

Acerca de este libro

Esta es una copia digital de un libro que, durante generaciones, se ha conservado en las estanterías de una biblioteca, hasta que Google ha decidido escanearlo como parte de un proyecto que pretende que sea posible descubrir en línea libros de todo el mundo.

Ha sobrevivido tantos años como para que los derechos de autor hayan expirado y el libro pase a ser de dominio público. El que un libro sea de dominio público significa que nunca ha estado protegido por derechos de autor, o bien que el período legal de estos derechos ya ha expirado. Es posible que una misma obra sea de dominio público en unos países y, sin embargo, no lo sea en otros. Los libros de dominio público son nuestras puertas hacia el pasado, suponen un patrimonio histórico, cultural y de conocimientos que, a menudo, resulta difícil de descubrir.

Todas las anotaciones, marcas y otras señales en los márgenes que estén presentes en el volumen original aparecerán también en este archivo como testimonio del largo viaje que el libro ha recorrido desde el editor hasta la biblioteca y, finalmente, hasta usted.

Normas de uso

Google se enorgullece de poder colaborar con distintas bibliotecas para digitalizar los materiales de dominio público a fin de hacerlos accesibles a todo el mundo. Los libros de dominio público son patrimonio de todos, nosotros somos sus humildes guardianes. No obstante, se trata de un trabajo caro. Por este motivo, y para poder ofrecer este recurso, hemos tomado medidas para evitar que se produzca un abuso por parte de terceros con fines comerciales, y hemos incluido restricciones técnicas sobre las solicitudes automatizadas.

Asimismo, le pedimos que:

+ *Haga un uso exclusivamente no comercial de estos archivos* Hemos diseñado la Búsqueda de libros de Google para el uso de particulares; como tal, le pedimos que utilice estos archivos con fines personales, y no comerciales.

+ *No envíe solicitudes automatizadas* Por favor, no envíe solicitudes automatizadas de ningún tipo al sistema de Google. Si está llevando a cabo una investigación sobre traducción automática, reconocimiento óptico de caracteres u otros campos para los que resulte útil disfrutar de acceso a una gran cantidad de texto, por favor, envíenos un mensaje. Fomentamos el uso de materiales de dominio público con estos propósitos y seguro que podremos ayudarle.

+ *Conserve la atribución* La filigrana de Google que verá en todos los archivos es fundamental para informar a los usuarios sobre este proyecto y ayudarles a encontrar materiales adicionales en la Búsqueda de libros de Google. Por favor, no la elimine.

+ *Manténgase siempre dentro de la legalidad* Sea cual sea el uso que haga de estos materiales, recuerde que es responsable de asegurarse de que todo lo que hace es legal. No dé por sentado que, por el hecho de que una obra se considere de dominio público para los usuarios de los Estados Unidos, lo será también para los usuarios de otros países. La legislación sobre derechos de autor varía de un país a otro, y no podemos facilitar información sobre si está permitido un uso específico de algún libro. Por favor, no suponga que la aparición de un libro en nuestro programa significa que se puede utilizar de igual manera en todo el mundo. La responsabilidad ante la infracción de los derechos de autor puede ser muy grave.

Acerca de la Búsqueda de libros de Google

El objetivo de Google consiste en organizar información procedente de todo el mundo y hacerla accesible y útil de forma universal. El programa de Búsqueda de libros de Google ayuda a los lectores a descubrir los libros de todo el mundo a la vez que ayuda a autores y editores a llegar a nuevas audiencias. Podrá realizar búsquedas en el texto completo de este libro en la web, en la página `http://books.google.com`

Digitized by Google

Digitized by Google

1

IN NOMINE JESU CHRISTI!

DECISIONES ILLUSTRES SAXONICÆ

RERUM ET QVÆSTIONUM FORENSIUM, IN SERENISSIMI ELECTORIS Saxoniæ Supremô Appellationum judiciô, & Scabinatu Lipsiensi utramq; in partem ventilatarum ac discussarum, Responsis & judicatis Dicasterii utriusquè corroboratæ.

Autore BENEDICTO CARPZOV JCto, Consiliariô Electorali Saxonicô, Supremi Appellationum judicii Dresdensis ac Curiæ Provincialis, quæ est Lipsiæ, Assessore, ibidemq; Facultatis Juridicæ Ordinariô, & Scabinatûs Seniore.

CUM PRIVILEGIO ELECTORALIS SAXONICO

&

Geminô Indice, unô Decisionum, alterô Rerum & verborum locupletissimô.

Sum ex libris Caspari Zellesij Wolff Mosellani, Gemtus Argentorati ac 1656.

LIPSIÆ

Sumptibus ANDREÆ KÜHNEN,

Expressit Timotheus Hönius.

ANNO M. DC. XLVI.

Digitized by Google

Digitized by Google

PRÆFATIO AD LECTOREM.

QVas octo ab hinc annis Definitiones edidi forenses: quæquè publici feci juris ante qvadriennium Responsa Electoralia, Lectòr amicissime, non aliô fine in lucem prodierunt, qvàm ut controversiarum & causarum forensium certa tibi suppeterent decisa, usuac observantiâ in Dicasteriis & Tribunalibus harum provinciarum recepta, Sententiisac judicatis probata, magnâq; ex parte autoritate SERENISSIMI SAXONIAE ELECTORIS firmata, in qvibus tanqvam lapide angulari inter tot diversas Interpp. opiniones, tot fluctuationes, in causis ambiguis pedem figere, & pariles controversias ex eôdem

Digitized by Google

fonte feliciter determinare valeres, ratus, non facilè qvæstionem vel casum in forô contradictoriô ventilatum iri, cujus veram decisionem suppeditare illa non possent. Sed eò minus finem hunc asequi licuit, quô freqventiùs natura semper nova gignit facta, novasq; curat edere litium formas, qvibus definiendis non Rotæ Romanæ notata; Non Tholosanæ Capellæ decreta; non Senatûs Burdegalensis consilia; non Parlamenti Parisiensis Arresta, nec tot decisionum & conclusionum plaustra, tot observationum myriades, quarum numerum JCti germani nobis exhibent ferè infinitum, vix sufficere qveant: ut profectò nunqvam non juvare ac perfectiorem reddere censeantur jurisprudentiam practicam, qvi in observandis & annotandis Curiarum judicatis, Tribunalium decretis, & Senatuum placitis operam & laborem impendunt indefessum: qvod & facere decet JCtos, qvi secura in judicandô volunt premere vestigia. Ego sanè in diversis hactenus Collegiis & Dicasteriis munere functus Adsessoriô, id neqvaqvàm

Digitized by Google

qvàm neglexi: Et cùm rursus in Supremô SERENISSIMI SAXONIAE ELECTORIS Appellationum Senatu, Suæq; Serenitatis Scabinatu decisiones quasdam singulares observaverim, & ad textus ac rationes juris, quantum moles plurimarum occupationum concesit, revocatas consignaverim, Reipublicæ literariæ eas invadere, piaculum mihi visum fuit, memori illius, qvod Cicero ex Platone 1. offic. verâ voce proferebat: Hominem non sibi solum natum esse, sed ortus ejus partem patriam; partem Parentes vendicare; partem amicos; & homines hominum causâ esse generatos, ut ipsi inter se alii aliis prodesse possent; in quô naturam ducem sequi debeamus, & communes utilitates in medium adferre. Sunt equidem Decisiones hæ numerô paucæ, centuriam non excedentes; attamen rariores forsan, & acceptiores, ad demonstrandum autem amorem animumquè erga te officiosissimum, longè sufficientes. Qvalescunquè verò tandem sint, Lector amicissime, ut in tuum ac totius Reipublicæ lite-

Digitized by Google

rariæ commodum feliciter eas usurpes, mihi benè velis, & de scriptis meis honestè sentias, vehementer rogo & obtestor. Dabam Lipsi. 7. Septembr. quæ est dies Reginæ, Anno M. DC. XLVI.

BENEDICTUS CARPZOV D.



INDEX

Digitized by Google

INDEX DECISIONUM HOC LIBRO CONTENTARUM.

DECISIO I.

DOmicilium originis naturale non tribuit locus Nativitatis, sed origo ac domicilium Patris.

II.

In Statutis & transactionibus, sub nomine Urbis vel Civitatis, comprehenduntur etiam Suburbia.

III.

Obligatoria sunt Statuta, etiamsi non probetur horum usus ac observantia: At consuetudo probanda est, nec creditur judici, vel Magistratui de hâc attestanti.

IV.

Ex causâ publicæ utilitatis, Monopolia jure à Principe permittuntur.

V.

Suffragium in vocandô Pastore, non tribuit jus ipsum Patronatûs.

VI.

Magistratui oppidano licèt competat jus Patronatûs, insciô tamen Pastore, Diaconum vocare nequit: & quatenus consensum ejus ad hoc requirere necessum habeat.

VII.

Doctor Juris quantumvis ratione gradûs junior, in Sessione tamen, statione ac processione præferendus est Doctori Medicinæ Seniori: & quid, si Doctor Medicinæ Professor, vel publica persona, Doctor Juris verò in nullô officiô publicô sit constitutus.

VIII.

Pharmacopolæ literatis quidem accensentur: Sed quoad dignitatem & præcedentiam referuntur inter Mercatores.

IX.

Competit emtori annuorum Redituum facultas repetendi sortem seu pretium

Digitized by Google

tium exolutum, quando venditor in præstandis reditibus moram contrahit.

X.

Ex contractu cum institore, vel Procuratore, contemplatione ac intuitu Domini initô, ipsemet Dominus ac principalis obligatur, non institor vel Procurator, nisi obligationem in se suscepisset.

XI.

Tenetur emtor ad interesse pretii non soluti, quamvis propter imminentem evictionem illud retinuerit.

XII.

Cambustis licèt ædibus oppignoratis, durat tamen hypotheca in cæmentis, ex quibus aliô in locô nova domus fuit ædificata, cujus possessor à Creditore ad æstimationem convenire potest.

XIII.

Nemo ex schedulâ suâ, quâ de solutione tertio factâ testatur, ad præstandum obligatur, nec conveniri potest.

XIV.

Fidejussori indemnitatis non nocet renunciatio beneficii excussionis: & quid, si solutionem promiserit, in casu moræ à debitore principali commissæ.

XV.

Sponsalia clandestina inter consobrinos in Electoratu Saxoniæ absq; speciali dispensatione contracta, subsecutâ copulâ carnali, haut sunt dissolvenda, sed per benedictionem sacerdotalem consummanda: & quanam hôc casu delinquentium pœna.

XVI.

Pater si non promiserit dotem, filiâ defunctâ hoc nomine à gentre conveniri nequit, nec ullam tum dotem præstare tenetur.

XVII.

Ob stuprum & fornicationem removeri quis potest ex Ordine, sive Collegiô Senatoriô.

XVIII.

Receptio in Collegium Opificum haut deneganda est ei, qui Viduam lictoris in uxorem duxit.

XIX.

Fratribus vel sororibus duabus peste simul defunctis, quænam in dubiô alteri præsumatur supervixisse in casu legati tertio relicti.

XX. Le-

Digitized by Google

XX.

Legatâ re particulari, hypothecatâ alteri, heres eam redimere tenetur: Secus in legato universali, ubi ipsemet legatarius ad exolutionem aris alicui pro liberatione legati est obstrictus.

XXI.

Æs alienum testatoris minuit hereditatem fideicommissario heredi restituendam: Et quatenus fructus à fiduciario herede percepti in Trebellianicam imputentur.

XXII.

Fideicommissaria substitutio facta Nepotibus, trahenda non est ad filios filiasque testatoris.

XXIII.

Non removetur jure retortionis Agnatus, exteris in locis, ubi non sunt usitatæ res expeditoriæ, degens, si eas jure hereditariô ab intestato petat: & quanam tum portio ipsi competat, Agnatis aliis in pari gradu concurrentibus.

XXIV.

Mors militis probari potest testimoniô Ducis militiæ judiciali, sine speciali desuper præstitô juramentô.

XXV.

De jure etiam Civili, hereditas cum beneficiô inventarii adita, rursus repudiari potest.

XXVI.

Pluribus licet Syndicis ad causam aliquam constitutis, unus tamen sine altero in judicio ad agendum vel defendendum admittitur.

XXVII.

Subsistit mandatum Procuratoris à mandante solummodò subscriptum, si ob defectum sigilli id sigillare non potuerit, vel alienum sigillum apponi fecerit.

XXIIX.

Syndicatûs instrumentum Civitatis signetô confirmatum, subsistit absq; ullâ subscriptione.

XXIX.

In mandatô speciali ad reassumendum processum, causam reassumtionis & personam defuncti nominatim exprimi necesse non est.

Digitized by Google

XXX.

Non requiritur mandatum speciale ad Guarandæ præstationem.

XXXI.

Incola Civitatis privilegiatæ de non evocando cives suos ad aliud forum, ex L. diffamari: conventus, haud obstante privilegiô, in judiciô alterius loci comparere tenetur.

XXXII.

Benè cumulari potest actio injuriarum ad interesse intentata cum actione spolii.

XXXIII.

Frater, Affinis, aliavè consuncta persona in lineâ collaterali, ob injuriam fratri, affini vel consanguineo illatam, injuriarum agere nequit.

XXXIV.

Interruptio præscriptionis facta contra principalem debitorem, non nocet fidejussori, quò minus exceptione præscriptionis sese is tueri queat.

XXXV.

Non competit actio injuriarum ei, qui conditionaliter se injuriatum contendit: & quando hoc fallit.

XXXVI.

Curator bonorum ad procedendum in judiciô admittitur absq; ullâ litis reassumtione.

XXXVII.

Tutor nomine pupilli deferens juramentum parti adversæ, tenetur ipsemet de calumniâ jurare.

XXXIIX.

Juramentum diffessionis documentorum, quando sit veritatis; & quando Credulitatis juramentum.

XXXIX.

Heredes heredis jusjurandum Creditatis præstantes, de propriâ saltèm credulitate tenentur jurare.

XL.

Non importat veram & legitimam litis contestationem Responsio Rei per verba (er stelle es dahin.)

XLI.

Examen testium ad perpetuam rei memoriam non admittendum in actione criminali: & quando hoc fallit.

XLII.

Terminus proponendæ exceptionis contra testium attestata, à judice præfi-

Digitized by Google

xus, currere demum incipit ab ultimô effluxô die, licèt copia atteſtationum publicatarum anto lapſum terminifuerint petita.

XLIII.

Pœnam contumaciæ non incurrit, qvi citatus ad comparendum ſummô diei mane, zu rechter früher Tage-zeit/ poſt meridiem demum in judiciô ſe ſiſtit.

XLIV.

Defunctô poſt concluſionem in causâ, tutore, ſententia publicari non debet, priusqvam novus conſtituatur tutor: at publicata non vitiatur, qvandopupillo eſt utilis.

XLV.

Poſt litem conteſtatam Dominus Procuratorem ſuum ne qvidem volentê, invitâparte adversâ, absq; justa causa revocare, aliumq; ſubſtituere poteſt.

XLVI.

Non condemnandus eſt in expenſas Reus in cauſa ſuccumbens, ſi juraverit de calumnia.

XLVII.

Non valet ſententia, haud publicata die aſſignata in Citatione: & qvid moris hac de re in Supremô Appellationum judiciô & Curiis provincialibus Saxonicis.

XLIIX.

Creditur atteſtationi judicis in decretô vel ſententia, donec usq; contrarium probetur: qvantumvis ab ea fuerit appellatum.

XLIX.

Sententia definitiva in punctis incidentibus & obiter articulatis non parit exceptionem rei judicatæ, qvô minus de iis nova actio intentari qveat.

L.

Non condemnandus eſt Actor in mulctam nullitatis frivolè intentatæ, ſi actio non admiſſa, ſed in primo ſtatim termino fuerit rejecta.

LI.

Termino ad proſeqvendam leuteralionem qvantumvis prorogatô, denuò tamen leuterans pro alio certo termino ad proſecutionem præfigendo inſtare debet: qvod ſi non fecerit, leuteratio pro deſerta habetur.

LII.

Exceptio in continenti non liqvidabilis, ne qvidè per modũ actionis in judicio propoſita, admittitur contra debitum confeſſatũ pro impediendâ parata executione.

LIII.

Facta jam executione reali, debitor opponendo exceptionem, qvantumvis in continenti liqvidabilem, ulteriùs non auditur: multò minùs poſt ſubſecutam immiſſionem.

Digitized by Google

LIV.

Unô ex sociis haud solvendô existente in concursu Creditorum, debitâ ratione societatis contracta gaudent prærogativâ præ aliis, quæ extra societatem sunt facta.

LV.

Expensæ pro conservatione bonorum debitoris, in communem omnium Creditorum utilitatem factæ, præferuntur hypothecæ antiquiori, à primô quantumvis possessore constitutæ.

LVI.

Qui ad emenda bona feudalia mutuo dat pecuniam, licèt de pignore in iis sibi prospexerit, haud tamen valida est hypotheca, si non Dominus feudi expressè consenserit.

LVII.

Ratione dotis promissæ, competit marito Jus tacitæ hypothecæ in bonis soceri, alterius vè promissoris.

LIIX.

Renunciatio mulieris pro maritô debitore factæ, non præjudicat ipsi quoad bona sua in hereditate mariti defuncti reperta & adhuc extantia.

LIX.

Ex quô Dos promissa, per mariti confessionem ex intervallô temporis, vel tertio factam, exoluta probatur, hôc ipsô in feudum versa præsumitur, ad hoc, ut Vidua repetenti à successoribus feudi sit restituenda.

LX.

Statutum vel consuetudo localis, ut Uxor solvat pro maritô, jure subsistit.

LXI.

Ante deductionem Legatorum, debetur Viduæ portio statutaria ex hereditate defuncti mariti.

LXII.

Creditor primus vigore generalis hypothecæ, præfertur etiam in re particulari posteriori Creditori specialiter oppignoratæ, quantumvis ei aliunde satisfieri possit.

LXIII.

Executio facienda, pro re aliter factâ habetur, justq; pignoris tribuit, si per vim debitoris fuerit impedita.

LXIV.

Consensus Domini superioris, adhibitus circa oppignorationem bonorum sub judi-

Digitized by Google

judice inferiore situatorum, verum tribuit jus hypothecæ: at non prioritatis præ aliis Creditoribus, quibus bonâ consensu judicis immediati & inferioris fuerunt oppignorata; quantumvis posterioribus.

LXV.

Nulla planè est hypotheca subfeudi, ob defectum consensûs Domini immediati, quantumvis Dominus superior eam confirmaverit.

LXVI.

Retentio non tribuit hypothecam vel jus reale: & quinam hujus effectus.

LXVII.

Non impetit Constitutio Anastasiana, quo minùs alienum in se suspiciens debitum, super remissione cum Creditore transigere queat.

LXIIX.

Legatum nominis ad certum obligationis instrumentum si fuerit restrictum, per exactionem crediti & redditionem instrumenti, rursus à testatore ademtum videtur.

LXIX.

Non ut fructuarius, ita etiam Usurarius jus suum alteri locare, vel quicquam lucri ultra usum capere potest: modò appareat, per usum non usumfructum fuisse intellectum à testatore, aliove concedente.

LXX.

Assignatâ vidue in pactis dotalibus parte dimidiâ omnium mobilium atque pecorum, debentur ipsi quoq; fœtus pecorum post trigesimum editi, pro dimidiâ parte.

LXXI.

Debitor prædium sub hastâ Creditori licitanti venditum & adjudicatum reluere volens, intra anni spatium se offerre debet, licèt non statim pretium exsolvat: & quid, si duo sint debitores, quorum saltem unus ad reluitionem se offert.

LXXII.

Non solùm dotationis nomine, sed etiam ratione educationis & alimentorum ex feudo solvendorum, filia præferuntur Creditoribus fratris, quibus feudum legitimè est oppignoratum; nec non ejusdem Vidua dotem repetenti.

LXXIII.

Creditores patris Chirographarii non præferuntur Creditoribus filiorum, quibus post à feudum paternum ab ipsis legitimè fuit oppignoratum.

Digitized by Google

LXXIV.

Non juratur in litem adversus tutoris heredes, nisi ipsimet dolo vel latæ culpæ convinti queant.

LXXV.

Tutor se, suosve heredes liberare nequit per protestationem à redditione rationum: nec juvat hac interposita super eô, quod non consistit in solâ voluntate protestantis.

LXXVI.

Per restitutionem minoris in integrum ad jus simultaneæ investituræ, non annullatur hypotheca, Creditori in feudô ante restitutionem à Vasallô consensu Domini constituta.

LXXVII.

Clerici etsi regulariter mediante juramentô ad testificandum compellantur: cum iis tamen non rigorosè nimis agendum, sed pro ratione circumstantiarum juramentum remittendum est.

LXXIIX.

Debitor extraneus, quantumvis in locô contractûs, vel destinatæ solutionis reperiatur, conveniri tamen ibi non potest, si vel legationis causâ, vel eô animô venerit, ut confestim discedat.

