

Dissertatio Iuridica Inavgvralis, Ad Qvaestionem An Liberi Alienationem Bonorum Maternorum, A Patre Factam, Revocare Possint, Si Heredes Patris Facti

Rostochii: Typis Ioannis Iacobi Adleri, [1759]

<https://purl.uni-rostock.de/rosdok/ppn1860863396>

Druck Freier  Zugang



RU jurist. 2.Oct.1759
Becker, Herm.

1d

DISSERTATIO IURIDICA INAUGURALIS,
AD QVAESTIONEM
AN LIBERI ALIENATIONEM
BONORVM MATERNORVM, A PATRE
FACTAM, REVOCARE POSSINT,
SI HEREDES PATRIS FACTI.

27
QVAM,
DEO T. O. M. CLEMENTISSIME ADIVVANTE
EX INDVLTV,
AMPLISSIMAE FACVLTATIS IURIDICAE
ACADEMIAE VARNIACAE,
PRAESIDE,
VIRO CONSVLTISSIMO
DN. HERMANNO BECKERO,
L. L. DOCT. ET INST. P. P. O. SENAT.
AD HVNC ACTVM DECANO,
PRAECEPTORE ATQVE PATRONO SVO
NVMQVAM NON DEVENERANDO.

PRO CONSEQVENDIS SVMMIS IN VTROQVE
IVRE HONORIBVS,

ANNO MDCCLIX. DIE II. OCTOBRIS,
H. L. Q. C.

PVBLICAE DISQVISIONI SVBIICIET
IACOBVS MÜTZENBECHER,
HORSTA-MEGAPOLITANVS.

ROSTOCHII,
TYPIS IOANNIS IACOBI ADLERI, SEREN. DVC. REGN. ET ACAD.
TYPOGRAPHI.

D. H. operose demonstrat propositionem identicam, ille in casum
laborasse ascendit. Hic Dm. Cand. G.

Min. prob. vult ostendere liberor. si heredes ^{patris} facti, impugnerare non posse
alienationem bonorum maternorum.

Probat hoc et eo, quia heredes facti, i.e.

quia voluntatem suam voluntati defuncti alienantis,
heredes ad eundem conformant.

per acquipoll. §. quia id volunt, quod voluit alienator, scilicet bona materna alienare.

acquipoll. §. Liber, qui alienationem bonorum maternorum volunt, eadem iudicari
care ~~non~~ non volunt.

§. qui vult alienationem bonorum maternorum ille eandem vult.

VIRO CONSULTISSIMO
DR. HERMANNO BECKERO.

L. L. DOCT. ET INST. P. R. O. SENAT.
AD HANC ACTVM DECANO.

PRAECEPTORE ATOVE PATRONO SVO
NAMQVAM NON DEVERENDO.

PRO CONSEQVENDIS SVMMIS IN VTRQVE
IVRE HONORIBVS,

ANNO MDCLX. DIE II. OCTOBRIIS,
H. L. C.

RVBICAE DISCVSITIONI SVBICIT.

IACOBVS MÜTZENBERGER,
HORSTA-MEGALOTINVS.

ROSTOCHI

TYPI IOVANNIS IACOBI ADLERI, SENEN, DVC. REGN. ET ACAD.
TYPOGRAPHI.



DISSERTATIO IN AVGVRALIS
IVRIDICA,
QVAESTIONEM,
AN LIBERI ALIENATIONEM
BONORVM MATERNORVM A PATRE
SVSCEPTAM REVOCARE POSSINT,
SI HEREDES PATRIS FACTI,
DIJVDICANS.

§. I.



Quam varie Juris Doctores circa quamplurima Jurisprudentiæ nostræ capita dissentiant, quam acriter quilibet suas tueri soleat opiniones, quamque incertum inde non possit non nasci jus, noto notius est, nec, omni dubio per experientiam, proh dolor! sublato, ulla indiget demonstratione. Eundem clarissimorum Doctornm mirum dissensum sese exferere circa illam quæstionem, quam Rubrum præ se fert, nuperrime nobis deprehendere licuit, quum Acta quædam judicialia perlustrando animadvertimus, non solum

A 2

quos-



quosdam JCros privatos, sed et integras inclytissimorum Aca-
demiarum facultates juridicas plane contrarias hac de ma-
teria fovere sententias, altera affirmativam, altera negativam,
formante decisionem. Hoc dissensu satis mirando permoti
operæ pretium duximus, in hanc quæstionem paullo accu-
ratius investigare, et, quantum vires qualescunque nostræ
patiuntur, indubitatis ostendere argumentis, quod liberi alie-
nationem bonorum maternorum a patre factam, si patris here-
des extiterint, impugnare non possint, sed eam firmam agno-
scere debeant. Quod ut rite et justo ordine fiat, primo, ge-
neraliter dispiciamus, an et quatenus patri jus bona libero-
rum materna alienandi competat, et deinde progrediamur
ad ipsam quæstionem propositam.

SECTION I.

OSTENDENS

AN ET QUATENUS PATRI JVS COMPETAT, BONA LIBERORVM MATERNA ALIENANDI.

§. 2.

Inter varias, quas penes JCros invenimus dominiæ definitio-
nes, Wolfiana illa celebratissima, quam inter alios Con-
sultriff. Dn. NETTELBLADT, in *Systemate suo elementari Jurispr.*
posit. T. II. §. 16. repetiit, optime arridet. *Dominium* igitur
(late sumtum) nobis est *jus proprium de re pro suo arbitrio dispo-*
nendi. Dominiæ conceptus dum ita late formari placet, quam
plurimæ possunt numerari dominiæ species. Datur v. c. do-
minium tam rerum corporalium, quam rerum incorporali-
um, quod alii quasi dominium appellitare solent. Sed mitta-
mus



mus hasce domini divisiones, et alias tantum perlustremus, quæ fini nostro inserviunt.

§. 3.

In qualibet re tria speciatim considerare possumus, primo rei substantiam, deinde rei usum, ac tandem rei detentionem. *Jus de ipsa rei substantia pro suo arbitrio disponendi dicitur Proprietas, sive Dominium in strictiori sensu. Jus de quolibet rei usu pro suo arbitrio disponendi, nomine Ususfructus indigitari solet. Et denique jus possidendi dicimus esse jus de rei detentione pro suo arbitrio disponendi.*

§. 4.

Quicumque jus proprium habet, de tota aliqua re pro suo arbitrio disponendi, ille facultate gaudet, tam de rei substantia, quam de quolibet rei usu, ut et de rei detentione pro suo arbitrio disponendi. (§. præc.) Quoties igitur quis unius ejusdemque rei et proprietatem et usumfructum, et jus possidendi simul et conjunctim habet, toties illius rei *plenus dominus* recte dicitur. Quapropter omne dominium plenum comprehendit tria jura in dominio contenta, proprietatem, usumfructum, et jus possidendi.

§. 5.

Experientia teste, tria ista jura in dominio contenta non semper uni soli competunt, sed eadem sæpe inter plures divisa sunt. Quoties tale quid contingit, nullus eorum, qui de istis juribus in dominio contentis participant, solus plenus rei dominus vocari potest, sed quilibet dominio minus pleno gaudeat necesse est (§. 4.) Res in plurium dominio minus pleno variis modis esse potest, adeoque variæ domini minus pleni species constitui possunt, quæ tamen in genere eo redeunt, quod res in plurium dominio minus pleno sit vel pro partibus indivisis, vel pro partibus divisis: *Si jura in dominio contenta pluribus pro partibus indivisis competunt, isti plures in condominio esse dicuntur. Dominium vero adest dimidiatum, si plures de juribus in dominio contentis pro partibus divisis, seu determinatis, participant.*



§. 6.

Quisnam est, qui non videat, plures de juribus in dominio contentis pro partibus divisim infinitis modis participare posse, adeoque quamplurimas domini dimidiati species esse possibiles? A scopo nostro alienum, immo plane impossibile foret, istarum specierum catalogum hic formare. Ad nostram igitur ut propius accedamus materiam, hic saltem annotabimus, inter alia fieri posse, ut penes unum sit jus de substantia rei disponendi, et penes alterum jus de quolibet rei usu disponendi, de jure autem disponendi de detentione rei uterque quodammodo participet, licet inæquali gradu, sive quod idem est, ut unus sit dominus proprietatis, alter dominus ususfructus, sive, ut vulgo vocari solet, ususfructuarius.

§. 7.

Quoties id contingit, ut unius ejusdemque rei proprietatis sit penes unum, ususfructus vero penes alterum, tunc ille *rei dominus* audit, respectu habito ad strictiorem domini significatum §. 3. explicatum. Ratione ejus vero, qui solo ususfructu, absque proprietate, gaudet, *res* vocatur *aliena* atque ususfructus ipsi competens *ususfructus* audit *formalis*, ut etiam nomine distinguatur ab eo ususfructu, qui cum reliquis in dominio contentis juribus conjunctus est, quemque *usumfructum causalem* vocare licebit.

§. 8.

Ususfructus igitur *formalis* est *jus in re aliena, vi cujus quis omnes rei alienæ fructus, omnemque ejus usum percipit.* Cum qua definitione, ex *Consultiss. Dni. NETTELBLADTII Systemate element. jurispr. posit. T. II. §. 85.* desumpta, optime illa legalis conspirat definitio, quam *L. I. de usufr.* exhibet, ubi verba ita sonant: *Ususfructus est jus alienis rebus utendi fruendi salva earum substantia.*

§. 9.

QVI SOLO VSVFRVCTV REI ALIENAE GAVDET, DE
IPSA EIVS SVBSTANTIA DISPONERE NEQVIT, SED PO-
TIVS



TIVS EAM SARTAM TECTAMQVE CONSERVARE TENETVR. Ratio hujus theses ex supra dictis manifesta est; Nam qui solo usufructu gaudet, proprietate caret. §. 7. Proprietas est jus, de ipsa rei substantia disponendi. §. 3. Ergo quicumque solo usufructu gaudet de ipsa rei substantia, disponere nequit. Quod erat prius. Unde alterum per immediatam consequentiam deducitur. Nam si usufructuarius de rei substantia disponere non possit, sequitur, ut re ita uti frui debeat, ne ejus substantia mutetur, sive quod idem est, ut rei substantia salva maneat. Diserte hoc ipsum disponunt L. 7. §. 2. & 3. ff. de usufr. L. 44. ff. eod. L. 61. ff. eod.

§. 10.

