


Heinrich Wilhelm Roentgen

Dissertatio Inauguralis Juridica sistens quaestionem: An ea, quae ex jure Romano novissimo locum habebat, hodie concubinae liberisque naturalibus competat successio in paternorum bonorum sextantem?

Rostochii: Typis Adlerianis, 1818

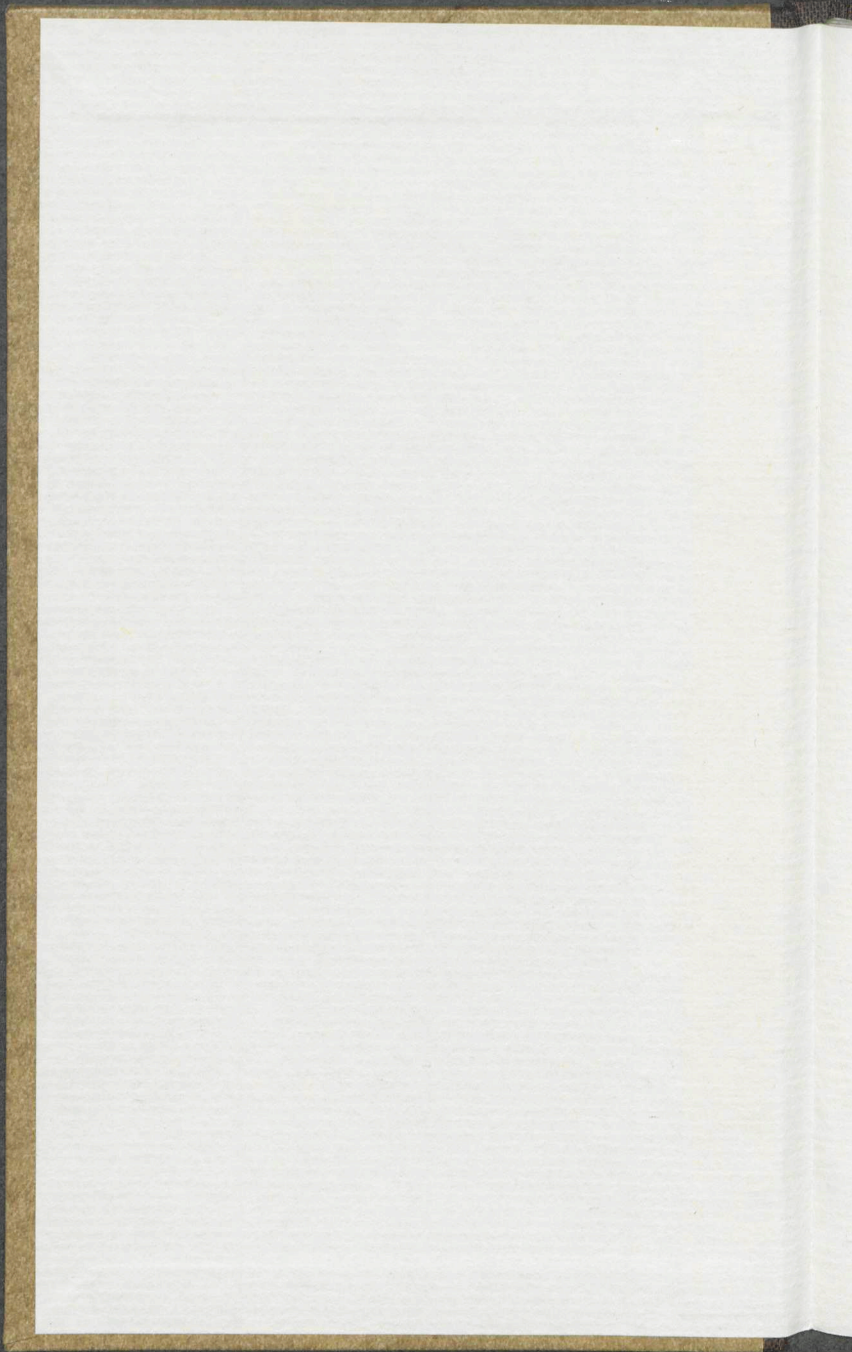
<http://purl.uni-rostock.de/rosdok/ppn1006689745>

