

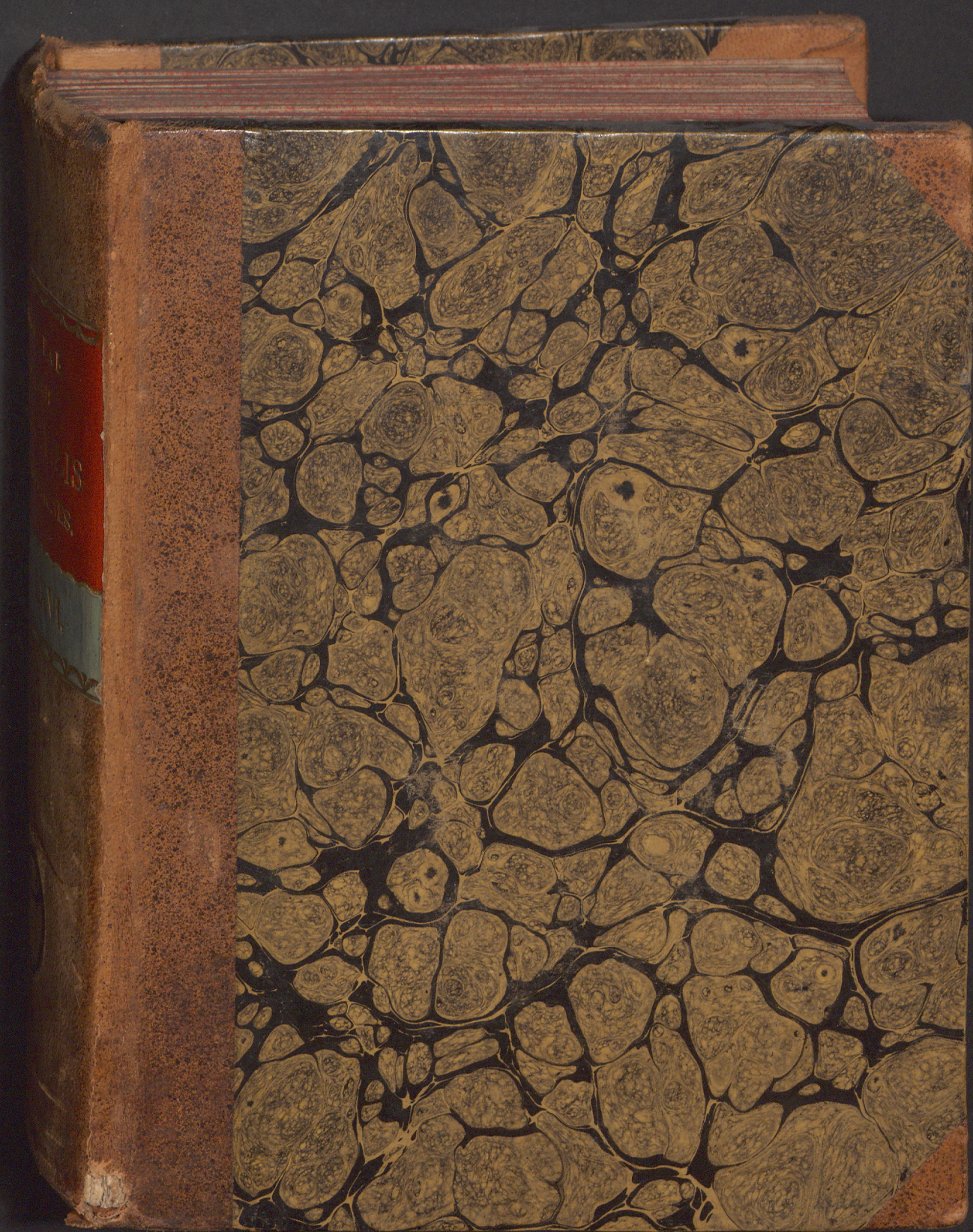
## **Dissertatio Juridica De Nullo Et Exiguo Usu Donationis Propter Nuptias Maxime Jure Justiniano Consideratæ**

[Greifswald]: Ex Officina Caroli Höpfneri, 1733

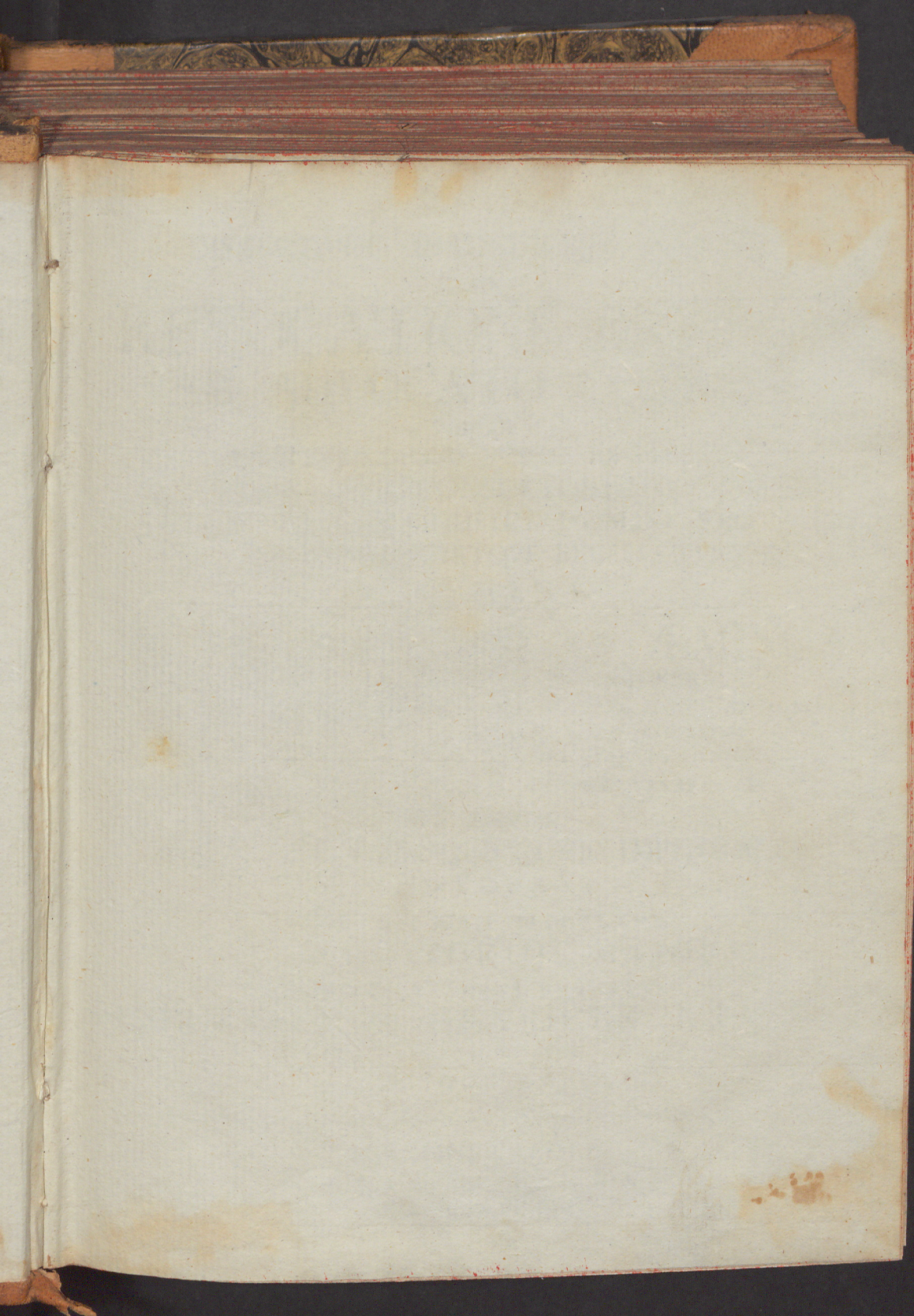
<https://purl.uni-rostock.de/rosdok/ppn1858250730>