Quum igitur usufructuarius de ipsa rei substantia disponere nequeat (§. præc.) sequitur, UT QUIDEM CIRCA PERCEPTIONEM FRUCTVVM LIBERE DISPONERE POSSIT, NUMQVAM TAMEN EA ITA ABVTI DEBEAT, UT RES IMPOSTERVM AD FRVCTVS FERENDOS INHABILIS REDDATVR. Ad substantiam enim rei pertinet, ut habilis sit fructus ferendi. Abutendo igitur de substantia rei disponderet, quod ipsi prohibitum, quum substantiam rei sartam tectamque conservare teneatur. Collimant huc dispositiones L. 7. §. 2. seq. L. 9. in fin. L. 64. Z. 68. in fin. L. 69. L. 70. ff. de usufr.

§. 11.

OMNIS DISPOSITIO, QVAE NON NISI VI PROPRIETATIS DE RE QVADAM FIERI POTEST, SI AB VSVFRVCTVARIO VSUSCIPIATVR, IPSO IVRE NVLLA EST. §. 9. IAM VERO QVVM TAM TRANSLATIO PROPRIETATIS, QVAM CESSIO IVRIS VSVFRVCTVS SALTIM VI IVRIS DE IPSA REI SVBSTANTIA DISPONENDI FIERI POSSIT, (p. princ. natur.) SEQVITVR VT VSVFRVCTVARIVS NEQVE PROPRIETATEM, NEQVE VSVFRVCTVM IN ALIVM TRANSFERRE POSSIT. Hoc est, quod innuit §. 3. Inst. de usufr. Nec obstat, quod usufructuarius rem fructuariam alteri



alteri locare, & commoditatem utendi alteri concedere possit, *L. 4. §. 1. L. 12. ff. de usufr.* Tunc enim non de ipso jure ususfructus, quod dominio inhæret, sed de modo fructus percipiendi, qui juri ususfructus inest, disponit, adeoque non jus quoddam sub proprietate comprehensum, sed potius jus ad usum rei pertinens exercet; quod posterius ipsi licitum est, non vero prius. Hinc oritur, quod *L. 66. ff. de jur. dotium* usufructuarius, qui ipsum jus ususfructus in alterum transferre sibi arrogat, omni usufructu privet. Per istam enim translationem usufructuarius satis declaravit, se rem usufructuariam habere nolle; ac quilibet juri suo renunciare potest. Cessionarius vero illam capere non potest; Quid igitur mirum, eam ad proprietarium reverti debere?

§. 12.

Licet igitur usufructuarius regulariter nec ipsam rei substantiam prorsus mutare (§. 9.) nec proprietatem in alium transferre, nec ipsum jus ususfructus alteri, quam proprietario, cedere possit, (§. II.) HAEC OMNIA TAMEN IPSI LICEBUNT, SI PROPRIETARII ACCEDAT CONSENSVS. Ratio enim, quare usufructuarius qua talis hoc facere non possit, nulla alia est, quam quia jura proprietatis ipsi deficiunt. Iam vero consensus proprietarii istum defectum supplet. Adeoque si consensus iste accedat, & proprietarius talis sit, qui libere de re sua disponere possit, nullum dubium, quin usufructuarius omnia ista peragere possit. *STRYCK Us. Mod. Tit. ff. de Usufr. §. 7.*

§. 13.

Similiter extra omnem dubitationis aleam positum esse arbitramur, OMNES DISPOSITIONES AB USUFRUCTUARIO ILLICITE FACTAS, NIHILOSECIVS CONVALESCERE, ET QUIDEM A MOMENTO PERACTI NEGOTII, SI RATIO HABITIO PROPRIETARII SVBSEQVATVR. In §. *precedent.* enim demonstravimus, usufructuarium cum consensu proprietarii

ea



ea licite agere, quæ alias ipsi, qua tali, non permittuntur. Iam vero qui ratihabet, mandasse, ac consensum dedisse præsumitur *L. 60. pr. ff. de reg. jur.* & generaliter omnis ratihabitio retrotrahitur, & confirmat, quæ ab initio subsecuta sunt. *L. 16. §. 1. ff. de pign.* HOMBERG *de convalescentia vitiosa alienationis.* MÜLLER *de convalescentia.* Ergo

§. 14.

ADMINISTRAT REM ALIENAM, QVI ALTERIVS REI CVRAM GERIT. Alterius rei curam tunc gerere dicimur, quando omnem adhibemus diligentiam, ut circa istam rem ea expediantur, quæ propter necessitatem vel utilitatem expedienda sunt. Quando igitur usufructuarius simul administrationem rei fructuariæ legitime gerit, tunc quoad istam rem omnes dispositiones & alienationes suscipere potest, quæ necessitas vel utilitas exigunt. Qui jure suo utitur, nemini injuriam facit, & actus jure perpetratus validus sit necesse est. ERGO ALIENATIO REI FRVCTVARIÆ A TALI VSVFRVCTVARIO, QVI SIMVL ADMINISTRATIONEM REI FRVCTVARIÆ OPTIMO IVRE GERIT, IN CASV NECESSITATIS VEL UTILITATIS PERPETRATA, NON POTEST NON ESSE VALIDA. Actus validus, quum jura & obligationes producat, & jus quæsitum a nemine privato auferri possit, numquam impugnari potest. ERGO NEC ALIENATIO REI FRVCTVARIÆ, DE QVA IN HOC §. LOCVTI SVMVS, A PROPRIETARIO AVT VILLO ALIO IMPVGNARI POTEST.

Propositiua indeterminata. dicitur debet in casu necessitatis vel utilitatis rei, et quæ usus fructus capitum vel Domini; aliter ista propositiua falsa quod vel solum patet est per doctrinam feudali, ubi vasallo alteri nare feudum propria necessitate vel utilitate causa non licet.

§. 15.

Hisce substratis principiis nunc facile eruere possumus, an & quatenus patri jus bona liberorum materna alienandi competat. Nihil tam manifestum est, quam quod patri ex legum præscripto competat usufructus bonorum, quæ a matre vel ab adscendentibus in linea materna devolvuntur in liberos. Tituli Codicis *de bonis maternis, & de bonis, quæ liberis &c.*

B

pleni



pleni sunt legum, hoc clare disponentium. Unicam alteramve hic adijcere lubet. Statim se nobis sistit *L. 1. C. de bon. mat.* ubi: *Res, quæ ex matris successione sive ex testamento, sive ab intestato fuerint ad filios devolutæ, ita sint in parentum potestate, ut utendi fruendi duntaxat habeant in diem vitæ facultatem.* In *L. 2. C. eod.* invenies verba usufructu duntaxat ad eum (patrem) pertinente. Similiter *L. 4. C. eod.* disponit: *Patres igitur usumfructum maternas rerum, etiamsi ad secundas migraverint nuptias, sine dubio habere debent.* Idem sanciant *L. 4. L. 6. pr. L. fin. §. 3. C. de bon. qua lib.*

§. 16.

Præter hunc usumfructum lege constitutum eadem leges quoque patri tribuunt administrationem bonorum maternorum. Nullum hac de re dubium relinquunt legum in Codice extantium dispositiones. Ex *L. 1. C. de bon. mat.* huc spectant verba: *Parentes autem, penes quos maternas rerum utendi fruendique tantum est potestas, omnem debent tuendæ rei diligentiam adhibere, et quod jure filiis debetur, in examine per se vel per procuratorem poscere, et sumtus ex fructibus impigre facere, et litem inferentibus resistere, atque ita omnia agere, tanquam solidum perfectumque dominium eis acquisitum fuisset.* Notatu digna quoque est sanctio *L. 6. §. 2. C. de bon. qua lib.* ut hic adijci mereatur. Non autem hypothecam filii familias adversus res patris viventis adhuc, seu jam mortui, sperare audeant, nec ratiocinia ei super administratione inferre, sed tantummodo alienatione vel hypotheca suo nomine patribus denegata, rerum habeat parens plenissimam potestatem uti fruique his rebus, quæ per filios familias secundum prædictum modum acquiruntur, et gubernatio rerum earum etiam sit penitus impunita, et nullo modo audeat filius familias, vel filia, vel deinceps persona, vetare eum, in cujus potestate sunt, easdem res tenere, aut quomodo voluerit gubernare; vel si hoc fecerint patria potestas in eos exercenda est, sed habeat pater, vel alia persona, quæ superius enumerata sunt, plenissimam potestatem uti frui, gubernareque res prædicto modo acquisitas.

§. 17.



§. 17.

Quemadmodum vero leges patri usumfructum & liberam administrationem rerum maternas difertis verbis tribuunt; ita eadem leges liberis proprietatem harum rerum salvam relinquunt. Sic enim in *L. 1. C. de bonis matern.* adduntur verba: *dominio videlicet earum ad liberos pertinente.* Similiter invenimus in *Z. 4. C. de bon. quæ lib. dominio videlicet earum apud filios & nepotes, sive pronepotes utriusque sexus permanente.* Adde- re adhuc placet verba *L. 6. pr. C. de bonis quæ lib.* ubi inter alia hæc leguntur: *Si quis itaque filiusfamilias, vel patris sui, vel avi, vel proavi in potestate constitutus, aliquid sibi acquirerit, non ex ejus substantia, cujus in potestate sit, sed ab aliis quibuscunque causis, quæ ex liberalitate fortunæ vel laboribus suis ad eum perveniunt; eas suis parentibus non in plenum, sicut antea fuerat sancitum, sed usque ad usumfructum solum adquirat, & eorum ususfructus quidem apud patrem, avum, vel proavum, quorum in sacris sit constitutus, permaneat; dominium autem filiofamilias inhæreat, ad exemplum tam maternas, quam ex nuptialibus causis filiofamilias adquisitarum rerum.* Nec omittenda sunt, quæ in *L. fin. §. 3. C. de bon. quæ lib.* sancita legimus: *Ubi autem in unum voluntas eorum concurrat et pater usumfructum, & filius habeat proprietatem, & in agentibus & fugientibus pater quidem suscipiat actiones & moveat, cujuscunque ætatis filius inveniatur.*

§. 18.