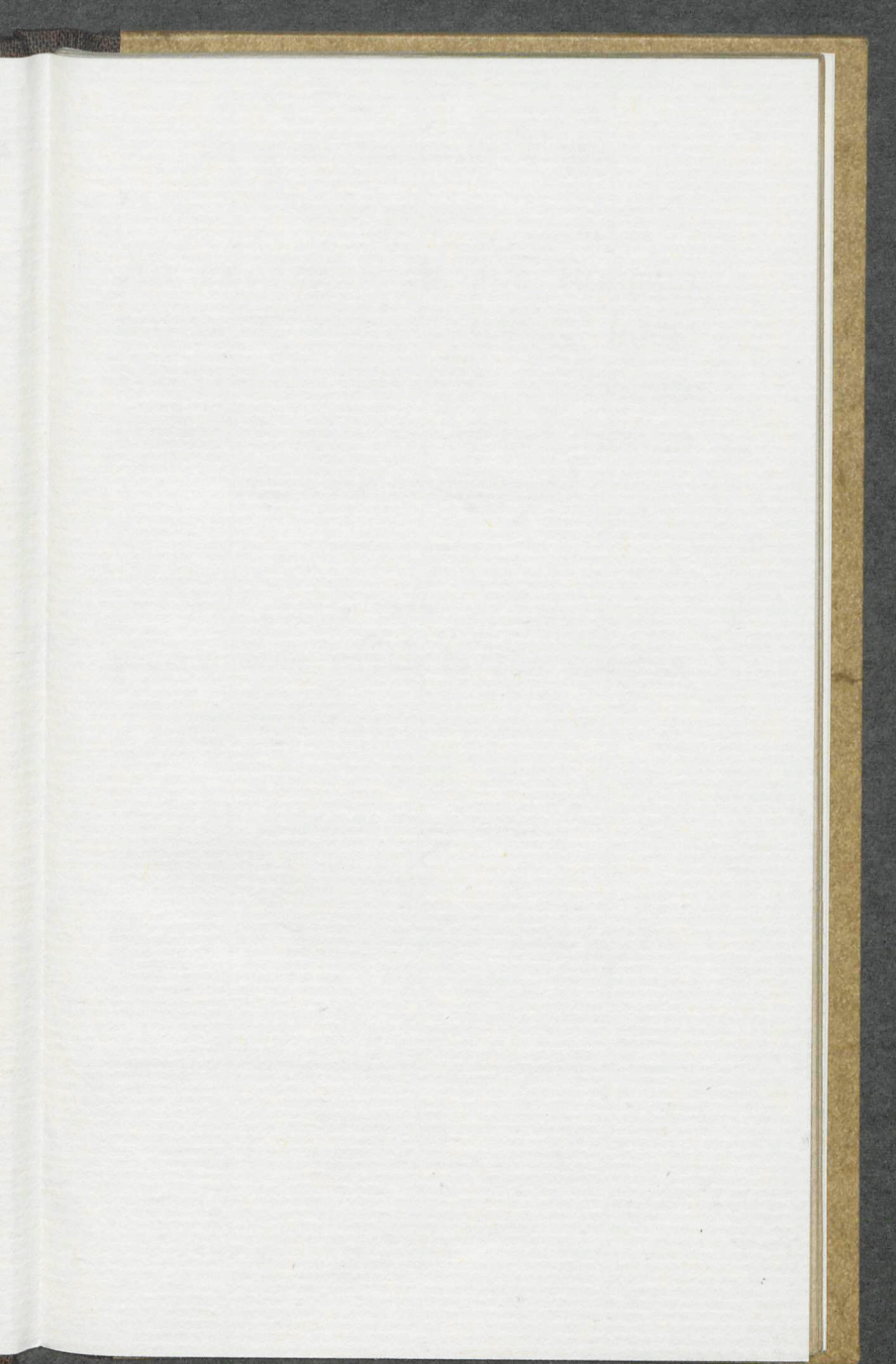
Druck Freier  Zugang

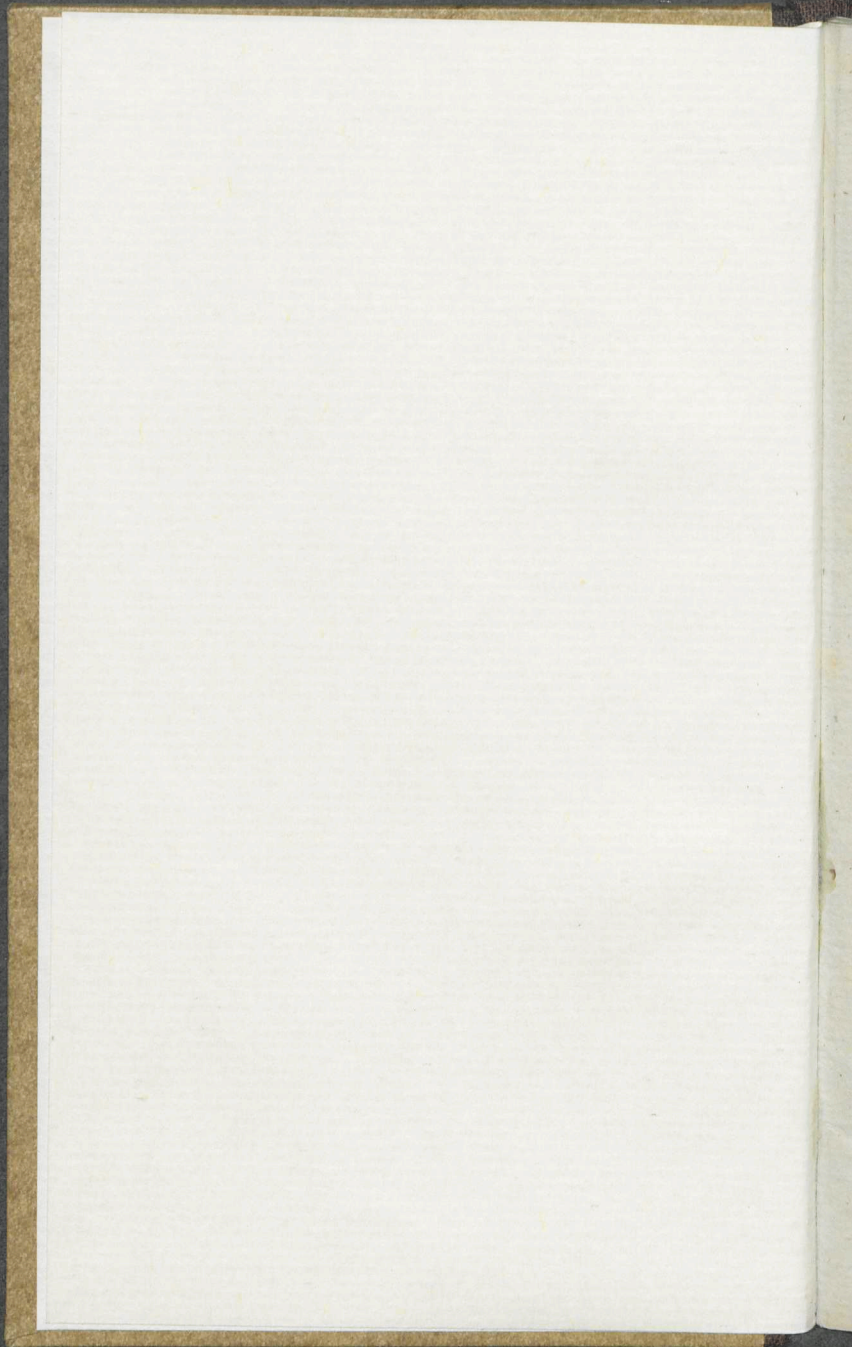


OCR-Volltext

RU jurist. 1818
Roentgen, Hen. G.



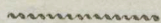




Dissertatio Inauguralis Juridica

sistens quaestionem:

An ea, quae ex jure Romano
novissimo locum habebat, hodie
concupinae liberisque naturalibus
competat successio in paternorum
bonorum sextantem?



Quam

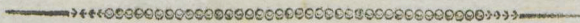
pro obtinendis summis in jure honoribus
conscripsit et illustri Ictorum ordini

in

Academia Rostochiensi

obtulit

Henricus Guilielmus Roentgen.



Rostochii,

Typis Adlerianis 1818.

Disertate haugvæls lúðes

áttunda fundarinn

Án er, gætt er þess að
nóvember mánaði, þess
conclutur lúðes mánaði
conclutur mánaði mánaði
þess mánaði mánaði

.....

Guð

þess mánaði mánaði mánaði

conclutur mánaði mánaði

in

Áttunda fundarinn

Guð

þess mánaði mánaði mánaði

.....

Konungurinn

Þess mánaði mánaði mánaði

C o n s p e c t u s .

mm

Introductio. §. 1.

Concubinatus,

I. Secundum jus Romanum

1) Observationes quaedam de concubinato
ante Justinianum. §. 2.

2) Concubinatus definitio. §. 3.

3) Ejus conditio parentum naturalium in-
tuitu. §. 4.

4) Ejus effectus liberorum naturalium ra-
tione. §. 5.

II. Quid in jure mutatum circa concubinatum
post Justinianum. §. 6.

III. Leges Imperii quid de concubinato sanciant.
§. 7.

IV. Effectus Legum Imperii

- 1) Liberorum ex concubinato procreatorum intuitu. §. 8.
 - 2) Ratione concubinae. §. 9.
-

Introduction.

§. 1.

Inter eas quaestiones, quae ab Inclito ICtorum ordine mihi suppeditabantur, ut, antequam admitterer ad examen, quod vocant, rigorosum, summos in jure honores adfectans, responsionis in scriptis exhibitae periculum facerem, etiam haec fuit:

Num liberis ex concubina natis, ipsorumque matri hodie in paternorum bonorum sextantem succedere liceret?

Hanc elegi quaestionem. — Sed peracto examine, quum, dissertationem ut scriberem, juberet Amplissimus ICtorum Ordo, quamvis multa volverem mecum animo, multa eligens, mox dimittens, nulla denique aptior mihi videbatur materia ad conscribendam dissertationem, quam iterata hujus quaestionis expositio. Illam quidem multi haud obscuri nominis ICTi tractaverunt, attamen, quum alius aliam sequatur sententiam, meamque de re sententiam ab illorum opinionibus quodammodo differre deprehenderem, hanc proponere et argumentis stabilire haud absonum neque in-

dignum negotio, ad quod accederem, mihi videbatur.

Lubens quidem Meistero ¹⁾ adsentior, exoptandum esse, ut princeps, seu quisquis legis ferendae potestatem habeat, legibus componat hanc controversiam. In subsidium tamen expositione doctrinali opus est.

¹⁾ Practische Bemerkungen aus dem Criminal- und Civil-Rechte. XIV Bemerkung, S. 104.

C o n c u b i n a t u s

I. Secundum Jus Romanum.

1. Observationes quaedam de concubinato ante Justinianum.

§. 2.

Jus Quiritium connubium quoque complectebatur. Nuptias per confarreationem, coemptionem usumque cum quibuslibet personis contrahere, civibus Romanis non erat licitum. Sic Lege XII. Tabularum cautum, ne inter plebejos patricosque connubium esset ¹⁾. Sic cum populis vicinis connubio Romanis interdictum erat ²⁾, nisi diserte concedebat quasi privilegium. Campani enim, jam dudum civitatem consecuti, lege id impetrarunt: „ut sibi cives Romanas ducere uxores liceret, et si qui prius duxissent, ut habere eas, et ante eam diem nati uti justi sibi liberi heredesque essent“ ³⁾.

idē Multo magis cum peregrinis barbarisque nuptias inire erat negatum, nisi pro diversa rerum conditione modo Populus, modo Senatus, modo Princeps singulis id indulset 4). Quid mirum! cum ne libertis quidem jus connubii competeret. Liberi hoc ex coitu vetito progeniti, servili in conditione constituti, hybridae nominabantur 5). Exemplum apud Livium 6). Ex quo forsā concubinatum originem traxisse dixeris. Nam cum muliere, quacum connubium non erat, non nisi ope concubinatus vivere et quasi uxorem eam habere permissum erat.

Sed aliae insuper caussae erant, ex quibus concubinatus potissimum frequentaretur inimicus nuptiis. Exemplum praebet pater fatum defunctae uxoris lugens, qui liberis novercam superducere timuit, quod v. gr. habemus in Vespasiano, ut narrat Suetonius in hujus Imperatoris Vita Cap. III. qui post uxoris excessum Caenidem, Antoniae libertam revocavit in contubernium, et paene justae uxoris loco habuit.