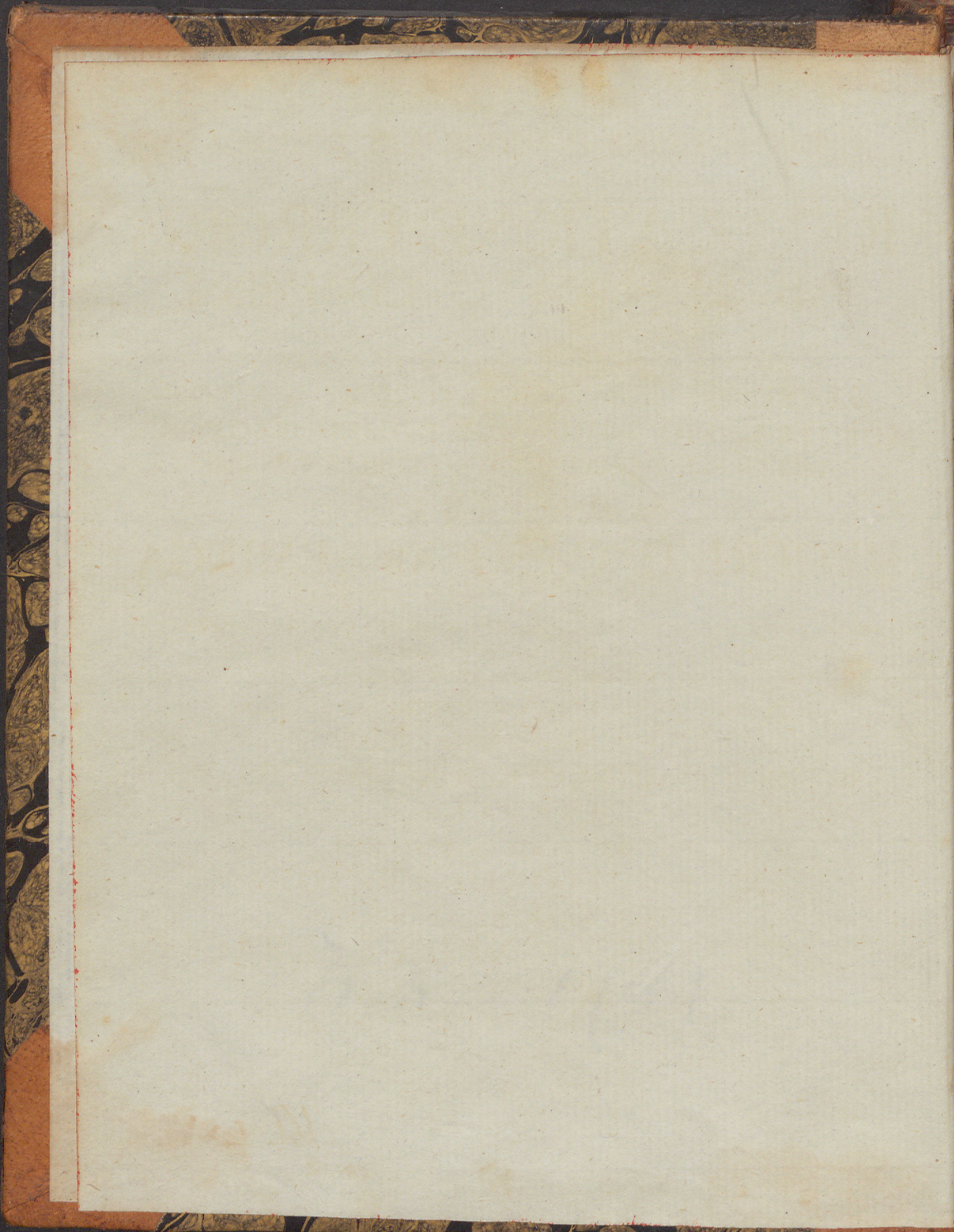
Druck Freier  Zugang





*N. N. — 1 (66.)*





DISSERTATIO JURIDICA ~~119~~

DE  
NULO ET EXIGUO USU  
DONATIONIS PROPTER  
NUPTIAS  
MAXIME  
JURE JUSTINIANO CON-  
SIDERATÆ. ~~24~~

*QUAM*  
SUB AUSPICIIS SUMMI NUMINIS  
*ET*  
BENIGNA ILLUSTRIS JURE CONSULTORUM  
ORDINIS IN ALMA GRYPHICA  
CONCESSIONE,  
P R Æ S I D E  
PHILIPPO BALTHASARE  
GERDESIO,

J. U. D. ET PROF. ORDIN. REGII CONSIST. PER PO-  
MER. SVEC. AC RUGIAM DIRECTORE,  
DIE DECEMBR. ANNI MDCCXXXIII.

*HORIS LOCQVE CONSVETIS*

PUBLICE EXAMINANDAM SISTET  
EMANUEL CHRISTOPH  
VON ESSEN,  
GRYPHISW. POMER.

EX OFFICINA CAROLI HÖPFNERI, REG. ACAD. TYPOGR.



CONTENTA DISSERTATIONIS.

- 1) *De auctoribus, qui de donatione P. Nupt. egerunt.*
- 2) *donat. P. N. Synonymia & cur propter Nuptias dicta.*
- 3) *De differentiis hujus donat. ab aliis donis nuptialibus remissive agitur.*
- 4) *Lucrum dotis an donatio P. N. dici possit?*
- 5) *Convenientia inter utrumque.*
- 6) *An hodie sine dote donatio P. N. sit?*
- 7) *differentia prima inter lucrum dotis & donat. P. N.*
- 8) *Altera differentia traditur.*
- 9) *Tertia differentia.*
- 10) *Quarta.*
- 11) *Quinta differentia ratione quantitatis.*
- 12) *De quantitate lucri dotis in Pomer. praecipue orient. & de sensu verborum des 3ten Pfennings Verbesserung.*
- 13) *De Rugia ex Jure Rugianorum loca de quantitate lucri dotis adducuntur.*
- 14) *Donationis P. N. definitio.*
- 15) *Constituuntur mutua voluntate, nec requiritur scriptura.*
- 16) *Qui constituunt donat. P. N.*
- 17) *Maritus ad constituendam donat. P. N. compelli nequit.*
- 18) *Nec pater.*
- 19) *De objecto donat. P. N.*
- 20) *De aequalitate dotis & donat. P. N. it. pactorum de lucrando i-  
stis tam jure quam moribus hodiernis agitur.*
- 21) *Quando dos*

dos constituta habetur. 22) Donat. P. N. excedens 500. solidos an insinuari debeat? 23) Effectus constituta donat. P. N. Inno constante matrimonio. 24) An dominium uxori in re donata P. N. competat? 25) Hdo de effectu ejus soluto matrimonio. 26) De pacto delucranda donat. P. N. 27) De effectu ejus in casum soluti matrim. per divortium. 28) An donat. P. N. hodiernum in usu sit? 29) Questio: An donat. P. N. jure Justiniano uxori usui fuerit, late examinatur. 30) Tam constante. 31) Qvam soluto matrimonio.



Donationem propter nuptias commentatores & interpretes juris ad §. 3. Instit. de don. & ad tit. ff. de donat. int. vir. & uxor. vel ad tit. de jure dot. plerumque exposuerunt STRUV. & ibi PETR. MÜLLER. ad tit. de donat. int. vir. & ux. §. 32. & sqq. item C. J. A. ad tit. de jure dot. Quin Dominus LAUTERBACH integram disputationem de donatione propter nuptias edidit, in qua materiam hanc solide & erudite discussit. Nihilominus vero non abs re erit, inde quædam delibare, & doctrinam de donatione propter nuptias summam, & quantum maxime nostro inservit scopo, hic tradere, quo postea eo magis & melius de usu ejus disserere ac judicare liceat. Donatio propter nuptias, quæ etiam antipherna, contraria dos, antidos appellatur, olim ante nuptias dicta, quia tum saltem ante nuptias fieri poterat. Sed Justinianus eam propter nuptias dici voluit, eo quod constituerit, eam quoque post consummatum matrimonium constitui posse, quemadmodum etiam dos, constante matrimonio constitui potest l. 29. C. de donat. ant. nupt. & pacta dota-

- dotalia quoque durante matrimonio valide ineuntur. *L. 1. pr. l. 12. §. 1. l. 24. 28. 29. ff. de pact. dotat.* KOHL. *de pact. dot. part. pr. n. 9.* C. J. A. *iii. de pact. dotat. §. 1.* Donatio hæc Germanice effertur: *Gegen-Vermächtniß, Gegen-Gab, Wiedersteur, Wiederlag, ic. vid.* LAUT. *all. Disf. th. 7.* Occasione nuptiarum aliæ adhuc donationes frequentantur, veluti sponsalitia largitas, dotalitium, arra nuptialis, morgengaba, quæ omnia a nostra donatione omnino differunt, quas differentias adduxit LAUTERB. *all. Disf. th. 44. & seqq.* In Pomerania & Megapoli, obtinet lucrum seu augmentum dotis *Besserung*, quod viduæ post mortem mariti nobilis ex eius bonis debetur. Hoc beatus Pater meus FRID. GERDES in *Disf. de oner. feud.* donationem propter nuptias appellat. Verum licet in lata significatione sic dici queat, tamen lucrum dotis a donatione P. N. distinctam & diversam naturam habet, nec uno modo ab ea differt. In eo quidem conveniunt, quod utrumque dotem præsupponat. Sic donatio P. N. sine dote subsistere nequit, indeque mulier illam petens dotis solutionem veram aut fictam probare debet *auth.* sed quæ nihil *C. de pact. conv.* RICHTER. *ad all. auth.* LAUT. *all. Disf. th. 45.* Equidem Dominus STRYK. in *us. mod. ff. tit. de jur. dot. & GRÆV. L. 2. C. 78. n. 7.* statuunt, hodie pacto donationem P. N. constitui posse, etsi dos nulla data vel promissa sit. Verum existimamus, posse quidem maritum, nulla etiam dote Marito allata, tamen in pactis dotalibus uxori suæ donando aliquid post mortem suam concedere, sed hoc donatum inconvenienter dicitur donatio propter nuptias, nec magis sic dici potest, ac relictum uxori a marito in testamento. Itaque donatio propter nuptias, quæ ex aliorum sententia rectius donatio propter dotem appellatur, sine dote nec hodie esse potest HERTIUS *Resp. 42. n. 2.* Pariter vero lucrum dotis quoque prærequirit dotem solutam aut pro soluta habitam, quod vidua, lucrum hoc petens, docere debet MEY. *P. F. Dec. 62.*