Ex hætenus allegatis legum textibus luce clarius est, dominium rerum maternas ad liberos in potestate patris constitutos devolutarum, esse dimidiatum §. 5. ita ut liberis earum competat proprietas, patri vero ususfructus, cum jure administrandi conjunctus. Antequam nunc speciatim inde deducamus, an & quatenus pater potestatem res liberorum maternas alienandi habeat, (nam de reliquis effectibus quæ ex isto ususfructu & jure administrandi fluunt, hic non erimus solliciti) prius in fundamentum & rationem inquirere licebit, quare Leges patri usumfructum & administrationem rerum mater-



narum concesserint. Sunt qui existimant, jura ista patri propter reverentiam deberi. Ast recte hoc negatur ab aliis, CARPZOVIO v. g. *L. VI. Resp. 70. n. 13.* & STRYCKIO in *Us. Mod. Tit. ff. de Usufr. §. VIII.* Nullum igitur aliud jurium, patri in bona liberorum materna competentium fundamentum est, quam Patria potestas, adeo ut pater vi patriæ potestatis utrumque hoc jus exerceat. Satis manifesto hoc innuunt ipsæ leges hactenus adductæ, si debita attentione perpendas verba. Dicitur enim in *L. 4. C. de bon. quæ lib. Parentibus vero quorum sub potestate sunt, usumfructum duntaxat habituris & porro in L. 6. pr. C. de bon. quæ lib. Si quis itaque filiusfamilias — in potestate constitutus aliquid sibi adquisierit & porro, apud patrem, avum, vel proavum, quorum in sacris sit constitutus, permaneat.*

Nec minus hoc evidenter apparet ex *L. 6. §. 2. C. de bon. quæ lib.* in qua semper filiusfamilias saltim mentio fit, qualis ille dicitur, qui patriæ subjectus est potestati, ut taceam, verba, *vetare eum, in cujus potestate sunt, easdem res tenere*, nullam relinquere dubitationem.

§. 19.

QUAMDIU ITAQUE PATRIA POTESTAS DURAT, TAMDIU QUOQUE USUSFRUCTUS CONTINUATUR; PATRIA VERO POTESTATE CESSANTE, ISTE ETIAM USUSFRUCTUS CESSARE DEBET. Nam quum Patria potestas sit fundamentum ususfructus patri in bona liberorum materna competentis (§. *prac.*) non potest non inde sequi, ut fundamento isto sublato id quoque corruat, quod ei innititur. Unde veritatem in thesi nostra affirmatam communi fere D. D. assensu approbatam invenimus. Adeas, si placet, STRYCKIUM in *Usu Mod. Tit. de Peculio §. XI.* Confirmat hoc ipsum jus Romanum. Patria enim potestas quum regulariter ad mortem usque patris duraret, nec prius quam per mortem patris eadem filius liberetur, nisi vel ipse pater sponte sua & per expressam declarationem filium e potestate sua dimitteret, quem actum *emancipationem* vocare solebant Romani, vel filius ad cer-

tas



ras quasdam, easque paucissimas, dignitates assurgeret, quæ ex legum præscripto filios a patria potestate liberarent, indetatum, quod leges in Codice extantes, hætenus reconstitutæ, usumfructum patris ad dies vite usque concederent, quia in legibus generalibus semper id quod ordinarium est, & regulariter obtinet, determinari solet. Si vero casus iste contigerit, ut Romanorum patria potestas, jam vivo patre, per emancipationem cessaverit, tunc aliud quoque circa usumfructum penes Romanos obtinuisse, manifesto evincunt §. 2. *Inst. per quas pers. cuique acquir. L. 6. §. 3. C. de bonis, quæ Lib.* Emancipatione ista enim facta pater totum usumfructum retinere non poterat, sed tantum, quum emancipatio, ad quam pater invitus regulariter cogi non poterat, BOEHMER, in *diff. de statu liber. sui juris fact. per separat vel nupt. Cap. II. §. 5.* pro beneficio singulari, a patre liberis concessio, merito reputaretur, dimidiam ususfructus partem, tanquam præmium emancipationis, retinebat. E contrario quum penes Romanos liberi per separatam oconomiam, vel nuptias, a patria potestate non liberarentur, dum nec filia per nuptias facta fuerint sui juris, sed in patria potestate manserint, nisi emancipatio accesserit, aut expressa atque solemniter, quæ & in nuptiis confarreatione aut coemptione contractis obtinebat, aut tacita, qualis coniugio usu contracto obtinebat. *L. 8. ff. de dot. collat. §. 2. Inst. de Injur. nec filii pro emancipatis habiti sunt, qui separatam instituerunt oconomiam §. 2. Inst. de oblig. quæ quas. ex delicto nasc.* in aprico est, penes Romanos nec filiarum nuptias, solo consensu celebratas, nec filiorum separatam oconomiam usumfructum patri ademisse, sed eum hunc usumfructum retinuisse plane illibatum, sive filia nupsit, sive innupta manserint, sive filius separatim habitaverit ac de victu & amictu sibi ipse prospexerit, sive de pane patris vixerit.

§. 20.

Quum vero rigorosa patria hæc potestas Romanis plane propria fuerit, nec iste rigor unquam a Germanis agnitus, etiam



iam si de tempore, quo usufructus cessare debet, sermo est, plane alia nobis dicenda erunt. Nostra faciemus verba b. BOEHMERI in *diff. de statu liberor. sui juris fact. per separat. vel nupt.* Cap. II. §. VII. ubi: *Parentes, inquit, ad educationem liberorum esse jure naturæ obligatos, quæ sine imperio & potestate concipi nequit. In tantum itaque jus potestatis in liberos jus naturæ dedisse videtur, in quantum ad educationem necessarium est. Sicuti vero obtento fine cessant media; ita si parentes in educandis liberis suo perfuncti sunt officio, si liberi nulla amplius educatione egent, sed semet ipsos idonee exhibere possunt, cessat educandi necessitas, & quod huic coniunctum est, imperium, adeoque liberi impediri non possunt, res suas seorsim habere, & separatam a patre œconomiam instituere. Hoc recta ratio docet, quæ imperio patris limites posuit, ut tamdiu liberi ei subsint, quamdiu semet ipsos regere non possunt. Si ergo nubant filia, mariti directioni subsunt, & ab eo alenda, ergo per se cessat imperii paterni effectus. Si res suas seorsim a patre habent, sibi que de victu & amictu prospiciunt filii, iidem immunes imperii paterni facti sunt, cum educationi parentum exempti sunt. Hoc modo naturali, a patria potestate se liberandi, eleganter explicato, B. Bœhmet in §. seqq. luce clarius probat: hunc modum naturalem jure Germanico esse approbatum, & ad nostra usque tempora se conservasse, ac postea in §. 14. illam evertit objectionem, quasi separatio foret institutum peculiare juris Saxonici, adeoque hic modus finiendi patriam potestatem restringendus esset ad eas terras, in quibus jus Saxonicum est receptum, in cæteris vero subsistendum in jure civili Romano. Omnia ista hic repetere nimis longum foret. Benevolus igitur lector ipsam hanc Bœhmeri dissertationem adeat, nec dubitamus, quin nobiscum plane erit convictus, hodie filias nubendo, & filios separatam œconomiam instituendo, a patria potestate prorsus liberari. Idem peculiari Dissertatione probavit B. THOMASIVS cui titulum indidit *de quasi emancipatione Germanorum*; nec multum deest, quin nobis persuadeamus, vix hodie ullum dari ICTUM, qui in dubium vocare audeat, hodie penes nostrates filias per nuptias, & filios per institutionem separatæ œconomix ex patria potestate exire. Quæ quum ita sint, in propatulo quoque sit necesse*



cesse est, jus, quo pater vi potestatis suæ in liberos gaudet, bonis liberorum maternis utendi fruendi, eaque gubernandi, prorsus hodie expirare, simulac filix per nuptias, & filii per separatam œconomiam a parentum potestate se eximunt, patremque hisce casibus obligatum esse ad bona materna liberis sui juris factis restituenda. Eandem nobiscum sententiam tulerunt præstantissimi Icti, inter quos adducere placet CARPZOV. P. II. Const. 10. def. 6. BERLICHIVM P. II. Concl. II. n. 61. STRYCKIVM in Uju Mod. Tit. de Peculio §. 12. SCHAVMBVRGIVM in Comp. Dig. Tit. de Peculio §. 10. HOMBERGIVM a VACH in diff. de bonis adventitiis liberis, sui juris factis, a patre restituendis. Nec pater hodie, si filix nuptias ineant, & filii separatam instituunt œconomiam, uti olim in emancipatione Romana moris erat, dimidium ususfructus retinere potest, sed omnia potius bona materna liberis restituere tenetur. Ratio diversitatis manifesta est. Quum enim penes Romanos pater, si veller, liberos usque ad mortem in potestate retinere, nec regulariter ad eos emancipandos cogi posset, sed ista Romanorum emancipatio, qua pater liberos ex potestate dimitteret, regulariter dependeret *ex voluntate patris expresse declarata*, nemini dubium esse potest, quin pater Romanus per emancipationem singulare beneficium in liberos contulerit, id quod præmium quoddam mereri visum est legislatoribus Romanis, ideo disponentibus, patrem, qui filium emancipavit, dimidiam ususfructus partem in præmium emancipationis retinere posse. Ast hodie hæc aliter se habent. Quod enim hodie liberi per separationem vel nuptias sui juris fiant, non dependet ex voluntate patris, cum etiam invito patre liberi majorennis, qui nulla amplius indigent educatione, separatam instituere possint œconomiam, adeoque effectus hic non *ex voluntate, & patris facto*, sed *ex legis dispositione* provenit, adeo ut ipso jure dicantur fieri sui juris post separationem vel nuptias, uti recte asserit BOEHMER. in sæpius citata dissertatione *de statu liberorum sui juris factorum per separationem vel nuptias* Cap. II. §. 5. cui addas velim THOMASII diff. *de quasi emancipatione Germanorum* §. 23. Quum



Quum igitur penes nostrates, dum liberi per separatam economiam vel nuptias e parentum potestate exeant, pater nihil beneficii in liberos conferat, nec, quod loco præmii patri, emancipatione facta, in LL. Romanis assignatur, ad fora nostra applicationem meretur.

§. 21.

ALIENATIO BONORVM MATERNORVM PATRI IN LEGIBVS REGVLARITER INTERDICTA EST. Ex Legibus demonstravimus, omne jus, quod patri circa bona liberorum materna competit, consistere in usufructu (§. 15.) & in jure administrandi (§. 16,) proprietatem vero horum bonorum, five dominium eorum in stricto sc. significato, apud liberos, esse (§. 17.) Iam vero evictum est, usufructuarium, licet sit rei fructuariæ administrator, non posse regulariter de proprietate rei fructuariæ disponere, eamque per alienationem in alios transferre. (§. §. 9. 11. & 14.) Unde, prono alveo sequitur, patri regulariter non competere jus alienandi bona liberorum materna. Licet igitur thesin nostram jam a priori evidenter demonstrare possimus, operæ pretium tamen erit, LL. verba thesin istam confirmantia addere, ut appareat, ipsos Legum textus cum ratiocinatione nostra ex affe convenire. Satis perspicua sunt verba *L. 1. C. de bon. mat. Si quando rem alienare voluerint (parentes) emtor, vel is cui res donatur, observet, ne unquam partem earum, quas alienari prohibitum est, sciens accipiat, vel ignorans; docere enim pater debet, proprii juris eam rem esse, quam donat aut distrahit.* In *L. 2. C. eod.* dicitur: *Pater filio filiaque integra illibataque custodiat (bona adventitia) ut vendere, donare, relinquere, alteri obligare (sicut nec materna bona) non possit.* In *L. 4. C. de bonis, quæ liberis idem* statuitur: *Earum rerum usque in diem vitæ suæ pater — usufructum habeat, easdem res quocunque modo alienandi, vel pignoris seu hypothecæ jure obligandi, facultate eis penitus interdicta, & iterum in eadem Lege: Parenibus vero, quorum sub potestate sunt, usufructum duntaxat habituris, memoratas res jure potestatis alienandi*
vel



vel obligandi licentiam denegamus. *Consentit L. 6. §. 2. C. de bon. qua lib. verb. sed tantummodo alienatione vel hypotheca suo nomine patribus denegata. Denique thesin nostram confirmat L. 8. §. 5. C. de bon. qua lib. Non autem licentia parentibus danda, extra memoratas causas, res, quorum dominium apud eorum posteritatem est, alienare, vel pignoris vel hypotheca titulo dare, sed si hoc fecerint, scituris, quod necesse est, eos in legum laqueos incidere, quibus hujusmodi venditiones, vel hypotheca sunt interdicta.*

§. 22.