Animadvertitur porro, in omnibus civitatibus, quarum mores corrumpi incipiunt, plerumque luxuriam a feminis earumque exemplo proficisci. Sed quod mulierculis primo gratum fuisse videtur, mox in pejus immutatum est. Mares luxuriae dediti a nuptiis abhorrent, propriis uxorisque desi-

deriis impares. Sic itaque fit, ut alias sibi aperiant vias, quibus desiderium, quod natura omnibus animantibus impertiit, leniant. Hac ex causa inter Romanos praecipue concubinatum ortum esse puto.

Sed ante Augustum nomen civile nondum sibi assumserat⁷⁾, neque ex hoc tempore de concubinato certi aliquid habemus.

Magna civium copia in bellis civilibus amissa, quae Romae vulnera voluptas et libidines sanare non poterant, Augustus rempublicam prole locupletare conatus est. Quam ob rem Legem Papiam Poppaeam ad populum tulit, de qua Heineccius⁸⁾ ita:

„Cum omnes Augusti leges admiratione
 „dignissimae sunt, tum imprimis Lex Pa-
 „pia Poppaea, — — — cujus ferendae
 „caussa honestissima, ut Romani adul-
 „teriis et vagae Veneri adsueti, praemiis
 „et poenis ad ducendas uxores et prole
 „locupletandam rempublicam adduce-
 „rentur.“

Forsan alia quoque legis ferendae ratio accessit. Exhausto aerario, in lege vicesimaria, ex qua plurimarum haereditatum vicesima pars aerario cedebat, restaurandarum rerum remedium haud exiguum erat. Etiam poenae caelibum favorabiles erant aerario. Quocumque autem modo res se habeat, nec tamen negaveris, sanam, utilem rei publicae aptam fuisse legem.

Verum ex fragmentis, ex quibus undique collectis Heineccius integram restituere conatus est legem, abunde patet, quanto tunc temporis nuptiarum taedio adfecti fuerint Romani. Concubinatus potissimum, id est, conjunctio inter utriusque sexus personas, quae matrimonium imitabatur, ut nuptiae rariores celebrarentur, effecerat.

Consuetudo erat ita inveterata, ut populus revocari non posset, non probanda quidem, sed connivenda.

Lege igitur Papia Poppaea concubinatus inter virorum feminarumque conjunctiones, quae non prohibitae erant, recensitus et publica auctoritate sancitus est, ut Heineccio videtur, his verbis:

„Quas personas per hanc legem uxores habere non licet, eas concubinas habere jus esto. Ingenuam honestam in concubinato habere jus non esto 9).“

Rem ita se habere testatur Marcianus 10) dicens: „Concubinatum per leges nomen adsumsisse“ id est: per Legem Juliam et Papiam Poppaeam 11). Postquam autem Caracalla orbi Romano civitatem dederat, consequens erat, ut inter omnes orbis Romani homines ingenuos promiscua matrimonia existerent. Manebant tamen causae aliae, quae concubinatus originem dederant. Nihilominus pietate christiana motus Constantinus M. concubinatum improbavit; qui qui-

dem Imperator cum sentiret, consuetudinem longum per tempus usu servatam, inveteratamque, atque adeo lege sancitam, eradicari non posse; ut alia impedimenta objiciendo concubinatum subverteret, operam navavit. Itaque liberis naturalibus per ultimam voluntatem aliquid relinqui prohibuit ¹²⁾; simulque liberorum tempore promulgatae constitutionis ex concubina jam editorum per subsequens matrimonium legitimationem invenit, quae, primum ad certum tempus concessa, mox in perpetuum constituta, atque inter modos patriam potestatem acquirendi recensita est ¹³⁾. Denique viris clarissimis, illustribus, spectabilibus atque perfectissimis filios ex infimae conditionis persona suscipere et legitimare interdixit ¹⁴⁾. Cujus vestigia sequi successoribus non placuit ¹⁵⁾, potius Justiniani aequitas concubinatus auctoritatem reddidit.

¹⁾ *Dionis. Halic.* Lib. X. Cap. 60. edit. *Reiske.*
Livii Hist. Lib. IV. cap. IV.

²⁾ *Livius* Lib. VIII. cap. XIV.

³⁾ *Livius* Lib. XXXVIII. cap. XXXVI.

⁴⁾ *I. G. Heineccii* antiquit. Rom. jurisprud. illustrant. syntagm. Lib. I. Append. §. XXXIV.

⁵⁾ Vid. *Gesneri* Thes. sub voce *hybrida*.

⁶⁾ Lib. XLIII. cap. III.

⁷⁾ Arg. L. 3. §. 1. D. de concub.

⁸⁾ In praef. comm. ad Leg. Jul. et Pap. Popp. (in Operib. Genevae MDCCXXXIX. T. VII).

⁹⁾ Arg. L. 1. D. de concub. Cf. *Heineccii* Comment. Lib. II. cap. IV. §. 2.

- 10) L. 3. §. 1. D. de concub.
 11) Cf. *Heineccii* Comm. cit. Lib. I. cap. I. §. 4.
 12) Hoc colligimus ex L. 1. C. Theod. de natural. filiis.
 13) L. 5. 6. 7. C. de natural. liber. Nov. 78. cap. 4. *Heineccii* Antiquit. Rom. Lib. I. Append. §. XLIII. Ejusd. Comm. cit. Lib. II. cap. IV. §. 5.
 14) L. 1. C. de natural. liber.
 15) L. 1. 2. C. Theod. de natural. filiis.

2. Concubinatus definitio.

§. 3.

Concubinatus est viri soluti cum soluta femina conjunctio, concubitus causa ad tempus inita, citra maritalem honorem, quamvis fere affectio adsit mariti. Abolitis enim veteribus nuptiarum ritibus, absque solemnibus plerumque matrimonium contrahebatur; consensus et affectio nuptias faciebat, neque nuptialia, neque dotalia requirebantur instrumenta ¹⁾. Ex pari personarum genere et honestate dijudicabatur, utrum conjunctio pro matrimonio esset habenda, an pro concubinatu.

Sunt, qui inter concubinatum perpetuum et temporarium distinguant ²⁾, sed nulla idonea fulti ratione; temporarium enim solummodo fuisse concubinatum, nec perpetuum dari, ex ipsa rerum conditione apparet, apparet ex hujus conjunctionis causa, neque aliis indigemus argumentis;

etsi concubinatum perpetuum etiam ipsum rejicere videtur jus Romanum ³⁾).

Quantum autem vir concubinae cultum, qualia pater naturalibus liberis alimenta praestare, et an eos soluta conjunctione exhibere debuerit, de eo nusquam aliquid legitur. Credendum sane est, de his rebus virum concubinamque semper inter sese convenisse.

¹⁾ L. 31. D. de donat. L. 13. 23. C. de nuptiis.

²⁾ *Feuerbach Lehrbuch des peinlichen Rechts* §. 458.

³⁾ L. 1. pr. D. de concub. — Quae enim concubinae licentia data est, ea patrono multo magis tribuenda. Neque obstat, ut opinor, sententia *Juliani* in L. ult. pr. D. de divort. et rep.

5. Ejus conditio parentum naturalium intuitu.

§. 4.

Quae de parentum naturalium conditione commemoranda, haec fere sunt. Non nisi liberi homines concubinatum inire poterant; nam consuetudo servorum contubernium vocabatur ¹⁾). Nec matrimonii et concubinatus vinculo simul teneri, nec plures concubinas simul habere alicui licebat ²⁾). Hinc divisos inter concubinas amores supra concubinarum dicit *Tacitus* ³⁾). Mulier, cui concubinatum inire animus erat, ne uxoris neque concubinae loco alicui esset, requirebatur, nisi primo casu adulterae, se-

cundo meretricis nomine dignam sese praebere vellet. Viris autem, quamlibet mulierem in concubinatum recipiendi, non data erat licentia; verum cum infimae tantum conditionis feminis concubinatus frequentissimus erat, quarum in numero fuisse libertinas, lenas, aliasque hujus generis, Heineccius ⁴⁾ optime demonstravit. Mulierem ingenuam honestam in concubinato habendi jus non erat, nisi testatione praevia hoc manifestum fecerant.