§ 63. vid. idem *P. 2. Dec. 224.* Præterea vero lucrum seu augmentum dotis a donatione nostra varie discerni, ex sequentibus patefcet. Primum enim donatio P. N. intuitu omnium uxorū introducta est, lucrum dotis vero viduæ nobilium saltem respicit. Altera differentia est, quod lucrum dotis ipso jure sine omni conventionē viduæ nobilis mariti ex bonis ejus debeatur; donatio P. N. vero pacto donantis & recipientis constitui debeat. Nonnulli quidem statuunt, donationem P. N. ipso jure secundum dotis quantitatem a marito constitutam intelligi *FACHIN. L. 8. c. 67.* Sed hæc sententia a jure aliena est, eamque non legibus tantum adversari, sed omni etiam juris fundamento destitui vere asserit *LAUTERB. all. Disf. ib. 14.* quam sententiam approbat *MEV. P. 9. Dec. 52. n. 7.* Tertia differentia maxime notatu digna in eo consistit, quod, mortuo marito, vidua dotem illatam recipiat, & donatio propter nuptias ad hæredes mariti transeat, nisi pactum delucranda ea intercesserit, quod sustinetur & servandum est, in dotis enim & donationis regressu pactis conventis locus est *l. 19. C. de donat. P. N.* E contrario vero lucrum dotis una cum ipsa dote viduæ post mortem mariti nobilis ex ejus bonis præstari debet, quamvis nulla conventio delucrando augmento dotis inita sit, quia vidua hoc lucrum beneficio legis capit; unde *MEV. P. 7. Dec. 129. n. 2.* scribit, quod lucrum dotis sit beneficium quoddam singulare uxoribus nobilium datum, quod nec hominis facto auferri possit. Quinimo usuræ etiam hujus lucri, uti dotis, ex mora post annum gratiæ viduæ debentur *MEV. P. 2. Dec. 212.,* non obstante ejusdem *Decif. 12. p. 9.* cum hæc restringenda sit ad casum excitati concursus creditorum, sicut etiam *FRID. GERDES in Disf. de oner. Feudi §. 15.* de hoc casu intelligi debet, quo lucri usuras non capit, quamvis ipsum lucrum una cum dote & hujus usuris in concursu creditorum in Pomerania Svecica omnibus hypothecariis creditoribus,

- etiam tempore anterioribus, præferatur *Classif. credit. in Pomer. Svec.* Unde quartum discrimen inter hoc lucrum & donationem P. N. apparet. Nam quando mulier allegat donationem P. N. sibi factam ad effectum eam lucrandi, tum ratione ejus jus prælationis minime habet, sed excitato concursu super bonis mariti defuncti eam petens, juxta *Coccejum ad LAUT. tit. in quib. caus. pign. tac. contr. qu. 8.* saltem inter chyrographarios collocatur, *L. fin. §. pen. C. qui pot. in pign. ibi: non enim pro lucro fovemus mulieres, sed ne damnum patiantur, suisque rebus defraudentur, curamus,* sed juxta alios, qui uxori tacitam hypothecam in bonis mariti propter donationem hanc concedunt, inter hypothecarios ex ordine temporis ponitur *LAUTERB. all. Disf. th. 55.* Sed prior sententia præferenda est, nisi res mariti pro donatione ante nuptias expressa hypotheca sint suppositæ, aut ipsa persequatur rem in specie donatam propter nuptias, in qua habet hypothecam tacitam, his casibus inter hypothecarios non immerito collocanda videtur. Quamcumque vero sententiam quis amplectatur, ex utraque lucrum dotis differt a donatione propter nuptias. Quod si vero mulier donationem P. N. adhuc saltem effectum petat, ut ex ea dotis restitutionem obtineat, non ut eam præter dotem lucretur, quia tunc cum effectu agit de dote, sic habebit quoque jus prælationis. Ubi vivo marito concursus excitatur, tum ex bonis mariti tantum sequestratur, quantum ad lucrum dotis sufficit, fructibus exinde, dum vivit maritus, relictis creditoribus, quin vidua hoc lucrum, nisi mortuo marito, non capit, hinc si contingat, eam ante maritum mori, ipsum lucrum quoque creditoribus cedit.
- II. *MEV. P. 7. Dec. 129.* Ultima demum adducenda est differentia, quæ ratione quantitatis intercedit. Nam quantitas donationis P. N. juxta *Nov. 97. cap. 1. Nov. 119. cap. 1.* doti æqualis esse debet. Sed de consuetudine hæc æqualitas quidem non attenditur, tamen hac ratione ejus quantitas plane

plane arbitraria est, nec lege definita amplius obtinet. Verum lucrum dotis lege ac consuetudine determinatam habet quantitatem, ita, ut dimidia pars dotis sit, v. gr. 1000. in dotem dantur, ubi augmentum sunt 500. atque sic vidua post mortem mariti recipit 1500. *Mev. P. 6. D. 31. P. 7. D. 129.* Sed pater meus FRID. GERDES in *Disf. de oner. feud.* *th. 15.* refert, quantitatem lucri esse partem dimidiam dotis in Pomerania occidentali Wolgastischer Regierung, in orientali vero Pomerania Stettinscher Regierung ac in Rugia saltem tertiam dotis partem esse, cujus fidem & sententiam secuti sunt Dominus TORNOV. *de feud. Meckl. P. 1. p. 499.* Dominus CHRISTIAN. HELVIG in inaug. *Disf. Kiloni sub præsidio Domini HARTMANNI de differentiis jur. Pom. & Provincialis Rugiani, Post. 50.* ventilata, & GEORG. GVSTAV. GERDES, ex fratre nepos meus in inaug. *Disf. de debitis ex feudis, præcipue Pomerania, solvendis,* sub præsidio Domini KRESSEN, Helmstadii habita, Verum Dominus HERING, nunc Jur. Prof. in illustri Gymnasio Sedinensi in *thesibus Jurid. Gryphiswaldie* quondam publice ventilatis, & quidem *th. 5.* ea propter Dominum TORNOVIUM notavit, ipsumque dicentem, in orientali Pomerania augmentum dotis tertiam ejus partem esse, erroris arguit, asserens, in utraque Pomerania lucrum dotis in dimidia consistere, quod probat *Constit. feud. Pom. orient. tit. 7. §. 7.* ubi disertè ita dispositum est: Die Wittwen sollen an statt Verbesserung noch halb so viel, als ihre Ehegelder austragen, (welches sonst des 3ten Pfennings Besserung genannt wird) zu gewarten haben. Verum Dominus FRID. GERDES *Disf. de oneribus Feudi* anno 1672. & ita dudum ante dictam constitutionem feud., quæ 1694. demum promulgata est, publici juris fecit. Itaque si ejus sententiam pariter ac Domini TORNOVII destructam velit, contrarium non ex dicta constitutione probare potest, sed docere debet ante illam constitutionem feud. lucrum dotis in Pom. orient. dimidium dotis fuisse. Potius

Potius contrarium, illudque tertiam partem dotis antea  
 ibi fuisse, inde valde probabile est, quia in *concl. sed. 9. tit. 4.*  
 expresse dicitur, daß nicht mehr, als des dritten Pfennings  
 Verbesserung aus den Lehn gegeben werden soll. Quæ  
 verba, des dritten Pfennings Verbesserung commodius de  
 tertia quam dimidia dotis parte accipi possunt. Atque  
 Regium nostrum Dicasterium quondam hæc verba ita in-  
 tellexisse, non obscure apparet ex querela status ordinis  
 Equestris Illustrissimo Regimini anno 1697. proposita, in  
 qua querela inter cætera hæc ponuntur verba huc fa-  
 cientia, item: Da ad conclusum 9. tit. 4. vermeinet wird,  
 als wenn der in dicto concluso gesetzte dritte Pfennig der  
 Verbesserung nicht dimidiam constitutæ dotis adæquirte,  
 sondern geringer, also, wann in den EhePactis des dritten  
 Pfennigs gedacht worden, das Quantum dimidiæ dotis nicht  
 zu verstehen noch zu erkennen sey. Conf. Regii Dicast. monita  
 ad concl. Sedin. a. 1797. ad Illustr. Reg. transmissa, & inter ea  
 monitum ad concl. 9. tit. 4. ibi: Es wäre dann, daß ein an-  
 deres in der Ehestiftung pacisciret, und nur der dritte Pfennig  
 zugesaget worden, alsdann man darnach erkaußt,  
 ubi simul adducitur præjudicium. Interim Dominus STRYK.  
 in *Disf. de feud. Pom. lib. 17. c. 2.* ait, augmentum dotis esse ter-  
 tiam dotis partem, ita vero, ut, si 1000. loco dotis dentur,  
 500. augmentum sint, adeoque ter 500. repetantur. Eo-  
 dem sensu status Equestris Ordinis in supra relata querela  
 verba des dritten Pfennings Verbesserung interpretatus est  
 in verbis: Nemlich, wenn dos 2000. Rthlr. ist, leget Mari-  
 tus daß dritte Tausend zur Verbesserung hinzu, weches drit-  
 te Tausend den halben Theil des Braut-Schatzes ausmas-  
 chet. Atque in hanc sententiam Illustrissimum Regimen  
 sub dato d. 19. Apr. 1697. ad Dicasterii monitum supra addu-  
 ctum rescripsit & declaravit, ut etiam in pactis dotalibus  
 per verba, dritten Pfennings Verbesserung intelligatur di-  
 midia pars dotis, quod rescriptum integrum hic inferere  
 non

non permittit studium brevitatis & scopus Dissertationis nostræ. Postquam ergo hodie in constit. feudali Pom. orient. declaratum & constitutum est, quod per verba des dritten Pfennings Verbesserung dimidia pars dotis intelligi debeat, sic quidem hodie quantitas lucri dotis in utraque Pomerania eadem est. De Rugia quid *jure Rugianorum* continetur hic apponere non ingratum erit, scilicet sub tit. von der Behterunge der Fruwen etc. hæc leguntur verba: Sint die vamme Adeln in Rüügen Mann unde Fruwe mitt Lîves Erven begavet, vunde beervet, dar windt die Fruwe neine Behteringe, edder ehre Gründe, idt wehre denne in der Ehestifttinge vorbeholden mitt klarem Wordem, edder, man scholde gelick den Wolgasterischen edder Barteschen Fruwen vor wedderkehren unde Urthstüernen, so dahnes moth man mit den Cavell-Recess mit dem Wedderkehrunges-Brieve, edder mit unparteyeschen Tügen bewisen. Adductis verbis casus matrimonii fœcundi exprimitur. De casu improlis conjugii in Extract des codicis Rugiani in Hochteutscher Sprache, hæc leguntur verba: Stirbet der Mann, und ist mit der Frauen unbeerbet, sie nimmt ihr Ehegeld mit Besserung als auf 100. fl. 50. fl. Hisce ad evitandam confusionem donationis P. N. & lucri dotis præmissis, nunc specialius de ipsa donatione propter nuptias ejusque nullo & exiguo usu agendum est. Vulgo describitur, quod sit donatio a marito, aut alio ejus nomine, uxori in securitatem & remunerationem dotis facta. Sed rectius verba *remunerationem*, omittuntur. Etsi enim pactum de lucranda donatione P. N. interponi solet, tamen inconveniens est, ex pacto adjecto rem ipsam definire, cum tale pactum ad accidentia pertineat. Dominus FRID. GERDES in *Disl. de pact. dotal. theor. 8.* eam sic describit, quod sit pignus pro assécuracione dotis tamdiu constitutum, ut dos restituatur, qua restituta uxori, donatio P. N. redditur viro vel ejus hæredibus, nisi aliud conventum. Donatio P. N. mutua vo-

13.