ALIENATIO BONORVM MATERNORVM, A PATRE PERACTA, IGITUR REGVLARITER IPSO JURE NVLLA EST, ET A LIBERIS SVI JVRIS FACTIS REGVLARITER REVOCARI POTEST. Satis superque in §. *prac.* demonstravimus, alienationem bonorum maternorum patri in Legibus regulariter esse interdictam, & L. 8. §. 5. *C. de bonis qua lib. disertis* verbis pronunciat, *patrem alienantem in legum laqueos incidere.* Quicquid vero lege fieri prohibetur, si fuerit factum, non solum inutile, sed pro infecto etiam habetur, licet legislator fieri prohibuerit tantum, nec specialiter dixerit, inutile esse debere, quod factum est. L. 5. *C. de LL.* Hinc nullum dubium esse potest, quin alienatio bonorum maternorum a patre peracta regulariter ipso jure sit nulla. Jam vero id quod nulliter, sive frustra gestum est, revocari potest ab iis, quorum interest. L. 2. *C. si propter publ.* Quum igitur liberorum maxime interfit, ne bonis eorum maternis a patre priventur, omnino regulariter iis licebit, istorum bonorum alienationem a patre susceptam revocandi. Legum Textus liberis hanc potestatem disertis concedunt verbis L. 1. *C. de bon. mat. verb. quia nullam poterit prescriptionem opponere filiis quandocunque rem suam vindicantibus, L. 4. C. de bon. qua lib. ubi: non prohibendis iisdem liberis, quandocunque sui juris fuerunt, nulla temporali prescriptione obstantem, easdem res omnibus modis vindicare, nisi forte, postquam potestate parentum eos contigerit liberari, tantum temporis effluxerit, ut ex continua & inconcussa tenentis possessione eorum intentio excludatur.*

C

§. 23.



§. 23.

ALIENATIO BONORVM MATERNORVM A PATRE PERACTA, VALET, NEC A LIBERIS IMPVGNARI POTEST, SI EX CAUSA NECESSITATIS VEL UTILITATIS FACTA. Manifesta sunt legum verba, quæ patri quoad bona liberorum materna non solum jus utendi fruendi, sed etiam jus administrandi tribuunt. (§. 15. & 16.) Jam vero luce clarius est, usufructuarium, qui simul rei fructuariæ legitimus est administrator, eandem recte alienare, quando necessitas vel utilitas istam alienationem exigunt. (§. 14.) Patri igitur ut idem jus circa alienationem bonorum maternorum concedamus, necessitas nos cogit. Quicquid jure fit, illud non potest non esse validum, ac a nemine impugnari. (§. 14.) Sin igitur pater bona liberorum materna ex causa necessitatis vel utilitatis alienaverit, istam alienationem a liberis impugnari non posse, tam certum est, quam quod certissimum. Nobis quoque hic adstipulantur leges expressæ. Postquam enim Imperator Justinianus in *L. 8. §. 4. C. de bon. qua lib.* quosdam casus adduxit, in quibus necessitas patrem ad bona liberorum materna alienanda cogit, in §. 5. hæc verba subjungit: *Sed pater quidem in prædictis tantummodo causis habeat licentiam vite res filiorum familias vendere filii nomine, vel si emptorem non invenerit, vite pignori supponere, nullo modo licentia concedenda filiis easdem venditiones vel hypothecas retractare.*

§. 24.

ALIENATIO BONORVM MATERNORVM A PATRE CVM CONSENSV LIBERORVM PERACTA VALET, NEC A LIBERIS REVOCARI POTEST, MODO LIBERI IN EA FVERINT AETATE, VT PER CONSENSVM SVVM SE PLANE OBLIGARE POTVERINT. Supra probavimus, usufructuarium, consensu proprietarii accedente de re fructuaria licite disponere. §. 12. Nullam igitur habebunt rationem liberi, alienationem bonorum a patre, tanquam ab usufructuario, factam impugnandi, si ipsi, penes quos proprietates residet, in istam aliena-



alienationem confenserint, nec lubricum atatis, propter quod in integrum restituendi forent, prætegere possint. Consensum tam tacitum, quam expressum liberos obligare, indubium est, quum taciti consensus eadem sit vis, quam expressi, *nihilque interfit expresso suffragio quis, an rebus ipsis & factis voluntatem suam declaret*, quæ sunt verba L. 32. §. 1. ff. de LL. Bene vero notandum, ad tacitum istum liberorum consensum non sufficere, se haut ignorasse, patrem bona materna alienaturum & tamen non contradixisse. Quum enim secundum L. 142. ff. de Reg. Jur. qui tacet, neque consentire, neque dissentire videatur, sequitur, ad id, ut qui tacuit pro consentiente haberi possit, hæc duo requiri, ut loqui & potuerit & debuerit. Quorum unum si deficiat, silentium scienti & tacenti nullum infert præjudicium; Unde manifestum est, silentium pro consensu haberi non posse, si tacens sciverit, jus suum, licet non protestetur, tamen salvum esse. COCCÆIVS in *diff. de silentio* §. 13. Iam vero quum alienatio bonorum maternorum patri in LL. sit interdicta, adeoque regulariter nulla, & liberis rerum alienatarum salva maneat vindicatio §. 21. & 22. nulla necessitate coguntur, per protestationem jus suum conservandi, adeoque exinde, quod paternæ alienationi haut contradixerint, nulla approbatio, nullus consensus colligi poterit.

§. 25.

SIMILITER DVBIO CARET, ALIENATIONEM BONORVM MATERNORVM SVBSISTERE, NEC LIBERIS VLLAM PROPRIETATIS VINDICATIONEM COMPETEPE, SI MAIORES FACTI EAM RATAM HABVERINT, AVT CONSENSV SVO FIRMAVERINT. §. 13. Generalis enim est dispositio L. 2. C. si major ratum hab. Qui post vigesimum quintum annum atatis ea, quæ in minore atate gesta sunt, rata habuerint, frustra rescissionem eorum postulant. Istam vero ratihabitionem id efficere, ut alienatio ab initio tanquam valida reputari debeat, ex dictis ad §. 13. manifestum est, nec quisquam dubitabit, quin hæc

C 2

rati-



ratihabitio tam expresse per verba, quam tacite per ejusmodi facta. quæ fieri non potuissent, nisi alienatio approbata esset, declarari possit.

§. 26.

ALIENATIO BONORVM MATERNORVM A PATRE SVSCEPTA CONVALESCIT, NEC AMPLIVS A LIBERIS IMPVGNARI POTEST, SI, POSTQVAM SVI IVRIS FACTI, TRIGINTA ANNOS PRAETERLABI PASSI SINT. Licet enim in *L. 1. C. de bon. matern.* verba: *quia nullam poterit præscriptionem opponere filiis quandocunque rem suam vindicantibus*, ita generaliter posita videantur, ut bonorum maternorum alienatio a patre lege prohibente facta numquam per præscriptionem convalere possit; merito tamen hæc verba nimis generalia ita explicanda & restringenda, ut magis determinatæ decisioni legis *4. C. de bonis, quæ lib. haut contrarientur*. In Lege hac posteriori vero verba ita se habent: *non prohibendis iisdem liberis quandocunque sui juris fuerunt, nulla temporali præscriptione obsistente, easdem res omnibus modis vindicare; nisi forte postquam potestate parentum eos contigerit liberari, tantum temporis effluxerit, ut ex continua & inconcussa tenentis possessione eorum intentio excludatur*. Intelligenda igitur sunt verba *L. 1. C. de bon. mat.* de sola præscriptione temporali triennali vel decennali, per quam alias emtor, qui bona fide rem quamdam a non domino sibi comparavit, dominum verum agentem repellere potest *L. 33. §. 5. fin. ff. de Usuc.* non vero de præscriptione illa longissimi temporis, quæ per tricennium absolvitur. Unde prudenter egerunt, qui *L. 1. C. de bonis maternis* statim subjecerunt *Auth. ex Nov. XXII. cap. 24. desumptam: Nisi tricennale tempus transeat, quo possessor dominus fit; et detentatio accipientes dominos faciat, vel constituat, tempore incipiente filiis currere, ex quo suæ potestatis esse apparuerint*. Rationem, quare ad præscriptionem bonorum maternorum haud sufficiat lapsus temporis longi, sed requiratur lapsus longissimi temporis, suppeditat Brunnemannus in *Commentario ad L. 1. C. Auth. nisi tricennale C. de bon. matern. n. 17. C. 18.* Nec de ratio-



ratione, quare in thesi nostra secundum *Auth. Nfi tricennale C. de bon. mat.* aſſeruerimus, præſcriptionem iſtam tricennem demum ab eo tempore currere, quo liberi ſui juris facti ſunt, ſollicitus erit, qui perpendit, liberos, quamdiu ſub patria adhuc degunt poteſtate, agere non potuiſſe, *Brunnem. d. l. v. 13.* Agere enim non valenti nec currere poteſt præſcriptio.

§. 27.

Haſtenus pro ſcopo noſtro ſatis ſuperque egimus, an & quatenus pater bona liberorum materna vi Patriæ Poteſtatis alienare poſſit, & quibus in caſibus liberi alienationem iſtorum bonorum a patre ſuſceptam impugnare nequeant. Ac hucdum de illa circumſtantia, an liberi patris alienantis heredes facti fuerint nec ne, plane non fuimus ſolliciti. Reſtat igitur, ut videamus, ad quid aditio hereditatis paternæ liberos intuitu alienationis bonorum maternorum, a patre peractæ, obſtriſtos reddat, quam materiam in altera huius diſſertationis Sectione enodare nobiſcum conſtituimus.