LXXIX.

Non à die petiti, sed impetrati Aresti, tempus renovationi præfixum currere incipit.

LXXX.

Subsistit arestum, licèt super ejus impetratione Creditori recognitio data haut fuerit.

LXXXI.

Heres in re certâ institutus, etiamsi sit filius, filiavè, habetur pro legatariô, & propterea ab exsolutione æris alieni est immunis.

LXXXII.

Quô ordine vota colligenda in judiciis & Collegiis: an ex pluralitate sententionandum: & quid, si vota sint paria?

LXXXIII.

Magistratus Civitatis alicujus Imperialis, Pontificiæ vel Lutheranæ Religioni addictus, Civibus suis alterius Religionis exercitium publicum petentibus, permittere id invitus haud tenetur.

LXXXIV.

Digitized by Google

LXXXIV.

Jus emigrationis ex Pacificatione Religiosa Civibus ac subditis competens, non necessitatis, sed voluntatis est: ita ut pro lubitu sub Magistratu alterius Religionis, in loco, ubi Lares posuerunt, morari qveant.

LXXXV.

Scabinatuum & Collegiorum Juridicorum Assessores, sententiis & Responsis suis rationes pronunciandi inserere, obstricti non sunt: Pro lubitu tamen, & ratione circumstantiarum id facere possunt; qvin & judici, petenti rationes pronunciati, reddere tenentur.

LXXXIV.

Rescissâ venditione ex L. 2. C. de rescind. vendit. non restituendi sunt fructus venditori: secus annullatâ venditione ex causa enormissimæ & dolosæ læsionis.

LXXXVII.

Privilegium ob benè merita, & per conventionis modum à Principe concessum, pro lubitu ejus revocari neqvit.

LXXXIIX.

Successor in Principatu, privilegia ab Antecessore officii ratione concessa revocare neqvit; qvin & debita in utilitatem Principatus contracta solvere tenetur.

LXXXIX.

Num legatarius capax sit legati, sub conditione Religionis Pontificiæ assumendæ relicti, etiamsi conditionem adimplere nolit?

XC.

Qvomodo ad corpus delicti deveniendum, ut mortis supplicio puniri qveat Reus, adulterium sponte confessus, qvando persona coadulterans est fugitiva, nec delictum taliter qvalificatum, ut proscriptio, seu declaratio in Bannum habeat locum.

XCI.

Advocatus, qvi pro jure utriusque colitigatoris patrocinatur, licèt absq; honorario, prævaricationis tamen & falsi crimen incurrit, ob quod extraordinariè est puniendus.

XCII.

Subsistit contractus sine consensu mulieris ab ejusdem Curatore celebratus, si eam mulier posteà ratificaverit.

Digitized by Google

XCIII.

Attentatum, quando est notorium, absqvè ulteriori processu revocari potest.

XCIV.

Raditis licèt nondum rationibus, tutor tamen res in inventariô scriptas, pupillo restituere tenetur.

XCV.

Maritus Uxorem in adulteriô deprehensam non impunè occidit: an etiam hôc casu ad exolutiônem dimidii Werigeldi sit condemnandus? & quomodo adulter puniendus?

XCVI.

Promissio de vendendo, confirmata quantumvis juramentô, in perfectam tamen non transit venditionem de præsenti.

XCVII.

Commissionem Principis qui impetravit, post emissam etiam citationem huic rursus renunciare, & coram Committente causam tractare valet.

XCIIX.

Relegatus à superiore, ex subfeudis quoqvè censetur relegatus, nec sub jurisdictione Subvasallorum degere ac commorari potest.

XCIX.

Heredes hominis occisi, remittentes ex charitate Christianâ occisori delictum, per hoc sibi non præjudicat in VVerigeldô, nisi & huic expressè renunciaverint.

C.

Pluribus aliqvem vulneranibus, unusqvisqvè eorum ad integram tenetur Emendam.

Digitized by Google

IN NOMINE JESU CHRISTI.

DECISIONES ILLUSTRES SAXONICÆ.

DECISIO I.

Domicilium originis naturale non tribuit locus Nativitatis, sed origo, ac domicilium Patris.

SUMMARIA.

1. *Cuiq; patria sua chara.*
2. *Alii de aliorum domicilio quandoq; sunt soliciti.*
3. *In successione mobilium attenduntur Statuta domicilii defuncti.*
4. *Mobilia & nomina ossibus personæ adhærent.*
5. *Personæ judex est etiam judex bonorum.*
6. *Reus forum sortitur in loco domicilii.*
7. *Duplex est domicilium, Naturale & Accidentale.*
8. *Naturale seu originis quodnam?*
9. *Quodnam domicilium accidentale.*
10. *Accidentale domicilium potentius est domicilio originis.*
11. *At domicilium Originis nobilius.*
12. *Accidens in eodem præsumitur statu, in quo semel fuit.*
13. *Domicilium originis immutabile.*
14. *Quomodo hoc accipiendum. n.15.*
16. *Domicilium Originis num sit locus Civitatis, vel domicilium Patris?*

Digitized by Google

17. Sententia Hermanni Vulteji.
18. Decisio quæstionis.
19. Fundamenta & rationes decidendi. n.20.22.
21. Eadem ratio libertorum & filiorum patronorũ ac parentum.
23. Argumentum à contrario sensu fortissimum.
24. Animus & voluntas facit domicilium.
25. Ut & diuturna commoratio in aliquo loco.
26. Refellitur opinio Vulteji. n. 27.
28. Sententia Scabinorum Lipsiensium.

NUnqvam non homines de patriâ & domicilio suo videmus solicitos, in cujus desiderio animum & ingenium relinqvunt adeò defixum, ut, ubi sunt, qvàm minimè sint: & cum Democede illo Darii Regis Medico, uti apud Herodotum legitur, omnes extra patriam felicitates, pro aureis compedibus habeant, hirundinumqve more avolent, aut allecti opimiore fortunâ, locum cum loco facillimâ qvâvis occasione commutent, Herm. Kirch. *in Morviller. lib. 3. cap. 4. n. 38.* † Sed & alii de aliorum domicilio soliciti sint, necesse qvandoqve est, si nimirum de successionis casu controvertatur, illosqve in judicio convenire contingat.

Qvantum namqve intersit nosse domicilium defuncti, vel inde apparet, † qvòd in successione mobilium, non Statuta loci ubi sunt sita, sed ubi defunctus domicilium habuerit, attendi debeant, Matth. Coler. *de proceſſ. execut. part. 1. cap. 3. n. 244.* Hartm. Pistor. *observat. 59. n. 4.* Andr. Rauchbar. *part. 1. qvæst. 17. n. 3.* Scilicet; qvia † mobilia, ac nomina ossibus adhærere dicuntur ejus, cujus sunt, ubicunqve etiam terrarum inveniantur, Coler. *dict. cap. 3. n. 244.* Jacob. Schult. *part. 1. qvæst. pract. 39. n. 12.* ita ut non magis a personâ ejus separari qveant, qvàm anima separari potest à vivo corpore, Schult. *dict. loc. n. 13.* Cùm enim bona hominum causâ fuerint creata, haud immeritò, ceu accessoria, sequuntur suum principale, videlicet hominem, Oldrad. *consil. 83. num. 2. vers. accessoria enim. &c.* Bertr. *consil. 121. n. 3. vers. & hoc qvia. &c.* unde vulgò traditum, † qvi personæ judex est, eundem etiam esse judicem bonorum, *cap. de*

de prudentiâ. 3. extr. de donat. inter vir. & uxor. Bertrand. *dict. consil. 121. n. 3. vers. qui enim est judex persona. &c.* Oldrad. *dict. consil. 83. n. 3. vers. qui enim judex est persona.* Non minùs accedit commodi ex notitiâ domicilii illis, qui actoris
6 sustinent personam in foro, † quod Reus in loco domicilii sortitur, *l. 4. §. prætor. ait ff. de damno infect. cap. causam extr. de dol. & contum.* ex quo sæpissimè fori incompetentis exceptio opponitur ab iis, qui in judicio conventi, actorem defatigare satagunt, ut non immeritò actor de domicilii ratione, ac jure probè instructus in forum prosiliat.

Nolo autem hîc totam ejus materiæ tractationem à practicis insignioribus jam antea susceptam, plenoq; cornu explanatam reassumere, de quâ & ipsemet alibi, quid observantia me docuit,
7 scripsi, sed † hoc saltem indagare lubet, quodnam domicilium verè dicatur Originis? Neminem siquidem opinor, latet, duplex esse domicilium: Naturale sive Originis, quod † ex ipsâ naturâ naturaliter venit, & tàm ex propriâ, quàm parentis personâ acquiritur, *l. cives. ubi gloss. C. de incol. lib. 10.* Andr. Gail. *lib. 2. observat. 36. n. 2.* Anton. Fab. *in Codic. lib. 9. tit. 29.*
9 *defin. 24.* Et Accidentale, † quod ex assumtione comparatur, ac domicilium habitationis vocatur, & incolam facit; qualis est, qui in aliquam Regionem domicilium suum contulit; *l. pupillus. §. incola. ff. de verb. signific. l. domicilium. ff. ad municip. l. si in patriâ. C. de incol. lib. 10.* Etsi verò hoc potentius † judicatur illo, quippe 10
quod in loco habitationis convenire quis possit, quocunq; etiam in loco commoretur; in domicilio verò Originis tùm demùm si 11
ibidem reperiatur, Panorm. *in cap postulasti. n. 4. extr. de for. compet.* Paul. de Castro *in l. cùm quadam puella. n. 6. ff. de jurisdict. & ibid.* Dec. *n. 5.* Afflict. *decis. 384. n. 6.* Johan. Zanger. *de except. part. 2. cap. 1. n. 71.* Attamen non malè forsan dixeris † nobilius domicilium 11
originis accidentale, non solummodo quod latiùs pateat, unde & Vagabundum ad sustinendam actionem obligat, prout dixi *lib. 2. Respons. jur. Elect. 25. n. 3.* semperque 1
stat præsumtio pro originis domicilio, Jacob. Cujac. *in l. filios. 3. C. de municip. lib. 10.* † quia acci- 12
dens in eodem præsumitur persistere statu, in quo semel fuit, nisi probetur mutatio, *l. 22. ff. de probat. l. in final. 11. ff. fin. regundor. l. si prius. ubi Dd. ff. de nov. oper. nunciat.* Sed etiam † quia immutabi- 13
le est, ita ut nec renunciatione,

Digitized by Google

-nec translatione alteretur, *l. origine. 4.* ubi Jacob. Gujac. *C. de municip.* Andr. Gail. *dict. observat. 36. n. 5.* Joh. Petr. Surd. *lib. 2. decis. 330. n. 5.* qvin nec mille annis perimatur, secundùm Bartol. *in l. Sejæ. §. Pamphilia. ff. de fundo instr.* Nicol. Boër. *qvæst. 13. n. 3.* Anton. Fabr. *dict. defin. 24. n 3.* Tiber. Decian. *Respons. 44 n. 76. & seqq.* Qvod tamen cum micâ salis accipi velim, ni-
14 mirum † qvoad originariam & naturalem civilitatem, Joh. Vincent. Honded. *consil. 5. n. 43.* qvoad honores, & onera personalia, Cephal. *lib. 4. consil. 451.* & qvoad jus successionis in rebus mobilibus, Salycet *in l. 1. C. de summ. Trinit.* neqvaqvam verò qvoad forum sortiendum & jurisdictionem: nam forum amittere creditur in loco originis, qvi alibi novum constituit domicilium, Johan. Zanger. *dict. cap. 1. n. 68. & 69.* Andr. Gail. *dict. observat. 36. n. 5. & 6.* Ubiqve
15 † tamen hodiè in Germaniâ ex consvetudine non tantùm in jurisdictionalibus, sed etiàm in muneribus & cæteris aliud observari, mutatoqve originis domicilio, omnia simul, qvæ ad effectum juris civilis pertinent, sublata censeri, tradit Gail. *dict. loc. n. 7.* & post eum Vultej. *in l. 2. n. 18. C. de jurisdict.*

16 At qvodnam †, domicilium Originis: num locus nativitatis, vel domicilium ac origo patris? Prius sensisse videtur † Herman. 17 Vultejus *in dict. l. 2. C. de jurisdict. omn. judic. n. 16* cujus verba referre non piget: Et primum qvidem, (inqvit) nimirum originis domicilium vocant naturale, cætera accidentalia. Natura enim sive nativitas illud tribuit, ut qvo qvisqi natus sit, etsi parentes eandem non habeant, *l. 4. & dict. l. libertus. 17. §. patris domicilium.* & qvamvis fortuitò ibi nascatur, adhuc tamen ex eo loco domicilium Originis repetendum existimant Alexander, & alii ab ipso allegati, *in l. hujusmodi § legatum. ff. de legat. 1.* tametsi Bartol. *in l. filios. infr. ad municip.* & communis Doctorum schola, contrarium teneant. Hactenus Vultejus. Existimat nempè, in definiendo Originis domicilio, ad locum nativitatis præcisè esse respiciendum, qvantumvis pater alibi natus, aliudve constituerit domicilium.

Sed tutum haud mihi videtur † à communi Dd. opinione rece- 18 dere, ex qvâ patris domicilium, vel origo, si nec ille certum aliqvod habuerit domicilium, attendi debet, qvod & placet Johanni Zangero *de except. part. 2. cap. 1. n. 9.* Cyn. *in l. juris ordinem. n. 3. C. de jurisd.* Socin. *in rubr. ff.* so-

Digitized by Google

solut. matrim. Eamqve sententiam in pronunciando secuti fuerunt Scabini Lipsienses, haud destituti fundamentis.

19 (1.) † Manifestum enim est hâc de re Imper. Philippi Rescriptum hisce verbis notatum: Filios apud originem patris, non in maternâ civitate, etsi ibi nati sint, (modò non domiciliis retineantur) ad honores, seu munera posse compelli, explorati juris est, *in l. 3. C. de municip. & origin.* Qvid clarius qvæso dici potuisset, qvàm Originis domicilium, qvod patris est, filios constringere, qvantumvis in materna Civitate fuerint nati. Non ergò locus nativitatis, sed Originis, vel domicilii patris tribuit jus domicilii, si illò, non alibi filii retineantur.

20 (2.) † Convenit qvoq; effatum Ulpiani *in l. assumtio. 6. §. 3. ibi*: Libertini originem patronorum, vel domicilium seqvuntur, item, qvi ex his nascuntur, *ff. ad municipal.* qvi textus licet de Libertinis & patronis loqvatur, haud obscurè tamen ad liberos, & parentes
21 inferre hinc licet; † cùm eadem sit horum ratio, *l. honori. 2. & l. parens. 5. ff. de obseq. parent. & patr. præst.* & sicuti filii vitam naturalem à parentibus, ita civilem vitam Liberti à patronis habent; undè patris pariter ac patroni persona semper honesta & sancta filio & Liberto videri debet, *l. liberto. 9. ff. de obseq. parent. & patr. præst.*

(3.) † Nec aliud sensisse Papi- 22
nianum, liqvescit ex verbis *l. Libertus. 17. § 11. ibi:* Patris domicilium filium aliorum incolam civilibus muneribus alienæ Civitatis non adstringit, cùm in patris qvoqve personâ, domicilii ratio temporaria sit. *ff. ad municip.* Ex qvo seqvitur, à contrario sensu, filium teneri jure domicilii paterni, si ipsemet alterius loci incola non sit, nec alibi proprium habeat domicilium. Est enim fortissimum † in jure, contrarii sen- 23
sûs argumentum, *l. qvæcunq; 1. in pr.* ibiq; Jason. *n. 36. ff. de offic. ejus, cui mand. est jurisd.* Bald. *in l. conventicula 15. n. 1. C. de Episc. & Cler.* Felin. *in cap. significasti. 18. n. 9. extr. de for. compet.* Lud. Rom. *cons. 399. n. 1. vers. qvia sicut in legibus civili jure &c.*

(4.) † Cumqve ex animo & vo- 24
luntate alicujus, de ipsius domicilio sit dijudicandum, *l. assumti. 6. §. 2 l. libertus. 17. §. sola ratio. 5. & §. sola domus. 13. l. ejus. 26. §. Celsus. 2. ff. ad municip. l. nullus 4 C. de divers. offic. & appar. judic. lib. 12. l. post limini. 5. ff. de capt. & postl. reversi.* Jacob. Menoch. *de arbitr. jud. qvæst. lib. 2. cent 1. cap. 86. n. 2.* Tiber. Decian.

Digitized by Google

cian. *in tract. crim. lib. 4. cap. 16. n. 8.* non potest non patris domicilium adstringere filios, qvi nullibi incolæ reperiuntur; qvippe cui se subjecisse censentur, idqve maximè, si educati fuerint in domo
25 patris, qvia ex † diuturnâ etiam commoratione domicilium intelligitur contractum, *l. pupillus 239. §. incola ff. de V. S. l. domicilium. 28. ff. ad municip. junct. gloss. ult. verb. inter absentes, in l. ult. C. de præscr. long. temp.* Felin. *in cap. dilectus. n. 11. extr. de Rescript.* Panormit. *in cap. qvod Clerici n. 4. extr. de for. compet.* Matth. Coler. *de process. execut. part. 2. cap. 1. n 36. & 37.* Jacob. Menoch. *dict. cas. 86. n. 11. & seqq.*

26 Qvibus parum adversatur † text. *in l. 4. ff. ad municip.* à Vult. *n. 17.* allegatus, cujus hæc sunt verba: Non utiqve ibi, ubi pater habuit, sed ubicunqve ipse domicilium constituit. Legem siqvidem istam si cum *l. præced.* conferamus, hoc indè probari animadvertimus, qvòd filius non adstringatur domicilio patris, si proprium ipsemet habeat domicilium: Ex qvo sanè à contrario sequitur, rem aliter sese habere, si nullum alibi filius constituerit domicilium, de qvo solo casu hîc nobis est qvæstio. † Non magis 27
jugulum nostræ sententiæ premit *l. libertus. 17 §. patris domicilium. 11. ff. ad municip.* à Vultejo etiam allegata, qvam ipsimet suprà *num. 22.* pro fundamento adduximus, tantum abest, ut nobis adversetur.

Ita † *Scabini Lipsienses ad requisitionem Georgii à Rotkirchen, M. Decembr. Anno* 1642. (*Verba sententiæ:* Habt ihr euch *Anno* 1631. als ihr aus den Italianischen Mantuanischen Kriege wieder nach Hause kommen / mit Frauen Susannen / gebohrnen Listen / damals Witben zu Meltigau in Cantnischem Weichbilde gelegen / vereheliget / zuvor aber mit derselben gewisse *Pacta dotalia* auffgerichtet / und es ist nunmehro bemeltes euer Eheweib Todes verfahren / und hat ihren Sohn voriger Ehe an einem / und euch den überlebenden Ehemann, anders Theils nach sich verlassen. Ob nun wol gedachtes euers Weibes Todes-Fall in der Stadt Breßlau sich begeben / allda gewisse Rechte und *Statuta* in *Successions*-Fällen üblichen seyn / Da aber dennoch ewrem andeuten nach / ihr euch beyderseits nur Gastweise daselbsten auffgehalten / auch sonsten nirgendwo euch häußlichen niedergelassen / und also an keinem gewissen Orthe ein *domicilium habitationis* erlanget hättet / 28

Digitized by Google

tet/ ꝛc. So hätte man ſich bey euers verſtorbenen Weibes *Succeſſion*, auſſer deme/ was in der Eheſtifftung außdrücklichen verſehen/ nach den Rechten und Willkühr/ ſo an Orthen und Enden/ do euer Vater ſein *domicilium* gehabt/ unangeſehen ihr anderswo gebohren/ und alſo *in domicilio Originis* gebräuchlichen und üblichen ſeyn/ allerdings zu richten/ V. R. W.)

DECISIO II.

In Statutis, & transactionibus ſub nomine Urbis, vel Civitatis, comprehenduntur etiam Suburiba.

SUMMARIA.

1. *Facti ſpecies: & num Suburbia comprehendantur ſub nomine Urbis, vel Civitatis?*
2. *Rationes dubitandi.*
3. *Agricolæ dicuntur & Ruſtici, qui nati ſunt extra muros.*
4. *Tranſactio ſtricta eſt interpretationis: quomodo hoc accipiendum. n. 22.*
5. *Receſſus à jure communi odioſus.*
6. *Gerada & Res expeditoria, quando judici deferantur.*
7. *Urbs, vel Civitas dicitur, quæ foſſis & muris eſt vallata.*
8. *Quod intra Civitatem non eſt, dicitur Ruſticum.*
9. *Deciſio quæſtionis: & fundamenta decidendi. n. 16. 17.*
10. *Civitas dupliciter conſideratur; Materialiter & formaliter. n. 11. 12.*
13. *Quod de Civitate diſponitur, id de ſuburbiis etiam diſpoſitum cenſetur.*
14. *Roma ſit etiam, quod ſit extra muros.*
15. *Penus Romæ habetur, licet in ſuburbiis reperiatur.*
18. *Suburbiorum incolæ etiam ſunt Cives.*
19. *Conſules, & Senatores ex ſuburbiis creantur.*

20. Pa-

Digitized by Google

20. Pares pari jure utuntur.
21. Refelluntur Rationes dubitandi: & quatenus extra muros habitantes sint Rustici. n. 24.
23. Causa & ratio anima verborum.
25. Sententia Scabinorum Lipsiensium.