Stupri autem reus ex Lege Julia de adulteriis coercendis non fuit, qui cum muliercula obscuro loco nata, vel cum ingenua non obscuro loco nata, quae quaestum fecerat corpore, continuo rem haberet, eamque quasi vitae consortem concubinae nomine sibi deligeret; quae mulieres, ingenuae quidem, minime vero honestae dici possunt ⁵⁾.

Legis testationem exigentis ratio in eponenda esse videtur, quod, si mas et femina ritibus nullis usi concubuerant, facile in quaestionem vocari poterat: Utrum in matrimonio, an in concubinato essent? Hoc in casu ingenua honesta uxor esse legitima, nisi cum testatione concubinatum iniisset, praesumebatur. Temporibus ante Augustum, in quibus ritu quodam, quo concubinatus carebat, in contrahendis nuptiis Romani opus esse in animum sibi induxe-

rant, haec instituta quam maxime erant distincta; postea vero, cum raro ritus adhiberentur, verum plerumque nil nisi animi destinatio et solus adfectus in matrimonio ineundo requireretur, hujusmodi distinctio cessabat.

Quid vox „*testatio*“ significet, dubio carere existimo. Testantur, qui vel coram testibus, vel scriptura fide digna sub initium concubinatus declarant, animum sibi non esse matrimonium contrahendi, et si in specie mulier fatetur, se velle esse concubinae conditione. Objicies, vix reperiri mulierem, quae cum eodem viro, cui nubere licet, vivere sub conditione concubinae mauerit? — Sed in promptu est solutio dubii. Si vir matrimonium recusat, feminam aut concubinatum acceptare, aut utrumque repudiare oportet.

Solennitates concubinatus nullae fuere; mas et foemina cohabitavere, concubuerunt. — Est igitur societas minus solennis ⁶⁾, exercendae per coitum libidinis gratia inita, quod Wincklerus perspicue probavit ⁷⁾.

Hujus conjunctionis effectus certo respectu erant similes matrimonio, qua propter invicem sese obligasse virum et concubinam credam ad mutuam auxilium aliasve praestationes, quarum intuitu, ut supra jam monuimus, conventionem accessisse probabile est.

Animadvertendum autem, concubinatum cum propria liberta arctioris fuisse vinculi, quam si vir cum alia muliere hujusmodi conjunctionem iniisset. Sed mulieris ratione tantummodo illud locum habebat. Interdicit enim Ulpianus⁸⁾ libertae, deserere patronum, et alteri se in matrimonium dare, quia patrono honestius sit, libertam concubinam, quam uxorem eam habere. Et, quod majus est, libertam, quae in patroni concubinato se dando matronae nomen non amisit, posse quasi adulterium committere adversus patronum, ideoque hunc, jure tamen extranei, accusationem instituere non prohiberi, idem Ulpianus⁹⁾ docet.

Concubina denique, nisi in patroni concubinato se tradidisset, matrisfamilias honestatem non habuit¹⁰⁾. Uti matrimonium, concubinatus quoque bona gratia resolvi poterat, etiam invito altero¹¹⁾; lex quidem concubinae tantum mentionem facit, sed quae huic concessa licentia, viro non neganda est.

Verum enim vero omnem concubinatus indolem exponere animus non est, sed ea tantum, quae ad quaestionem pertinent: num concubinae liberisque ex ea natis successio ab intestato in sextantem hodie concedi possit? Sufficiant itaque dicta. Qui plura cupit, ICTos in not. 12. cit., imprimis Wincklerum adeat.

- 1) L. 35. D. de Aed. Edict. L. 23. C. ad Leg. Jul. de adult. coerc.
- 2) L. un. C. de concub. Nov. XVIII. cap 5. verb. *sicut enim. G. Z. Winckler* de genuino concub. ex mente Leg Rom. conceptu. §. VIII.
- 3) In Histor. Lib. I. cap. 72.
- 4) In Ant. Rom. l. c. §. XXXIX. XL.
- 5) L. 3. pr. D. de concub.
- 6) L. 4. D. de concub. *Winckler* l. c. §. XI. *J. Voet*. Comm. ad Pand. L. XXV. Tit. 7. §. 1. *Lauterbach*. Colleg. theor. pract. Eod. §. 1.
- 7) L. c. §. XIII. seq.
- 8) L. 1. pr. D. de concub.
- 9) L. 13. pr. D. ad leg. Jul. de adult. coerc.
- 10) L. 41. §. 1. D. de R. N.
- 11) L. 1. pr. D. de concub.
- 12) *J. G. Heineccii* Antiq. Rom. jurisprud. illustrant. syntagm. L. 1. Append. §. XXXVIII — XLIII. Ejusd. Comm. ad Leg. Jul. et Pap. Popp. Lib. II. cap. IV. *A. Leyseri* Med. ad Pand. spec. DLXXXV. *J. Voet* l. c. Lib. XXV. Tit. 7. *Huberi* Praelect. jur. civ. Eod. Tit. *Winckler* cit. *C. Thomasius* in disp. de concubinatu. Halae 1713. *Franc. Ramos del Manzano* schediasma de concubinis earumque tum similitudine, tum differentia a legitimis uxoribus; in *Meermannii* Thes. jur. civil. et can. Tom. V. p. 571. seq.

4. Ejus effectus liberorum naturalium ratione.

§. 5.

Liberi ex concubinatu progeneri naturales appellabantur, in patria potestate minime

constituti. Jus Romanum enim ita voluit ¹⁾: „*In potestate nostra sunt liberi nostri, quos ex justis nuptiis procreaverimus;*“ et „*inviti filii naturales — non rediguntur in patriam potestatem*“ ²⁾. Fuit sane parentibus arbitrium quoddam et moderamen super his liberis; sed ea, quae patri in jure Romano attribuitur potestas, quae tanta est, ut filius patri acquirat &c., non fuit. Illos tamen educare et exhibere patrem naturalem fuisse obligatum, certum est ³⁾. Liberi naturales aequae ac legitimi concubinae matri ejusque adscendentibus ab intestato pleno jure succedebant.

An pater naturalis concubinae ejusque natis per modum ultimae voluntatis aliquid relinquere potuerit, haecce quaestio, nisi temporum habueris rationem, decidi nequit. Inde ab Augusto usque ad Constantini M. imperium, concubinas sine ulla exceptione hoc jus habuisse, probabile videtur ⁴⁾. Hanc autem concubinae et liberis naturalibus conditionem favorabilem Constantinus M. (ut ex L. 1. C. *Theod. de natural. filiis*, colligimus,) ademit, cujus Constitutionis rigorem iterum Valentinianus, Valens et Gratianus mitigarunt, quae omnia a Theodosio postea confirmata sunt: „*Ne naturales liberi eorumque matres, legis, quae nuper lata esset, adspersitate premerentur*“ ⁵⁾.

Haec Constitutio anno CDIII. ab Arcadio et Honorio partim renovata est. Exstat in L. 2. C. de natural. liberis et matrib. eorum. Verba hujus Constitutionis sunt:

„Matre vel legitimis filiis, vel nepotibus,
 „aut pronepotibus, cujuscunque sexus,
 „uno pluribusve existentibus: bonorum
 „suorum unam tantum unciam pa-
 „ter naturalibus filiis seu filiabus, eo-
 „rumque genitrici: vel si sola sit concu-
 „bina, semunciam largiendi vel relin-
 „quendi habeat potestatem. Quidquid
 „vero ultra modum concessum relictum
 „sit: legitimis filiis, vel matri, vel ce-
 „teris successoribus jure reddatur.“

Justinianum autem, uti jam antea diximus, concubinatus auctoritatem et jus praestantius tribuisse, ex L. 8. C. de natural. liber. et matrib. eorum, itemque ex Nov. LXXXIX. cap. 12. §. 3. videmus. Posteriori loco verbis utitur, quae in nota 6. ad- junxi, lectu sane dignis.

A concubinarum vero earumque liberorum lacrimis originem trahunt, quae in Nov. XVIII. cap. V. sancita occurrunt:

„Multi namque molesti sunt nobis sem-
 „per precesque crebrae, et flentes filii“

et paulo post:

„Nunc enim, si quis moriens legitima

„ sibi penitus sobole non exstante (filio-
 „ rum dicimus aut nepotum, aut ceterae
 „ successionis) neque uxore legitima, pro-
 „ inde moriatur non disposita substantia
 „ et veniat cognatio forsitan, aut certe ma-
 „ numissor bonorum possessionem movens,
 „ et insurgens, aut etiam nostrum aera-
 „ rium (nec enim illi, quantum ad hoc,
 „ parcimus) sit autem ei domi, donec
 „ vivit, libera mulier in habitu concubi-
 „ nae cum eo degens, et filii ex ea (tali-
 „ bus enim solis haec sancimus, ubi omnino
 „ indubitatae sunt, sive concubinae in
 „ domo habitae, sive naturalium ibidem
 „ proles) et nutrimentum damus eis, et,
 „ intestato parentibus morientibus, duas
 „ habere uncias paternae substantiae,
 „ cum matre partiendas, quancumque
 „ fuerint filii, ita proportione unius filii
 „ et mater accipiat.“

Haec constitutio repetita in Nov. LXXXIX.
cap. 12. §. 4.