SECTIO II.

QVA DEMONSTRATUR

LIBEROS ALIENATIONEM BONORVM
MATERNORVM, A PATRE PERACTAM,
REVOCARE NON POSSE, SI PA-
TRIS HEREDES FACTI
FVERINT.

§. 28.

Heres dicitur is, qui hereditatem acquiſiuit. *Hereditas* eſt rerum a defuncto relictarum univerſitas. *Succeſſio* dicitur acquiſitio juris a defuncto in nos tranſmiſſi. Hinc HERES SUC-

C 3

CEDIT



CEDIT IN VNIVERSVM IVS DEFVNCTI. Hanc veritatem, in naturali ratione jam fundatam, ipsæ leges positivæ expressis repetunt verbis. Adeas, si placet, L. 37. ff. de acquir. vel omitt. hered. ubi dicitur: *Heres in omne jus mortui, non tantum singularem rerum dominium succedit, quum & ea, quæ in nominibus sunt, ad heredem transeant.* Unde in L. 59. ff. de V. S. dicitur: *heredem ejusdem potestatis jurisque esse, cujus fuit defunctus.* Conf. L. 24. ff. de V. S. L. 62. de R. I.

§. 29.

Dicitur quis alterius personam repræsentare, si jura & obligationes alterius etiam ipsius sint jura & obligationes. Quum igitur heres in universum jus defuncti succedat (§. 28.), Successio vero sit acquisitio juris, sequitur, ut hæres omnia jura, omnesque obligationes defuncti acquirat, sive quod idem est, ut omnia jura obligationesque defuncti, quoque heredis jura & obligationes evadant. Hinc *heres non potest non eandem cum defuncto repræsentare personam.* Clarum hanc thesin confirman- tem textum invenimus in Nov. XLVIII. pr. verb. *cum utique nostris videtur legibus unam quodammodo esse personam heredis, & ejus, qui in eum transmittit hereditatem.*

§. 30.

IVRA ET OBLIGATIONES DEFVNCTI TRANSEVNT IN HEREDEM, QUI CONTINVAT IVRA ET OBLIGATIONES DEFVNCTI, QVATENVS IVRA DEFVNCTI ET OBLIGATIONES DEFVNCTI MORTE NON EXSPIRANT. Ratio ipsius propositionis manifesta est ex §. præc. nec igitur ulteriori indiget demonstratione. Exceptionem istam quoque subjeiendam fuisse, nemo in dubium vocabit. Jura enim ista & obligationes, quæ defuncti personæ ita inhærent, ut eam non egrediantur, adeoque cum morte defuncti expirent, quomodo in alium, qualis est heres, transire poterunt? Statim cum morte, vel potius cum ultimo efflatu defuncti extinguuntur, & ex-
stere



stere desinunt. Quomodo igitur, quum non entium nulla
sunt prædicata, post mortem defuncti in heredem transire po-
terunt? Pertinent huc *jura personalia*, quæ ad personam defuncti
fuerunt restricta v. c. usufructus: *Pr. Inst. de usufr. L. 2. ff. de*
usufr. Privilegia personalia, quæ cum privilegiata persona ex-
tinguuntur. *L. 68. L. 196. ff. de Reg. Jur. actiones ad meram vin-*
dictam tendentes, v. c. actiones injuriarum §. 1. *Inst. de perp. &*
temp. act. L. 10. §. 2. ff. si quis caut. in jud. quærela inofficiosi te-
stamenti, nisi præparata *L. 7. ff. de inoff. testam. nec non obligatio-*
nes defuncti personalissima, quæ ossibus defuncti inhærent. v. c. ob-
ligationes ex delictis provenientes §. 1. *Inst. de perp. & temp. act.*

§. 31.

Heres & hereditas sunt correlata. Hinc quatenus quis
hereditatem non acquirit, eatenus quoque non est heres, nec
jura & obligationes defuncti in eum transeunt. QVI IGITUR
PRO PARTE HERES EST, PRO EADEM TANTVM PARTE
IURA ET OBLIGATIONES DEFVNCTI SVSTINET §. 28.
ET DEFVNCTI PERSONAM REPRAESENTAT. §. 29.

§. 32.

HERES PRO EA PARTE, QVA SVCCESBIT DEFVN-
CTO, FACTVM DEFVNCTI PRAESTARE ET APPROBARE
TENETVR, quatenus per leges fieri potest, ADEOQVE PRO EA
PARTE CONTRACTVM A DEFVNCTO INITVM IMPVGNARE
NON POTEST. Quum enim heres pro portione sua here-
ditaria jura & obligationes defuncti sustineat, ac defuncti per-
sonam repræsentet (§. præc.) sequitur ut pro illa parte idem
velle debeat, quod defunctus voluit. Ponamus enim, here-
dem non obligatum esse, stare contractui a defuncto inito, tunc,
quia heres repræsentat personam defuncti a tempore mortis
L. 54. ff. de Acq. vel omit. hered. necessarium foret, asserere, u-
nam eandemque personam uno eodemque tempore, scil. tem-
pore



pore mortis, idem velle ac nolle potuisse. Quod quum absurdum sit, & contradictionem involvat, heres ut factum & contractum defuncti, quatenus hoc legibus non repugnat, approbet necesse est. Idem diserte exponunt clara *Nov. XLVIII in pr.* verba: *semper hanc unam habemus intentionem, dispositiones morientium esse firmas, nisi resultent legi, & aperte contrariae sint iis, quae illi placent* Add, *L. 10. C. de solut.*

§. 33.

SI FACTVM DEFVNCTI EO TENDAT, VT HERES PRIVETVR BENEFICIO LEGIS, QVOD LEGES HEREDI, QVA HEREDI, TRIBVUNT, TVNC HERES ILLVD FACTVM IMPVGNARE POTEST. Ejusmodi enim beneficia, quae leges heredi, qua heredi, tribuunt, ipsi, qua heredi, competunt, adeoque ea qualitas, quod heres sit, efficit, ut illis beneficiis, si velit, gaudeat. Factum igitur defuncti, quo heredem istis beneficiis privare intendit, nullum producere potest effectum. Exemplo hanc thesin illustrabimus. Parentes obstricti sunt, ad legitimam liberis relinquendam, eosque ad minimum in legitima instituendos. Ponamus igitur casum, filium a matre in legitima saltim esse institutum, tunc filius non potest non esse heres matris. Ponamus porro huic institutioni adjectum esse onus quoddam, tunc hoc foret factum, eo tendens, ut filius heres beneficio, quod leges filio, tanquam heredi matris, tribuunt, priveretur. Legis enim beneficium est, quod filius in legitima heres institui debeat, nullo adjecto onere. Quum igitur jus, legitimam absque onere accipiendi, filio, tanquam heredi, competit, inde fit, ut legitimam accipere possit, nec tamen onus a defuncta matre adjectum ferre teneatur. *L. 32. C. de inoff. testam.*

§. 34.

SI FACTVM DEFVNCTI PROPTER VUTILITATEM PVBLICAM IN LL. PROHIBITVM EST, TVNC HERES ILLVD
PRAX



PRAESTARE NON TENETVR, SED POTIVS CONTRA ILLVD
 VENIRE DEBET. Tam certum enim est, quam quod certissi-
 mum, jus publicum voluntate privatorum immutari non pos-
 se, ac dispositiones, ob favorem publicum prohibitas, nullius
 privati consensu accedente convalescere posse. Nec igitur de-
 functus, nec heres, nec uterque consentiens id velle potest,
 quod propter favorem publicum prohibitum est, quum dispo-
 sitioni legis ob utilitatem publicam latae nemo privatus renun-
 ciare possit. L. 7. C. de Agricol. & Cens.

§. 35.

SI FACTVM A DEFVNCTO PERACTVM, DEFVNCTO
 PRIVATI CUIVSDAM CAVSSA IN LL. INTERDICTVM EST,
 TVNC ISTE PRIVATVS, SI DEFVNCTO SVCCEDAT, CONTRA
 ISTVD FACTVM DEFVNCTI VENIRE NON POTEST. Ex-
 tra omnem dubitationis aleam positum est, quemlibet juri pro
 se introducto renunciare posse. Videamus igitur, num quis,
 hereditatem adeundo, juri suo, dispositionem ipsius causa in
 LL. prohibitam, & ab eo, cui succedit peractam, impugnandi,
 renunciare debeat. Nemini non constabit, jus illud, quod
 v. c Titio competit, dispositionem Cajo ob Titii favorem pro-
 hibitam impugnandi, originem debere Legi non praecipivae
 sed permissivae. Hoc si enim negares, asserendum tibi foret,
 Titium necessitate quadam cogi, dispositionem a Cajo pera-
 ctam impugnandi, quae necessitas tamen stare non potest cum
 regula illa & tritissima & verissima, quod quilibet juri pro se
 introducto renunciare possit. Ponamus nunc, Titium fieri
 Caji heredem, tunc Titius per legem praecipivam obligatus
 est, ad Caji facta praestanda, nec iis contraveniendum. §. 32. = t
 Revera igitur hic adest collisio legis permissivae, & legis praeci-
 pivae. Iam vero indubium est, quin in collisione lex praeci-
 piva praevaleat legi permissivae. BARBOSA in loc. comm. Iu-
 rispr. v. Lex axiom. 8. Quis igitur dubitabit, quin Titius, si
 Caji heres factus, dispositionem a Cajo factam, licet in suum
 favo.