1 IN Oppido Crimmitzschau inter administratores Gazophylacii, sive Eleëmosynarum sacrarum, & Magistratum oppidanum, transactum fuerat, ut in casu non existentium Agnatorum & Cognatarum, res expeditoriæ atqve Gerada civium defunctorum, non Magistratui, sed sacris Eleëmosynis cederent; Dubitatum hinc fuit, an transactio hæc ad suburbia esset extendenda, ita ut incolis in suburbiis oppidi Crimmitzschau defunctis, haut relictis Agnatis, vel Cognatis, administratores Eleëmosynarum, geradam seu res expeditorias jure qveant vindicare?

2 Non eqvidem † decisio hujus dubii videtur expedita, postqvam (1.) juris ambigui haud est, qvòd Rusticani appellentur extra muros habitantes, *l. 1. C ne rusticani ad ullum obsequium devocentur*, 3 *lib.* 11. & agricolæ, † qvi nati sunt extra Civitatem, *l. 1. C. de agricol. & censit.* Ex qvo igitur transactio verbis disertis loqvitur de civibus, fieri haud potest, ut rusticani extra oppidum habitantes sub illâ censeantur comprehensi. (2.) Idqve eò minùs, qvia transactio † strictè est interpretanda, *l. qvi* 4 *cum tutoribus. ff. de transact.* Decius *consil. 379. n. 4* Jac. Men. *lib. 9. consil. 845 n 45.* Andr. Tiraqvell. *de legib. connub. Gloss. 7. n. 91. vers. qvæ qvidem loqvitur &c.* Alexand. *in l. 1. n. 43. vers. & per hoc patet. ff. de offic. ejus, cui mandat.* Jason. *ibid. n. 39. vers. secundò moveor in contract.* præsertim si per eam à jure communi recedatur; Est namqve omnis recessus à jure communi odiosus † & strictæ interpretatio- 5 nis, Bald. *in l. non solùm. col. ult. vers. sed in contrarium. C. de bon. qvæ liber.* Tiraqvell. *in tract. de utroq; retract. in præfat. fol. 19. n. 52.* Joh. Vincent. Honded. *lib. 1. consil. 110. n. 33.* Meichsner. *tom 3. decis. Camer. 20. n. 17. & n. 40.* Regner. Sixtin. *vol. 2. Consil. Marpurg. 9. n. 88. & seqq.* Qvis verò negare ausit, per transactionem in casu præsenti à jure communi fuisse recessum, cùm de jure Saxonico gerada, & res expeditoriæ † in casu, 6

qvo

Digitized by Google

qvo Vir aut mulier moritur, non relictis hæredibus harum rerum legitimis, judici deferantur in recompensationem sumtuum, qvos facere necesse habet in executione criminali; & ad erectionem
1 furcarum, aliorumqvè signorum jurisdictionalium, Landr. lib. 1. artic. 28. ibi: Was solches Dinges Erblos stirbet / als Heergereth / Erb / oder Gerade / das sol man antworten dem Richter ꝛc. Weichbild. art. 59. Schürer. de success. ab intest. tit. 18. n. 1. & 2. Andr. Goldb. de gerada, c. 5. de sub tit. de tertio or-
7 dine succed. n. 1. (3.) † Cumq; Urbs, vel Civitas dicatur, qvæ fossis vel muris est vallata, l. urbis, 2. ff. de V. S. l. pupillus. 139. §. urbs. 6. ff. eod. tit. seu multitudo hominum habens Episcopum, & fossis vel muris munita, secundum Odof. in dict. l. urbis 2. Albert. à Rosate de Statut. lib. 2. qvæst. 177. n. 1. non utiqve Suburbia nomine Civitatis notata videntur, qvin potiùs,
8 qvod † intra civitatem non est, dicitur esse suburbanum, vel rusticum, l. lex qvatuores. 22. C. de administr. tutor. l. si prædium 16. C. de præd. minor. Alber. à Rosate dict. loc. n. 7.
9 Decisum † nihilominùs fuit in Scabinatu Electorali contrarium, Incolas nempe in suburbiis habitantes, transactione istâ æqvè contineri, adeòq; si contigat, Virum, aut mulierem non relictis Agnatis, aut Cognatis mori, Res expeditorias, atqve Geradam non Magistratui, sed Gazophylacio, & sacris Eleemosynis vigore transactionis cedere. Hujus decisi firmamentum pono clarissimum & inconcussum, (1.) † in duplici ac- 10
ceptione Civitatis, vel Urbis; prout vel materialiter, vel formaliter consideratur; † Materialiter, & in specialiori significatu, 11
Civitas locum, ædificia & structuram notat, l. 21. ff. qvibus mod. usus fr. vel usus amittitur. Hinc in- 11
terdictâ Civitate, ipsum locum, non ejus Cives, aut habitatores interdictos, nonnulli concludunt, Covarr. tom. 1. relect. c. alma pater. part. 2. §. 1. de interdict. n. 9. atqve ita muri Urbis, vel Civitatis sunt termini, iisdemq; ipsa finitur, l. ut Alphenus. 87. l. collegarum 175. §. 1. ff. de verb. signific. Joh. Goedd. ad l. 2. n. 4. ff. eod. tit. † For- 12
maliter autem Civitas ordinationem & jus significat, qvod cives habent, Herm. Kirchn. de Republ. disput. 7. th. 1. lit. a. Joh. Limn. de jur. publ. lib. 7. cap. 1. n. 12. undè Civitas dicitur multorum hominum collectio honesta ad simul habitandum, Alber. à Rosate dict. qvæst. 177. n. 1. qvo intuitu incolæ in suburbiis, pariter & intra

muros habitantes in Civitate commorantur, cùm ordinationi ac juri Magistratûs sint subjecti, prout in aprico est. Si jam qvæsiveris, qvo in significatu Civitatis, vel oppidi, verba transactionis sint accipienda, vix qvisqvam inficias ibit, ad formalitatem Civitatis transigentes respexisse, & de incolis Magistratui subjectis, adcòq; etiam in suburbiis habitantes sensisse, qvam explicationem notatio Civium, & incolarum in transactione luçulenter suppeditabat.

13 (2.) † Ex jam dictis etiam patescit, qvod de civitate disponitur, de suburbiis æqvè & de ædificiis continentibus extra muros dispositum censeri. Hocq; ipsum est, qvod Romæ appellatio se extendit ad suburbia, vicos, pagos & prædia cohærentia, vel qvousq; se Orbis Romanus, extendit, *arg. l. 1. ff. de offic. præf. urb. l. Roma. 33. ff. ad municip. l. in orbe. ff. de stat. hom.*

14 † Et Romæ dicitur fieri non tantùm qvod intra muros, sed etiam extra muros fit intra continentia, *l. 2. l. ut Alphenus. l. pupillus. §. urbs. ff. de verb. significat. l. 1. §. apud Labeonem. 20. ff. de aqvâ pluv. arcend.* Intra continentia autem fit, qvod extra urbem in suburbiis, locis, ædificiisq; urbi connexis, & qvasi cohærentibus, *dict. l. 1. §. apud Labeonem. l. notionem. 99. §. 1. ff. de Verb. signif.* etiamsi lata intercedat via, *l. Titius 45. §. Roma. 3. ff. de excusat. tutor. dict. l. 1. §. apud Labeonem.* Bald. *in cap. Rudolphus, n. 8. extr. de Rescript.* Gœd. *ad dict. l. 2. n. 15. ff. de Verb. signif.* † Hinc etiam 15
testator, qvi legat omnem penum, qvam Romæ habet, non tantùm, qvam intra muros, sed & qvam in horreis, villis, ædificiis continentibus, itemq; hortis habet, legasse censetur, *l. 4. §. si ita. ff. de pen. legat. l. cui, qvæ. 84. ff. de legat. 3.* Qvibus conseqvitur, transactionem de oppido Crimmitzschau factam, ad ejusdem qvoqve suburbia extendendam fore.

(3.) † Porrò si textus juris pro 16
confirmatione hujus decisi petas, neutiqvam effata JCtorum deficiunt; Ob oculos enim ponimus *dict. l. ut Alphenus 87. ff. de verb. signif. in verb.* Roma est etiam, qvâ continenti ædificia essent, nam Romam non muro tenus existimari, ex consvetudine cottidianâ posse intelligi, cùm diceremus, Romam nos ire, etiamsi extra urbem habitaremus. Cui adsentitur Pomponius JCtus *in dict. l. pupillus. 239. §. 2. ff. eod. tit. ibi*: Nec tantùm hi, qvi in oppido morantur, incolæ sunt: Sed etiam, qvi alicujus Oppidi finibus ita agrum habent, ut in eum se qvasi in aliqvam se-

17 sedem recipiant. † Inferre hinc licet, Civitatis & Civium vocabulo, suburbia pariter, incolasq; in iis habitantes contineri, ut propterea vigore transactionis eò se extendere dubitandũ ulterius haud sit.

18 (4.) Cumq; † incolæ suburbiorum non minùs sint Cives, qvàm incolæ intra muros habitantes, ut jam demonstravimus *ex dict. l. pupillus 239. § 2 ff. de verb. signif. l. ult. C. de testam. cap. statutum. extr. de rescript. in sexto.* Alber. à Rosate *de statut. lib. 2. qvæst. 177. n. 15.* qvin & Magistratui oppidano subjecti, iisdem gaudeam privilegiis & beneficiis Civium, nec non eadem onera sustineant, Alber. à Rosate

19 *dict. loc.* Consules † itemq; Senatores, ædiles, decuriones non minùs ex suburbiis creentur, qvàm exipsâ urbe, vel oppido, *arg. l. qvi ex vico 30 ff. ad municip.* Forn *ad l. 2 ff. de verb. signif. & ibidem* Joh. Gœdd. *n. 22.* haud certè animadvertere possum, qvâ ex ratione in suburbiis commorantes transactione de jure & successione Ci-

20 vium initâ eximantur, cùm † pares pari jure utantur & obstringantur, *arg. cap. inter corporalia. 2. vers. Sicut ergò Episcoporum. extr. de translat. Episc. l. si Reus. 13. ff. de duob. reis.* Nicol. Vigel. *in dialect. jur. lib. 2. loco à comparatis. vers. 1.* Daniel Otto *in dial. jur. lib. 1. cap. 16.*

Facilè hinc refelluntur rationes in contrarium positæ. Ad (1.) † enim *Respond.* Rusticos, vel Ru- 21
sticanos appellari habitantes extra muros, si longè à Civitate, vel oppido, in villâ forsan commorentur, non etiam in suburbiis, & ædificiis continentibus, *cùm*, qvòd in villâ, vicô, vel castro habitans appellitetur rusticus, *l. servis urbanis. 99. ff. de legat. 3. l. ult. C. de testam. l. 1. C. ut nemo ad suum patrocin. lib. 11.* Alber. à Rosate *dict. qvæst. 177. n. 17. cùm* qvia incolæ suburbiorum sunt Cives æqvè ac si intra muros habitarent, *suprà n. 18.* Nec sanâ ratione Bauren / sed Vorstädter / Kleinstädter vocantur, ex consvetudine loqvendi & more harum regionum, qvi hoc in casu maximè attendi debet, Alber. à Rosate *dict. loc. n. 20.* Ex qvo etiam corruit (2.) † argumentum 22
à strictâ transactionis interpretatione desumtum. *Resp.* Non enim stricta est explicatio, neq; extensio, qvæ fit ex more loqvendi, & causâ verè rationabili ac sufficiente, qvæ magis, qvàm verba ipsa, venit ponderanda, qvia est † ani- 23
ma verborum, qvæ sunt instar corporis, Nic. Everhard. *consil. 9. n. 15. vers. ratio enim legis.* Dec. *consil. 70. n. 1. col. 2. vers. causam enim verborum.* Bald. *in canonum. n. 43. vers. qvia mens legis. extr. de constit.* De-

Digitized by Google

34 ligere non obstat (34) quòd civi-
tas dicatur fossis & muris vallata,
21 Barbos. in pupillar. 239. §. urbs. 6. ff.
de verb. signif. hic. Verum namqve
hoc est, si civitatem materialiter
considerare veris; Formalitas verò,
quam hoc attendendam dixi-
mus supra n. 12. ordinationem po-
tiùs ac jura Civitatis, quàm struc-
turam & ædificia denotat, prout
latiùs à nobis deductum in fun-
damento hujus decisi primo.

35 † *Scabini Lipsienses ad consultationem* der Bößischen Gerichte zu Crimmitschau / *Mense Mart. Anno* 1643. (*Verba sententiæ*.) Hat sich zwischen dem Gerichts-Herrn an einem / und den Vorstehern des GOttes-Hauses daselbst anders Theils Streitigkeit erhaben / welchem nemlich unter jhnen das Heergerethe / oder Gerade / wann kein Schwerdtmagen / oder Nifftel vorhanden / zukommen solte. Und es ist dieselbe *Anno* 1597. durch die darzu verordnete Churfürstliche *Commissarien*, dergestalt mit beyder Partheyen Einwilligung verglichen und beygeleget worden / daß hinfüro auff solchem Fall die in der Stadt Crimmitschau verledigte Gerade und Heergerethe / oder aber der Werth dafür der Kirchen und GOttes-Hauß zukommen / und eigenthümblichen verbleiben solle. Ob nun wol in selbiger Vergleichung / der Vor-Stadt außdrücklichen nicht erwehnet / die *Translationes stricti juris*, und wieder das gemeine Sachsen-Recht / nach welchem die ledigen Heergerethe und Gerade dem Gerichts-Herrn anheim fallen / nicht zu *extendiren*, daher jhr in denen Gedancken begriffen / daß / da in der Vor-Stadt verledigte Gerade und Heergerethe / wann keine Nifftel / oder Schwertmagen vorhanden / dem Gerichts-Herrn heimfället. Dieweil aber dennoch die Vor-Städter mit der Stadt ein *Corpus* machen / aller *Privilegien* und Gerechtigkeiten zugleich mit den andern Bürgern genossen. Dannenhero auch unter jene Vor-
22 † heimfallenden Stadt nicht begriffen / Ob wohl die Vorsteher der Crimmitschauischen Kirchen sich / als auch die meisten Bürgers-
sich gebrauchen / und dannoch billich zu Erhaltung derselben ver-
wenden / etc. So seyn die Vorsteher des GOttes-Hauses der
Heergerethe / und der Gerade / auch in dem Fall / wann ein Mann
oder Weibsbild in der Vor-Stadt ohne Schwertmagen / oder
Nifftel verstirbet / und dergleichen nach sich verlässet / sich dann-

massen wol befugt/ und verbleibet solches Heergerethe/ oder Gerade dem Gottes Hause billich/ B. R. W.

DECISIO III.

Obligatoria sunt Statuta, etiamsi non probetur horum usus ac observantia: At consvetudo probanda est, nec creditur judici, vel Magistratui de hâc attestanti.

SUMMARIA.

1. *Facti species refertur.*
2. *Vocula (Omne) nihil excludit.*
3. *Generalis dispositio generaliter est intelligenda.*
4. *Num probari debeat Statutorum observantia.*
5. *Diversimodè sentiunt de hoc Dd. n. 6.*
7. *Statuta præsumuntur recepta & observata.*
8. *Ad essentiam Statutorum requiritur confirmatio Superioris, & publicatio.*
9. *Sententia Scabinorum Lipsiensium.*
10. *Rationes hujus sententiæ. n. 14.*
11. *Statuta tantum disponunt, quantum loquuntur.*
12. *Statuta sunt stricti juris: non extendenda.*
13. *Sed interpretanda, ut quàm minimũ lædatur jus commune.*
15. *Privilegiatus non utitur suo privilegio contra privilegiatũ.*
16. *Sententia Scabinorum in Leuteratione correcta.*
17. *Consvetudo vim legis habet.*
18. *Nigrum in album vertit.*
19. *Regiæ Autoritati æquiparatur.*
20. *Sententia Scabinorum rursus confirmata in supremo Appellationum judicio.*

21. Compromissum firmare debet.
23. Nec creditur judici de consuetudine ante sententiam. n. 23. 25.
24. Sicuti nec Principi.
26. Sententia Senatus Appellationum. ¶

EVocatus Gorlicensi, in concursu creditorum, debita tutelæ ante omnia sunt exolvenda, qvorum nomine pupilli & minores reliqvis creditoribus præferuntur. Cujus Statuti verba Germanica ita habent: (daß der Vnmündigen Foderung allen andern Gläubigern vorgehe/etc.) Concurrente hinc Vidua, qvæ bona dotalia marito illata repetebat, cum pupillis, qvorum tutelam gesserat debitor, de sensu prædicti statuti disceptatum fuit in Prætorio Lipsiensi, an & Viduæ, qvæ privilegium prælationis allegabat, Statutum obesset, cujus sane verba sunt generalia, qvibus pupilli præcisè innitebantur, urgentes potissimùm voculam universalem (Omne,) qvæ nihil excludit, *sup. §. Romanorum autorem medium, vers. dicendo verò omnia distinguit. l. Julianus. 68. in pr.* ubi Bartol. *ff. de legat. 3.* Panorm. *in cap. qvoniam fin. n. 15. vers. qvia qvi omnia dicit. extr. de præscript.* Tiber. Decian. *lib. 1. consil. 57. n. 121 vers. qvi omne omne dicit.* Jason. *in Auth. præterea. n. 15. vers. & iste casus. C. unde Vir & Ux.*

Et aliàs qvoque generalis dispositio generaliter est intelligenda, *l. de precio. 3. ff. de public. in rem act. l. ult. C. de ber. vel act. vend.* tantumq; operatur in speciebus, qvantum specialis expressio singulorum, *l. 1. §. cum carnis. 11. ff de offic. præfect. urb. l. Julianus. 68. ff. de Legat. 3.* §

Actis causæ hujus judicio ac decisioni ab inferiorum Lipsiensium submissis, primo intuitu de observantia Statuti Gorlicensis inter partes controverti videbatur, 2 num illam probari necesse sit ab eo, qvi innititur Statuto, an verò sufficiat de ipso Statuto constare, ex qvo pars adversa, si Statutum usu haud receptum contendat, probandi onere gravatur; qvæ controversia non exiguæ sunt. Priorem enim assertum non verentur Jacob. Menoch. *consil. 459. n. 35. & consil. 670. n. 36.* Paul. Æmil. Verall. *decis. 203. n. 8.* Decius *cons. 262. n. 7.* Ludov. *decis. Pedemont. n. 2.* Posterula placet Ludov. Gozadin. *cons. 16. n. 16.* Joseph. Mascard. *de probat. conclus. 1192. n. 3.* Ludovic. Schrad. *de feud. part. 2. sect. 20. n. 119.* Andreas Knichen *de privileg. non provocandi, verb. jus. cap. 3. n. 19.*

Joh.

Digitized by Google

Joh. Vincent. Honded. *vol. 1. consil. 4. n. 91.* Natt. *consil. 575. n. 33.* Rol. à Valle *lib. 1. consil. 90. n. 53.* Petr. Benintend. *decis. 13. n. 10.* Joseph. Ludov. *conclus. 54. n. 5.* Borgnin. Cavalcan. *de tutor. & curator. n. 42.* Neutra pars fundamentis juris & rationibus destituitur; Sed cùm qvæstionem hanc latè juxta ac tersè, additis rationibus dubitandi & decidendi, prosecutus sit jam diu Jac. Schult. *part. 2. qvæst. pract. 69.* nolumus hoc loco remoram parato navigio ullam objicere, pluribusq; rem ab aliis actam agere, accedentes † ejus decisô, Præsumi scilicet in dubio Statuta ex eo tempore, qvo condita, legitimèq; promulgata & publicata fuerunt, usu moribusq; civium recepta & approbata, ita ut de ullâ eorum observantiâ docere haud necesse sit, sed is, qvi contrarium asserit, Statutaq; recepta haud esse dicit, probare id teneatur, Schult. *dict. loc. n. 30 35. & seqq.* in qvo etiam acqviescendum putaverunt Domini Scabini.