Eo autem casu, quo uxor et liberi le-
gitimi adessent, Justinianus haec sancivit ⁷).

„ Si quis autem (oportet enim per omnem
 „ viam subtilitatem simulque pietatem
 „ transire) habens filios legitimos, relin-
 „ quat et naturales, ab intestato quidem
 „ nihil eis exsistere omnino volumus, pasci
 „ vero naturales a legitimis sancimus, ut

„deceat eos secundum substantiae mensu-
 „ram a bono viro arbitratam: quod vi-
 „delicet apud leges nostras viri boni ar-
 „bitratu dicitur. Hoc ipso custodiendo,
 „vel si conjugem quidem habet, filios
 „autem naturales, et ex defuncta con-
 „cubina sibi natos, et illi aluntur ab
 „ejus successoribus“.

Ita Justinianus! Hinc igitur pro diversa rerum conditione liberis naturalibus, mox duas uncias, mox nil nisi ex paternis bonis alimenta ab intestato, deberi intelligere possumus.

Sunt denique, qui illam per se haud congruam regulam juris: Esse successio- nem ab intestato reciprocam; — etiam ad patrem naturalem extendendam esse con- tendant, ita, ut illi etiam successio in bona liberorum naturalium competat ⁸⁾. Cui opinioni nihil omnino largiendum esse existimo.

¹⁾ L. 3. D. de his, qui sui vel al. jur.

²⁾ L. 11. D. de his, qui sui vel al. jur.

³⁾ Nov. LXXXIX. cap. 15. pr.

⁴⁾ L. 45. pr. D. de vulg. et pupill. substit. L. 29. pr. L. 41. §. 5. L. 49. §. 4. de Leg. III.

⁵⁾ Sunt verba L. 2. C. Theod. de natural. filiis.

⁶⁾ Si vero filios non habuerit quispiam legi- timos, aut quemquam adscendentium, quibus necessitas est legis relinquere partem propriae substantiae competen-

tem: testatori licentia sit, etiam in duodecim uncias scribere filios naturales haeredes, et dividere inter eos quocunque voluerit modo res, et per donationes aut simplices, aut antenuptiales, aut per dotes, aut per alium quemlibet modum legitimam suas in illos substantias transponere. Sic enim nequaquam egebunt, quibusdam ad impietatem aut perjurium praeparatis: sed ex ipso suam disponent pure sententiam. Si vero habuerint hi, quos praediximus, aliquos adscendentium, legitimam eis relinquunt partem, quam lex et nos constituimus: reliquam vero totam in naturales filios habeant relinquendi licentiam. Et haec dicimus super iis, qui in scriptis et legitimis voluntatibus disponent suam substantiam.

7) Nov. LXXXIX. cap. 12. §. 6.

8) Cf. Meieri Colleg. Argent. Lib. 25. Tit. 7. §. 8. No. III.

II. Quid in jure mutatum circa concubinatum post Justinianum.

§. 6.

Jam ante leges Imperii christiana pietas concubinatum aegre tulit, et loco hujus cum muliere consuetudinis, quae turpis et inhonesta ab iis habebatur, qui religioni praeerant, sacro sanctum matrimonii vinculum inire suadebat. Quam ob rem Pontifex Romanus *Leo I.* inquit:

„Quicumque filiam suam, viro habenti
 „concubinam, in matrimonium dederit,
 „non ita accipiendum est, quasi eam
 „conjugato dederit, nisi forte illa mu-
 „lier ingenua facta, et dotata legitime,
 „et honestata publicis nuptiis videtur.
 „— — — Et uxorem certae ingenui-
 „tatis accipere, non duplicatio conju-
 „gii, quando concubina relicta uxor
 „assumitur, sed profectus est hone-
 „statis“¹⁾.

Patres maxime concubinatum damna-
 bant, inter quos imprimis Augustinus²⁾.
 Verum in Occidente in usu manebat; in
 Oriente primus vetuit Leo Philosophus³⁾,
 cujus tamen Constitutio, ut reliquae ab eo
 profectae, apud nos nunquam usu recepta
 est.

Auctoritatem quoque majorem Decreta-
 libus in jus Canonicum Clausum haud re-
 ceptis attribuere nulla ratione possumus,
 quapropter Leonis X. Pontificis Maximi lex,
 quae clericis omnem concubinatus occasio-
 nem ademit, et in laicis eum quoque dam-
 navit, anno 1516 condita, apud nos non
 valet.

¹⁾ Laudantur haec verba in *Boehmeri Jur. Ec-*
cles. Protest. Lib. III. Tit. II. §. 20.

²⁾ Vid. *Boehmer. l. c. §. 13.*

³⁾ Cf. Nov. *Leonis 91.*

III. Leges Imperii quid de concubinato
sanciant.

§. 7.

Quae de concubinato in Corpore Juris Romani passim occurrunt, in Germania quoque, simul cum Jure Romano, divulgabantur principia; ast majorum mores causa erant, ut crebriores nuptiae fierent, rarior concubinatus. Nonnulli tamen morem Romanorum imitabantur; et ideo, ut is quoque penitus extirparetur, operam navabant leges Imperii, Reformationes scilicet politicae, cujus posterioris de Anno 1577. Tit. 26. von leichtfertiger Beiwohnung, verba, prioribus non uno modo haud congruentia, sunt haec:

„Diemeil auch viel leichtfertiger Personen außershalb von Gott aufgesagter Ehe, zusammen wohnen; So ordnen, und wöllen wir, daß ein jede Geistlich und Weltliche Obrigkeit, der solches ordentlich zugehört, ein billich Einsehn haben soll, damit solche öffentliche Laster der Gebühr nach öffentlich gestrafft und nit geduldet werden.“

IV. Effectus legum Imperii

1. Liberos ex concubinato procreatorum intuitu.

§. 8.

Quamvis itaque hac lege, juri Romanorum deroganti, ista inter marem feminamque conjunctio inter illicitas relata sit, passim tamen reperiuntur homines in concubinato viventes; atque adeo nonnunquam, ex rationibus penitus non reprobandis, ab ipsis magistratibus tolerantur. Opinantur quidem plurimi ¹⁾, de vero concubinato, de liberis naturalibus et de concubina, uti apud Romanos erat, hodie venire non posse quaestionem; concubinam potius in meretricis turpitudine versari, liberosque, quos edidit, licet cum uno viro rem habuisse certum sit, spuris exaequandos, ipsumque consortium fornicationem, ut ita dicam, esse continuatam adeoque delictum stupro simplici gravius.

Verum hanc argumentandi rationem firmo haud inniti fundamento mihi persuasum est. Poena enim iis tantum infligatur, qui delictum commiserunt: ad parentes igitur solummodo pertinet poena, neutiquam vero ad liberos naturales, quibus, qui ex concubina procreati sunt, imputari nequit. Ipsae quoque Leges Imperii, quae concubi-

natum inter delictorum numerum referunt, nec liberorum mentionem faciunt, nec illis successionem in paternorum bonorum sextantem subtrahunt. Communis assertio itaque non nisi pro mero additamento Doctorum habenda, quod rationibus justis haud firmatur, et legi expresse concedenti derogare nequit. Huc accedit, quod in ejusmodi [causis interpretatio extensiva locum haud inveniat.

Contrariam qui sententiam fovent, ita concludunt: Concubinato per Leges Imperii prorsus prohibito ac damnato, cetera quoque, quae ex concubinato oriuntur, consistere non posse; mutata rerum conditione, de successione, quam jus Romanum concessit, nullo modo evenire posse ut sermo sit, quum naturalibus liberis haec successio eo tempore concessa, quo concubinatus et jus et nomen civile habebat; apud nos neque concubinas dari, neque liberos nasci naturales.