D

† No. Lex illa praecipiva, quod heres per obligatus sit ad facta defuncti
 non est illimitata, sed adicit nisi dispositio leg. resultet. §. 32
 Jam alienatio bonorum matris non patitur per LL. prohibita
 adeoq. LL. resultat; tunc lex illa praecipiva huc
 trahi nequidem poterit

= t
 = Propos. vaga et indeter-
 minata. Lex illa alteri
 praevaleat, quae maiorem
 salutem publicam introducit.
 Quae si lex permissiva ma-
 iorem salutem quae saluti consan-
 tetur praecipiva, hanc
 illi in collisione dicere necesse
 est.



favorem L.L. prohibita sit, agnoscere, & favori isti eam impugnandi, quem ex lege permissiva antea habuit, renunciare debuerit. Ad semel renunciata non datur regressus. Ergo Titius heres factus numquam habebit facultatem Caji dispositionem ea ex ratione impugnandi, quod illa in Legibus sit prohibita. Aliam adhuc, ne ullum dubium circa hanc veritatem remanere possit, addere volumus demonstrationem. Neminem fore confido, qui in dubium vocare possit, dispositionem Cajo Titii causa in L.L. prohibitam valere, nec ab ullo impugnari posse, si ista dispositio a Cajo cum Titii consensu peracta sit. Nam Titius, qui consensum dedit, haut amplius impugnare potest, quia semel favori suo renunciavit, & ad semel renunciata non datur regressus; nec alius quidam ejusmodi dispositionem impugnare poterit, quum ipsi merito objiceret exceptionem, *Tua non interest*, omnem actorem repellentem. Idem dicendum foret, si Titius ex post facto istam Caji dispositionem ratam habuerit, quia rati habitio eundem haber effectum, quem consensus ab initio datus, & retrahitur ad initium negotii. Iam vero Titius, postquam Caji hereditatem adiit, Caji personam representat, & cum Cajo pro una persona habetur, ab eo temporis momento, quo Caji vita defunctus est §. §. 29. & 32. Quum vero absurdum sit statuere, ut una eademque persona uno eodemque tempore idem velle & nolle possit, sequitur, ut Titius, qui Caji heres factus est, tempore illo, quo Caji ultimum efflavit halitum, idem velle debuerit, quod Caji eo tempore voluit, adeoque Caji dispositionem sui causa prohibitam suo consensu firmaverit, sive quod idem est, ratam habuerit, sicque amplius impugnare non possit. Haut cum multa difficultate conjunctum foret. nostram thesin per inductionem ex L.L. civilibus probare. Sed cum eam per rationes adductas satis superque evictam arbitremur, diffusa hac probatione supersedemus, & potius nos accingemus, ut quae hactenus de obligatione heredis, facta defuncti praestandi, generaliter disseruimus, ad nostram quaestionem, an liberi, si heredes patris facti fuerint, alienationem bono-



bonorum maternorum, a patre factam, revocare possint, applicemus, ac potissima, quæ circa eam moveri solent, dubia enervemus.

§. 36.

LIBERI, SI PATRIS HEREDES FACTI FVERINT, ALIENATIONEM BONORVM MATERNORVM, A PATRE FACTAM, REVOCARE NON POSSVNT. Quæ hæctenus deducta, certissime evincunt, heredem pro portione sua hereditaria defuncti personam repræsentare, (§. §. 29. 30. & 31.) adeoque ad defuncti facta præstanda obstrictum esse (§. 32.) nisi istud factum ita sit comparatum, ut vel qualitati heredis repugnet (§. 33.) vel ob publicum favorem LL. sit prohibitum (§. 34.) Demonstravimus præterea in §. præc. 35. illum, cujus caussa factum quoddam defuncto in LL. fuit prohibitum, illud factum a defuncto contra legum prohibitionem peractum impugnare non posse, si defuncti heres factus fuerit. Nobis igitur hæc veritates ad alienationem bonorum maternorum, a patre contra legum prohibitionem susceptam, applicaturis, hoc tantummodo erit dijudicandum, in cujus favorem alienatio bonorum maternorum patri LL. sit interdicta, num ob utilitatem publicam, an liberorum tantum caussa. Ad unum omnes nobiscum consentire arbitramur, istas legum dispositiones, quæ patrem, ne bona liberorum materna per alienationem in alios transferat, prohibent, non propter utilitatem publicam esse sancitas, sed liberorum caussa esse factas, rationemque legum harum prohibitarum in eo esse, ne pater, dum bona liberorum materna administrat, liberis citra eorum consensum bona materna auferre, eosque bonis suis privare possit. Aliter enim si res se haberet, sequeretur, ut pater nec cum consensu liberorum bona materna alienare possit, quod tamen falsum esse patet ex iis, quæ §. 24. diximus. Immo ipsa *lex 6. C. de bonis quæ lib.* hanc veram esse prohibitionis rationem satis indicat verbis: *Et filii non lugebunt, quæ ex suis laboribus (vel ex hereditate materna;) sibi possessa sunt*

D 2

ad



ad alios transferenda adspicientes. Manifesta igitur nititur ratio-
ne, liberos, si heredes patris facti fuerint, alienationem bono-
rum maternorum a patre factam revocare non posse. Patris
enim adeundo hereditatem hanc alienationem a patre factam
ratam habuerint necesse fuit (§. 35.) Iam vero liberi aliena-
tionem bonorum maternorum a patre factam, quam semel ra-
tam habuerunt, ulterius impugnare non possunt. §. 25.

§. 37.

Nec nobis deficient leges, disertis verbis exponentes, li-
beros, si patris heredes facti fuerint, alienationem bonorum maternorum,
a patre factam, revocare non posse. Provocamus 1) ad L. 14. C. de
Evict. ubi hoc cautum: *Sive possessio venditoris fuit, filius ejusdem-
que patris heres frustra quaestionem movet; sive non patris, sed filii ejus
possessio fuit, de qua jure hereditario auctor laudari potest, controversiam
movere non potest.* 2) ad L. 7. C. de liberali causa. *Si ab eo, cujus
servus fuisti, manumissus es, frustra libertatis controversiam sustines,
maxime ab herede ejus, qui te manumisit, quum etsi jure libertas non
processerit, respectu tamen aditæ hereditatis voluntatem defuncti consen-
su suo firmare debuit.* Notes hic velim, ipsum Imperatorem Au-
relianum hac in L. sanxisse, heredem alienationem a defuncto
factam, etsi legibus interdicta fuerit in ejus scilicet favorem, qui
postea heres fit, respectu tamen aditæ hereditatis voluntatem defuncti
consensu suo firmare debuisse; adeoque rationem illam naturalem,
quam in §. §. 35. & 36. a priori demonstrare satagemus, ipsis
legibus positivis esse approbatam, sicque non posse non esse ve-
rissimam. 3) ad L. 5. C. de reb. alien. non alienand. *si fundum tuum
pater post emancipationem te non consentiente vendiderit, neque ei suc-
cessisti, neque possidens longi temporis prescriptione munitus est, tibi agenti-
eum Rector provinciae reddi efficiet.* Qua lege sequentes firmatas
videbis propositiones: a) filium regulariter bona sua a patre
alienata revocare posse; non tamen alienationem aliter re-
sciendi, quam si filius actione mora illud petat, uti ex verbis:
tibi agenti manifestum est, nec istam revocationem procedere.
b) Si

b) Si alienatio cum consensu filii peracta, id quod in §. 24. probavimus; c) si filius patri alienanti successerit, id quod ipsum thema nostrum probandum est, d) si possidens præscriptione se tueri possit, id quod cum his convenit, quæ §. 26. diximus. Denique thesin nostram diserre confirmat. 4) L. 24. C. de donat. quæ ita se habet: *Si patri tuo heres non extitisti, ex facta ab eo liberalitate titulo donationis non posse jura tua lædi manifestissimi juris est.* Ex qua lege per argumentum a contrario necessario inferimus: Si patri tuo heres extitisti, ex facta ab eo liberalitate titulo donationis jura tua lædi, manifestissimi juris est.

§. 38.

Præterea multis legibus probare licet, heredem contractum defuncti impugnare non posse, licet defunctus non de suis, sed de rebus ipsius heredis aliquid disposuisset vel contraxisset. Unam alteramve adducere placet. 1) L. 1. pr. §. 1. ff. de exc. rei vend. vel trad. Marcellus scribit, si alienum fundum venderis, & tuum postea factum petas, hac te exceptione recte repellendum. Sed & si dominus fundi heres venditori existat, idem erit dicendum. 2.) L. 73 ff. de evict. ubi casus proponitur, quod Seja doti dederit fundum Sempronix proprium, hæc Sempronia vero postea heres facta fuerit Sejæ, & subjicitur. *Quæro, cum Sempronia ipsa sit heres Sejæ, an jure controversiam facere possit.* Paulus respondit, jure quidem proprio, non hereditario, Semproniam, quæ Sejæ, de qua quæritur, heres existit, controversiam fundorum facere posse, sed evictis prædiis, eandem Semproniam heredem Seja conveniri posse, vel exceptione doli mali submoventi posse. 3.) L. 14. C. de Rei vind. Cum a matre filii domum, te sciente, comparasse proponas, adversus eum dominium vindicantem, si matri non successit, nulla exceptione tueri potes. Quod si venditrix obtinet hereditatem, doli mali exceptione, pro qua portione ad eum hereditas pertinet, uti non prohiberis. 4) L. 3. C. de reb. alien. non alienaud. Venditrici succedenti hereditario jure perfectam recte venditionem rescindere, & dominium revocare non licet. Sed et si hæc ex persona sua vindicet, vel exceptione te doli mali, si hanc

D 3

viam



viam elegeris, tueri, vel evicta re, si defensione monstrata uti nolueris, quanti tua interest, poteris experiri. Ex legibus istis, hæcenus adductis, manifeste apparet, quod dominus rei a tertio alienata istam alienationem impugnare non possit, si heres alienantis factus fuit. Quid igitur impedit, quo minus ex veritate hac legibus evicta per analogiam ob paritatem rationis concludamus, nec liberos alienationem bonorum maternorum a patre factam revocare posse, si heredes patris facti fuerint. Sicuti enim LL. interdicta est patri bonorum maternorum alienatio §. 21, ita non domino alienatio rei alienæ tam jure naturali, quam expressis legibus civilibus prohibita est. *L. 1. C. de reb. alien. non alienand.* ut taceam, ipsum rubrum hujus tituli jam continere prohibitionem civilem, ne quis alienet rem alienam. Hinc nemo non concedere debet, alienationem rei alienæ a non domino factam ipso jure esse nullam, & a vero domino impugnari posse, id quod Tituli de rei vindicatione manifestum reddunt. Idem quoad alienationem bonorum maternorum a patre, citra jus factam, obtinere, fusius probavimus §. 22. Certum quoque est, alienationem rei a non domino factam, haut ita LL. esse reprobata, ut nullos umquam producat effectus, sed eam tantum nullam esse respectu veri domini, nec hujus intuitu ullum producere jus vel obligationem, ita ut hic alienationem a non domino factam revocare, remque suam vindicare possit. Quoad ipsos contrahentes enim haut spernendos ejusmodi alienatio producit effectus, dum v. c. operetur facultatem usucapiendi, & obligationem, evictionem, sive id quod interest, præstandi: Idem obtinet circa alienationem bonorum maternorum a patre absque jure factam. Etiam hæc tribuit accipienti facultatem usucapiendi. *L. 4. in fin. C. de bon. qua lib.* licet ob singularem rationem præscriptio longi temporis hic non sufficiat, sed tricennalis requiratur. §. 26. Similiter pater bona materna alienans, obligatus est, iis evictis, id quod interest, præstandi, & accipienti si velit, ea de causa fidejussorem licebit accipere. *L. 1. C. de bon. mat.* Unde sequitur, nec alienationem bonorum maternorum a patre citra jus factam ita esse re-

pro-



probatam, ut plane nullos producat effectus, sed tantum liberorum causa esse prohibitam, ac nullam & invalidam declarari, eo effectu, ut liberi, si velint, alienationem bonorum maternorum a patre citra jus factam impugnare, bonaque sua alienata vindicare queant. Quæ quum ita sint, vides, eandem esse rationem quoad bona materna a patre alienata, quæ quoad alias res a non domino alienatas obtinet. Iam vero ubi eadem adest ratio, ibi eandem legis dispositionem adesse debere certissimi juris est, & nemo in dubium vocabit, a casu in Legibus deciso ad alium casum plane similem in Legibus non decisum, recte argumentari. Iure igitur sic concludimus optimo, quod quemadmodum dominus alienationem rei suæ a tertio factam revocare non potest, si alienantis heres factus fuerit, ita quoque liberi alienationem bonorum maternorum a patre factam impugnare non possint, si patris heredes facti fuerint. Iam igitur, etiamsi nulla ratione naturali nullisque legibus demonstrari potuisset, filium heredem patris non posse impugnare alienationem bonorum maternorum a patre factam, hæc tamen veritas satis evicta foret, per argumentum, quod in hoc §. ex analogia juris deduximus, quum nobis sufficere deberet, nullam legem adduci posse, quæ quoad bona materna intuitu filii heredis contrarium disposuerit, adeoque generali regulæ, quod heres facta defuncti præstare teneatur, insistendum foret.