14.

15.

B

luntate

luntate donantis & donationem recipientis perficitur, nec scriptura est necessaria, sed saltem melioris probationis gratia adhiberi solet, *Nov. 61. c. 1. Nov. 119. c. 1. Nov. 127. c. 2.* & in dubio, si non appareat, quid inter paciscentes actum ad probationem magis quam ad validitatem & perfectionem pacti scripturam interpositam esse creditur.

ANT. FABER *L. 4. tit. 16. D. 14.* CARPZ. *P. 2. C. 32. def. 12 & 13.* LAUTERB. *all. Disf. th. 14.* GROT. *de J. B. & P. C. 16. §. 13.* & in *not.* Notabilem in actis ad Facultatem transmissis quondam

casum observavi, ubi pater nomine filii nuptias viduæ ambiens donationem P. N. pro filio promiserat, cum implicita promissione de lucranda ea, si contingeret, filium ante eam mori. Promissio erat facta absente & inscio filio soli viduæ præsentis & acceptanti. Postea exstitit casus, & filius maritus ante uxorem mortuus est. Itaque vidua a focerò ex implicita promissione delucranda donatione P. N. eam petebat. Nullus adfuerat testis, nisi ancilla ad fores paterno sermone auceps, quæ dicta audiverat. Hanc vidua producebat testem, qua audita juramento confirmante vidua per sententiam ad juramentum in supplementum admissa, & hoc præstito, pater ad solvendam eam

16. condemnatus est. Constituunt donationem P. N. mariti,
17. vel pater aut alii ejus nomine. De marito communis Doctorum est sententia, quod, uxore desiderante, dote data, ad illam constituendam compelli possit, quam etiam de jure veriore dicit LAUTERB. *all. Disf. th. 23.* Sed non pauci Doctores ab hac sententiâ divortium fecerunt. Dominus LYNCKER. *in Resf. 567* existimat, jam inito matrimonio citra donationem propter nuptias, Maritum ad eam constituendam amplius cogi non posse. Præterea non pauci Doctores maritum indistincte a necessitate constituendæ donationis P. N. liberum pronuntiant, præprimis ob *l. 20. C. de donat. ante nupt.* BRUNNEM, *ad aurb. dos data C. de donat. ante nupt.* STRUV. *Exerc. 30. §. 34. tit. de don. int. vir & ux.*

SCIP.

SCIP. GENTILIS in tr. de donat. int. vir. & ux. L. 4. c. 16. WISSENBACH. in Syllog. error. Irner. ib. 20. ex quorum sententia COCCEJUS respondit in resp. priv. XXXIV. n. 10. his verbis: Wie dann auch in Rechten von einem Ehe-Mann nicht erfordert, sondern ihm frey gestellet und heimgelassen wird dote constituta auch solche donation einzugehen. Sed qui priorem sententiam sequuntur vulgo eam probant *amb. dos dota, C. de don. ante nupt. ubi scriptum, dos dota donationem P. N. meretur.* Sed hac sententia nihil indignius viris eruditis dici posse, verbis HOFMANNI asserit SCIP. GENTILIS *all. l. cum verba allegata sunt IRNERII, nec in Nov. unde authentica desumpta est, habeantur.* Deinde vero ex illis verbis necessitas constituendæ donationis P. N. nulla solida ratione educi potest, unde etiam Dominus LAUTERB. hujus probationis infirmitatem agnoscens sententiam istam *Nov. 97. c. 1. fortius probare intendit, quia in illa novella jubetur, ut donatio P. N. doti æqualis constituatur. Verum æqualitas, quæ requiritur, non mox constituendi necessitatem inducit, sed novella sic intelligi debet, ut, si placuerit donationem P. N. constituere, tunc ea doti æqualis constituatur.* At enimvero ut ista sese secundum Jura Romana habeant, tamen hodiernis moribus tam necessitas hujus donationis quam æqualitas in usu esse desit teste Domino MEVIO *P. 9. D. 52. n. 13. cui astipulatur TITIVS in jur. priv. Rom. Germ. L. 6. c. 4. §. 18.* Inde constat, non tam multa quam pleraque matrimonia hodie contrahi, ubi marito quidem dos affertur, sed nulla vicissim donatio P. N. uxori constituitur. De patre pariter disceptatur, an ad 18. constituendam donationem P. N. pro filio cogi possit? Dominus LAUTERB. *all. Disf. ib. 24. affirmat, ratione filii familias, motus l. fin. C. de dot. prom. ibi: Paternum omnino esse officium dotem vel donationem P. N. pro sua dare progenie.* Atque hanc sententiam communiter Doctores sequuntur BARBOS. *ad all. l. fin. n. 6.* PETR. MÜLLER. *ad STRUV. de donat. int.*

vir. & ux. §. 34. lit. Y. GOSWIN ab ESBACH ad CARPZ. Def. 12.  
P. 2. C. 43. qui plures Doctores pro hac sententia cumula-  
vit, eandem vero ipse LAUTERBACH. limitat, dicens, pa-  
trem pro filiofam: divite non teneri constituere donatio-  
nem P. N., nec pro emancipato, nec matrem nisi ex  
magna & probabili causa in *all. Disf. ib. 25. & 28.* Verum  
nec patrem pro filio in potestate existente donationem  
P. N. constituere debere, quam plurimi Doctores statu-  
unt. Equidem Dominus LYNCKER. in *all. Resol. 567.* opina-  
tur, contractis jam nuptiis, filium fam:, etsi jam dotem  
accepit, tamen adversus patrem de donatione P. N. agere  
non posse, sed ante eas ipsum quidem, non vero spon-  
sam, minus uxorem factam seu nulum experiri posse. Sed  
magis placet sententia illustris Domini MEVII P. 9. D. 52. n. 10.  
asserentis, patrem, matrem, cognatos, extraneos posse  
donationem P. N. facere, at minime teneri, licitum dici  
non necessarium, *l. 19. C. de don. ant. nupt.* quam sententiam  
secutus Dominus FRID. GERDES in *Disf. de pactis dotal.*  
*theor. 8.* Neque obstat supra adducta *l. fin. C. de dot. prom.*  
quia ex istis verbis non sequitur, patrem ad constituen-  
dam donationem P. N. cogi posse. Nam non omne, quod  
quis pietatis ratione facere debet, idem præcise facere  
cogitur *l. 5. §. 2. 4. cum §. 13. sqq. de al. & agn. lib. l. 8. C. cod.*  
Multa etsi honeste præstantur, tamen a liberalitate pro-  
cedunt non ex obligatione *l. 12. §. 3. ff. de adm. & per. tut.*  
*l. 14. ff. de rel. & sumpt. fin.* His convenienter ANT. RO-  
BERT. *L. 3. C. 6.* hunc in modum differit; Nam licet, quo-  
ties pater propter nuptias filio sponte & ultro donavit,  
liberalitas illa quasi paterno officio congrua laudetur, non  
tamen, ut ulla incumbat necessitas, aut nolens filio do-  
nare cogatur, cum nihil magis pietati adversum sit, nihilque  
debitæ parentibus reverentiæ acrius repugnet, quam velle  
coactam ab inuito patre liberalitatem extorquere, quod ipsi  
naturæ donationis repugnat, quæ nullo jure cogente con-  
ceditur.