8 Ex † qvo namqve Statuta à Superiore confirmata, & ritè publicata fuêre (utrumqve enim ad essentiam Statuti obligatorii necesse est, Confirmatio nempè Superioris, ut demonstravimus *lib. 1. Responsi jur. Electi. 48.* & Publicatio, de qvâ Natta *cons. 498. n. 20.* Schult. *dict. qvæst. 69. n. 43. & 45.*) vim obligandi in omnes Cives ac subditos sunt consecuta, *l. omnes populi. 9. ff. de just. & jur.* Oldrad. *consil. 248. n. 1.* Anton. Sola *in proœm. Constit. Sabaud. glos. 4. n. 49.* ut hinc præsumptio observantiæ stet pro eo, qvi se fundat in Statutis, atqve ita onus probandi incumbat parti adversæ, qvæ illis observantiam & usum cupit detractum, prout pluribus docet Schult. *dict. qvæst. 69.*

Qvibus ita stantibus, de solo Statuti Gorlicensis intellectu dubium videbatur restare, qvod, licèt verbis generalibus conceptum ac publicatum erat, neutiqvam tamen id juri prælationis, qvod Viduæ competit ratione dotis illatæ, in bonis mariti, obesse, † responderunt Scabini, re- 9
stringentes illud ad parile jus tacitæ hypothecæ, qvale habent pupilli & minores in bonis tutorum & curatorum, ita ut vigore istius Statuti præferantur duntaxat omnibus aliis, qvibus jure tacitæ hypothecæ absq; prælationis privilegio singulari est provisum. (1.) † Cùm enim de bonis ab Uxore illatis, ejusq; privilegio personali ne verbulo qvicqvam dictum fuerat in Statuto, non certè illud eò extendere tutum videbatur. Siqvidem Statuta tantùm dispo-

nunt,

Digitized by Google

nunt, † qvantum loqvuntur, & 11
non ultra, Bald. *in l. testamenta, in fin. C. de testam.* Socin. jun. *lib. 2. consil. 1. n. 27.* Rol. à Valle *lib. 4 consil. 68. n. 19.* Theod. Reinking. *de Regim. secul. & Eccles. lib. 2. class. 2. cap. 10. n. 24.* Et prout litera jacet, Octav. Cacheran. *decis. 21. n. 12.* Casp. Anton. Tessaur. *lib. 2. qvæst.*
12 *84. n. 4.* (2.) † Hocq; ipsum est, qvod lippis & tonsoribus notum, Statuta nempe esse stricti juris, nec ad casus haud expressos extendenda, Bald. *in l. non solum. col. ult. vers. Sed in contrarium. C. de bon. qvæ lib.* Tiraqvell. *in tract. de utroqve retract. in præfat. fol. 19. n. 5.* Jac. Schult. *lib. 2. qvæst. 69. n. 19. ubi cumulat autoritates*, idq; maximè procedit in Statuis, qvæ à jure communi recedunt, qvorum in-
13 terpretatio ita moderanda, † ut qvam minimum de jure communi demant, Jacob. Put. *decis. 350. n. 1.* Schrader. *de feud. part. 10. sect. 20. n. 168.* Octav. Simoncell. *de decret. lib. 3. tit. 8. inspect. 3. n. 26. & 27.* Regner. Sixtin. *inter Marpurg. consil. 21. n. 27. lib. 2.* qvod certè non fieret, si Viduæ, qvæ ratione dotis
14 illatæ anterioribus etiam creditoribus tacitam hypothecam habentibus, adeoq; pupillis & minoribus præfertur, *l. assiduis. 12. C. qvi potior. in pign. l. un. §. 1. & seqq. C. de rei uxor. act. Const. Elect. 28. in pr. ubi* Dan. Moller. *n. 33.* ex sinistro Statuti intellectu jus prælationis denegaretur. (3.) † Et ut 14
maximè pupillis atqve minoribus Statutum Görlicense privilegium tribueret peculiare, per id tamen ullum ratione dotis illatæ inferri haud posset damnum Uxori, qvippe qvæ & ipsa de jure communi ratione dotis illatæ multum est privilegiata, *dicti l. assiduis 12. C. qvi potior in pign.* ut hinc pupillis & minoribus cedere non teneatur; qvia † privilegia- 15
tus non utitur suo privilegio contra privilegiatum, *l. sed & militas. 8. ff. de excusat. tutor.* Andr. Tyraqvell. *in tract. de privil. piæ caus. in 26. privil.* Joseph. Ludov. *decis. Perus. 3. n. 18. & 21.* Alphons. de Azevedo *in Hisp. Reg. Constit. lib. 5. tit. 3. l. 10. n. 15.* Vincent. de Franch. *decis. 16. n. 3.*

Verissimum licèt hinc fuerit decisum Dominorum Scabinorum, evitare tamen haut potuit correctionem † in Facultate Juri- 16
dicâ Lipsiensi, super Leuteratione à pupillis interposita pronunciante, illosq; Viduæ præferente, passâ sibi consvetudinem persvaderi, qvâ hactenus ea Statuti Görlicensis invaluisset interpretatio, ut nec doti mulieris ulla concessa fuisset prælatio, Magistratui Görlicensi de consvetudine

ne hâc atteſtante; cui præcisè inhærendum exiſtimavit prædicta
17 Facultas, qvia † conſvetudo vim legis habet, qvin & omni lege eſt valentior, ut inqvit Duar. *ad l. 1. §. eſt autem pactio ff. de pact.* obtinet vim Veritatis, *l. 1. & ibi Gloſſ.* Bald. & Sichard. *C. de ſervit.* Andr.
18 Gail. *lib. 1. obſervat. 58. n. 7.* † & Chymicâ arte nigrum in album vertit, Andr. Knichen *de veſt. pact. lib. 2. cap. 4. n. 160.* omnesq; actus mundi dirigit & informat, Molin. *in comm. C. lib. 1. tit. 1. C. de ſtat. & conſvet. local.* Anton. Fab. *in Co-*
19 *dic. lib. 4. tit. 7. defin. 21.* † Unde Regiæ autoritati æqviparatur, Alber. Riminald. *conſil. 135. verſ. ita qvod licet vol. 2.* fortiorq; & potentior eſt Statuto, illud facit ſilere, Cravett. *in tract. de antiqv. tempor. pr. part. in pr. n. 42.* Jacob. Menoch. *de arbitr. jud. qvæſt. caſ. 71. n. 49.* Theod. Reinking. *de Regim. ſecul. & eccleſ. lib. 2. claſſ. 2. cap. 9. n. 9.* Sed vana fuit hæc Facultatis Juridicæ Lipſienſis correctio, qvin ipſamet potiùs correctione di-
20 gna, † qvam etiam ſuſtinuit in ſupremo Appellationum Judicio, ad qvod Vidua provocaverat, confirmatô Scabinorum Lipſienſium Reſponsô, *Term. Trin. Anno 1643.* Non qvod conſvetudini efficacia ſua denegaretur, ſed qvia de verâ & legitimâ conſvetudine à Leuterante allegatâ nondum conſtabat. Nec enim ſufficit, conſvetudinem allegari, ſed ab allegante probari † debet, 21
qvia facti eſt, *l. 1. C. qvæ ſit longi temp. conſvet.* Bald. *in pralud. feudor. n. 4.* Joſeph. Maſcard. *de probat. concl. 427. n. 3.* Cœvall. *in Spec. comm. opin. qvæſt. 368.* Aymon. Cravett. *conſil. 325. n. 1.* Meichſner. *tom. 3. deciſ. Cameral. 14. n. 45.* Anton. Fab *in Cod. lib. 8. tit. 33. defin. 1. n. 4.* Pariſ. *part. 4. conſil. 25. n. 36.* Credunt enim aliqvando multi conſvetudinem, & aberrant, prout loqvitur Cyn. *ad l. 2. C. qvæſit longi temp.* allegatus à Meiſchner. *dict. deciſ. 14. n. 43.* Etſi enim Magiſtratus Görlicenſis de conſvetudine atteſtabatur, † non tamen teſti- 22
monio huic fidem habendam, nec judici de conſvetudine atteſtanti credendum, exiſtimavit Senatus Appellationum, qvod idem docuit Erneſt. Cothm. *l. 5. conſil. 1. n. 448. & ſeqq.* & Jacob. Schult. *l. 2. qvæſt. Saxon. 77. n. 26. & ſeqq.* Rectiſſimè ſanè (1.) † 23
qvia Judex non niſi de iis informare poteſt, qvæ ordinem ac ſtylum judicii ſpectant, non verò qvæ ad deciſionem cauſæ pertinent, Natta *conſil. 254. n. 7.* Angel. *in §. ex non ſcripto 9. n. 6. Inſt. de jur. natur. gent. & civili.* Gratian. *deciſ. 14. n. 15.* Jacob. Schult. *dict.*

Digitized by Google

quæst. 77. n. 34. (2.) † Ex quo etiam
24 fit, ut nec Principi de consvetudine attestanti credatur, Melchisn. *dict. decis. Cameral. 14. n. 62. & seqq.* Reinking. *dict. cap. 9. n. 24.* Nam quæ facti sunt, prudentissimos quosq; fallere possunt, *l. 2. ff. de jur. & facti ignor.* & in dubiis facti, Principes errare qveunt, *cap. vide*
25 *constit. in sexto.* (3.) † Cumq; non sufficiat aliqvaliter constare de consvetudine, sed plenè & legaliter cum omnibus reqvisitis ea probari debeat, Cravett. *consil. 325. n. 1.* Bartol. *in l. 2. quæst. 27. ad fin. C. qua sit longa consvet.* Petr. Rebuff. *tom. 3. de consvet. & usu, art. 2. Glos. 2. n. 15.* non certè tutam ambulavit viam, qvi Judici, vel Magistratui ita confidit, ut per nudam ejus assertionem, omnia consvetudinis reqvisita sufficienter probata existimet, qvæ tamen sæpiùs bonus judex planè ignorat, nescius qvænam dicatur vera & legitima consvetudo.

Ita † Senatus Appellationum in causâ Samuel Drehers Weibes *Curatorn, Appellanten* an einem/ Hansen Deurichen *Appellaten* anders Theils/ *Term. Trin. Anno 1643.* (*Verba sentent:* Erkennen von Gottes Gnaden Wir Johann George/ Hertzog zu Sachsen/ Gülich/ Cleve und Bergk/ des heiligen Römischen Reichs Ertzmarschall/ und Churfürst vor Recht. Daß die *Appellation* in jhren *formalien* beständig/ und diese Sache zu gebührender Rechtfertigung an uns erwachsen/ Der *materialien* halber erscheinet aus den Acten/ und der Partheyen einbringen so viel/ daß in voriger *Instantz* übel gesprochen/ und wol *appelliret*, derowegen es bey deme in erster *Instantz publicirten* Abschiede billich verbleibet/ V. R. W.)

DECISIO IV.

Ex causâ publicæ utilitatis, Monopolia jure a Principe permittuntur.

SUMMARIA.

1. *Monopolia in Republicâ nociva n. 2.*
3. *Ideoq; in imperio sunt abrogata. n. 4.*
5. *Incommoda Monopoliorum.*

6. An

6. An semper Principibus exercitium Monopoliorum sit interdictum?

7. Non certa in casu publicæ utilitatis.

8. Exempla Monopoliorum. n. 9. 10. 11. 12.

13. Permissio Monopoliorum ex causâ justâ ab arbitrio principis dependet.

14. Fundamenta hujus assertionis. n. 16.

15. Princeps est universalis protector miserabilium.

17. Princeps potest certos terminos ponere commerciis. n. 18.

19. Princeps ob bonum publicum privatis jus suũ auferre valet.

20. Necessitas legem non habet. n. 21.

22. Sententia Scabinorum Lipsiensium.

NOn facilè qvisqvam dubitaverit, Monopolia, qvæ uni aut paucis solis totam alicujus rei vendendæ dant potestatem, † regulariter in Republicâ esse pernicioſa, multumq; detrimenti plebeculæ communi afferre, qvippe ex qvibus omnium rerũ caritas in Civitatem & Regionem ilicò erumpit, Herm. Lather. *de censu, lib. 3. cap. 14. n. 11.* Nam † qvi ita se gerunt in negotiatione suâ, ut ad privatam & singularem venditionem omnia contrahant, tyrannidem exercent, privatorum utilitatem intervertendo, atqve opprimendo, Heresbach. *de Republ. Christianâ administrandâ, cap. 16.* de qvibus hæc verba profert B. Luther. *in tract.* Von Kauffhandlung und Wucher: Solche Kauffleute thun gerade / als weren die Creaturen / und Güter Gottes allein für sie geschaffen und gegeben / und als möchten sie dieselben den andern nehmen / und setzen nach jhrem Muthwillen.

Causam hæc res dedit, ut jam † dudum Monopolia non saltem interdicta, sed etiam pragmaticâ sanctione cohibita fuerint, bonorum videlicet confiscatione, & Banno Imperiali, veluti Imper. Zeno testatur *in l. un. C. de monopol.* † qvâ lege omnes in Imperio negotiatores, Principes, Proceres, urbes & Universitates tenentur, privilegiis omnibus hâc parte penitùs abrogatis, *Recess. Imp. Maximil. I. Imper. Colon. de Anno 1512. pag. 96. §.* Und nachdem etwan

Digitized by Google

grosse Gesellschafft. *Recess. Carol. V. Norinberg. de anno 1524. §. Item* die weil durch unsere *Instruction. Recess. Spir. de anno 1592. §.* Nachdem die *Monopolia. Recess. Augsb. de anno 1530. §.* Vnd nachdem etwan viele grosse Gesellschafft / *& de anno 1548. tit.* Die *Monopolia* und schädliche Fürkäuff / etc. † Etenim monopolia contra leges exercentes omnia tentant & explorant, quibus multitudinis opes ad se contrahant, dum collectis pecuniis alios vincunt, alios præveniunt, atque exactio rerum pretio determinent, ac soli emunt omnia, quæ deinceps pro suo libitu soli vendunt quàm maximè, ut ex Botero *l. de stat. illustr. cap. 14.* refert Lancher. *dict. cap. 14. n. 19.* & nescio quid damni non inde evehere queas. ‡ Atque ego semper & Principibus etiam ipsis exercitium Monopoliorum est interdictum. † Eluceat hoc ex prædictis Recessibus hanc rem obtinere. Rebellionum fecit, utique Princeps deterrebo ab hoc debet, decernit quicquam aliud Ferdinandum Neapolis Regem, omnibus fecit odiosum, quam quod modo polium exercendo, nobilis commercia puxerit, exactus gentium, Bodin. *lib. 4. de Republ. cap. 2.* Petr. Gregor. Tholosan. *lib. 3. de Republ. cap. 6. n. 50.* Comitiæ. *lib. 2. bell. Neapolit. pag. 197.* atque hinc Principes, & illustres familias in exitium fuere, aut gravissimis calamitatibus & egestate conflictari videmus, quæ tenuiorum bona diripuerunt, Joh. Bodin. *dict. loc. pag. 1046. & 1047.* ubi porrò hæc addit verba; Nullæ familiæ, nulli Principes, nulla imperia opibus ac victoriis ita floruisse videntur, quam quæ maximam egentium ac tenuium curam habuerunt. Hactenus Bodin.

Sed vera † hæc sint, uti regulariter sunt verissima, non tamen Magistratus, & Principes hæc constringunt, quin ex causa salutem publicæ utilitatis ac rationabili, Monopolia vel ipsimet exercere, vel exercitium horum aliis permittere queant, maximè si publica pecuniarum indigentia id suadeat, Aristot. *1. polit. 7.* Christoph. Besold. *de arario, cap. 5. n. 15. pag. 54. & in polit. lib. 9. cap. 26. n. 12.* Horn. Lath. *de consult. cap. 14. n. 5.* Adam Keller *de offic. magistr. lib. 2. cap. 18. pag. 498.* Boër. *decis. 409. n. 14.* Tiber. Decian. *tract. crimin. lib. 2. cap. 1. n. 3.* Hyppol. de Marsil. *in Pragmat. Princip. rubr. de reb. Princip. num. 1.* Menoch. *de arbitr. cas. 280. n. 1.* Neque enim † vitio vertendum Rudolpho Bohemiæ Regi, Alberti Cæsaris filio, quod negotiationem in Argentifodinis Cuthnensibus exercu-

Digitized by Google

ercuerit; Vinum, sal, hordeum, triticum, ad panes & cerevisiam, coqvendam ex Austriâ, suisqve horreis convexerit; pretiaq; rebus promercalibus ex arbitrio suo constituerit, atqve eo in genere mercaturæ Monopolium sibi vendicaverit. Necessitate namqve compulsum huc se descendisse dixit, ut hoc modo summam ærarii inopiam sublevaret, & debita per utrumqve Wenceslaum Reges contracta dissolveret, Petr. Gregor. *lib. 3 de Republ. cap. 6. n. 47.* † Et
9 Principes sibi pannorum exoticorum texturam, iis in locis, ubi ejusmodi artificia ob defectum materiæ vel artificum, in usu singulorum non freqventantur, reservare posse, tradit Bornit. *de æ-rar. lib. 2. cap. 1.* Nec aliunde rei ejus exempla petere necessum habemus, cùm rara haud sint hisce in provinciis, † ubi privilegio
10 & edicto Principis Monopolia qvandoq; probari, commerciaq; ad certas personas, certave loca restringi videmus. Ita namqve Sartores, aliorumq; opificum communitates, ut plurimùm privilegia habent, ne extranei intra miliare, vel duo miliaria illorum opificiis noceant, *Ordin. Provin. Elect. Saxon. de Anno 1555. tit.* Brauen / Schencken / etc. §. Es soll auch niemands. Henn. Gö-den. *consil. 12. n. 11.* Johan Köppen *decis. 16. n. 2.* † Qvin & Statuto ac 11
Principis indulgentiâ, Municipiis id privilegii datum novimus, ne ad qvingentos, aut mille ab Oppido passus coqvere in pagis, aut vendere cerevisiam liceat; Qvod jus omnibus ferè Germaniæ, Urbibus ac Oppidis est familiarissimum, imprimis verò nostris, cæterisq; Provinciis finitimis, qvæ jure Saxonico utuntur, *per text. in art. 66 ubi Gloss. lit. A. lib. 3.* Landr. Gœden. *dict. consil. 12. n. 7. vers.* Als ob ein *Statut. &c. & n. 11. in fin.* Joh. Köppen *dict. decis. 16. n. 2.*

Atqve † hinc Principes Offici- 12
nas Ferri, ac Cupri jure sibi reservare, vel certis personis permittere, expeditum redditur, si scilicet in eas maximos sumptus impendi oporteat; accedente præsertim abundantia horum metallorum, & penuriâ lignorum, adeò, ut sumptus vix tolerare qveant vires singulorum, Bornit. *dict. cap. 1.* in qvam sententiam etiam respondimus in Scabinatu Lipsiensi *Mens. April. 1643.* † Nimirum exer- 13
citium, ac permissio Monopoliorum à Principis arbitrio dependet, qvotiescunqve causa rationabilis & necessitas subest. (1.)
† Ordinationes siqvidem suas 14
Princeps eò dirigere necessum habet, ut publica utilitas com-

Digitized by Google

moditatibus privatis, eidem jure admittis præferatur, *l. un. §. pen.* ubi Bartol. *C. de cadac. tollend.* Hier. Schurff. *cent. 2. consil. 9. n. 9.* officiumq; Magistratus exigit, omnia dirigere ad subditorum utilitatem, *l. si quis filium 34. C. de inoff. testam.* Ex quo † Princeps dicitur universalis protector miserabilium, *l. un. C. quando Impp. inter pupill. vel Vid.* omniumq; communis pater, Aym. Cravetta *consil. 9. n. 37.* Rol. à Valle. *vol. 2. consil. 18. & vol. 3. consil. 29. n. 3.*

16 (2.) † Et cur Princeps Monopolia exercere, vel aliis permittere non posset, cùm ex causâ utilitatis publicæ ac necessitatis, commerciis terminos ponere haud prohibeatur: veluti, ut in tempore frumentum, aliasve res necessarias, etiam in locis remotis, emant, Joh. Schneidvvin. *ad §. ult. n. 11. Inst. de contr. emt.* Joh. Koppen *decis. 59. n. 18.* † Ac, ne divites

17 ultra certam quantitatem & mensuram emant, quo tanto faciliùs & alii frumentum emere possint, prout in Civitatibus & Rebus publicis bene constitutis fieri videmus, Salycet. *in l. 1. C. de Epist. audient.* Item, † ut subditi panes vel

18 cerevisiam in opificio, publicè eum in finem instructo, coquant, vel Sal ex certo mercantiæ loco emant, Joh. Koppen *dict. decis. 59. n. 28.* Petr. de Anchoran. *consil. 13. per tot. & consil. 289. n. 3.*

19 (3.) † Quò & facit, quòd Princeps ex causâ publicæ utilitatis ac necessitatis, jus privatorum invertere & vellere queat, *l. Lucius. 11. in pr. ff. de usucap. l. item si verberatum §. 2. ff. de R. V. l. venditor. 13. §. si constat ff. comm. prædior.* Felin. *in cap. qua in Ecclesiarum n. 26. & seqq. extr. de constit.* Cravett. *consil. 5. n. 4. part. 2.* Dec. *consil. 361. n. 3.* Nec enim