§. 39.

Veritate nostri asserti, quod liberi alienationem bonorum maternorum a patre factam revocare non possint, si patris heredes facti fuerint, & rationibus, & legibus, & argumento per analogiam juris formato evicta, nunc videamus, quid dissentientes potissimum objicere soleant. Prima objectio hæc est: Omnes leges, a iuris, a nobis adductas, quibus heres alienantis prohibetur alienationem rei suæ ab eo, cui succedit, factam revocare, esse anteriores Legibus istis, quibus patri alienatio bonorum maternorum generaliter interdictitur, liberisque facultas bona materna vindicandi generaliter conceditur, nulla

exce-

*Si verum est, quod generaliter
posteriorum, quæ specialibus
anterioribus contradicit, eandem
solvere, sequitur ut directio
§. 39. allata firmis et indu-
bitis nitatur principiis. Itaque
vix est pro, §. et poster.*

*Primo pro, quia alius nulla
omni potest abrogatio
Li prioris per posteriorem
valida, vel introduceretur
inutilis quaedam et superflua
amplitudo in circa abrogatione
Legis prioris.*



*Q. post Lex generaliter
liberis concedit facultatem
bona materna vindicare,
illa eandem etiam liberis
si haeres factus concessisse
videt. Atq. L. posteros
et ipsa concessione autem
concedunt facultatem istam
generaliter sine ulla
exceptione.*

exceptione quoad filium heredem adjecta. Unde concludunt, etiam huic exceptioni per Leges istas generales esse derogatum. Ast hæc falso nituntur fundamento. Sufficit leges istas generales posteriores nihil determinare de eo casu, si filius heres patris alienantis factus fuerit. Recte enim inde concludimus, istas leges saltem disponere, quid filio, qua filio, liceat, neutiquam vero id evertere, quod aliæ leges, naturalis ratio, & analogia juris filio, tanquam heredi patris alienantis, injungunt. Quod enim non mutatum, quare stare prohibetur? Et quis est, quem fugiat, leges posteriores generales non derogare Legibus specialibus prioribus, sed inde exceptionem capere. L. 26. 27. & 28. ff. de L.L. BOEHMER in Dig. Tit. de Inst. & jur. §. 5. n. 4.

§. 40.

Alteram objectionem formant ex L. 2. C. de bon. mat. ubi hæc reperiuntur. *Defuncto eo, (scil. patre) filio filiaque præcipua computentur, nec ab iis, qui ex parte sunt coheredes, vindicentur.* Sed non video, quid hac objectione sibi velint. Lex enim nihil aliud dicit, quam patri esse ademptam licentiam bona materna alienandi, eaque liberis esse integra illibataque custodienda. Iam vero in verbis finalibus supponunt Imperatores Arcadius & Honorius, patrem huic obligationi liberorum causa ipsi impositæ satisfecisse, ac de bonis maternis nihil disposuisse, & præscribunt, quomodo divisio hereditatis paternæ inter liberos & extraneos heredes institutos fieri debeat, scil. ita, ut liberi materna præcipua habeant, nec ea cum coheredibus dividere teneantur. Vides igitur hanc legem, quæ id determinat, quid in divisione hereditatis paternæ juris sit, si pater bona materna liberis custodiverit, nec unquam ea inter vivos alienaverit, plane non loqui eo de casu, quid liberis liceat, si patris heredes esse velint, & bona sua materna a patre alienata videant. In illo casu, quia exstant, præcipua computari, nec liberi a coheredibus cogi possunt, ut ista cum iis dividant. In hoc vero casu, quum sint alienata, nec a liberis revocari possunt.

S. 41.



§. 41.

Tertio objici posset, non esse in potestate patris obligare vel personas liberorum circa bona adventitia t. t. C. ne fil. pro. patre, vel bona ipsa L. 6. C. de bon. quæ lib. MEVIVS. P. IV. Decis. 320. n. 10. Sed concedimus hoc lubenter, et tamen affirmamus, filium, si heres patris factus fuerit, non venire posse contra alienationem a patre factam. Obligatio enim filii, hereditatem paternam adeuntis, alienationem bonorum maternorum a patre factam ratam habendi, non provenit ex facto patris alienantis, sed ex facto aditionis, quo filius se ipsum obligavit ad factum patris præstandum, adeoque, quum lex permissiva in collisione cedat legi præceptivæ, renunciare debuit juri, quod alias habuit, istam alienationem impugnandi, sive quod idem est, istam alienationem consensu suo firmare debuit. Non igitur pater filii personam, sed filius, adeundo patris hereditatem, se ipsum obligat circa bona adventitia. Quod quin fieri possit, nemo dubitabit.

§. 42.

Quartum, quod regeri posset, dubium, hoc forsan foret: In §. 22. demonstratum esse, alienationem bonorum maternorum a patre factam ipso jure nullam esse, quum L. 5. C. de LL. expressis verbis pronuntiet, quod, quæ lege prohibente fiunt, sint infecta, cassa & inutilia; Iam vero, quæ ab initio nulla sunt, ex post facto non convalescere L. 210 ff. de Reg. jur. sicque, quod frustra gestum, recte impugnari et revocari, L. 2. C. si propter publ. pensat. Ast respondemus primo, actum propter utilitatem publicam prohibitum sive nullum declaratum, propter privati cuiusdam consensum accedentem, quidem non convalescere §. 34. Deinde lubenter concedimus, actum legibus prohibitum vel vitiosum solo temporis tractu non convalescere, quia tempus, qua tale, non est modus acquirendi vel amittendi jura & obligationes L. 29. ff. de Reg. jur. Sed tertio merito affirmamus, actum vitiosum utique convalescere, si quid accedat, a quo vires desumere possit v. c. superioris

E

rioris



rioris confirmatio, præsumta rei derelictio, quæ omnis præscriptionis fundamentum est. Et tale quid quoque in nostro casu ad alienationem bonorum maternorum patri in LL. prohibitam accedit. Ipsius enim filii consensus, vel ratihabitio, ipsius renunciatio, se iure suo impugnandi uti nolle, quæ hereditatem paternam adeundo fieri debuit, (§. 35. 36.) illud est, a quo alienatio bonorum maternorum a patre peracta vires desumit.

§. 42.

Quinto forsan obiiceretur: heredem & hereditatem esse correlata, adeoque heredem factum defuncti in iis tantum præstare, quæ iure hereditario deferuntur L. 29. pr. ff. de Pign. & Hypoth. L. 8. C. de revoc. donat. Sed regerimus, heredem & hereditatem quidem esse correlata, ita, ut heres absque hereditate concipi non possit, semperque ad id, ut heres existere possit, universitas quædam bonorum a defuncto in aliquem transmissa requiratur. Ex eadem natura correlatorum quoque sequitur, heredem tantum pro ea parte factum defuncti præstare, pro qua heres est. (§. 31.) Sed inde concludere non possumus, heredem factum defuncti in iis tantum præstare, quæ iure hereditario deferuntur. Nam quum per hereditatis aditionem heres succedat in locum defuncti, eiusque personam repræsentet, (§. 29. 32) factum defuncti heres præstare tenetur, licet nihil forte in bonis, vel hereditas non solvendo sit, L. 3. ff. ad L. Falcid. Qua ratione hereditas differt a bonis hereditariis, & corporibus hereditariis opponitur, quum illa universitatem tantum, non res singulas seorsim complectatur, L. 208. ff. de verb. signif. Et merum nomen iuris dicitur, L. 119. L. 178. §. 1. ff. d. V. S. Et sine ullo corpore iuris in reflectum habet L. 50. pr. ff. de petit. hered. Vides igitur, heredem quidem esse non posse absque hereditate, bene tamen absque rebus hereditariis adeoque heredem factum defuncti præstare debere, licet hereditas solvendo non sit, nec quicquam bonorum iure hereditario ad eum transferatur. Hoc principio illa quoque heredis



dis obligatio nititur, quod heres adita hereditate creditoribus hereditariis obligetur in solidum, etiam ultra vires hereditatis *L. 8. ff. de Acq. vel. omitt. hered. L. 32. ff. solut. matr. L. 10. C. de jur. delib.* Nec obstant Leges supra in contrarium adductae. *Lege enim 29. pr. ff. de Pignor. & hypoth.* hoc tantum cavetur, generalem oppignorationem bonorum defuncti non porrigi ad bona heredis. Defunctus enim sua tantum bona obligare voluisse praesumitur, & dum ius pignoris sit ius reale, ad alias res porrigi non potest, quam quibuscum connexum est. Aliter vero res se haberet, & ipsius heredis bona etiam forent obligata, si defunctus bona heredis expresse obligaverit, quia tunc, uti bene notavit GOTHOFER. in not. ad *h. L. litt. b.* heres adeundo, pignus rerum suarum a defuncto contractum confirmavit *L. 16. §. 1. ff. de pignor.* Quod ad *L. 8. C. de revoc. donat.* attinet, ea plane singulari nititur ratione. Pater enim dum bona sua, nullis liberis existentibus, per donationem in extraneum transtulit, de liberis plane non cogitasse praesumitur MYNSINGER tit. 5. obs. 64. Tam vero absurdum foret, voluntatem patris ad non cogitata extendere.

§. 43.