ceditur. Quare etiam Senatus Parisiensis, ipso referente patrem, etsi uni ex filiis donationem P. N. dederat, tamen ab alterius idem flagitantis petitione absolvit, & insuper iussit, filium temerariæ litis & importunæ flagitationis veniam solenni iudicio deprecari. Hodie, uti marito, ita multo magis patri necessitatem constituendi donationem P. N. non incumbere, testantur Doctores allegati apud BARBOS. *ad l. 9. n. 36. de pact. conv.* add. FRID. GERDES *de pact. dot. theor. g.* ubi scribit, necessitatem donationis in usu desuisse præsertim in Megapoli & Pomerania. Objectum donationis P. N. constituunt quæcunque res, etiam quantitas LAUTERB. *all. Disf. th. 34. C. A. de jur. dot. th. 30.* Sic 19. eam in certa pecuniæ summa constitutam fuisse non semel ex actis ad Facultatem Juridicam Gryph. transmissis observavi. Præterea ex *Nov. 97. c. 1. Nov. 119. c. 1.* quantitas do-  
 nationis P. N. doti æqualis esse debet. Pariter quoque æ-  
 qualitas exigitur in pactis delucrandæ dote & donatione  
 P. N. interpositis *auth. æqualitas Cod. de pact. conv.* LAUTERB.  
*all. Disf. th. 40. & 60.* Sed in ore omnium fere Jctorum  
 est, moribus & universali fere Germaniæ consuetudine  
 æqualitatem, nec qua constitutionem, neque quoad pa-  
 cta delucrandis istis observari LAUTERB. *d. l. GRÆV. L. 2.*  
*concl. 78. RICHT. ad auth. sed quæ n. 7. C. de pact. conv. BRUNN.*  
*ad l. 9. C. de pact. conv. RITTERSHUS in expos. Nov. P. 5. c. 1. n. 7.*  
 STRYK. *in us. mod. ff. §. 14. & 15. tit. de jur. dot.* Equidem SI-  
 CHARD. *ad l. 20. §. simplices C. de don. ant. nupt.* addit, id male  
 fieri ex ignoratione juris, i. e. ejus juris, quod novissimum  
 constitutum est. Sed ego existimo, inquit *Gentilis de donat.*  
*int. vir. & ux. L. 4. c. 16.* non male consuetudine immutatam  
 esse, & reditum ad jus, quod ante Nov. fuit, & veteri Ju-  
 ri Romano & æquitati convenientius, quo jure nulla fuit  
 donatio P. N. Sane nobis lex de æqualitate dotis & do-  
 nationis P. N. & pactorum qua lucrum odiosa videtur,  
 quippe contraria facultati statuendi de re sua pro lubitu

- l. 21. C. mandat.* Quamvis vero hodie dotis & donationis P. N. æqualitas, non amplius requiratur, tamen sine omni
21. dote esse nequit, ceu supra traditum est. Dos vero constituta habetur, quam mulier promisit, eam marito dare voluit, rite obtulit, isque acceptare recusavit *Nov. 91. c. 2. RICHT. ad auth. dos data C. de don. ant. nupt. n. 8. fgg. vid.*
22. *LYNCK. dec. 671.* Sed an donatio propter nuptias 500. solidos excedens insinuatione indigeat, quæritur? Dominus *STRYK. in us. mod. ff. tit. de donat. §. 8.* generaliter scribit: *Insinuationem non requiri in donatione P. N., quia est species donationis remuneratoria, ubi necessitas insinuandi semper cessat auth. eo decursum C. de donat. ant. nupt.* Similiter Dominus *LYNCK. in ref. 379.* scribit: *Quod donatio P. N. nullam insinuationem requirat,* consentit *BERLICH. concl. 14. n. 10.* His accedit, quod conventio de lucranda dote & donatione P. N. in casum mortis facta indistincte valere dicatur *l. 12. pr. l. 20. ff. de pact. dotal. l. 72. de jur. dot. l. 5. §. 9. C. de pact. conv.* Quin, si mulier omnia sua bona in dotem dederit cum pacto lucrandi, si decesserit sine liberis, & reservato quopiam, de quo testari possit, id servandum esse, arg. *l. 1. C. de pact. conv.* statuit *KOHL. de pact. dot. P. pr. n. 71.* nec ipse ullam insinuationis faciendæ mentionem facit, uti quoque in legibus illa non exigitur. Ast quamvis donatio P. N. quantacunque sit, insinuari non debeat, si nempe pactum de lucranda donatione P. N. non fuerit interpositum; uti apparet ex *Nov. 119. c. 1.* tamen si pactum tale initum sit, tum jure novissimo ex parte mulieris quidem insinuatio adhuc non est necessaria, & licet donatio P. N. 500. solidos longe excedat, subsistit tamen pactum de ea lucranda, & uxor eam, quantacunque sit, lucratur, si contingat, maritum ante uxorem mori, sed tantum ex parte mariti insinuatione opus est, qua omissa, maritus lucri, quatenus excedit 500. solidos juxta *STRYK. de cautel. contr. Sect. 3. cap. 7. §. 38.* non fit compos, si donationem P. N. actis insinuari non

non curaverit, *Nov. 127. c. 2.* BRUNN. & RICHT. *ad auth. eo de-  
 cursum C. de don. ant. nupt.* TABOR *de pact. dot. c. 5. §. 7.* RIT-  
 TERSH. *in Exposf. Nov. P. 5. cap. 10. n. 5. 6.* STRUV. *tit. de donat. int.  
 vir. & ux. eb. 35.* & ibi PETR. MÜLLER. *in addit. lit. Z.* Atque  
 sub hoc temperamento STRYKIUS & alii, qui ajunt, in-  
 sinuationem in donatione P. N. non requiri, accipi de-  
 bent, sicut etiam illa, quæ de pactis dotalibus dicta, sic in-  
 telligenda sunt. Interim hodie indistincte insinuationis  
 cautelam negligi, ut ut parum secure scribit STRYK. *de caut.  
 contr. all. L.* Nam quamvis quis dicere velit, ad donatio-  
 nem reciprocã vel remuneratoriã, qualis hæc est, non re-  
 quiri insinuationem, tamen obsistit *Nov. 127. c. 2.* vid. HAHN.  
*ad WESENB. tit. de pact. dot. n. 4.* ad verba, *sane in persona mu-  
 lieris.* Conf. SCHILTER. *ad ff. Exerc. 43. §. 3.* Postremo de ef-  
 fectu donationis P. N. constitutæ, ac de jure mariti & u-  
 xoris in ea dicendum est, & primum quidem constante  
 matrimonio, deinde soluto eo. Constante matrimonio <sup>23.</sup>  
 maritus res donatas P. N. in possessione retinet, Dominus  
 earum est, & fructus omnes inde percipit. E contrario  
 uxor nec possessionem, nec dominium acquirit, licet res  
 ei tradita sit, neque etiam fructus lucratur. LAUTERB. *all.  
 Disf. eb. 53. & c.* Disf. DONELL. 14. Comm. 9. statuens, ad u-  
 xorem fructus pertinere. Atque si hæc ita sese habeant, in-  
 utilis videtur donatio P. N., Verum uxori in re donata P.  
 N. non æque in aliis mariti bonis secundum COCCEJ. *ad  
 LAUT. qv. 8. tit. in Quib. caus. tac. pign. contr.* quamvis alii taci-  
 tam hypothecam concedant, RITTERSHUS. *in Exposf. Nov. P. 5.  
 c. 1. n. 12.* CARPZ. P. 1. C. 28. D. 91. lege hypotheca data est.  
 Atque ideo Maritus res donatas P. N. immobiles alienare  
 nequit, ne quidem consentiente uxore, nisi post bienni-  
 um consensum novo instrumento confirmaverit, ubi alie-  
 natio valet, modo ex aliis mariti bonis ratione dotis fa-  
 tisfieri possit LAUT. *all. Disf. eb. 56.* RITTERSH. *in Exposf. Nov.  
 P. 5. c. 9. n. 7.* Quidam Doctores dominium rerum dona-  
 tarum

STRY

tarum

tarum P. N. uxori adscribunt BRUNNEM. & RICHT. *ad auct.* permissa *C. de don. ant. nupt.* ZOES. *in Cod. eod. tit.* In hanc sententiam adducuntur *auct.* permissa *C. de tit.* cujus verba sunt, *permissa est & in rem actio pro tali donatione adversus*  
 24. *omnes possessores.* Deinde adducunt *Nov. 97. c. 6. §. 1. l. 29. C. de jur. dot.* ubi uxori in casu, si maritus ad inopiam vergat, vindicatio rerum donatarum P. N. conceditur. Sed rectior est Doctorum sententia, qui negant, dominium uxori competere VINN. *ad §. 3. Inst. de donat.* LAUT. *all. Disf. tb. 53.* BACHOV. *ad TREUTL. Vol. 2. Disp. 19. tb. 8. lit. B.* quia uxori hypotheca in re donata P. N. lege conceditur, *l. 19. C. de don. ant. nupt. l. 29. C. de jur. dot.* jam vero in re propria nemo hypothecam habet; Alias adhuc rationes affert BACHOV. *all. l.* Neque huic sententiæ obstat *auct.* permissa *C. de don. ante nupt.* quia per actionem in rem intelligi debet, non quæ ex dominio, sed ex pignore est. Actionem enim hypothecariam in rem esse & dici in confessio est. Porro non adversantur *l. 29. C. de jur. dot. & Nov. 97. c. 6. §. 1.* nec opus est cum Domino LAUT. *all. Disf. tb. 57.* in casu inopiæ mariti exceptionem statuere, atque sic rei vindicationem & dominium uxori concedere. Nam omnes actiones in rem appellantur vindicationes, *l. 25. ff. de obl. & act.* non solum actio, qua rem domini nostri petimus, vindicatio dicitur, sed ea quoque, qua pignora persequimur *l. 16. §. 3. ff. de pign. l. 43. pr. de pignor. act.* Itaque verbum, *vindicare* in legibus illis commode de actione hypothecaria accipi potest. Restat, ut videamus, quid juris sit, soluto matrimonio. Hic distingvendum est, an matrimonium morte conjugum an divortio solvatur. Priori casu iterum distingvitur, an maritus aut uxor præmoriatur. Si uxor sit præmortua, maritus, qui donationem P. N. fecit, eam retinet *L. fin. C. de don. int. vir. & ux.* & dos redit ad hæredes uxoris. Nec maritus quicquam liberis ex matrimonio illo natis præstare aut refer-  
 vare