20 necessitas † legem habet, sed juri derogat, omnemq; excludit immunitatem, *l. 1. C. ut nemini liceat &c. lib. 10. l. jubemus nulli, 14. C. de SS. Eccles.* Andr. Alciat. *in l. invitus. ff. de verb. signif.* And. Tiraqv. *de retract. Lignag. §. 26. glos. 1. n. 19. & seqq.* Hier. de Cævallos *in spec. com. qvæst. 906. n. 56. & seqq.* Wesemb. *consil. 40. n. 24.* Cravett. *consil. 1. pro gener. n. 8 & seqq.* unde

21 † dicitur ingens telum, nulli infra-

22 jectum legi, ipsa legem faciens. *c. cum sicut 13. vers. Sed quid si idem. cum §. 13. quæst. 1. & quando de consecrat. dist. 1.*

Ita † *Scabini Lipsienses ad requisitionem Georgii Hempels zu Dresden / Mens. April. Anno 1643. (Verba sentent: Ob nun wol Beklaget wider die Churfürstliche Privilegia und Freyheiten sich vergriffen haben / vnd solche sub- & obreptitiè ausbrachte*

Digitized by Google

bracht/ und zwar das Erste nur allein auff 15. Jahr/ nach derer Verfliessung/ und vor anderweit erlangtem *Privilegio*, er allbereit das Werck zu treiben angefangen / dahero jhme solches nicht nachtheilich seyn können / weil dasselbe zumale auff eitl *Monopolium*, nicht ohne Schaden des gemeinen Wesens hinaus lauffen wolte. Dieweil aber dennoch höchstgedachte *Privilegia* einmal verhanden / und zwar das letztere ingemein/ und auff keine gewisse Zeit gerichtet/ solche auch aus wichtigen Vrsachen / insonderheit wegen vieler zu solchem Werck auffgewendeter Vnkosten / und in Betrachtung / daß dasselbe zu sonderbahrem Ruhm und Nutzen des Churfürstenthumbs gereiche / auch hierdurch so wol frembden Handelsleuten / als diesen Landen alle Ersprießligkeit zu wachse / austrücklichen ertheilet/ und also keines weges *sub- & obreptitiè* ausbracht/ noch dadurch ein verbothenes *Monopolium* auffgerichtet worden / zugeschweigen / daß nach gemeinen Wahn der Rechtsgelehrten und *Politicorum*, die hohe Obrigkeit aus gewissen Vrsachen/ und des Landes Nutzen / eine oder die andere Handlung gewissen Personen zulassen / den andern aber verbieten / und solcher gestalt gar wol *Monopolia* verstatten kan/ Daß also was dißfals von Churfürstl. Durchl. gnädigst verwilliget / und dem Lande zum besten geschehen / nicht in Zweifel und *disputat* zu ziehen / ꝛc. So ist dahero Beklagter die bey währendem Pacht *transferirte* Messings-Arbeit / nach dessen Endigung wieder abzuschaffen / und Clägern gebührliche *Caution de non amplius turbando* zu bestellen/ schuldig/ V. R. W.)

DECISIO V.

Suffragium in vocando Pastore, non tribuit jus ipsum Patronatûs.

SUMMARIA.

1. *Imp. Justinianus autor juris patronatûs. n. 2.*
3. *Dotatio Ecclesiarum est causa juris patronatus.*

4. *Jus*

Digitized by Google

4. *Jus patronatus oneroſum: attamen & honorabile.*
5. *De jure patronatus frequentes ſunt diſceptationes.*
6. *Jus patronatus eſt ſervitus quædam.*
7. *Cenſetur potiùs per impreſſionem uſurpatum, quàm rectè quæſitum.*
8. *Num ex poteſtate ſuffragandi probetur Jus patronatus.*
9. *Reſponſum Conſiſtorialium Lipſienſium.*
10. *Examinatur hoc Reſponſum.*
11. *Deciſio quæſtionis negativa.*
12. *Jus vocandi Miniſtros, competit etiam clero & populo. n. 13.*
14. *Idem obtinet in Eccleſiis Auguſtanæ Confeſſionis.*
15. *Quomodò hodiè populi judicium exploretur.*
16. *Beſoldi hâc de re ſententia.*
17. *Suffragium non tribuit jus patronatus.*
18. *Suffragium nihil aliud eſt, quàm votum. n. 20.*
19. *Suffragium eligendi Eccleſiæ miniſtros, dicitur Chirotonia.*
21. *Sententia Senatus Appellationum.*

JAmdudum ab Imperatore Juſtiniano ſancitum legimus in *Novell. 57. & 123. cap. Si quis Oratorium. 18.* ut qui Eccleſiam ædificavit, vel de ſuo Clericis præbet annonas, jus habeat inſtituendi, & ſubſtituendi in eâ Clericos, quos voluerit, modò illos priùs obtulerit, & commendaverit Epiſcopo. ‡ Quam juris Civilis ſanctionem ipſi deinde Canones & Pontifices ſunt inſecuti, quemadmodum ex Concilio Toletano IV. traditur in *c. decernimus. 16. quæſt. 7.* Unde apparet, Conſtitutionem juris patronatûs, quod in electione & præſentatione paſtoris, vel Miniſtri ad munus Eccleſiæ vacans conſiſtit, † primùm Imperatori Juſtiniano deberi, cui & poſtea Eccleſia commodum non lentum dedit progreſſum. Nam cùm religioſi viderent, hâc ratione ad fundandas & dotandas Eccleſias, laicos incitari, reſq; ſuas longè latèq; augeri poſſe, ipſimet quoque inſtitutum illum probarunt, Franc. Duaren. *de benefic. lib. 5. cap. 4.* † Ut non immeritò dotationem Eccleſiarum cauſam dixeris juris Patronatûs, *l. 1. C. de SS. Eccleſ.* Choppin. *de poli.*

Digitized by Google

lit. fac. lib. 3 cap. 1. n. 3. & de Doman. Franc. lib. 1. cap. 14. n. 12. Rudolph. Hospin. de orig. templ. lib. 5. cap. 1. Joh. Bodin. de Republ. lib. 5. cap. 2. pag. 802. & seq. Petr. Peck. de amortisat. bon. cap. 4. † ex qvo nunqvam non onerosum hoc jus est, ut maximè honorabile, & signum ac monumentum piæ voluntatis perpetuum, Archidiacon. in c. hortamur. distinct. 31. & in c. piæ mentis. 16 qvæst. 7. Joh. de Anan. in c. qvoniam. n. 2. & ibid. Anton. de Butr. n. 4. extr. de jur. patron.

Nihilominùs de exercitio juris patronatûs † totâ die disceptari videmus, nec immeritò, ne qvisqvam suâ possessione juris Ecclesiastici, injuriâ destituatur, aut libera Ecclesia servituti subjiciatur, M. Anton. Natta lib. 3. consil. 634. n. 19. Franc. Bursat. lib 3. consil. 330. n. 22. Joh. Petr. Surd. lib. 1. consil. 135. n. 24. & lib. 2. consil. 151. n. 23.

† Est enim jus Patronatûs servitus qvædam: ex qvo Ecclesia semper magis libera, qvàm patronata præsumitur, secundùm Archidiacon. in c. nullus 16. qvæst. 6. Paul. Citadin. de jur. patron. part. 3. caus. 2. n. 16. Cæsar. Lambert. de jur. patron. part. 2. art. 7. qvæst. 11. Sebast. Medic. in tract. de acqvir. possess. n. 339. & 351. Hier. Gig. consil. 48. n. 15. & seq. consil. 49. n. 24. & 25. Jacob. Menoch. de præsumt. lib. 3. præsumt. 90. n. 1. † qvin & jus Patronatus à Domino censetur potiùs per impressionem usurpatum, qvàm rectè qvæsitum, per tradita Anton. de But. in cap. cùm dilectus. extr. de offic. ordin. Franc. Bursat. lib. 3. consil. 310. n. 52. Crescent. decis. 13. Mohed. decis. 53. & 346. Jacob. Put. lib. 1. decis. 57. 59. & 205. Æmil. Veral. part. 2 decis. 128 Ut sic jus hoc doceri ac probari necesse sit. † Qvod num factum, si demonstratum sit jus Suffragii in vocando Pastore, vel Ministro Ecclesiæ? disceptatum fuit in Senatu Appell. Term. Mart. Anno 1643. Sanè Consistoriales Lipsienses ex solo suffragio jus patronatûs probari, † respõderunt ad consultationem Christiani Wagners, Schönburgischen Amptmanns zum Stein/ Mens. Novembr. Anno 1643. hisce formalibus: Ob nun wol Herr Otto Albert vermeynet / daß das jus patronatus Ihr Gnad. allein zustehe / daher sie auch kurtz verrückter Zeit allein / und ohne Vorwissen dero Herrn Brudern / Herrn Veitens / die vorledigte Capplanstelle mit einem Studioso ersetzen wollen. Dennoch aber und dieweil in deme uns mit überschicktem Extract des Erb-Recessus klärlichen zu befinden / daß Herr Veit bey der Pfarr-Bestellung zum Hartenstein / und jedesmaliger Annehmung eines Pfarr-

Digitized by Google

Herrns und Cappellans verò suf-
fragium und Stimme per expres-
sum bedinget und vorbehalten ha-
ben. So ist baratus so viel zu be-
finden und abzunehmen, daß zu
der Verlebigten Cappellans Stelle
Herr Otto Albert, alias Herr Bei-
cens Meistmale bey Auffstellung
der Probpredigt eines neuen Cap-
pellans erfordern zu lassen, und
8 also ihn für einen Mit-Patronum
vollauch zu tractiren schuldig.

10 Verum, cum ea juris tribuat alicui suffragium, ut votum ejus in vocando novo Pastore requiri necesse sit, in quo sane rectissime a Consistorio Lipsiensi pronunciatum, existimavit Senatus
11 Appellationum; per † id tamen ipsum jus patronatus acquiri, gentium vocale suffragii sensus haudquaquam admittit, nisi & ipsi populo jus patronatus competere, aut temerario asserere velimus; propterea quod & hic de vita, moribus, ac donis eligendorum judices, ejusque voto & consensu demum praesentatus eligatur, † Etenim jus vocandi Ministros non soli competit Magistratui, ut volunt hodie contendunt, nec Episcopis solis, ut Pontificiae insaniunt, sed etiam Populo, atq; ita toti Ecclesiae, Martin. Chemnic. *in loc. Theolog. tit. de Ecclesia. cap. 4. fol 324.* Henr. Eschartii *de ordin. Eccles. fol. 92.* Christ. Besold. *lib. 2. polit. cap. 2. §. 17.* Christ. Matth. *Colleg. polit. disp. 6. th. 40. & 42.* † Quod autem
13 quorundam Pontificum, sanctionibus conveniat † *in can. Episcopus d. dist. 21. cum nulla. 2. dist. 22. can. relatum est. 1. dist. 67. can. ordinationes. 23. caus. 7. quæst. 1. can. Cleros. 24. dist. 61.* aut & Rescripto Imperatoris, *in l. jubemus. 19. in fin. vbi* Itaenim nos præcipimus ordinari, ut Reverendissimorum Episcoporum, nec non Clericorum & honoratorum, ac possessorum & Curialium decreto constituatur; *C. de Episc. audient.*

Nec hodie † in reformatis Au-
14 gustanæ Confessionis Ecclesiis res aliter servatur, sed tota Ecclesia, nempe Magistratus, Clerus & populus de vitâ, moribus ac donis vocandorum judicant, in eosque consentiunt: † quamvis populi
15 judicium neqvaqvam promiscuæ plebis arbitrio committatur, sed hujus nomine vel optimatum, vel ipsius Magistratûs sententia & consensus exploretur, denique nobiliter hæc verba scripsit Christ. Besold. *l. jam consti-*
16 tuta (inquit) Religione & Ecclesiâ, interdum administratio rerum qvarundam ad Ecclesiam spectantium, imperantibus (nomen populi complectens Magi-

stra-

stratu) sapienti consilio committi potest. Sicq; in Germaniâ directionem habent Status nostræ confessionis, Ecclesiasticorum Consistoriorum: Ministros vocant: de causis matrimonialibus judicant. Hactenus Besold. *dict. cap. 4. §. 31. in fin.*

17 Ex solo †itaqve hoc voto, jus Patronatûs qvod in nominatione Pastorum, vocatione, & præsentatione eorundem exercetur, nec populo, nec cuivis alii, cui votum competit, defertur, ut proinde Consistorium Lipsiense ex suffragio ad jus Patronatûs inferre, hocqve ex illo colligere 18 haud debuisset. Nec † enim per suffragium qvicqvam aliud qvàm votum intelligi, credidit Senatus Appellationum. Rectissimè sanè: qvia hic intellectus plurimorum Scriptorum autoritatibus probatur. Ita namqve ait Cyprianus: Coram omni Synagoga Jubet Deus constitui Sacerdotem, h. e. iustruit & ostendit, Ordines Sacerdotales non nisi sub populi assistentis conscientiâ fieri oportere: ut plebe præsente vel detegantur malorum crimina, vel bonorum merita prædicentur, & sit ordinatio justa & legitima, qvæ omnium suffragio & judicio fuit examinata, *lib. 1. Epist. 4.* Et clariùs Zonaras: Ipsum (*inqvit*) suffragium Ecclesiæ ministros, qvondam nominatum est Chirotonia: Nam cùm turbæ liceret in urbibus præfectos sacrorum eligere, conveniente turbâ alii hunc, alii illum eligebant, prout autem plurium vincebat suffragium, qvi eligebant, dicuntur manus extendere, & per manus ita porrectas fuerũt numerati, qvi vel hunc, vel illum delegissent, Zonaras *ad Can. 1. Apostol.* † Hinc sumtum nomen Chirotoniæ, qvo sic 19 etiam Synodales patres leguntur usi, suffragium Chirotoniam appellantes, Theoph. Banos. *de polit. Civit. Dei lib. sing. cap. 9. n. 4* Nadab Agmon. *in not. ad Curopolat. pag. 253.* Qvemadmodum & in Constantinopolitanâ Ecclesiâ, in Chirotoniis, priorem Ostiarium id muneris habuisse constat, ut in locum Chirotoniæ eos omnes admitteret, qvos jus habere noviset suffragii ferendi: Ut autem omnes convenerant, factâ promiscuè nominatione Virorum aliqvot, qvi idonei fore videbantur, postmodùm singulos in secretiorẽ locum seorsim ad Episcopum, sive Patriarcham & εἰσεμνήμονα per secundum Ostiarium fuisse intromissos, ut liberè & intrepidè optimâ fide dicerent, qvibus suffragarentur, vel non, & qvare. Verba hæc sunt Nadab Agmon. *dict. pag. 253. & 254.*

Digitized by Google

20 Patet ex hisce † clarissimè, Suffragii nomine non nisi Votum alicujus denotari. Cùm autem Votum populi non tribuat ei jus patronatus, ut modò diximus, utiqve nec hinc ex suffragio jus patronatus probari poterit.

21 *Ita † Senatus Apppellationum in causa* Herrn Otto Albrechts von Schönburgk / *contra* Herrn Veiten von Schönburgk / *Term. Martini, Anno 1643.* (*Verba Sentent*: Erkennen von Gottes Gnaden Wir Johann George / Hertzog zu Sachsen / Gülich / Cleve und Bergk / des heiligen Römischen Reichs Ertzmarschall und Churfürst etc. vor Recht / Daß zwar Herr Otto Albrecht bey dem *Jure patronatus* zum Hartenstein / nach Inhalt des Anschlags und Erbvertrags zu schützen / jedoch ist er bey Bestellung und Ersetzung der verledigten Pfarr- und Capplandiensten / Herrn Beklagtens *Consens* und *Suffragium* hierüber einzuholen / schuldig / V. R. W.)

DECISIO VI.

Magistratui oppidano licèt competat Jus Patronatus, inscio tamen Pastore, Diaconum vocare neqvit: & qvatenus consensum ejus ad hoc reqvirere necessum habeat.

SUMMARIA.

1. *Facti narratio.*
2. *Decretum Consistorii Lipsiensis.*
3. *Num in electione novi Diaconi, Pastori competat votum?*
4. *Intellectus articulorum generalium Elect. Sax. de Anno 1577.* §. Die Diaconen. *n. 16. 17.*
5. *Pastori non competit Jus Patronatus.*
6. *Decretum Consistorii Lipsiensis in Supremo Appellationum judicio correctum.*
7. *Rationes correctionis, n. 15.*

8. Qva-

1. Quatenus requiratur judicium Cleri & populi ad vocationem ministrorum Ecclesiæ. n. 9. 10. 11. 14.
12. Judicium & consensus populi non est votum decisivum.
13. Pium Heigii monitum Patronis Ecclesiæ datum.
18. Interesse quis potest deliberationi absque voto.
16. Sententia Senatûs Appellationum.

1 VAcante † Diaconi officio in oppido Adorff, duo Clerici ejusdem nominis (uterqve enim Johannes Mirus, sed unus tantummodò honore ac titulo Magistri insignitus, vocabatur) studia sua Magistratui oppidano, cui jus patronatus competebat, detulerant, munusq; vacans ambierant. Deliberante Senatu de electione Diaconi, Magister Johann Mirus pluralitatem votorum obtinuerat, dissentiente tamen Pastore ejus loci Eliâ Höffero, votoqve suo Johanni Miro annuente; Pluralitati itaq; votorum innixus Magistratus oppidanus, juriq; patronatus suo confisus M. Johannem Mirum ad munus istud Ecclesiæ vocaverat, Consistorioq; Lipsiensi præsentaverat, sed contradicente prædicto Pastore, suumqve dissensum in Consistorio allegante, altercatio hæc confirmationem fecit ambiguam.