Quorum sententiam si accurate examina-veris, perplexam invenies. Nam id, ex quo initium capiendum et quod ante omnia probandum erat, supponunt, quasi certissimum sit, quasi probatione non indigeat. De eo enim maxime dubitandum est, an liberi naturales, vetito per Leges Imperii concubinato, spurii exaequati sint? Id au-

tem est, de quo maxime dubito. Nam etsi tantum largiar, nomen liberorum naturalium ex sensu juris Romani apud nos evanuisse, tamen res ipsa non evanuit, sed ejusmodi liberi etiam nunc existunt, ut quotidie videmus, et notiones, quas dicunt legales, in compendiis aliisque Ictorum scriptis propositae, abunde docent.

Provocant porro ad regulam illam: Cessante ratione legis, cessat lex ipsa: sed, me quidem iudice, nec ista rem decidit, quum ab aliis doceatur, sublata ratione legis legem ipsam non semper cessare.

Si cui haec argumenta non sufficiant, commemoranda insuper erit illa juris regula: Esse in rebus dubiis mitiorem capiendam interpretationem. Pro ea, quam sequimur, sententia, magnum addet momentum.

Praetermittendum denique non est, Doctores, qui jus hereditarium liberorum naturalium reprobant, et legitimationem, praesertim per subsequens matrimonium, admittunt, atque adeo eandem, extensiva, ut dicunt, interpretatione adhibita, spuriis applicant, aperte in principiis eorum, quae ab iis adserta sunt, vacillare.

Utrumque enim ad liberos naturales pertinet, et ex concubinato consequitur. Ratio juris itaque postulat, ut utrumque per

prohibitionem concubinatus sublatum esse, aut utrumque locum invenire oporteat. Non penitus autem improbo illam interpretationem extensivam, quod obiter commemorare liceat. Apud Romanos spurius semper erat ex incerto patre natus; apud nos non aequè. Nam si pater spurium agnoverit, si spurius consentiente patre in sacro lavacro nomen patris adeptus fuerit, si denique consentientis patris nomen in librum et acta ecclesiae fuerit relaturn, haud equidem scio, an hic a filio naturali multum differat.

His argumentis adducti spuriiis, quorum pater certus est, successionem in sextantem jure concedere haud dubitaverunt Ictorum nonnulli ²⁾, quibus adstipuler, etiam mihi rationis esse videtur.

²⁾ *C. F. Hommel* in *Rhaps. Quaest. Vol. I.* Obs. 89. *Mencken* Diss. de successione liber. natural. ad spurios non pertinente. Viteb. 1725. *Eberhard* Diss. de successione liber. natural. in sext. paternae haereditatis exule in Germ. Marb. 1764. *G. Z. Winckler* de genuino concub. ex mente leg. Rom. conceptu. Lips. 1744. 4. *Martini* Diss. de favore liber. natural. secund. princ. relig. nostrae non extend. , multo minus ad incest. et adult. adplic. Bützovii 1781. 4. *van Leeuwen* Censur. forens. Lib. 1. cap. 3. n. 10. *de Canngieser* Decis. Tribun. Adpell. Hasso - Cassellani Tom. 1. Decis. 26. *F. J. Reinharthi* Selectae Observ. ad *P. Christinaei* Decis.

Vol. VI. Obs. X. quaest. 3. *Voet Comm.*
 ad Pand. Lib. XXXVIII. Tit. XVII. §. 8.
a Pufendorf Observat. jur. univ. Tom. I.
 Obs. 89. Tom. II. Obs. 49. *Struben*
 Rechtliche Bedenken. Th. I. Bd. 48. *A. F. J.*
Thibaut System des Pandekten = Rechts.
 §. 682. *G. S. Wiesandii* Var. Programm.
 N. 87. *J. F. Runde* Grundsätze des gemein-
 nen Deutschen Privatrechts. §§. 561. 686.

*) *G. L. Boehmer* Auserlesene Rechtsfälle.
 N. 240. *Carpzovii* Decis. Part. II. Decis. 167.
Lauterbach Colleg. Lib. XXXVIII. Tit. 18.
 §. 18. *Huber* Prael. ad Inst. Tit. de succes-
 sione ab intest. §. 7. *de Berger* Oeconom.
 Jar. Lib. II. Tit. IV. thes. 37. not. 7. *Leyseri*
 Medit. ad Pand. Tom. V. spec. CCCLVI.
 Med. 11. 12. *Müller* Observ. pract. ad
Leyseri Med. Tom. III. fac. II. Obs. DCXXX.
 p. 271 seq. *Stryk* Tract. de success. ab intest.
 Diss. I. cap. 2. §. 53. *Kind* quaest. forens.
 Tom. I. cap. 25. p. 140 seq. *Meister* Practi-
 sche Bemerk. Band 1. Bemerk. 14. S. 104. ff.
 Glück Hermenevtisch = systematische Erörterung
 der Lehre von der Intestaterbfolge. §. 109. S.
 335 — 337. *Hagen* Comm. jur. de liber. natu-
 ral. successione in honor. patern. sext. Jenae
 MDCCCXVI. Büchy Meditationen über die
 interessantesten Gegenstände der heutigen Civil-
 rechtsgelahrtheit. (Leipzig 1795. 8.). No. 6.

2. Ratione concubinae.

§. 9.

Alia vero quaestio est, et aliter deci-
 denda: Num ei, quae concubina fuit, suc-
 cessio, quam jus Romanum impertiit, in

bona ejus, quocum concubuit, competat? Equidem puto, eam personam, quae secundum Leges Imperii in delicto versatur, nulla ratione inde sibi asserere posse lucrum. Quamvis Imperii Leges de hujus successione nullam fecerint mentionem, tamen hoc casu sententiae Ictorum in praecedentis paragraphi nota prima citatorum accedere non dubito existimantium, ex delicto non posse eos juris civilis effectus enasci, qui antea ex licita concubinatus societate originem traxerint. Nam, quod liberis innocentibus concedamus necesse est, id mulieri, quae in vetito a lege concubinato cum viro vixit, nullo modo potest concedi.

Objicies forsitan, stupratam in ejusdem generis reatu versari et nihilo tamen minus congruam exigere posse, ut dicunt, satisfactionem. Sed a diverso ad diversum argumentari non audeo. Objicies porro concubinatum saltem ad delicta leviora pertinere, adeoque praeter poenam publicam privatione juris hereditarii, quae delicta graviora non comitatur, puniri non posse. Sed jure Romano hanc successionem cum re postea prohibita connexam videmus, ut speciem praemii ad delinquendum inuitantis inducere videatur. Objicies tandem, concubinatum saluti publicae haud adversari, quum a fornicatione, quibus Venus vulgi-

vaga praeest, arcere soleat, illisque quorum res angusta consuetis sumtibus matrimonii et familiae non sufficit, occasionem praebeat, instinctui a natura insito satisfaciendi, — verum et hoc argumentum legislatori ponderandum relinquo, quum, quatenus lex prohibitiva adsit, pondere careat.

Subnecto huic intime junctam quaestionem: Cuinam portio matris cedat, utrum liberis naturalibus, an haeredibus ab intestato, si concubinam incapacem judicemus? Eandem ad liberos pertinere naturales, dicere non dubito. Obscura quidem sunt verba in Nov. LXXXIX. cap. 2. §. 4.