vare tenetur, LAUT. *all. Disf. ib. 58.* ubi etiam tradit, quid juris sit, si pater, aut extraneus donationem P. N. præstitit. Sin maritus præmoriatur, uti dos ad uxorem revertitur, ita donatio hæc ad hæredes mariti redit. CARPZ. *P. 2. C. 42. D. 1.* LAUT. *all. Disf. ib. 59.* Sed hæc obtinent, siquidem nullum pactum de lucranda ea intercesserit. Nam pacto fieri potest, ut uxor donationem hanc vel totam vel pro parte lucretur. *l. 9. C. de pact. conv. Nov. 97. c. 1.* Quin si pactum de lucranda dote intervenerit, nullum vero de donatione P. N., pactum dotis trahitur ad donationem propter nuptias, & in hac tacite repetitum censetur, *l. fin. pr. C. de don. ant. nupt. Nov. 97. c. 1.* LAUT. *all. Disf. ib. 60.* GRÆV. *L. 2. concl. 78. n. 2.* quod tamen sic intelligendum putamus maxime de moribus, (quibus pacta de lucrando inæqualia esse possunt, & quoque pactum de lucranda dote valet, licet nulla donatio P. N. constituta sit,) nisi expresse conventum sit, ne uxor lucretur donationem P. N. & tamen maritus in casum mortis uxoris dotem lucretur. Tandem superest casus soluti matrimonii per divortium ob adulterium aut maliciosam desertionem, de quo brevissime dicemus. Quemadmodum uxor adultera aut malitiosa desertrix, divortio ideo secuto, dotem & donationem propter nuptias amittit, & maritus utrumque retinet, ita vicissim, si maritus adulterio vel malitiosa desertione divortio causam dederit, tum dos ad uxorem innocentem redit, illaque simul donationem P. N. lucratur, licet pactum de lucranda non fuerit interpositum, & quidem pleno jure, si nulli liberi adsint, alias, si hi adsint, saltem quoad usumfr. liberis reservata proprietate *Nov. 117. c. 8.* Quod si matrimonium sine donatione P. N. & dote fuerit, lucrum legale est quarta pars bonorum vel mariti, vel uxoris nocentis LAUTERB. *all. Disf. §. 73. seqq.* STRYK. *us. mod. ff. tit. de adul. §. 14.* ubi etiam notat, quod, quando civiliter ad amissionem dotis, seu donationis P. N. agitur, levior adulterii probatio sufficiat, v. gr, per urgentes

G

tes

tes præsumptiones, si nudus cum nuda in eodem lecto deprehendatur, &c quæ sententia Domino BÖHMERO in *Resp. 181. n. 16. & seq.* non probatur. Quando ob adulterium aut malitiosam desertionem ad amissionem dotis aut donationis P. N. agitur, hoc ad Consistorium principaliter non pertinet, sed tamen illud incidenter de eo cognoscere posse, per *cap. 3. X. de donat. int. vir. & ux.* statuit BÖHMER. in *Resp. 184. n. 6.* Tandem reliquum est, ut caput rei aggrediamur, dispecturi de nullo & exiguo usu donationis P. N. in se considerata. Etenim plures JCTi tradunt, donationem P. N. in Germania ab usu recessisse, quos refert LAUTERB. *all. Disf. 1b. 3.* quibus addi possunt magno numero citati Doctores apud BARBOS. *ad aurb. æqualitas C. de pact. conv. add. STRYK. in us. mod. ff. tis. de jure dot. §. 13. & GRÆV. L. 2. C. 78. n. 2.* qui pariter Doctores adducunt, statuentes donationem P. N. in desuetudinem abiisse. KLOCK. *Rel. Cam. 4. n. 257.* Deinde ex traditis supra constat, donationis hujus naturam & indolem adeo in pluribus mutatam esse, ut res ipsa fere amissa videatur, nomen saltem retentum. Sic jure Justiniano quantitas dotis & donationis P. N. æqualis esse debet, pacta quoque de lucrândis istis paria ut sint, necessum est. Sed moribus ubique fere locorum æqualitas in quantitate & in pactis est sublata. Præterea si necessitas constituendæ donationis P. N. quoad maritum & patrem jure civili subesseret, uti plures Doctores contendunt, quamquam nobis contraria sententia verior visa sit, tamen donandi necessitatem jam pridem publica desuetudine repudiatam esse fere omnes Doctores testantur. Sed his omnibus non obstantibus nihilominus plerique JCTi donationem P. N. hodieque in usu esse asserunt, idque variis præjudiciis, quæ passim apud JCTos inveniuntur, vid. CARPZ. *P. 2. C. 42. D. 1. & C. 43. D. 18.* item *Dec. 106.* comprobant ac confirmant. Adhæc GOSWIN ab ESBACH *ad CARPZ. def. 1. c. 42. p. 2.* ait, exinde, quod æqualitas hodie sublata sit, ad totalem hujus donationis P. N. abrogationem

nem concludere non licere. Sane in terris Brunsvic. & Ducatu Luneburg. donatio P. N. hodiernum frequentatur, nec dubium est, quin hodieque ubivis in Germania donatio propter nuptias ad modum juris civilis constitui possit, cum nullibi hoc prohibitum sit. Neque tamen mox donatio propter nuptias constituta haberi debet, ubi nomen ejus occurrit, nisi etiam requisita donationis propter nuptias adsint, quia Doctores sub nomine donationis propter nuptias it. des *Vegen Vermächtniß* dotalitium sæpissime intelligunt, cum tamen donatio P. N. Romana etiam cum pacto de ea lucranda multum a dotalitio differat. Sed si 29. revera donatio P. N., uti jure Justiniano illa ordinata est, constituta fuerit, an ea uxori usui sit, præprimis nunc videndum est. Quia in re omnino seponimus pactum de lucranda donatione propter nuptias, quippe finis donationis propter nuptias unice est dotis securitas, quod ultra fit, præsertim, qua lucra ejusdem in casum mortis, non ex natura donationis, sed ex pactionibus proficiscitur, indeque tale pactum ad accidentia spectat, ex quibus res ipsa nunquam æstimatur *MEV. P. 9. Dec. 52. n. 3.* Nam alias pactum de lucranda donatione P. N. post mortem mariti uxori superstiti maxime utile esse nemo sanæ mentis negaverit. Sed hanc utilitatem maritus ex liberalitate, etiam non constituta donatione P. N. vel pactis dotalibus aut ultima voluntate in uxorem derivare potest. Itaque donationem P. N. in se & absque pacto de ea lucranda considerabimus, investigaturi, num ea Jure Civili uxori commodum præbeat? Quando donatio P. N. in quantitate constituta est, tum illam plane nullam utilitatem asserre manifestum esse videtur. Unde DN. STRYK. *in us. mod. ff. tit. de jur. dot. §. 12.* existimat, consultius pro uxore esse, si certa species vel corpus in antiphernam constituatur non quantitas. Sed demus, donationem P. N. in re immobili constitutam esse, nec sic quidem ejus, nisi valde exiguus, apparet usus. Rei ma- 30. gis dilucidandæ gratia, distincte agemus, primum quidem,

an ex hac donatione uxor, constante matrimonio, commoditatem consequatur, & deinde, an soluto eo. Parum aut nihil utilitatis uxorem ex re donata P. N. durante matrimonio habere ex iis, quæ supra in tractatione donationis P. N. adducta, satis elucescit. Nam, secundum ea uxor rei donatæ nec possessionem, nec dominium habet, nec fructus inde acquirit, sed hæc omnia marito competunt, qui fructus etiam ex re donata suos facit. Ergo quid usus ex re donata P. N. in uxorem, dum subsistit matrimonium, redundat? Si quis pro asserendo usu, quem uxor ex donata re immobili consequitur, objecerit, uxori lege hypothecam in re donata P. N. esse concessam; Sic quoque usus valde sterilis, & omnino inanis videtur, quia, nulla prorsus constituta donatione P. N., uxori nomine dotis jam competit tacita hypotheca in omnibus mariti bonis, consequenter etiam in ipsa re donata P. N. atque ita jam nomine dotis idem, imo plus juris, etiam jus prælationis habet, quam quidem donatione propter nuptias constituta consequitur. Ast forte quis instabit, dicendo, hypothecam tacitam in bonis mariti dotis nomine datam generalem saltem, eam vero, quæ mulieri in re donata propter nuptias tribuitur, specialem esse, specialem vero fortius afficere rem quam generalem. Sed hoc posterius simpliciter & præsertim in ordine ad jus perfequendi res alienatas falsum esse scribit FRANTZ *L. 1. Ref. 12. n. 19.* dum non solum in genere cautum est, rem oppignoratam non nisi cum onere alienari, *l. 15. C. de pign. l. 12. C. de distr. pign.* sed in specie de generali hypotheca, creditorem res sub ea contentas & sine suo consensu alienatas vindicare posse *l. 8. §. ult. C. de sec. nupt. l. ult. C. de rem. pign. l. 15. §. 1. de pign. l. 17. C. de distr. pign. & ex l. 2. C. qui pot. in pign. apparet, eum, qui generalem habet hypothecam, in singulis præferri ei, qui postea specialiter pignori accepit FRANTZ, *all. l. BACHOV, de pign. L. 1. c. 5. n. 3.* At-*