Præmissâ itaqve commissione, causâq; à Commissariis cognitâ, Domini Consistoriales *d. 4. Maij Anno 1643.* decretum hujus tenoris † publicaverunt. (In Sachen 2
Eliæ Höffers Pfarrherrn zu Adorff an einem / den Rath doselbsten anders Theils / geben wir die Verordnete des Churf. Sächs. Consistorii zu Leipzig diesen Bescheid: Aus den eingeschickten votis, der Commissarien Bericht / und eingenommenen Erkundigung allenthalben so viel zu befinden / daß M. Johann Mirus, die jhme von dem Rathe zugestellete Vocation, nach Gelegenheit dißfalls wieder auszuhändigen schuldig / und wird hingegen Johann Mirus zu dem verledigten Diaconat von obgedachtem Rath bilsich vociret und beruffen.) Rationem hujus decreti, ex actis in judicio Appellationis postea exhibitis & gravaminibus Appellantis, eam potissimùm animadverti, 3
† qvod Domini Consistoriales in exercitio juris patronatus & electione Diaconi, Pastori æqvè ac Senatoribus votum competere

Digitized by Google

existimassent; quo posito, votoq; unius atqve alterius Senatoris, suspicione aliqvâ laborante non multùm ponderato, pluralitas votorum Johanni Miro succurrere videbatur. Nec causa hæc primo intuitu frivola, † sed verbis admodum claris fulta apparebat *in articulis generalibus Illustrissimi Electoris Saxoniæ D. Augusti, de Anno 1577. pag. 145. §. Die Diaconen*/ *ibi:* Die Diaconien aber soll der Pfarr nebens dem Rath wehlen. Electio ergo Diaconi si Pastori unà cum Senatu competit, utiqve & votum ipsi erit tribuendum. 4

Sed hoc si concederetur † Jus Patronatûs ad Pastorem pertinere, illudq; ab eo & Senatu simul exercendum esse conseqveretur, qvippe qvod in electione & præsentatione novi Ecclesiæ ministri potissimum consistit. Atqvi Patrono soli hujus juris exercitium & administrationem competere, expeditum est. Qvare causâ hac ad Serenissimum Saxoniæ Electorem per Appellationem devolutâ, † res aliter cecidit, correctionemq; decretum Consistorialium Lipsiensium sustinuit. *Term. Mart. Anno 1642.* 5 6

(.) Ut maximè † enim Pastoris & Cleri consensus ad vocationem Diaconi Ecclesiæq; ministri requiratur, † hautqvaqvam tamen jus Patronatûs ipsi hinc attribuendum est, nisi & plebi id competere, asseverare velimus, qvo ipso Patronus in exercitio hujus juris non parum turbabitur. Nec enim qvisqvam facilè inficias ibit, † totius Ecclesiæ, h. e. non solummodò Magistratûs, sed etiam Cleri & populi de vitâ, moribus ac donis eligendi, judicium ad vocationem præsentandorum Clericorum requiri, ex sententiâ Leonis Papæ *in c. nulla. dist. 62. c. metropolitano. c. vota civium, distinct. 63. c. de persona. distinct. 65. & in Epist. 87. ubi, sic scribit:* Expectanda sunt vota civium, testimonia populorum, honoratorum arbitrium, electio Clericorum, Ordinis consensus ac plebis: aliter fieri nulla ratio finit. Celestinus Papa *in c. Cleri, distinct. 63.* & ex eodem Burckard. *de autonom. lib. I. cap. 7.* † Cum qvo etiam conveniunt Gelasius Papa, Nicolaus, Bonifacius, Pelagius, & cumprimis Gregorius Magnus, Leo IV. Hadrianus III. Paschalis II. & Eugenius III. *in c. quia. c. quante. c. plebs. c. Episcopo. c. literas. dist. 63.* & † decreta Conciliorum, uti clarescit ex Concilio Antiocheno *in can. 23. qui extat in c. Episcopo. caus. 8. qvæst. 1.* Constantinopolitano I. *ex Epistola, de qva in tractatu de* 7 8 9 10

Digitized by Google

ſor. lib. 9. cap. 14. Concilio Carthaginenſi III. *can. 22. c. nullus diſtinct. 24.* Carthaginenſi IV. *can. 1. & 22.* Aurelianenſi III. *can. 2.* Aurelianenſi V. *can. 3.* Toletano IV. *can. 8. c. qui in aliqvo diſtinct. 51.* Catilionenſi, *can. 10.* & Lugdunenſi ſub Paſchali II. habito, *teſte Aventino lib. 6.* Hilar. Epiſcopus Pictavienſis *in Epiſtol. ad Conſtantin. Auguſt.* Nazianz. *in Orat. funebri poſt obitum patris* Baſilius *ad Melatium, epiſt. 58.* Chryſoſtom. *de Sacerdotio lib. 4.* Ambroſ. *Epiſt 82.* Auguſtin. *Epiſt. 110.* Euſebius *lib. 3. hiſt. cap. 11.*

11 † Et qvid opus multas adducere autoritates, cùm idem ex ſacro Codice diſcere liceat; Apoſtolum ſiqvidem Matthiam, Diaconos ſeptem & Presbyteros Eccleſiæ, ſuffragiis Chriſtianorum & conſenſu univerſi cœtûs ad Miniſterium fuiſſe vocatos, legimus *in Act. Apoſt. cap. 1. 6. 13. & cap. 14. 15.*

12 (2.) Neqvaqvam † igitur judicium atqve conſenſus populi jus patronatûs, aut votum deciſivum infert, ſed reſervatur hoc ſoli Patrono. Nimirum judicium & conſenſus Eccleſiæ, h. e. Cleri & populi, ideò adhibetur, ut ſi juſtas recuſandi cauſas habeat, eas Patrono indicet, vel ſi nullas habeat, totâ Eccleſiâ conſentiente, Clericus ad officium vocetur; At ipſe Patronus vocem deliberativam ac deciſivam in electione habet, electionem autoritate ſuâ confirmat, electumq; vocat, & Conſiſtorio præſentat, ex qvo demum juris patronatûs exercitium dependet, Nicol. Everhard. *conſil. 39.* Petr. Heig. *in conſilio qvodam ſuper jure patronatûs Anno 1595. Civitati Stralſundenſi dato. n. 188. & n. 198.* † ubi patronum in 13
exercitio ſui juris hisce verbis notabiliter informat: Pius patronus non ſolus vigore juris patronatûs tantum negotium aget, ſed voluntatem & judicium reliqvæ Eccleſiæ, cujus cauſa hîc agitur, & ſalus potiſſimùm periclitatur, audiet libenter: & ſi cauſæ diſſenſûs juſtæ & probabiles afferentur, melioribus votis & judiciis ſtare ſe debere exiſtimabit, imò tanqvam ipſius Eccleſiæ membrum, non caput, in commune conſultabit, & omnia ad DEI gloriam, & ædificationem corporis myſtici conſilia & facta ſua diriget. Hactenus Heigius.

† Nec alium in finem hisce in 14
provinciis judicium & conſenſum populi (qvem tamen vel Optimates, vel Magiſtratus ſupplent, ut dixi *deciſ. præced. n. 15.*) adhibendũ eſſe, produnt verba *Ord. Eccleſiaſticæ cap.* Vom *Examine* aller Kirchendiener/*circa fin. fol. 95. ſ.* Alſo iſt auch unſer Wille/*ibi*: Soll der

der Superintendens die Pfarrkinder befragen / ob sie ihn zum Pfarr- oder Kirchendiener / Lehr und Lebens / seiner Sprach halber / oder in andere wege leiden mögen / oder nicht.

15 (3.) † In casu porrò præsenti, prædictum Consistorii Lipsiensis decretum vel propterea etiam corrigendum existimavimus in Senatu Appellationum, qvòd neuter ex duobus illis Miris ad concionem δυκμαστικὴν admissus fuerat, qvæ tamen omitti haud debuisset. Qvomodò enim, qvæso, populus de eo judicium suum proferre poterit, qvem non audivit, nec omnes forsan viderunt, ut hinc concio ista essentialis qvasi pars vocationis legitimæ habeatur, atqve omissâ eâ, vocatio sit nulla.

16 Restat † saltem, ut dubium ex articulis generalibus D. Augusti Electoris petitum diluamus; qvod facilimi erit negotii, si verba (die Diaconen aber sol der Pfarrherr nebens dem Rath wehlen) eo sensu accipiamus, qvo Cleri judicium & consensum adhiberi necesse est, nimirum ut de vitâ, moribus & eruditione novi Diaconi Pastor Magistratum informet, prout diximus *suprà n. 8.* Cumq; totius Ecclesiæ multùm intersit, pacem & concordiam ali inter Ministros Ecclesiæ, eosq; amicè conversari, vel propterea etiam Pastoris judicium de personâ novi Diaconi explorari debet, qvo omnibus discordiis, rixisq; scandalosis obvietur, idq; eò magis, qvia inter Pastorem & Diaconum qvotidiana occurrit conversatio. Ex qvo tamen vera ac propria electio colligi non debet. Aut si † præcisè verbo electionis inhærere velis, dico, ex articulis generalibus Pastori competere votum electionis informativum, non deliberativum vel decisivum. Nec enim inauditum est, interesse qvidem consultationibus, sed citra votum, uti patescit ex *Recess. Imperii de Anno 1524. §.* Ob auch gemelte. Thuan. *lib. histor. 49. pag. 934.* † Consiliis qvoqve Ecclesiæ adesse nonnullos, disserendi, instruendi, consulendive gratiâ, non tamen in sessionibus publicis indutos sacris vestibus sedere, nec sententiam dicere, refert ex aliis Joh. Limn. *de jur. publ. lib. 3. cap. 1. n. 47. pag. 45.*

17

18

19 *Ita* † *Senatus Appellationum in causâ* des Raths zu Adorff *Appellanten* an einem / Elias Höfern *Appellaten* anders Theils / *Termin. Martini Anno 1643.* (Erkennen von Gottes Gnaden Wir Johann George / Hertzog zu Sachsen / Gülich / Cleve / und Berge /

Bergk/ Churfürst/ etc. vor Recht/ daß die *Appellation* in ihren *Formalien* beständig/ und demnach diese Sache zu gebührender Rechtfertigung an uns erwachsen. Der *Materialien* halber erscheinet aus den *Acten*, und rechtlichen Einbringen der Partheyen allenthalben so viel/ daß übel verabschiedet/ und wol *appelliret*, Derowegen *Appellanten* bey dem *Jure vocandi* den *Diaconum* zu Adorff billich zu schützen. Würden nun selbige auff vorgehende Probe Predigt/ bey *M. Johannis Miri* allbereit geschehener *Election* und *Vocation* nochmals einmütig verharren/ auch *Appellat* an gedachtes *electi* Person/ Lehr und Leben mit Bestande nichts tadelhafftiges einwenden/ weren *Appellanten* dem Herkommen gemeß/ denselben dem *Consistorio* zu *præsentiren*, und nach erlangter *Confirmation* gebührlichen *investiren* zu lassen/ wol befugt. Uffn Fall aber der Rath und *Pastor* sich dißfalls ferner nicht vergleichen könten/ ist den Partheien ihre Notturfft bey unserm *Consistorio* zu suchen/ unbenommen/ V. R. W.)

DECISIO VII.

Doctor Juris quantumvis ratione gradus junior, in Sessione tamen, statione ac processione præferendus est Doctori Medicinæ Seniori: Et quid, si Doctor Medicinæ Professor, vel publica persona, Doctor Juris verò in nullo officio publico sit constitutus.

SUMMARIA.

1. *Principum est proprium, de honore & præcedentia certare.*
2. *Quod declaratur exemplis. n 3. 4.*
3. *In Comitiis multùm de Sessione disceptatur.*
6. *Notatur dictum Zamoiscii Cancellarii Polonici.*
7. *Etiam Pontifices & Episcopi de præcedentiâ certant.*

Digitized by Google

8. Lites de precedentiâ etiam inter privatos frequentes.
9. Contentiones ejusmodi produnt arrogantiam.
10. Honor & precedentia non negligenda.
11. Cautè tamen & modestè vindicanda.
12. Materia juris proëdria est difficilis.
13. Num Doctor Juris precedat Doctorem Medicinæ?
14. Decisio affirmativa.
15. Fundamenta & Rationes decidendi. n. 20.
16. Roma absque Medicis floruit.
17. Medicina ars servilis apud Romanos habita.
18. Summa dignitas JCtorum, variis horum titulis.
19. Objectum Jurisprudentiæ & Medicinæ quodnam?
21. Actus possessorii tribuunt precedentiam.
22. Precedentia sæpissimè fundatur in possessione.
23. Precedunt JCti Medicos, etiamsi ratione gradûs sint juniores.
24. Precedit, qui dignitatem priùs est adeptus.
25. Quomodo id intelligendum & limitandum, n. 26.
27. Quid: si Doctor Medicinæ sit Professor, num precedat Doctorem Juris non Professorem?
28. Rationes pro affirmativa. n. 33.
29. Pluralitas dignitatum tribuit precedentiam, & quomodo hoc intelligendum. n. 43.
30. Cardinalis Episcopus præfertur Cardinali non Episcopo.
31. Professorum scientiâ illustratur mundus.
32. Professores Doctores ratione gradûs juniores præferuntur Doctoribus non Professoribus, etiam senioribus: & quomodo id recipiendum. n. 45.
34. Decisio quæstionis per distinctionem.
35. Professoria dignitas non tribuit Doctori Medicinæ precedentiam. n. 37.

36. Ra-

Digitized by Google

36. *Rationes decidendi. n. 38. 41.*
39. *Nobiles creati Doctores Juris.*
40. *Doctores Juris Pontifices facti.*
42. *Ex conſuetudine, decidenda quæſtio de præcedentiâ.*
44. *Refelluntur rationes dubitandi pro affirmativâ. n. 46. 49.*
47. *Dispoſitum de univerſis non poteſt prædicari de ſingulis.*
48. *Aliud eſt Univerſitas & Collegium, aliud ſinguli in eo Collega.*
50. *Sententia Scabinorum Lipſienſium.*

1 VEriſſimè † ſcriptum reliqvit Marzarius, Principum eſſe proprium de honore & gloriâ certare, *conſil. 26. n. 4.* Qvorumcunqve enim Principum ac Regum aulas & conventus perluſtraverimus, vel inter ipſos, vel eorundem legatos magnas lites variasq; disputationes ſuppeditabunt nobis hiſtorici.

2 † Inter Imperatores Orientalem & Occidentalem qvid fuerit agitatum, colligere licet ex ſcriptis Melch. Goldaſti ab Haimensfeld. *tom. 1. Conſtit. Imper. pag. 285. & de Majoratu lib. 1. cap. 16. n. 9. pag. 45.* Inter Caroli Burgundi & Electorum Legatos qvid peractum, retulit Choppin. *de Doman. Gall.*

3 *lib 3. tract. 7. n. 13. pag. 497.* † Qvanta inter Anglum & Hiſpanum aliqvoties fuerit concertatio, docet nos Pierre Matthieu *livr. 1. del' hiſtorie de France & du Regne de Henry IV. narr. ult.* Contentionem inter Oratorem Imper. Romani, & Galliæ Regis Legatum deſcripſit Heberer. *lib. 2. Servit. Ægypt. c 50. pag. 314.* † Florentini & Ferrarienſis Ducum in Italiâ concertationem de præeminentiâ, celebrem fecerunt Conſilia Nobiliſſimorum JCtorum, Natt. *conſil. 637.* Aym. Cravett. *conſil. 982.* Tiber. Decian. *vol. 3. conſil. 19.* Modeſt. Piſtor. *vol. 1. conſil 28.* Marzar. *conſil. 26.* Leonin. *conſil. 1.* Inter Bavarum, & Saxonem, Brandeburgicum & Brunſvigum, Haſſum & Pomeranum, de Seſſione, proceſſione & ſtatione multos annos variè fuiſſe diſceptatum, ex literis Principum Electorum Anno 1530. Carolo V. inſcriptis, reddimur certiores, apud Goldaſt. *tom. 3. Conſtit Imper. pag. 509.* aliaq; mille exemplorum ſpecimina, Hiſtoriorum curioſa notavit diligentia.

4

Et neminem opinor fugit, † ſin-

5

Digitized by Google

gulis ferè comitiis, novarum disputationum & litium clamoribus atria & subsellia personare, qvorum vestigia Recessibus Imperii leguntur impressa, *de anno 1530. §. Item*, Als sich im Anfang / *de anno 1542. §.* Als sich auch etliche Fürsten / *de anno 1544. §.* Vnd nachdem in solcher Versamblung / *& de anno 1570. §.* Zum letzten. *ibi*: Der *Session* wegen / seynd ein Theil in der Güte verglichen / theils habens auff die Austräge gestellet / die andern aber schweben noch in ihrer Vnrichtigkeit. Theodor. Reinking. *de Regim. secul. & Eccleſiaſt. lib. 1. claſs. 2. cap. 10. n. 20.*

6 † ut non omninò falsè dictum existimaveris à Zamoiscio Magno Poloniæ Cancellario: Germanos in suis Comitiis nihil fere agere, qvàm ut de Sessionibus digladientur, Herm. Kirchner. *lib. 2. de legat. cap. 5. n. 78.* Nec olim teste Sylvio *in comm.* in Concilio Basiliensi ulla alterius rei major cura, nulla diligentia acrior, nulla disputatio contentiosior, qvàm de Sellis & Sedibus Legatorum fuit. Ita non modò Regum ac Magnatum

7 atria, † sed etiam Pontificum & Episcoporum cathedræ nullibi non hujus contentionis fumum habent, Kirch. *dict. cap. 5. n. 90.*

Utinam verò, & reliqua utinam concertationes de prærogativâ in sedendo, stando & procedendo, in familiis & atriis eorum, qvibus illustrioris dignitatis character externè est positus, substitissent, nec domus inferioris fortunæ hominum, qvibus interna generosioris naturæ flammula restat, invasissent. Sed † proh 8
dolor, contrarium experientia docet: & solet plerumqvè etiam à privatis jus illud *præcedentiæ* ambitiosiùs, qvàm par est, appeti, ac contentiosiùs, qvàm conducibile est, vindicari; & nullibi non Pompeji, & Cæsaris spiritus, qvi Romam priscam hoc flatu accendit, qvòd neqve se alter superiorem, alter sibi neqve parem ferre posset, in conventibus privatorum spectatus. Qvorum auribus illud Lactantii insusurrandum: † Contentione 9
de dignitate nihil fœdius, nihil arrogantius, nihil à Sapientis ratione semotius esse, *lib. 5. de juſtit. cap. 15.* & illud Salvatoris: Væ vobis Pharisæi, qvia diligitis primas Cathedras in Synagogis, & salutationes in foro, *Luc. 11. verſ. 43.* Non † tamen 10
honor & præcedentia simpliciter negligenda, ac instar decoctoris cedenda, vel jactanda; qvod signum esset abjectissimi,

qvi

qvi honorem, alterum istum sanguinem, non calidè fovet, & à se, vel majoribus suis benè parum, non benè propugnat. Johan. Limn. *de jur. publ. lib. 4. cap. 2. n. 35.* quem generosus & nobilis animus majoris æstimat pecuniâ, cunctisqve rebus præfert, Fraher. *de existim. acqvir. conserv. & amittend. lib. 2. cap. 8. n. 11.* Et vitium invenit, qvia ambitiosa cupiditate id fertur, ut alteri debitum honoris locum audax sit præripere, non idem ille, qvi sibi debitum humanè expoſcit, insolenter negatum, aut interversum diligenter tuetur, Joh. Limn. *dict. loco.* † Nimirum hæc benè distinguendum, inter insolentiam incuriosam, & diligentiam non ambitiosam, ut loqvitur JCtus *in l. 39. in pr. ff. de usur. & fruct.* & nunqvam appetenda prærogativa, qvam non sana ratio, vel titulus in jure fundatus tribuit. Qvem si scire aveas, disputata, decisa & consilia Doctorum non deficient, modò circumstantiis probè ponderatis, & exactius consideratis, ad qvemvis casum applicentur; Est † enim materia juris Prodiæ seu præcedentiæ difficilis & intricata, nec varia solummodò à Doctoribus eam in rem conscripta sunt ornata, verùm & diversissimæ qvandoqve considerationes rerum, personarum, locorumqve surgunt, ut non rarò, si qvæ anteà immota videri poterat Regula, si à thesi ad hypothesin transeas, officium perdat suum.

Nos hisce missis, pro ratione instituti nostri, unicum id tangimus: † an Doctor Juris, in Sessione, Statione ac processione, Medicinæ Doctori sit præferendus? Qvâ de qvæstione varia legi possunt apud Tiraqvellum *de Nobilit. cap. 31. n. 359. & seqq.* Alphons. Medic. *§. prudentum. qvæst. 12.* † Osvvald. Hilliger *in Donell. enucl. lib. 2. cap. 10. in not. lit. N.* nemini tamen, si in thesi maneamus, non, affirmativa decisio arridebit; non ex jocoso illo & calumnioso dicterio: Præcedant fures, sequantur carnifices; cujus meminit Agrippa, *de vanit. scient. cap. 82. pag. 297.* Sed Argumentis ab utilitate & necessitate; dignitate: objecto: & possessione desumtis.