„*Et hoc dicimus si — concubinae morte aut separationi filii ei domi sint; tunc enim damus eis ab intestato ad duas uncias vocationem.*“

Ast explicationem nostram comprobat tum textus graecus ejusque versio Hombergkiana, quae illum hoc modo reddidit:

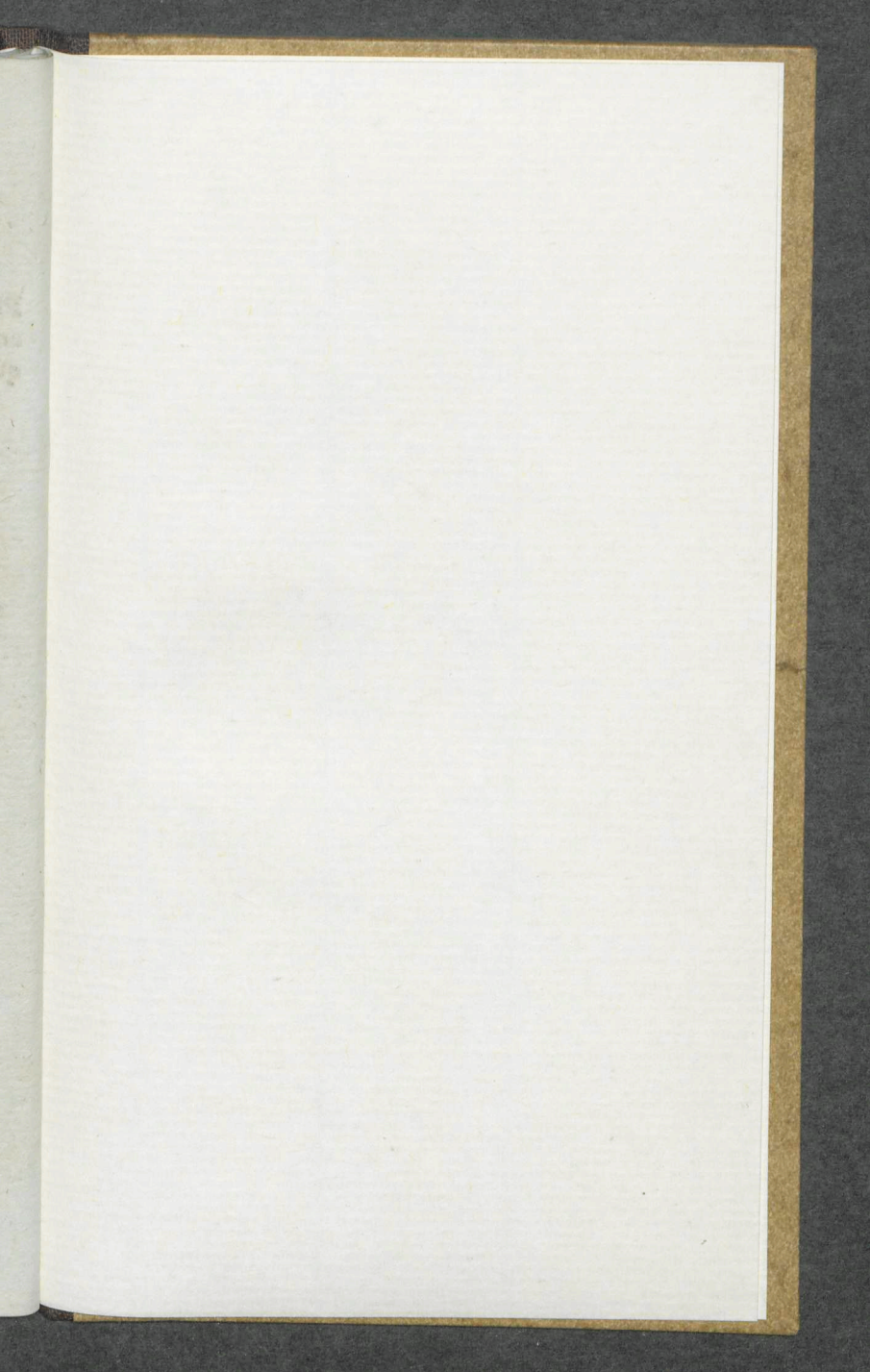
„*Si concubina morte forte vel separatione ante sejuncta, liberos domi habeat; tunc enim damus illis, ut ab intestato ad duas uncias vocentur.*“

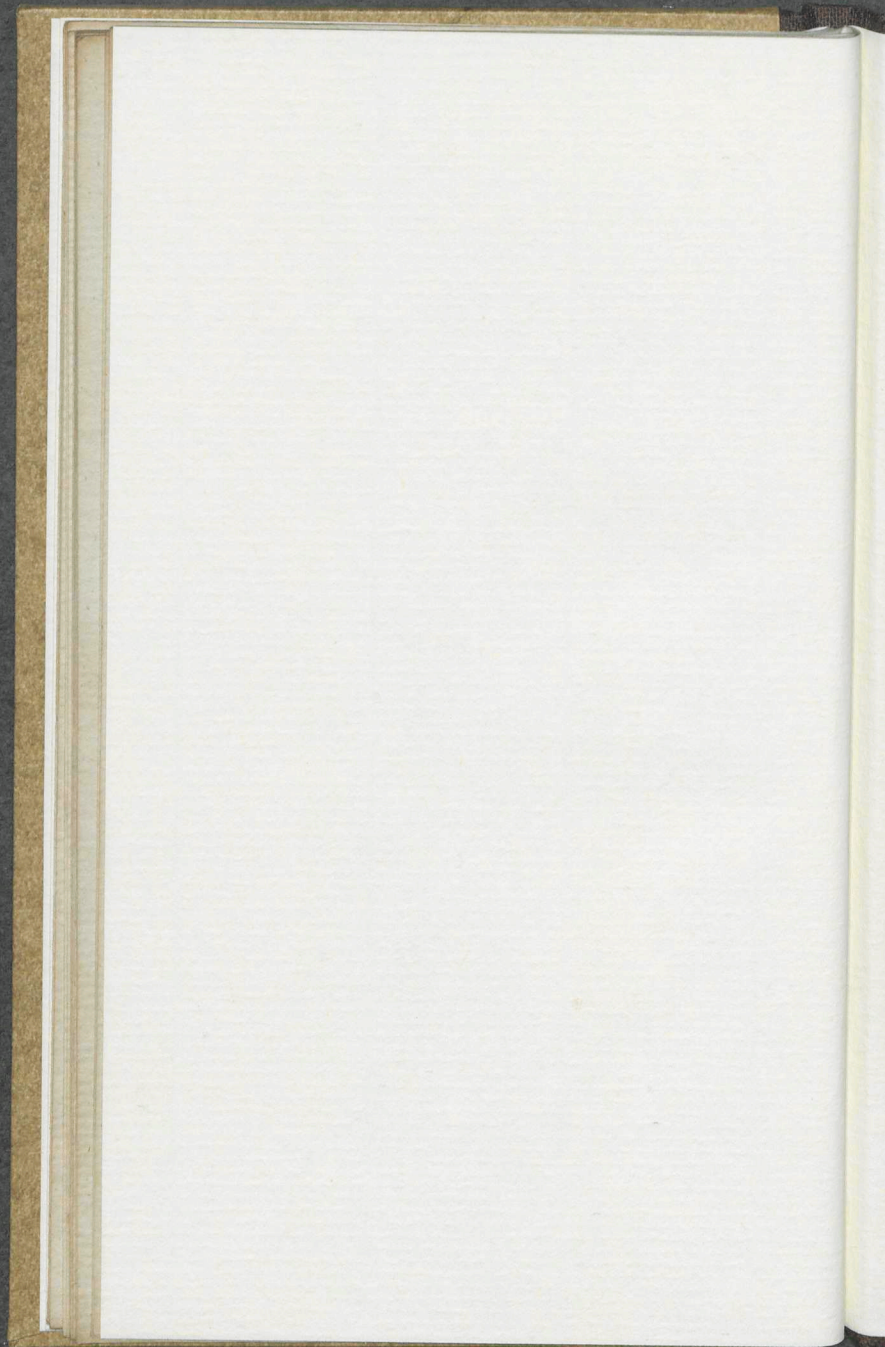
tum etiam *Authentica LICET C. de natural. liberis*, majorem in Germania auctoritatem nacta, cujus verba sic audiunt:

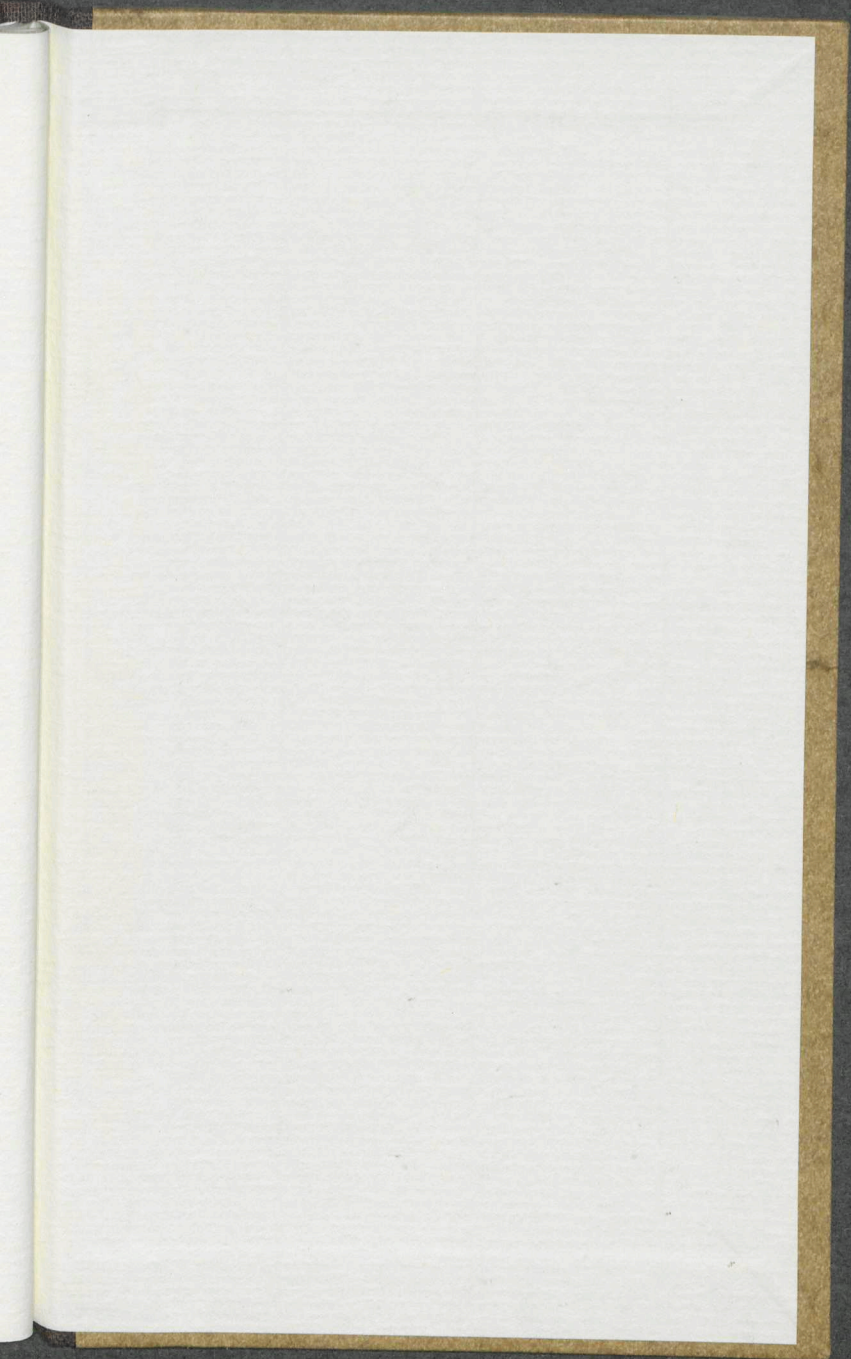
„In duas paternae substantiae uncias
„succedant, ut matri inter eos virilis
„portio, SI SUPERSIT, detur.“

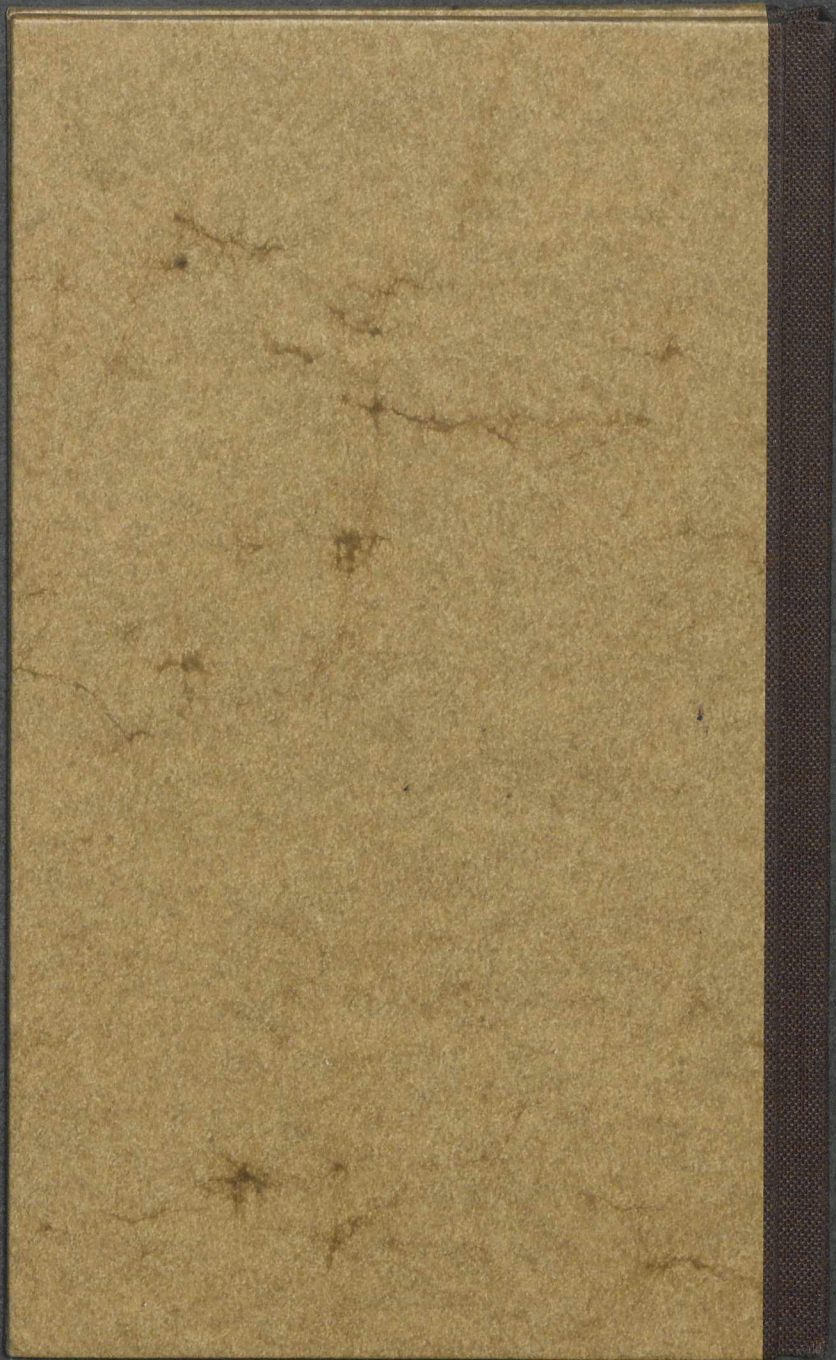
Plura, quae se offerunt, addere, temporis
angustiae haud permittunt; et ab aliis quoque
que jam sunt occupata.

18
In the winter of 1841, the
first of the winter of 1841
the first of the winter of 1841
the first of the winter of 1841
the first of the winter of 1841









tem: testatori licentia sit, etiam in du
decim uncias scribere filios natural
haeredes, et dividere inter eos quocu
que voluerit modo res, et per donation
aut simplices, aut antenuptiales, a
per dotes, aut per alium quemlibet m
dum legitimum suas in illos substanti
transponere. Sic enim nequaquam eg
bunt, quibusdam ad impietatem aut pe
jurium praeparatis: sed ex ipso sua
disponent pure sententiam. Si vero h
buerint hi, quos praediximus, aliqu
adscendentium, legitimam eis relinqua
partem, quam lex et nos constituimus
reliquam vero totam in naturales fil
habeant relinquendi licentiam. Et ha
dicimus super iis, qui in scriptis et
gitimis voluntatibus disponunt sua
substantiam.

7) Nov. LXXXIX. cap. 12. §. 6.

6) Cf. Meieri Colleg. Argent. Lib. 25. Tit.
§. 8. No. III.

II. Quid in jure mutatum circa concu natum post Justinianum.

§. 6.

Jam ante leges Imperii christiana pie
concubinatum aegre tulit, et loco hujus c
muliere consuetudinis, quae turpis et in
nesta ab iis habebatur, qui religioni pr
erant, sacro sanctum matrimonii vincu
inire suadebat. Quam ob rem Ponti
Romanus *Leo I.* inquit:



the scale towards docum

10 09 03 02 01 C7 B7 A7 C8 B8 A8 C9 B9
UB Rastock 0515000

C1 B1 A1 C2 B2 A2 C3 B3 A3 C4 B4 A4 C5 B5 A5 C6 B6 A6 C7 B7 A7 C8 B8 A8 C9 B9
Patch Reference numbers on UTT
033
Engineering Scan Reference Chart TE263 Serial No.