tamen,

tamen, licet hæc ita sese habeant, nihilominus in eo usus donationis P. N. superesse videtur, quod alienatio rei immobilis donatæ P. N. marito ob specialem uxori in ea competentem hypothecam lege interdicta, & facta respectu uxoris nulla sit, licet ratione mariti & ejus, in quem res alienata, subsistat, indeque maritus rem donatam P. N. a se alienatam constante matrimonio vindicare nequeat, quia de evictione tenetur emptori *Nov. 61. c. 1. §. 4.* & nemo factum proprium impugnare potest, *l. 14. C. de R. V.* sed marito propterea, quod uxor dotis nomine in omnibus ejus bonis hypothecam legalem habeat, facultas ea alienandi, salvo jure pignoris non denegetur LAUTERB. *all. Disf. 1b. 56.* Itaque videndum est, an inde magnus usus hujus donationis intuitu uxoris sit? Constat, uxorem, constante matrimonio, nec de dote, nec donatione propter nuptias, quousque maritus locuples est, experiri posse, nec contra maritum, si ipse rem donatam P. N. adhuc possideat, neque contra tertium istius rei possessorem. Neque enim inde, quod alienatio facta nulla sit, sequitur, uxorem constante matrimonio alienatam rem donatam P. N. a tertio possessore instituta actione hypothecaria repetere & avocare posse. Nam maritus non minus lege prohibetur fundum dotalem alienare, nihilominus vero, alienatione facta, uxor, constante matrimonio, contra tertium fundi alienati possessorem, nec rei vindicationem, nec hypothecariam actionem instituere valet, *l. 9. C. de R. V.* sed fundus tamdiu penes emptorem permanere debet, quamdiu penes maritum fuisset, si non vendidisset ANT. FABER *in Cod. L. 5. tit. 15. D. 1. n. 22.* Idem merito de donatione P. N. asseritur, cum dispositum indote ad donationem P. N. extendi solet *l. 29. C. de J. d.* Quod si vero maritus ad inopiam vergat & facultatibus labatur, uxori, etiam constante matrimonio, tam contra maritum, quam etiam contra tertium possessorem actio datur. *l. 29. de jur. dot.* Quando uxor agit contra maritum, & alii concurrunt creditores, tum ratione dotis quidem habet jus præ-

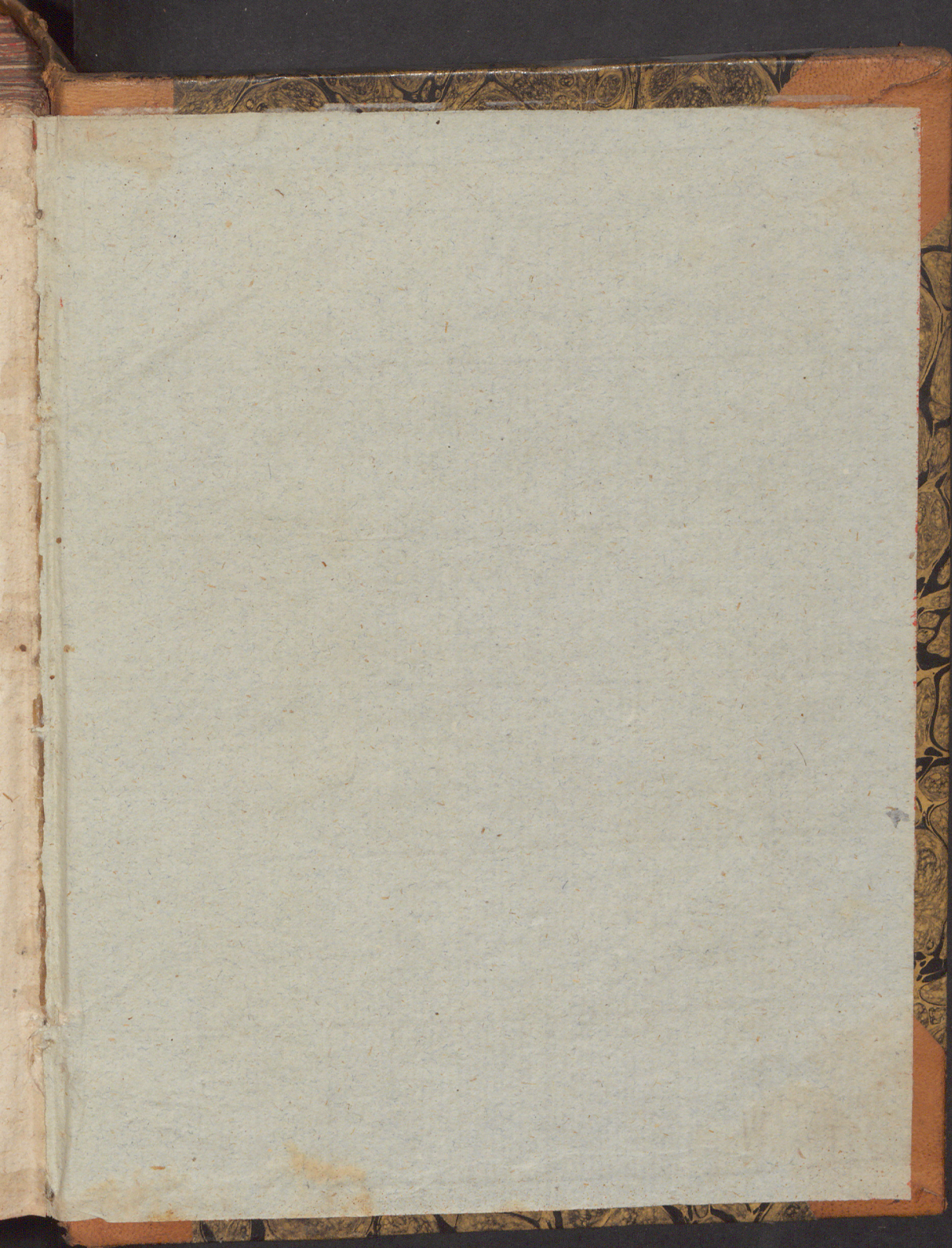
lationis ac antefertur omnibus creditoribus hypothecariis etiam anteriorem expressam habentibus hypothecam, & eodem prælationis jure gaudet uxor, si res propter nuptias donatas in compensationem dotis a marito consumptæ petat, quia tum non tam pro donatione P. N. quam pro dote agit, præterea vero rationis est, ut uxor nullam amplius actionem, recepta dote, ratione donationis P. N. habeat contra maritum, quia finis donationis P. N. qui est securitas dotis, cessat, dum uxor dotem in manibus & dispositione sua habet, indeque maritus de securitate ejus amplius teneri nequit, sed donatio P. N., dote ad uxorem reversa, extincta videtur, æque ac si matrimonium esset solutum. Verum enim vero non solum communiter Doctores asserunt, uxorem, maritus ubi ad inopiam vergit, & dotem & donationem P. N. petere posse, quæ sententia in *l. 29. C. de jur. dot.* fundatur. Quæ etsi ita sunt, tamen parum utilitatis uxor inde habet, cum fructus donationis P. N., durante matrimonio, minime lucretur, sed illi, uti dotis fructus in mariti, uxoris, familiæque alimenta servire debent. Deinde autem *l. 29. C. de jure dot.* restringenda videtur ad casum pacti delucranda donatione P. N. interpositi, quo casu tamen ratione donationis P. N. jus prælationis nullum habet, sed inter creditores vel hypothecarios aut chyrographarios collocanda, uti supra traditum est. Quin non iniquum esse videtur, si uxor ad instar legatariorum, qui etiam tacitam hypothecam in bonis testatoris habent, omnibus creditoribus etiam chyrographariis post ponatur, quia certat de lucro, creditores vero de damno vitando. Denique uxor etiam contra tertium possessorem, marito ad inopiam vergente, actione hypothecaria rem donatam propter nuptias persequi valet. Sed uxor non minus ob tacitam hypothecam, quam ipsa nomine dotis in omnibus mariti bonis habet, actione hypothecaria contra possessorem rei donatæ propter nuptias agere potest, atque ita non indiget actione