Nam (1.) † apud omnes expeditum putaverim, Majorem esse necessitatem, ac utilitatem Legum, atqve ita etiam JCtorum, *l. 2 §. 13. ff. de origin. jur.* qvàm Medicinæ: Privatam enim hæc solummodò respicit utilitatem,

Digitized by Google

& prodest ægrotis, Luc. 5. At jurisprudentia tàm circa publicam, qvàm privatam utilitatem versatur, & prodest universis Chassan. *part. 10. Glor. mund. consider. 27.* Marian. Socin. *ad cap. 3. ext. de Magistr.* Eaq; necessitas pariter & utilitas Moysi JCto mansionem paravit apud Israëlitas, qvi tamen Medicos non toleraverunt, Joh. Bodin. *lib. 3. de Republ. cap. ult.* †

16 Qvin & Roma ampliùs 400. annos absqve Medicis floruit, Medicinâq; carere potuit, Plin. *lib 29. cap.* 1. Reinking. *de Reg. secul & Eccles. lib. 1. class. 5. cap. 11. n. 81.* Nunqvam verò jurisprudentiâ, qvæ sese in omnes Reipublicæ articulos diffundit, ut sine illâ nec domus ulla aut Civitas ad momentum possit subsistere; Joh. Limn. *de jur. publ. lib. 8. cap. 4. n. 5.* Gliscente enim inter Cives aliqvo tumultu, plus unicum prodest consilium JCtorum, qvàm centum purgationes de Rhebarbara, inqvit Anton. de Guevarr. *in horolog. Prin. lib. 1. cap. 43. n. 190.*

17 (2.) Dignitatem † si intueamur, relata fuit Medicina, à Romanis tandem recepta, inter artes serviles, *lib. 16. §. 1. ff. de alim. legat. l. 10 §. 1. ff. de ann. legat. l. 41. §. 6. ff. de fide com. libertat.* Hyppol. à Collib. *de Nobil. th. 49.* Atqve hinc Medicorum usus semper major qvàm dignitas, Carol Sigon. *de Regn. Ital. lib. 7. pag. 178.* Sed Jurisprudentia nunqvam non habita est sanctissima, nullo pretio nummario æstimanda, *l. 1. §. 5. ff. de ext. cognit.* laudabilis, *l. 4. C. de advoc. divers. jud.* & honoris plena, *l. 6. §. ult. C. de postul.* † Ex qvo summa JCto- 18
rum dignitas, ut Nobilissimi, *l. 7. C. de postul.* Illustres, *in proëm. ff. Rubr.* Celsi & honorati, *l. 2. & 3. C. de offic. divers.* Amici Principis, *l. 17. ff. de jur. patronat. l. 4. C. de constipul.* qvibus janua Imperialis semper pateat, *dict. l. 3. de offic. divers. judic.* & passim in jure excelsi, Gloriosi, Magnifici, Splendidissimi, Clarissimi, Prudentissimi, & inclutæ recordationis, optimæq; memoriæ fuerint vocati, Limn. *dict. cap. 4. n. 6. & 7.*

(3.) † Objectum ne prætereamus, est illud Medicinæ, corpus sanabile: at Jurisprudentiæ, animus, & JCti Medici animorum, *Novell. Leon. 105.* Gloss. *in cap. caterùm. ibiq.* Panormitan. *de juram. calum.* Unde sicut finis Medicinæ est corporis sanitas, ita finis Jurisprudentiæ est, mentes hominum facere sanas, & conformes reddere Decalogo ac voluntati Divinæ, Reink. *dict. cap. 11. n. 77.* Nevizi. *in Sylv. nupt. lib. 5. n. 75. & seqq.* Jam verò præstantiores habentur aliis disciplinæ, qvæ ad cultum animi sunt

sunt inventæ, Calcagninus *in Orat. de laud. jurispr. pag. 542.* Atq; hinc Minoës tanto fuit Galeno eminentior, qvanto est corpore præcellentior animus, Rhodigin. *lib. 18. antiqvar. lection. cap. 19. pag. 698.*

20 (4.) Tandem suffragatur † JCtis possessio, qvam nemo opinor illis detrectabit: Est verò argumentum â possessione non modò forte, sed & proficuum possessori, pro qvo semper præsumitur, *l. 77. ubi gloss. ff. de rei vendicat.* Matth. Wesembec. *in parat. de acqvirend. possess. n. 7.* qviq; ab onere probandi relevatur, *cap. sapè. extr. de restit. spoliator. cap. ad aures. extr. de præscript. cap. ex literis. de probat. l. 14. l. 20. ff. de probat. l. 2. l. 15. l. 16. C. eod. tit.* Limn. *dict. cap. 4. n. 8.*

21 † Unde actus possessionis vel qvasi, qvod qvis in loco stetit, vel sedit, antevertendo alium, tribuit prærogativam, Corn. *vol. 2. consil. 193. n. 14.* Leonin. *consil. 1. n. 15.* Hâcq; decidendi ratione usus fuit Ferdinandus I. Imperator, in dirimendâ lite Ducis Florentini & Ferrariensis, nimirum, qvòd ita fuisset observatum in aulâ Caroli V. ut Florentinis Oratoribus præcedentia præ Ferrariensibus concederetur, Marzar. *consil. 26. n. 25.*

22 Modest. Pistor. *consil. 51.* † Qvin & in Comitiis Imperii Principes de præcedentiâ concertantes, haud rarò se fundant in nudâ Sessuræ possessione, vel qvasi, allegando actus hinc inde exercitos, Andr. Knichen *de Saxon. non prov. jur. verb. Ducum Saxon cap. 2. n. 122.*

Præcedunt ergò JCti Medicos, qvos nec juvat honoris antiqvitas, ac prior gradus assumtio: 23
Propterea qvod antiqvior dignitate juniori soleat præferri, Vincent. de Franch. *decis. Neapol. 144. n. 3. part.* 1. † qvodq; præcedat, 24
qvi dignitatem priùs adeptus est, *l. 2. C. ut dignit. ord. servet. lib. 12. l. 1. C. de consul. eod. libr.* Fateor sanè, de nihilo haut esse id fundamentum, ex qvo Romanus Imperator contra Constantinopolitanum disputat apud Baronium *tom. 10. annal. Ecclesiast. Ann. 871. n. 50.* nec non qvi pro Gallo contra Hispanum pugnat, Theod. Godofred. *in tr. de la preseance des Roys de France sur les Roys d' Espagne.* Sed ut valeat, ponendi sunt termini habiles, † nimirum, ut concer- 25
tantes de præcedentiâ sint pares genere, statu & dignitate, *l. semper. 5. in pr. vers. namqve majores nostri. ff. de jur. immun.* Goldast. *de major. rat. lib. 1. cap 22.* Anton. Coler. *de jur. Imp. German. sect. 54. n. 3.* Tiber. Decian *vol. 1. Respons. 21. n. 61.* Qvò & respicit informatio Christiani, Episc. Mindensis, Ducis Brunsvi-

cen-

Digitized by Google

censis & Luneburgensis, de præcedentiæ controversiâ, contra Fridericum Ulricum Ducem Brunsvicensem & Luneburgensem, Anno 1614. in circulari conventu Halberstadii exhibita, in verb: Es ist bekant / daß Ihr Fürstl. Gn. Gn. beyderseits aus einem Fürstlichen Stamm entsprossen / auch Hertzog Christian mehr / als noch so alt / als Hertzog Friederich Ulrich / Dannenhero Hertzog Christianen / als Eltern / die Natur und GOtt den Vorzug gönnen. Inter pares enim; ætas semper prælationem tribuit, & ita consvetudine qvoqve receptum; apud Joh. Limn. *de jur. publ. lib. 4.*
26 *cap. 9. n. 70.* † Adeòq; inter pares dignitatis gradu, præcedit, qvi tempore est antiqvior, h.e. qvi dignitatem priùs est adeptus, *dict. l. 2. C. ut dign. ord. serv.* Jac. Menoch. *consil. 51. n. 39.* Bartol. *in l. 2. §. prius. ff. de pulgar. & pupill. substit.* Goldast. *dict. lib. 1. cap. 17. n. 3.* Ex qvo fit, ut valeat hæc argumentatio, inter duos juris Doctores, vel duos etiam Doctores Medicinæ, qvorum antiqvior præcedentiam jure obtinet, qvia ambo sunt pares in dignitatis gradu: Accedat ea inter Doctorem Juris & Medicinæ Doctorem, qvi pares dignitatis gradu haut sunt: Nam dignitas Doctoralis in Jurisprudentiâ per sese prævalet dignitati Doctorali in Medicinâ, secundùm suprà dicta.

Major verò subest difficultas,
† si Doctor Medicinæ in publico 27
officio constitutus, vel Professor sit, qvem Doctori juris, officium non habenti, propterea præferendum existimare qvis posset, (1.)
† qvia pluralitas titulorum, sive 28
dignitatum tribuit præcedentiam, Marq. Freh. *de autorit. & potest. Baron. lib. 2. tit. qvis dicatur Comes. n. 45.* Tiber. Decian. *Resp. 19. n. 212.* Theod. Reinking. *de Regim. secul. & Eccles. lib. 1. class. 4. cap. 8 n. 12.* Petr. Calcsat. *de eqvestr. dignit. n. 53.* Veluti hinc in Constitutionibus Imperii, † Nobilis, qvi 29
Doctor aut Eqves est, illi, qvi tantùm est Nobilis, præfertur, *Recess. Imp. de anno 1500. sub tit.* Von Uberflüssigkeit der Kleider / §. item die von Adel / so sie noch nicht Ritter / oder *Doctores* sind / sollen kein Gold / noch Perlen öffentlich tragen. Et † Cardinalis Episco- 30
pus, Cardinali non Episcopo præfertur, sicut & Cardinalis Presbyter, Cardinali Diacono via. *cleros. distinct. 21. oportebat. dist. 79.* Don. Garc. Mastrill. *de Magistratu. lib. 4. cap. 13. n. 61.* (2.) † Qvod maxi- 31
mè procedit in professoria dignitate & professoribus, qvi in Academiis publice profitentur; illo-

rum.

Digitized by Google

rum siqvidem scientia illustratur mundus, *Auth. habita. C. nesil. pro*
32 *patre.* † Indeq; Professores Doctores, qvantumvis ratione gradûs juniores, præferuntur Doctoribus non Professoribus, etiam senioribus, *arg. l. 1. C. de consul.* Alexand. *in l. cùm qvid n. 8 & ibidem* Jason. *n. 13. ff. de reb. credit.* Ernest Cothm. *Respons. Academ. 14. n. 73.* Theodor. Reink. *de Regim. secul. & Eccles. lib. 1. class 5. cap. 11. n. 69.*
33 (3.) † Et qvis in Academiis versatus adeò ignarus est, ut nesciat, Professores in Concilio Academico Magistratum constituere ac repræsentare: ex qvo ipsis competit potestas & jurisdictio in Cives Academicos, qvales etiam sunt Doctores Juris in Academiâ degentes, qvi Professores non sunt; ut hinc eos Professoribus præferre absonum foret; nec enim cives ac subditi, Magistratum dominantem præcedunt.

Sed ut concesserim præemi-
34 nentiam † Doctori Medicinæ, qvi forsan Principis, aut Regis Archiater est, aliovè in officio illustri constitutus, qvalis Principi ut stella firmamento dicitur inhærere, Bald. *in l. cùm multa. 7. C. de bon. qvæ liber.* ejusq; pars corporis esse censetur, *arg. l. qvisqvis. C. ad Leg. Jul. Majest. cap. si qvis. 22. caus. 6. qvæst. 1.* & dignitate domini ipsemet qvoqvè haut parùm decoratur, † non certè Medico inferiori, qvi forsan est Physicus ordinarius in Civitate aliqvâ, vel etiam Professor in Academia, indulgendum erit, ut in sessione, statione, ac processione primũ præripiat locum Doctori Juris, qvantumvis non Professori, nec alio in munere publico constituto. (1.) † Tota namqve difficultas in
36 eo consistit, an Professoria dignitas per se præpolleat dignitati, qvâ Doctor Juris est honoratus: Hoc enim si non obtinueris, arenosum profectò erit argumentum à dignitate professoriâ petitum; ut maximè enim triplex, vel qvadruplex dignitas in Medici personâ concurreret, attamen si neutra prævaleret dignitati JCtorum, nunqvam pluralitas dignitatum operabitur præeminentiam, Peregrin. *part. 2. consil. 3. n. 41.* Joh. Limn. *de jur. publ. lib. 4. cap. 9. n. 77. ubi ait*; Hoc si observâssent boni illi Patres in Concilio Basilienſi, Anno 1433. Vix indè Ducem Burgundiæ Electoribus Germaniæ prætulissent, qvòd sexies Dux, qvindecies Comes esset. † Etsi verò dignitas Professoria est ma-
37 gna, ut lubens fateor, talis tamen non est, ut æqvipolleat, nedum præpolleat dignitati Doctorali in jurisprudentia, vel ex hoc unico

Digitized by Google

fundamento, qvod si aliter diceretur, & Philosophi Professores JCtis non Professoribus essent præferendi, qvam tamen præeminentiam hactenus Philosophi Professores sibi non arrogarunt, nec litem de hâc movere ausi fuerunt.

38 (2.)† Et repetendum hûc, qvod JCti, ut *suprà n. 18.* notavimus, dicantur, Illustres, Magnifici, Excelsi, Nobilissimi, &c. qvi tituli Doctoribus Medicinæ, qvantumvis Professoribus, nullibi tribuuntur. Qvod si ergò ex titulis dignitatum, de præeminentiâ est judicandum, prout qvidam autumant, qvis non animadvertit veritatem nostræ assertionis. Cui non parum adjumenti accedit, qvod haut rarò Nobiles † jurisprudentiæ honores Doctorales, per publicam in Academiis promotionem assumserint, veluti de Burchardo de Mangenfeld, Ottonis II. Imper. Cancellario, Henrico de Clingenberg. Rudolphi I. Cancellario, Johanne de Eich, Alberti II. Cancellario, Casparo Schliccio, Comite, trium Impp. Cancellario, Florentino de Venningen, aliisq; Viris Nobilissimis, refert ex aliis autoribus Herm. Kirch. *in Moviller. lib. 1.*
39
40 *cap. 7. pag. 65.* † Qvin & inter Pontifices, qvatuor reperiuntur Doctores Juris, Urbanus V. Innocentius VI. Adrianus VI. & Paulus V. Nolden. *de nobilitat. cap. 5. n. 196.* Pasqvier Recherches *de la France, livr. 3. chap. 10 pag. 255.* Sed ubinam sunt Nobiles, qvi Professionem Medicam ambierint? & ubinam Medici Professores, facti Pontifices? Nimirum probant hæc, nudam in Jurisprudentiâ dignitatem Doctoralem, longè prævalere dignitati Doctorali in arte Medicâ, officiô Professionis Academicæ publicô adauctæ.

(3.)† Nec consvetudo & observantia Academiarum aliud nos docet: Ubivis namqve, si paucas exceperis Academias, Doctores Juris Medicos Professores præcedunt. † Ex consvetudine verò, pacto vel lege, optima pariter & tutissima desumitur decisio in materiâ præcedentiæ, Johan. Limn. *de jur. publ. lib. 4. cap. 9. n. 46. & 52.* Andr. Knichen *de Saxon. non prov. jur. verb. Ducum Saxoniæ, cap. 2. n. 122.* 41 42

Stabilitâ sic firmamentis hâc assertione, parum negotii facessunt rationes in contrarium adductæ. *Resp.* ad (1.)† Etsi enim ultrò largiamur, pluralitatem dignitatum tribuere præeminentiam; fallit tamen hoc ipsum, nec ob pluralitatem dignitatum 43

qvis-

qvisqvam præfertur, si nulla per se sit sufficiens ad præeedendum, Joh. Staphil. *in tract. de liter. grad. cap. ult. n. 12.* Jacobat. *de concil. lib. 1. art. 2. n. 26.* allegati à Limn. *dict. cap. 9. n. 77.* Cùm autem à nobis probatum fuerit, neutram artis Medicæ dignitatem, nec Doctoralem, nec professoriam jus præcedentiæ JCtis præripere posse, non certè video, qvomodo duplex illa dignitas in uno subjecto concurrens id efficere
44 qveat. *Resp.* ad (2.) † Largimur porrò, Professorum scientiâ illustrari Mundum, *dict. Auth. habita.* atqve hinc præmium honoris & præcedentiæ iis deberi; sed accipi id debet in paribus terminis ejusdem facultatis, ita scilicet, ut Doctor Medicinæ Professor præcedat Medicum, qvi Professor non est; at neutiqvàm Doctorem Juris qvantumvis non Professorem, ob disparitatem gradus; Dignitas siqvidem Doctoralis in Jurisprudentiâ superat dignitatem professoriam: alioqvin sanè, & Magistris Philosophiæ Professoribus præcedentiam tribuere necessum es-
45 set, ut diximus *n. 37.* Eoq; † sensûs moderamine accipiendi sunt Interpp. allegati, qvi Doctores Professores juniores, senioribus Doctoribus non Professoribus, præferri contendunt; De Doctoribus scilicet juris loqvuntur, deqve iis solis hanc regulam ponunt, prout cuivis inspicienti eos obviam est. *Resp.* ad (3.)
† Qvod denique de honore & 46
præcedentiâ Magistratûs profertur, id totũ Academiæ Concilium, & Professores conjunctim consideratos concernit, qvi in Concilio Academico Magistratum repræsentant, & jurisdictionem in Cives Academicos exercent, ex qvo toti Collegio reverentia pariter & præcedentia debetur: Sed hinc ad singulos Professores inferre non licet: Qvia qvod de
† universis dispositum de singu- 47
lis propriè prædicari non potest, nec vice versâ, Johan. Limn. *de jur. publ. lib. 7. cap. 1. n. 44.* Theodor. Reinck. *de Regim. secul. & eccles. lib. 1. class. 5. cap 10. n. 36.* Petr. Syring. *de pace Relig. th. 37. pag. 58.*
† Aliud enim est ipsa Universi- 48
tas & Collegium; aliud singuli in eo homines & Collegæ, *l. 6. §. 1. ff. de rer. divis.* Glos. *in l. sicut. §. si qvid. ff. qvod cujusq; universs. nom.* Rol. à Valle *vol. 3. consil. 53. n. 6.* Johan. Gœdd. *2. consil. Marpurg. 38. n. 131.* Et universitas alia dicitur persona, & aliud corpus à singulis de universitate, Paul. Paris. *vol. 1. consil. 91. n. 1.* Corn. *vol. 3. consil. 293. n. 11.* Hinc

Digitized by Google

legatum civibus universis, non dicitur relictum singulis, qvi sunt de universitate, *l. 2. & ibi* Donell. *ff. de Reb. dub.* & liberto Civitatis nihil obstat, qvò minùs singulos Cives non impetratâ veniâ, in jus vocare liceat, *l. 10. §. 4. ff. de in jus vocand.* † Ac tandem & hæc ratio, si alicujus ponderis esset, Professoribus Philosophiæ præcedentiam tribueret: ex qvo sanè debilitas hujus argumenti ultrò est perspicua. 45

50 Ita † *Scabini ad requisitionem Caspari* Müllers zu Schlaitz/ *Mens. Decembr. Anno* 1643. (*Verba sunt*: Hat *Titius* vor etzliche 20. Jahr/ auff einer berühmten *Universität* in Teutschland/ *in Doctorem Medicinæ promoviret*, nach diesem an unterschiedenen örthern in Bestallung sich eingelassen/ und endlichen vor 16. Jahren sich in einer gewissen Stadt niedergelassen/ alda er auch von dem Rath zum Stadt-*Physico*, nach abgelegter Pflicht bestellet worden/ Und sich ingleichen *Cajus* vor längsten auff einer *Universität ad consequendos in utroque Jure honores habilitiret*, und in selbiger Stadt dem *Studio practico* obgelegen. Nachdeme er aber nunmehr vor wenig Monat auff berührter *Universität* den *gradum Doctoris* erlanget/ will er bey öffentlichen Zusammenkunfften/ *Processionen*, und *Sessionen* in der Kirchen/ und sonsten/ dem *Titio* vorgreiffen/ und die Oberstelle haben/ welches jhme *Titius* nicht einzuraumen gemeynet/ sondern deßwegen eine *Injurien*-Klage wider *Cajum* anzustellen gesonnen ist. Ob nun wol *Titius* viel Jahr vor *Cajo* den *gradum Doctoris* erlanget/ zum *Physicat* in vorbemeldter Stadt bestellet ist/ *Cajus* inzwischen/ als er bereit *Licentiatus juris* geworden/ geschehen lassen/ daß *Titius* die Oberstelle auff allen *Actibus* vor jhme gehabt/ dahero *Titius in possessione vel quasi* der *præcedentiæ fundiret* zu seyn vermeynet/ *Cajus* auch in seinem *officio publico* sich befindet/ sondern nur *advocando* dem Gericht bedienet ist/ und was jhr mehr auff Seiten *Titii* anziehen thut. Dieweil aber dennoch die *Jurisprudentia* bey dem gemeinen Leben/ und zu Erhaltung des Geistlichen und weltlichen Regiments mehr nothwendig und nützlich/ und dahero der *Dignität* halber/ der Medicinischen *Facultät* nicht unbillich vorgezogen/ solches auch auff denen *Universitä-*

ten in gemein in acht genommen wird / und über dieses dasjenige / was zuvor / und ehe *Cajus* den *gradum Doctoris* erlanget / fürgangen / nach erlangtem *Gradu* keine *possess* geben kan / ꝛc. So wird *Cajo* numehr die Oberstelle vor *Titio* bey öffentlichen *Actibus* und *Sessionen* billich gelassen / und ist demnach *Titius Cajum injuriarum* zubelangen nicht berechtiget / V. R. W.)

DECISIO IIX.

Pharmacopolæ literatis quidem accensentur: Sed quoad dignitatem & præcedentiam referuntur inter Mercatores.

SUMMARIA.

1. *Materia præcedentiæ prudentibus odiosa, superbis ponderosa.*
2. *Lites præcedentiæ sapiunt ineptias muliebres.*
3. *Facti Species.*
4. *Pharmacopolæ literatis accensentur.*
5. *Qvibus ex rationibus. n. 6. 7.*
8. *Multi se venditant Medicos, qvales tamen non sunt.*
9. *Circumforaneorum periculum & pœna. n. 10.*
11. *Pharmacopolæ Mercatores alios non præcedunt, sed inter eos referuntur.*
12. *Fundamenta hujus assertionis, n. 16. 18. 19.*
14. *Mercatores possunt fieri decuriones.*
15. *Mundus non potest vivere sine Mercatoribus.*
17. *Literatorum ordini accensentur Typographi, Bibliopolæ, Bedelli, & studiosorum famuli.*
20. *Sententia Scabinorum Lipsiensium.*

1 VErsamur † etiamnum in materiâ præcedentiæ, qvæ prudenti animo valdè est odiosa, at superbâ generositate inflato multùm ponderosa, mille qvantumvis jurgia ac incommo-

Digitized by Google

da cauſetur; qvæ ſentire ſibi haud videntur ineptiis proëdriæ mulebribus inebriati: Verè namqve † lites præcedentiæ inter privatos dicimus muliebres, qvibus utplurimum viri blanditiis uxorum nimiùm indulgentes, complicantur, certè ab iis perſvaſi, ne tantillum in qvæſtionibus de præcedentiâ remittendū eſſe, qvò ſuas in ſedendo & procedendo aliis præferri, vel ſaltē ſplendidiori veſtitu ac habitu incedere videant.

