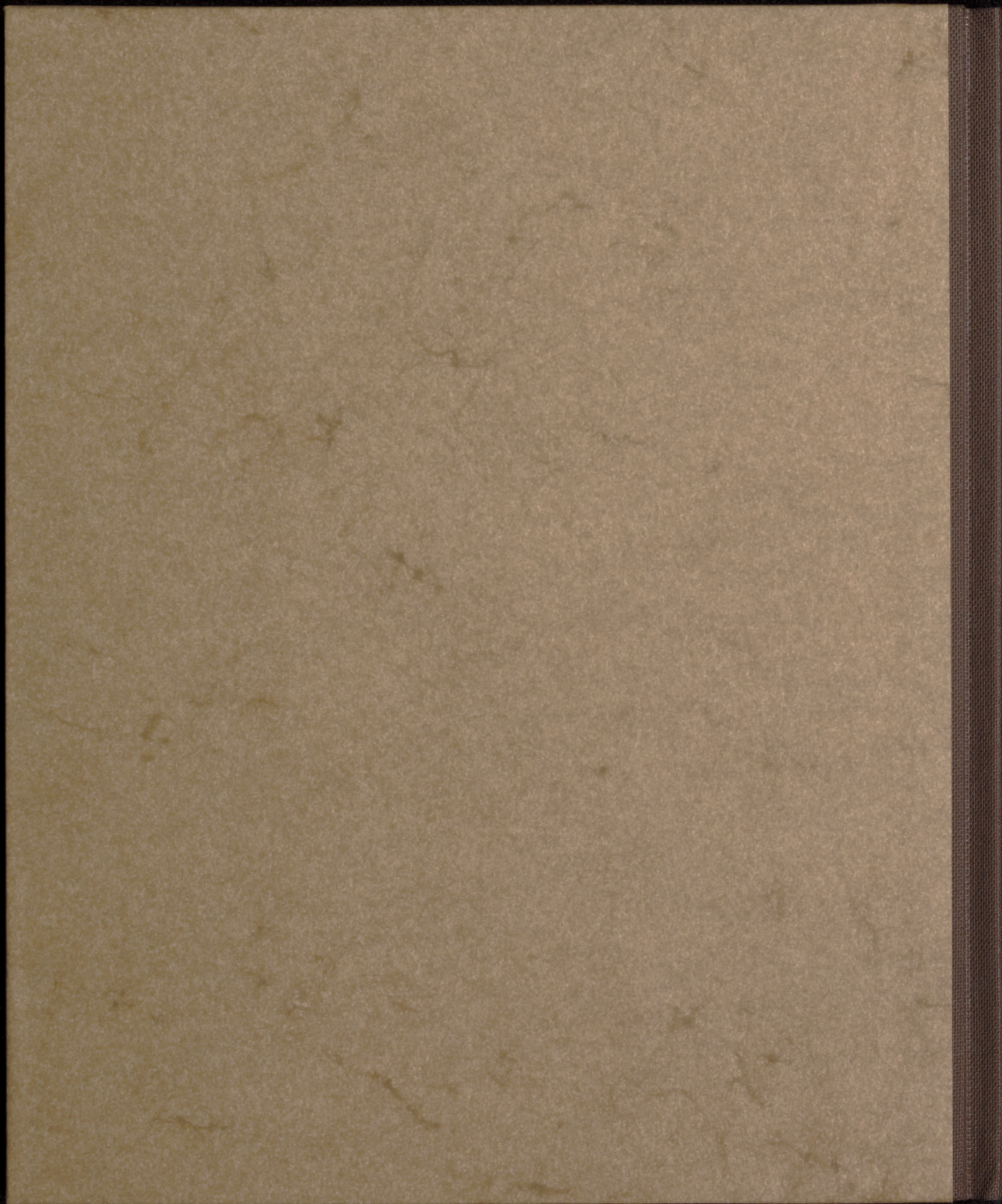
§. LXIII.




Sufficiant hæc, præsertim cum ex illis reliqua facile dijudicari queant, Ab initio quidem constitueram hanc materiam plenius adhuc pertractare. Sed iter bibliopolæ ad nundinas solenniores Lipsienses instat et finem urget.

S. D. G.







 in Verwarnung, wenn solches nicht geschiehet
 Communio nicht pro exclusa gehalten seyn
 æ quidem constitutio ad præsentem ma-
 plicanda esse videtur, quippe cum primo
 ar de conjugibus matrimonium ineuntibus
 iis, qui mercaturam exercent. Ast enim
 atio in hac constitutione adducta quoque
 lebratis jam nuptiis in tali loco, ubi com-
 m conjugalis obtinet, domicilium figunt,
 t, et locum inveniatur siue conjuges merca-
 nt siue alio vitæ genere utantur, omnia ea
 ce casibus pro fundamento ponenda sunt,
 et statutis particularibus aliud specialiter

tur. in dem allgemeinen Juristischen Oracur
 VII. P. II. Cap. III. Consil. CLXI. p. 812.

§. LIXII.

as promulgationis eo minus in dubium vo-
 lum notum sit quod simul alii actiones suas
 normam conformare debent, statim neces-
 sario (a), renunciatio communionis bo-
 na illud involvat, ut renunciatus ab onere
 statu suorum bonorum ei alias vi legis ob-
 eretur, sicque propositionem contineat, ad
 maliorum actiones instituendæ (b): id quod
 a in Constitutione Clivensi obvia: damit
 mit solchen Eheleute handelen oder contrahiren
 zu richten haben: docent ac comprobant.

H 3

Pria-