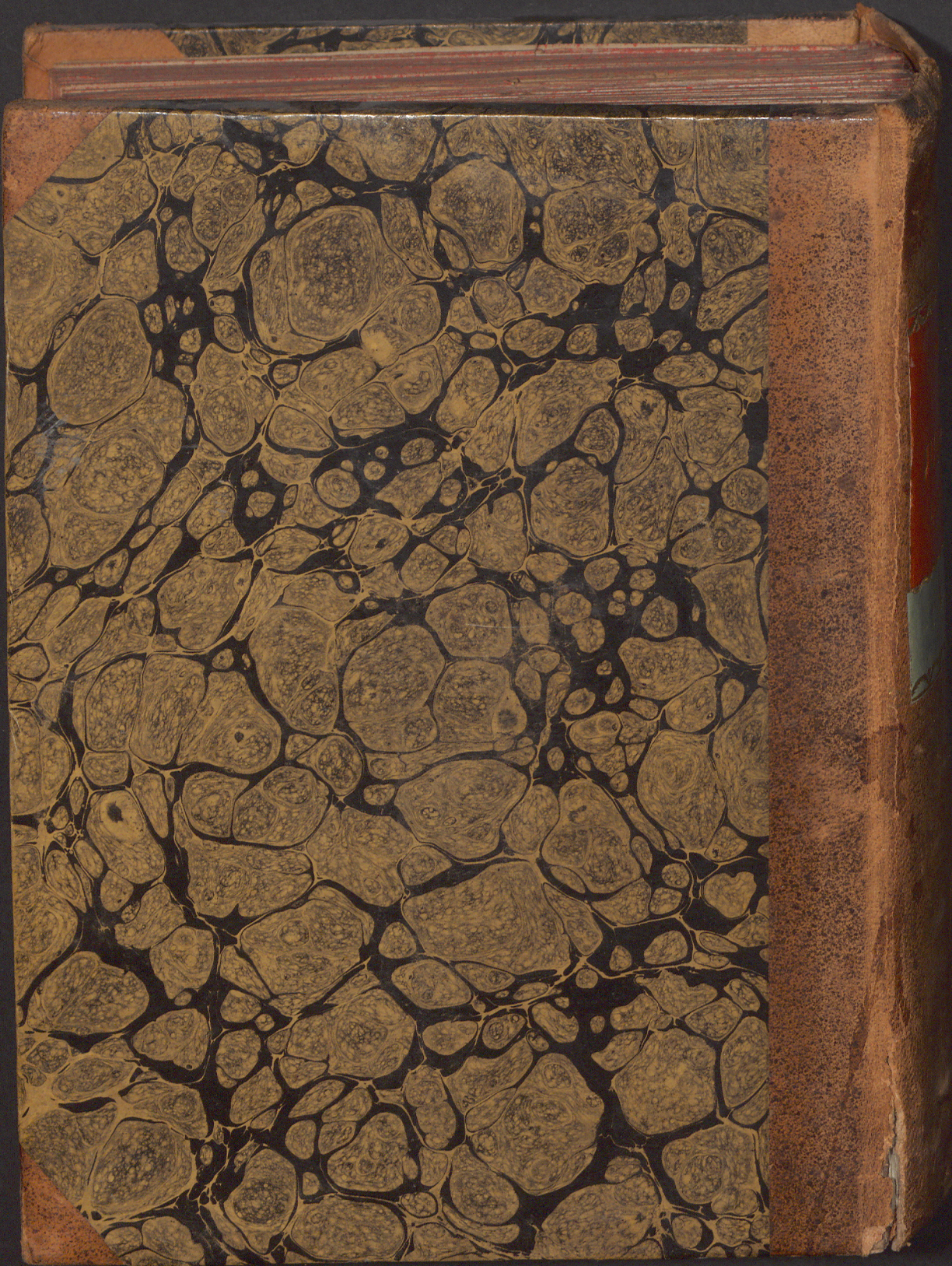
ctione hypothecaria, quæ ex hypotheca in re donata P. N. specialiter lege  
 concessa nascitur. Ad minimum nil uxoris intererit, qua actione hypo-  
 thecaria rem donatam P. N. consequatur, sed videtur in eo interesse ver-  
 sari, quod ad hoc, ut uxor possit reperere avocando res mariti alienatas  
 per hypothecariam ob hypothecam generalem in bonis mariti dotis no-  
 mine uxori lege datam, necessum sit, precedere excusationem mariti, an  
 ille solvendo sit, nec ne, ita, ut antequam certum sit, maritum non esse  
 solvendo, uxor minime agere possit contra tertios possessores BAREOS.  
*ad l. 29. n. 18. & 19. C. de jur. dot. ;* quæ sententia communiter probatur,  
 quamvis quidam dissentiant, statuentes, in hypotheca tacita beneficium  
 excusationis locum non habere, quos late refellit NEGUSANT. *de pign.*  
*P. 8. membr. 1. n. 21. & sqq. ;* e contrario vero quando uxor actionem hy-  
 pothecariam, quam consequitur ex legali hypotheca in re donata P. N., con-  
 tra tertium possessorem instituit, hic exceptionem ordinis opponere non  
 possit, quia possessor rei specialiter pignoris nexu obligata propter *Nov. 112,*  
*c. 1. ex multorum Doctorum sententia exceptione ordinis contra credi-*  
*tores rem specialiter obligatam persequentem se tueri nequit CARPZ. P. 2.*  
*C. 18. D. 18.* Verum primum supra dictum est, constante matrimonio de  
 donatione P. N. uxorem agere non posse, nisi maritus facultatibus sit lap-  
 sus. Itaque marito non existente solvendo, uxori actione hypothecaria  
 ex hypotheca generali agenti exceptio excusationis etiam objici nequit  
 FRANTZ. *L. 1. Ref. 12. n. 64.* Sin maritus ad inopiam quidem vergat, sed  
 bona tanta adhuc habet, unde uxori de dote & donatione P. N. satisfieri  
 possit, sic forte uxori utile erit, etiam rem donatam P. N. a tertio pos-  
 sessore vindicare actione hypothecaria, quam habet ex hypotheca speciali  
 in re donata P. N. ex sententia illorum, qui negant, possessorem prædii spe-  
 cialiter obligati beneficio excusationis gaudere. Sed veriores de jure senten-  
 tiam habemus, quod beneficium excusationis etiam possessori rei specialiter  
 obligatæ competat *Nov. 4. c. 2. ubi omnes debitores principales prius ex-*  
*cuti jubentur. FRANTZ L. 2 Ref. 12. Dn. WERNHERUS de beneficio*  
*ordinis possessori extraneo adversus creditorem, sive ex generali, sive ex*  
*speciali hypotheca agat contra spuriam Nov. 112. interpretationem com-*  
*petente.* Atque hac ratione uxoris non interest, qua actione hypothe-  
 caria experiatur. Verum forte bona mariti sufficiunt, ut ex illis dotem  
 non vero donationem P. N. salvam habere possit, quo casu uxori ma-  
 xime utile erit, possessorem rei donatæ P. N. actione hypothecaria vi  
 hypothecæ legalis in re donata convenire ad eam consequendam, cum  
 uxora marito ad inopiam vergente & dotem & donationem P. N. petere  
 possit. Verum supra jam dictum est, adhuc inde uxorem utilitatem  
 non habere, quia fructus dotis & donationis P. N. ad alendum maritum

uxorem

uxorem & familiam fervire debent. Quin ubi uxor dotem ex bonis mariti salvam habet, dicendum videtur, eam nullam amplius actionem contra possessorem rei donatæ habere posse, idque juxta naturam & indolem donationis P. N., quippe ea in securitatem dotis tandiu constituta est, quoad uxor dotem non receperit, qua recepta, donatio P. N. evanescit. Unde etiam sequi videtur, ut possessor rei donatæ, si uxor dotem ex bonis mariti salvam habere nequit, offerens dotis solutionem uxorem a vindicatione rei donatæ P. N. removeare possit, arg. l. 12. §. 1. ff. *Q. M. P. vel hyp.* Neque obstat l. 29. ff. *de jur. dot.* cum illa accipi possit de casu, ubi pactum de lucranda donatione P. N. initum est, sicut supra jam dictum est. Ultimo adhuc de casu soluti matrimonii agendum est, quo adhuc minor utilitas donationis P. N. esse videtur, quia præmortuo marito, dos redit ad uxorem & donatio P. N. manet hæredum mariti, si præmoriatur uxor, ejus hæredes dotem recipiunt, & maritus donationem P. N. retinet. Præterea existimamus, ubi uxor vel hæredes ejus dotem ex bonis mariti salvam habere possunt, tum contra possessorem rei donatæ P. N. actione hypothecaria ob exceptionem excussionis agi non posse. Sin uxori aut hæredibus ejus de dote ex bonis mariti satisfieri nequit, hoc casu possessor rei donatæ P. N. quidem actione hypothecaria conveniri potest, sed sic quoque actione hypothecaria ab hypothecam generalem, quæ uxori in omnibus mariti bonis lege concessa est, conveniri poterit, atque hac ratione nullam utilitatem ex donatione P. N. peculiarem habet. Attamen tum videtur utilitas donationis P. N. superesse, quando matrimonium solvitur per maliciosam desertionem vel adulterium mariti, quia sic lucratur donationem P. N. etsi pactum de lucranda ea non intercescit. Verum cum hoc casu uxor, etiam nulla constituta donatione P. N. lucrum legale, i. e. quartam partem bonorum mariti percipiat, nec sic magna utilitas donationis P. N. erit, cum hoc lucrum legale quantitatem donationis P. N. superare possit.







lat. **306** fertur omnibus creditoribus hypothecariis  
 etiam expressam habentibus hypothecam, &  
 eodem jure gaudet uxor, si res propter nuptias  
 donatam rationem dotis a marito consumptam  
 petat, quam pro donatione P. N. quam pro  
 dote agitur rationis est, ut uxor nullam am-  
 plius actionem dote, ratione donationis P. N. ha-  
 beat contra finis donationis P. N., qui est  
 securitas dote, uxor dotem in manibus & dispo-  
 sitione sua habet, si maritus de securitate ejus am-  
 plius teneri necesse non est, si uxor ad P. N., dote ad uxorem re-  
 versa, extincta videtur, si matrimonium esset so-  
 lutum. Verum eorum, si matrimonium esset so-  
 lutores asserunt, uxor dote ad uxorem re-  
 dotem & donationem P. N. posse, quae sententia  
 in l. 29. C. de jur. dot. funditur, si ita sunt, tamen pa-  
 rum utilitatis uxor inde percipit, si fructus donationis P.  
 N., durante matrimonio, percipitur, sed illi, uti do-  
 tis fructus in mariti, uxoris, & in rebus, quae ad alimenta servire de-  
 bent. Deinde autem l. 29. C. de jur. dot. funditur, si ita sunt, tamen pa-  
 ad casum pacti delucrandam donationem, si interpositi, quo-  
 casu tamen ratione donationis P. N. nonnullum  
 habet, sed inter creditores vel hypothecarios collocanda, uti supra tradidimus, non ini-  
 quum esse videtur, si uxor ad instar mariti in bonis testatorum, qui etiam  
 tacitam hypothecam in bonis testatorum, qui etiam in bonis testatorum  
 creditoribus etiam chyrographariis potestatem de lucro, creditores vero de damno  
 uxor etiam contra tertium possessorem, nonnullum  
 vergente, actione hypothecaria rem donatam propter nuptias  
 ptias persequi valet. Sed uxor non minus ob hypothecam, quam ipsa nomine dotis in omnibus  
 thecam, quam ipsa nomine dotis in omnibus bonis testatorum  
 habet, actione hypothecaria contra possessorem, nonnullum  
 ta propter nuptias agere potest, atque ita nonnullum