Sextam adhuc formare solent objectionem, quod liberi, etiam si patris heredes facti fuerint, tamen jure proprio alienationem bonorum maternorum, a patre factam, revocare possint, dum successio in bona materna iis vi legum competat, nec a patre ea privari queant. Ad hanc objectionem ut rite respondeamus, distinguenda sunt jura, quae heredi ex propria persona competere dicuntur. Aut enim haec jura ita sunt comparata, ut cum ejus, cui heres succedit, voluntate stare possint, aut ejus sunt indolis, ut voluntati a defuncto declaratae repugnent. Si prius, tunc nullum dubium, quin heres jure suo ex propria persona uti possit. Sin posterius, tunc iterum secernendi casus. Vel enim Leges jus illud, quod heres sibi arrogat, heredi, qua heredi, tribuunt v. c. jus liberorum, legitimam absque omni gravamine exigendi, & tunc heres, qua heres, eo jure contra defuncti voluntatem re-



ete utitur. §. 33. Vel leges ista jura heredi, non qua heredi,
 sed ex alia ratione tribuunt. Hoc in casu ille, cui hæc jura
 competunt, seposita qualitate heredis, ista iura contra defun-
 cti voluntatem exercere potest. Si vero eum tanquam here-
 dem spectes, ob rationes in §. 35. deductas, hisce iuribus non
 amplius gaudebit. Adeundo enim hereditatem, se voluntatem
 defuncti ratam habiturum, sese obligavit. §. 32. Cui obliga-
 tioni quum repugnet exercitium iuris ex propria persona ipsi
 competentis, sequitur, ut in hac collisione aut obligatio iuri,
 aut ius obligationi cedere debeat. Iam vero tam certum est,
 quam quod certissimum, quod Lex præceptiva semper præ-
 valeat legi permissivæ. Ergo heres hereditatem adeundo non
 potuit non renunciare iuri, quod alias ipsi competiisset, factum
 defuncti impugnandi. Hæc indubia principia, si applices ad
 ius, quod liberis ex propria persona competit, alienationem
 bonorum maternorum a patre factam, revocandi, facilis erit
 conclusio, liberos per aditionem paternæ hereditatis huic iuri
 renunciare debuisse, nec eo amplius uti posse. Confirmant
 hoc leges supra adductæ, utpote *L. 7. C. de liberali causa. L. 24.*
C. de donat. L. 1. pr. §. 1. ff. de except. rei vend. vel tradita. L. 73.
ff. de evict. L. 14. C. de rei vind. L. 3. C. de reb. alien. non alienan-
dis, quæ omnes evincunt, heredem, licet ex propria persona
 ius habeat, alienationem a defuncto factam revocandi, tamen
 respectu aditæ hereditatis hanc alienationem consensu suo fir-
 mare debuisse, & si actionem instituere conetur, exceptione
 doli mali submoveri posse. Forsan quis obiiceret, in LL.
 istis possessori rei alienatæ ideo exceptionem doli mali conce-
 di, quia præsupponitur, pretium rei alienatæ in hereditatem
 a defuncto acceptam fluxisse, & iuri contrarium esse, rem &
 pretium simul habere. Ast respondemus primo, exceptionem
 doli mali esse generalem, & toties actori opponi posse, quo-
 ties actio repugnante conscientia instituitur. *SCHAUMBURG*
in Comp. Dig. Tit. de dol. mal. §. met. exc. §. 2. Unde manifestum
 est, possessori rei alienatæ hic tribui exceptionem doli mali,
 quia heres rem a defuncto alienatam, repugnante conscientia,

vii-



vindicare ausus est, quum in conscientia convictus esse debeat, se per aditionem hereditatis ad facta defuncti præstanda obstrictum esse. Deinde *L. 24. C. de donat. & L. 7. C. de liberali causa*, manifesto probant, rationem, cur filius heres alienationem bonorum maternorum a patre factam haut revocare possit, non hanc esse, quia pretium rei alienatæ cum hereditate patris ad filium pervenerit. Manumisiones enim & donationes omne pretium respuunt, & tamen filius heres eas ratas habere iubetur. Vera igitur ratio, quare filius heres alienationem bonorum maternorum a patre factam haut revocare possit, hæc est, quia filius per aditionem hereditatis se obligavit, ad facta patris præstanda, & uti in *L. 7. C. de liberali causa* dicitur: *quia respectu adita hereditatis voluntatem defuncti suo consensu firmare debuit.*

§. 44.

Septima, quam ultimo loco tangere placet, obiectio hæc erit: *Nimis durum esse, ut liberi, ideo, quod patris hereditatem forsare tenuissimam adierint, multo præstantioribus bonis maternis carere debeant.* Sed breviter respondemus, 1) legem utut duram, tamen esse sequendam. *L. 12. §. 1. in fin. ff. qui & a quib. manum.* 2) filium hereditatem paternam adeundo lucrum captare voluisse. Iam vero in *L. 149. ff. de Reg. jur.* dicitur; *Ex qua persona quis lucrum capit. ejus factum præstare debet.* 3) In liberorum fuisse arbitrio, num patris hereditatem adire eique se immiscere, vel potius ab ea abstinere voluerint. Sibi igitur imputent, quod inconsulto hereditatem patris adierint, adeoque bonis maternis se ipsos privaverint. Si quoddam iis inde contingat damnum, ex propria hoc oritur culpa, adeoque iis aliud solatium præbere non possumus, quam quod in *L. 203. ff. de Reg. iur.* continetur. *Quod quis ex culpa sua damnum sentit, non intelligitur damnum sentire.*

§. 45.

Denique pro ulterius corroboranda nostra sententia adhuc argumentum ex iure feudali desumere possemus. Licet



enim quidam fuerint, qui affirmare ausi sint, heredem in feudis succedentem alienationem feudi posse retractare, licet etiam heres alienantis sit, hæc tamen sententia ab aliis, iisque præstantissimis Iuris dudum explosa est, & rationibus ac legibus evictum est, agnatum ad feudi alienationem servandam esse obligatum, si simul heres alienatoris sit allodialis & allodium non repudiaverit *II. Feud. 58. cap. 2. STRUVII elem. iur. feud. Cap. XIV. §. 399. BRUNNEMANN ad L. 14. C. de Rei vind. n. 5 & 6.* Sed quid opus pluribus argumentis in materia ad nauseam usque demonstrata? Hoc vero omittere non possumus, thesin nostram, quod liberi alienationem bonorum maternorum a patre factam haut revocare & impugnare possint, si heredes patris facti, per sententiam ab *Ampl. Facultate Iurid. Rostochiensis die 28. Ianuarii 1758.* pronunciatam, esse confirmatam. Filia enim, de qua ex actis constabat, se hereditati patris immiscuisse, nihilominus bona materna a patre alienata vindicare audebat. Transmittentur Acta, & *Iuri Rostochiensis* recte pronunciarunt.

Daß die angebrachte Klage vorkommenden Acten-mäßigen Umständen nach nicht statt habe,
 adiecta sequenti ratione decidendi
 imgleichen 9) auffer allem Rechts-Streite ist, quod liberi alienationem maternorum a patre factam, haut revocare & impugnare queant, si heredes patris facti.
 Vid. B. Behmer in *Introd. in Ius Digest. Tit. de Peculio §. 12.* ibique alleg. *Brunnem.*
 Sed sufficiant hæc, & nostræ Dissertationi imponemus

FINEM.



PRAE.

86
PRAENOBILISSIME

ATQVE CONSULTISSIME

DOMINE DOCTORANDE

MÛTZENBECHER

FAVOR ATQVE AMICE CONIUNCTISSIME

Hederam suspenderem vino bono, cui non opus est, si carmina
canere vellem *Tuae* eruditioni, *Tuisque* profectibus atque
meritis in legali scientia. Provoco solum ad testimonium ipsius
meae facultatis; provoco ad indefessum feruorem, quo et in hac
nostra, et deinde Hallensium academia, studiis, eorumque culturae in-
cubuisti; provoco ad ipsum testimonium omnium eorum, quorum
manuactioni *Te* commisisti; provoco ad eruditam *Tuam* disserta-
tionem, quam de fideicommissis anno 1752. elaborasti, atque sub
meo quali quali praesidio summa cum laude in ipso hoc auditorio
strenue defendisti; provoco denique ad hanc praesentem *Tuam* in-
auguralem dissertationem; quae specimina et testimonia omnia sa-
tis probant probanda. Solam itaque gratulationem et vota in tesserant
infucati amoris *Tuis* laboribus sincero pectore adicere, mihi per-

mic

mittas. quaeso. Summum maximae laudis ac gloriae *splendidissimae*
ac generosae MÜTZENBECHERIANAE gentis culmen in *Tua, ami-*
ce coniunctissime, persona clementissime cumulare, ac conservare velit
summum, quod omnia regit, atque dirigit, Numen. Si hoc, et sub Altissi-
mi clementissimo clypeo omnia *Tibi* cedere non possunt non felici-
ter. Me semper sicuti sincerum *uominis Mützenbecherorum* mihi
omni tempore *summe venerandi* perpetuumque cultorem, ita et dedi-
tissimum de *Tua* felicitate intimo corde participantem habebis ami-
cum. *Tuo* autem quoque fauori ac amicitiae, vt me meosque de
meliori, quod aiunt, nota commendatum, commendatosque habere
velis, id est, quod enixe rogo.

Vale

AMICE CONIUNCTISSIME

ATQUE FAVE

T V O

Præsidi & amico

HERM, BECKER, Dr.

Dab. Rost. d. 28. Sept,

1759.



enim quidam fuerint, qui affirmare ausi sint, heredem in feudis succedentem alienationem feudi posse retractare, licet etiam heres alienantis sit, hæc tamen sententia ab aliis, iisque præstantissimis Ictis dudum explosa est, & rationibus ac legibus evictum est, agnatum ad feudi alienationem servandam esse obligatum, si simul heres alienatoris sit allodialis & alodium non repudiaverit *II. Feud. 58, cap. 2. STRVVI elem. iur. Feud. Cap. XIV. §. 399. BRVNEMANN ad L. 14. C. de Rei vind. §. 6.* Sed quid opus pluribus argumentis in materia ad nauusque demonstrata? Hoc vero omittere non possumus, nostram, quod liberi alienationem bonorum materno-
 tre factam haut revocare & impugnare possint, si he-
 facti, per sententiam ab *Ampl. Facultate Iurid. Rosto-*
lanuarii 1758. pronunciata, esse confirmatam.
 qua ex actis constabat, se hereditati patris im-
 minus bona materna a patre alienata vindica-
 re. *Admittentibus Acta, & Icti Rostochiensis recte*
 pron.

te Klage vorkommenden Acten-mäßigen
 Um, statt habe,
 adiecta seq, idendi
 imgleich
 alienation
 & impugna
 Vid. B. Boehm
 §. 12. ibique ali
 Sed sufficiant hæc, & ne
 imponemus