Cauſam hæc res dedit, † Pharmacopolæ cuidam, ut informationem petens à Scabinis Lipſienſibus, annon pro literato eſſet habendus, ac proindè Conjugi ſuæ jus præcedentiæ inter Mercatorum uxores concedendū, præq; aliis ſplendidiora veſtimenta, ex Legibus veſtitus in Electorat. Saxoniæ promulgatis permiſtenda? ad evitandum ſcilicet mulctam, qvæ propter exceſſum hujus rei à Magiſtratu jam ipſi fuerat indicta.

Sanè qvod † Pharmacopolæ inter literatos referantur, Domini Scabini aſſerere haud dubitaverunt, † tùm, qvod Medicorum nomine generaliter ſumto, & ipſi contineantur; ex qvo illos multis in Academiis jurisdictioni & Magiſtratui Academico noviimus ſubjectos; † tum qvod officio Pharmacopolæ debito modo fungi neqveat, qvi literis non ſit imbutus, nec pharmacorum ſeu medicamentorum pariter atqve herbarum bonam habeat cognitionem: † tùm etiam, qvod haud rarò, præſertim in oppidulis & villis, Pharmacopolæ ad curam ægrotorum reqvirantur, medicamenta iis præſcribant, conficiant & applicent, atq; pro Medicis habeantur, in hiis haut modica eruditio ab iis exigatur, ne forſan veſtigiis inſiſtant Medici illius, qvi conſultus ab imperito, ſcripſerat: Recipe neſcio qvid, & ſanabitur neſcio qvando, Nevizan. *in ſylv. nupt. lib. 4. n. 177.* † Nimirum Pharmacopolæ non debent eſſe circumforanei, Stöterr, oder Marckſchreyer, qvi ſe Medicos veſtiunt, præter lacratum eamen nihil eruditio, nec doctrina iis eſt; qvare Medicinam non parum corrumpunt, ſanitatem magis confundunt, qvàm reſtituunt, homines q; miſerè decipiunt, de qvibus non falsò cecineris verſiculos apud Reinkium, *de regim. ſecul. & eccleſ. lib. 1. claſſ. 3. cap.* [illegible] Pinguis le Medico qvivis Idiota, [illegible] Judæus, Monachus, Hiſtrio, [illegible] Raſor, anus, Miles, Mercator, Cerdo, Nexix [illegible]

Vul

Vult medicas varius qvivis habere manus.

9 Deq; his accipienda † sanctio Carolina Crimin. *in art. 134. ibi:* Vnd in diesem Fall soll allermeist achtung gehabt werden auff leichtfertige Leute / die sich Artzney unterstehen/und die mit keinem Grunde gelernet haben. Ex qvò sanè patescit, qvàm periculosam suskineat functionem Pharmacopola, si literas non didicerit, † qvin nec pœnam talis evitabit. Non enim temeraria impostorum audacia impunita est relinqvenda, ut in corpora humana crudelissimorum latronum more impunè grassentur, cùm templũ Dei sit homo, qvem qvi lædit & violat, Deum lædit & violat, Annib. Scot. *ad lib. 1. Hist. Tacit. pag. 708. n. 44.*

10 Sed licèt Pharmacopolæ literatis accenseantur, per id tamen † 11 non obtinent qvod volunt, nempè dignitatẽ & præcedentiam præ aliis Mercatoribus, qvibus Pharmacopolas æqviparari, eorumq; Uxores iisdem legibus Vestiariis, qvæ ordini Mercatorio fuerunt præscriptæ, obstringi respõderunt 12 Scabini. (1.) † Neminem siqvidem latet, pharmaca præstantiora & chariora à Mercatoribus ex Indiis, dissitisq; locis & insulis ad nos vehi & transportari, foroq; in publico & nundinis privilegiatis vendi: annùm ergò & hosce aliis mercatoribus præferri qvisqvam existimaverit? Non certè opinor: adeòq; nec Pharmacopolis ulla præcedentia attribui debet; cùm & ipsimet hôc intuitu pro mercatoribus habeantur, pharmaca publicè vendentes, prout nominis derivatio docet. Neq; existiment Pharmacopolæ, inferiorem esse Mercatorũ sortem ac conditionẽ, qvippe qvos non oportet qvasi viles personas negligi, nec prohiberi, Decurionatum † vel aliqvẽ ho- 13 norem in patriâ suâ petere, ex sententiâ Callistrati JCti *in l. eos. 12. ff. de decurio.* Estq; mercatura nõ modò res utilis & honesta, sed etiã necessaria, Joh. Bodin. *lib 3. de Republ. cap. 8. pag. 561.* ut verè dixerit Bald. mundum non † posse sine merca- 14 toribus vivere, *in Rubr. extr. de cler. peregr.* ubi porrò subdit, Licèt leges nulla iis concedant privilegia in corpore juris redacta, Principes tamen sæpissimè plures illis tribuêre immunitates atq; exemptiones, Andr. Tiraq. *de Nobil. cap. 33. n. 13.* Ac sanè ita est, sunt enim † Mercatores grati Principibus, & 15 post doctos Viros, reiq; militaris ordinem, in qvibus major nobilitas est, tertium locum tenent, Georg. Schönborn. *lib. 2. polit. cap. 6. & lib. 3. cap. 45.* Christ. Besold. *lib. 1. polit. cap. 11. §. 72.*

(2)

Digitized by Google

16 (2.) † Nec titulo, ac dignitati literatorum qvicqvam decedit, si qvosdam ex iis Mercatoribus æqviparaverimus, cùm non modò id fecerit Serenissimus Saxoniæ Elector *in Ordin. polit de anno 1612. tit.* Hoffart in Kleidung. *n. 5. vers.* So viel etc. Sed & aliis inferioris fortis hominibus titulos & privilegia literatorum data videamus; qvi licèt ipsi qvidem Studiis discendo & docendo non inhæreant, attamen Academiis, rei literariæ & Studiosis inserviunt, ut
17 sunt † Typographi, Jacob. Menoch. *de arbitr. judic. qvæst. cent. 3. cas. 370. n. 8.* Uran. *consil. 7. n. 4.* Bibliopolæ, Joh. Limn. *de jur. publ. lib. 8. cap. 10. n. 12.* Bedelli, sive ministri publici Academiarum, Middendorp. *de Academ. lib. 1. cap. 21.* & Nuntii ac famuli Studiosorum, *Auth. habita. C. ne fil. pro patre.* Hi omnes literarii ordinis habentur, nec tamen qvispiam eos Mercatoribus præferendos dixerit.
18 (3.) † Ac tandem clara hâc de re extat sanctio Electoralis *in dict. Ordin. polit. tit.* Hoffart in Kleidung. *n. 5. vers.* So viel die andern *Universität* Verwandten / welche nicht *graduiret*, und den *Magistris, ratione studiorum* und sonsten / jhrer Verrichtung und *advocirens* halber / nicht gleich zu achten / sondern nur schlechte *Procuratores* seynd / deßgleichen *Notarii publici*, so in Oberhoffgerichten / Schössereyen / Stadtgerichten / und sonsten / als Schreiber gebraucht werden / und sich also von jhren *Studiis* nehren / daß sie *pro membris Academiæ* zu achten / anlanget / sollen dieselben / beneben jhren Weibern und Kindern / ein mehrers nicht zu tragen befugt seyn / als was den Handelsleuten nachgelassen / und vergönnet worden. † Ecce æqviparantur hîc literati, qvi gradum non habent, Mercatoribus, & utriqve iisdem constringuntur legibus vestiariis, ut hinc Pharmacopolæ se neutiqvam eximere valeant. 19

20 *Ita † Scabini ad reqvisitionem* P. S. zu M. *Mens. Jan. Anno 1644.* (*Verba Sentent.*: Hat euer Weib unlängsten auff einer Hochzeit / mit euerm guten Wissen und Willen / zum Ehrenkleid einen Rock und Schürtze von geblümten Damast / und zum Hauptschmuck kleine güldene Röselein getragen / deßwegen euch 20. Thaler Straff angekündiget worden. Ob nun wol in der *Anno 1612. publicirten* Churf. Sächs. Kleider-Ordnung / der Apotheker / und jhrer Weiber / wie sie sich in Kleidung hal-

ten

ten sollen/ *in specie* nicht gedacht wird/ die Apotheker in der *Medicin* erfahren seyn/ und dahero unter die *Literatos*, welche den freyen Künsten obligen/ zu rechnen. Dieweil aber dennoch in obbemelter Kleider-Ordnung denen *Literatis*, welche nicht *graduiret*, noch denen *Magistris ratione studiorum*, oder sonsten ihrer Verrichtung wegen/ gleich zu achten / benebens ihren Weibern und Kindern/ ein mehrers nicht zu tragen/ nachgelassen/ als was den Handelsleuten verordnet worden/ die güldene Rosen auch dem Bürgerstande zu tragen ingemein verboten/ etc. So werdet ihr und euer Weib unter der Handelsleute/ Krämer/ und vermögenden Bürger Claß gezogen/ und seyd Damast und güldene Rosen zu tragen und zu gebrauchen nicht befugt/ V. R. W.)

DECISIO IX.

Competit emtori annuorum Redituum facultas repetendi sortem seu pretium exolutum, quando venditor in præstandis reditibus moram contrahit.

SUMMARIA.

1. *Num valeat pactum Retrovenditionis, quò datur emtori facultas sortem repetendi.*
2. *Affirmatur in retrovenditione rerum immobilium.*
3. *Secus res se habet in annuis reditibus. n. 4.*
5. *Ratio diversitatis quænam?*
6. *Valet tamen hoc pactum, ad casum moræ in præstandis annuis reditibus restrictum.*
7. *Quid verò in casu moræ, absq; pacto inito?*
8. *Quò modò quid colligatum est, eò quoq; dissolvi debet.*
9. *Utriusq; contrahentis consensu celebratur emptio-venditio.*
10. *Decisio affirmativa.*

Digitized by Google

11. Fundamenta & rationes decidendi n. 14. 18. 19.
12. In casu rei venditæ non traditæ, succedit interesse. n. 15.
15. Correlativorum eadem est ratio.
16. Natura contractuum correspectivorum quænam?
17. Competit emtori facultas repetendi sortem, si venditor jam factam esse redemptionem falsò affirmaverit.
20. Refellitur objectio.
21. Sententia Scabinorum Lipsiensium.

ACcidit sæpissimè, ut Retrovenditionis contractui adjiciatur pactum, qvô revendendi facultas, pretiumq; exsolutum repetendi in potestatem & arbitrium emtoris confertur, † de cujus subsistentiâ multum controvertitur: Etsi verò Henning Göden. *vol. 3. consil. 6. n. 26.* & Matth. Wesemb. *part. 1. consil. 8. n. 23.* pactum ejusmodi naturam retrovenditionis in tantum alterare existiment, ut hinc in contractum usurarium & illiciti fœnoris degeneret; attamen simpliciter hoc acceptum, veritati haud convenire, putaverimus. Etenim † si fundus, aliavè res immobilis sub pacto retrovendendi transferatur in alium, pactum istud neqvaqvam pro illicitô haberi, nec ipsam retrovenditionem annullare, defensat Andr. Rauchbar. *part. 1. qvæst. 19. n. 7. & seqq.* qvam in sententiam & nos transivimus, *lib. 5. Resp. 27.* Sed alia est ratio † annorum redituum, qvibus sub pacto retrovendendi emtis, soli venditori facultas redimendi competit, nec arbitrio creditoris, permittitur, sortem repetere, & venditorem ad reluitionem cogere, † qvantumvis hanc facultatem pactô sibi reservârit, *ex sanctione Ordin. Polit. Augusti. de anno 1548. tit.* Von wucherlichen *Contracten. §.* Vnd nachdeme die Wiederkauffsgülden. *verb.*: Vnd die Loßkündigung der Güldverschreibung auff Wiederkauff / wie Wiederkauffsrecht / bey dem Verkäuffer / und nicht bey dem Käuffer stehen / unangesehen wie dieselbe Güldverschreibung gestellet / und was darüber gegeben / genommen / oder gehandelt / wollen wir / daß dasselbige und alle andere inzicinliche *pacta* oder Gedinge / für wucherlich und unkräfftig geachtet / gehalten / und von dem Richter erkandt werden sollen / Andr. Gail. *lib. 2. observat. 7. n. 14.*

Digitized by Google

& l. 4 Hart. Pistor. *observat. 63. n. 1* Bernhard. Grav. *lib. 2. conclus. 7. consid. 1. n. 1.* Vincent. de Franch. *decis. Neapolit. 254 n. 9.* Franc. Milan. *lib. 2 decis. 2. n. 10.* Didac. Covarr. *lib. 3. var. resolut. cap. 8 n. 7. &* 8 *cap. 9. n. 4* Diversitatis † ratio vulgò ea affertur, quod emtio annuorum reditnum in pecuniâ consistens sit odiosa, multumq; suspecta, & non absimilis mutuo, si potestas detur emtori sortem seu pretium exolutum repetere, Didac. Covarr. & Rauchb. *dict. loc.* quæ tamen fraudis suspicio cessat, vel tanta non est in re immobili sub pactô retrovendendi venditâ, si aliæ doli præsumtiones deficiant, ut notavimus *in dict. Resp. 27. n. 23.*

Limitatam tamen velim hanc 6 assertionem † in casu, quô pactum istud restringitur ad moram à venditore in præstandis annuis commissam, ut tùm saltem emtori potestas redimendi sortem competat, *Recess. Imperii Spirens. de anno 1600 §.* Ferner soll *fol. 15.* quâ de limitatione diximus *in Jurispr. Forens. ad Const. Elect. 24. defin. 18.* Sed quid, si de hôc inter contrahentes nihil conventum, 7 † à venditore autem mora contracta fuerit, annon extra casum etiam pacti, sortis repetitio emtoris arbitrio erit permissa? Negaveris id procul dubio ex regulâ vulgatâ, quâ nihil æquitati naturali tàm conforme & consentaneum dicitur, quàm unumquodq; † eô modo ac genere dissolvi, quô 8 colligatum est, *l. prout. 80. ff. de solut. l. nihil tam naturale. 35. l. omnia. 100. l. forè quibuscunq; 153. ff. de Reg. jur.* ex quô emtionem venditionem solius emtoris dissensu dissolvi, nemo affirmare ausit, † quia 9 utriusq; demum, tàm emtoris, quàm venditoris consensu celebratur & perficitur, *pr. Inst. de obligat. ex consensu. l. 1. in fin. l. in venditionibus. 9. in. pr. ff. de contr. emt. l. 2. in pr. l. in quibuscunq; 48. ff. de obligat. & action. l. 2. C. de contr. emt.* Glos. *in l. vendendi. 13 ibiq;* Bald. *C. de contr. emt.* Mozz. *de emt. vendit. tit. de substantialibus emt. n. 46. & seqq* Fabian. de Monte *in tract. de emt. vendit. part. 5. pr. & n. 51.*

Placuit nihilominùs † contra- 10 rium Anton. Fabr. *in Codic. lib. 4. tit. 30. defin. 22. n. 6.* quem in pronunciando etiam secuti fuerunt Scabini Lipsienses. (1.) † Nec e- 11 nim ullum aliud remedium hôc casu extat, quô emtori consulatur adversus venditorem moram nectentem in præstandis annuis reditibus, quàm ut vel ipsos exigat, vel pretium exolutum repetat. Sed exigere nequit, quos non

Digitized by Google

habet, nec præstare potest venditor; Ergò unicum illud restat, ut pretium repetat: qvô ipsô ad interesse, ex morâ contrahentis proveniens agere videtur, qvippè qvod in eô consistit, ne lucrô pariter, seu annuis pensionibus, & simul pecuniâ exolutâ carere cogatur. Jam verò expediti juris, ut in
12 casu rei non traditæ, † ad minimum interesse præstetur, *l. 1. in pr. ff. de act. emt. l. stipulationes non dividuntur 72. in pr. vers. Celsus. ff. de V.O.* Qvin &, si qvis tradendi facultatem non habuerit, præstandô id qvod interest, liberatur, Glos. *in cap. si facta. in verb. dominum in fin. Si de feudo defuncti contentio sit.* Bartol. *in dict. l. stipulationes non dividuntur. qvæst. 3. n. 39. vers. qvod dicemus. ff. de V.O.*
13 † Qvô & respicit text. *in cap. 32.* Lehenrecht / *in verb:* Das er jhme nicht gewâhren mag / das soll er jhme erstatten. Nimirum qvotiescunq; in facultate debitoris non est rem promissam tradere, succedit interesse.
14 (2.) † Ex qvô porrò venditor non præstandô rem venditam à contractu recedit, non potest invidere emtori ex suâ qvoqvè parte à contractu resilienti, pretiumq; exolutum repetenti, non solùm qvia correlativorum ea-
15 dem † est ratio, *l. nil. in pr. C. de indict. vidui. tollend. ibiq;* Bartol. *& in l. fin. ff. de acceptilat.* Bald. *in l. 1. C. de bon. matern.* Sed etiam, † qvod ex contractu correspecti- 16
vô nemo agere, excipere, aut ullô modô petere qvis possit, nisi primò ipsemet contractum ex parte suâ ad amussim adimpleverit; qvi enim differt facere qvod debet, haud petere potest, qvod ei debetur, *l. Julianus 13. §. offerri. 8. ubi Dd. ff. de act. emt. l. qværo 54. §. inter locatorem. 1. ff. locat. cap. perveniat. 3. ubi* Abb. *extr. de jurejur.* Tiber. Decian. *vol. 3. Resp. 1. n. 38.* Aym. Cravett. *consil. 356. n. 5. & consil. 411. n. 25.* Surd. *consil. 381. n. 7. & consil. 431. n. 52.* Et qvi fidem contractûs correspectivi non implet, facit, ut adversa pars liberetur, placitaq; observare non teneatur, *cap. frustrà. ubi* Dyn. *extr. de Reg. jur. in 6to.* Ex eô namq; juvare se nemo potest, qvod ipsemet transgreditur, *cap. ex eo. ubi* Dyn. *de reg. jur. in 6to. l. auxilium. 37. de ff. de minor.*

(3.) † Cumq; si reditum pe- 17
rens eâ exceptione repellatur per venditorem, qvasi jam facta fuerit redemptio, pretiumq; restitutum, id verò per calumniam & falsò dictum appareat, æqvissimum fuerit visum, venditorem eas mendacii sui pœnas luere, ut reditum redimere cogatur, si id cum-

Digitized by Google

emtor malit, *arg. l. ult. ff. de Rei vendicat. Auth. item possessor. 7. C. qui potior. in pignor. hab.* propterea quod ejus maximè interſit, non habere rem diutiùs cum tàm improbô debitore, *l. cùm amplius. 84. §. is naturâ debet ff. de Reg. jur.* ex identitate rationis non malè hinc idem extendit Anton. Faber. ad eum debitorem, qvi in morâ exiſtit, reditum non præſtans, *dict.* 18 *defin. 22. n. 6.* nam † & is pro improbô debitore habetur, qvi fidem fallit, non ſervandô, qvod promiſit, Jaſon & Alexand. *in. l. cùm proponas. C. de pact.*

19 (4.) † Ac tandem non obſcurè probatur hoc ex *Receſs. Imper. Spirenſ. de anno 1600. §.* Ferners ſoll. ubi licitum judicatur pactum, ut competat emtori annuorum redituum facultas repetendi ſortem in caſu, qvô venditor moram nectit in præſtandô reditu: hâc de causâ, qvod ejusmodi pactum conſvetudini & obſervantiæ in Imperiô receptæ conveniat, prout pateſcit ex *verb. dict. Receſs:*

Daß ſolcher *Contract* denen im heiligen Reich üblichen und zugelaſſenen Gebräuchen nicht ungemeß. Si ergò pactum ſive contractus ejusmodi ad conſvetudinem & obſervantiam qvàm proximè accedit; utiq; conſvetudinis & obſervantiæ erit, ut in pœnam moræ commiſſæ, emtori detur facultas ſortem repetendi.

Parum verò hisce obeſt, qvod ſolius emtoris diſſenſu diſſolvi neqveat emtio-venditio, ſed utriusq; partis ad id reqviratur conſenſus; Verum ſiqvidem † id 20 eſt, ſi venditor ex ſuâ parte contractum adimplere etiamnùm velit, ac poſſit, qvô caſu pœnitere neqvit emtor. *l. 1. & 2. C. qvando liceat ab emt. diſced.* Cæteroqvin ſi venditor nolit aut neqveat rem venditam tradere, præſtationem intereſſe, qvod in ſortis reſtitutione conſiſtere diximus *ſupr. n. 11.* evitare haut poterit, tantum abeſt, ut emtori repetitio pretii exoluti denegetur.

21 *Ita* † *Scabini Lipſienſes ad conſultationem* der verordneten Vorſteher des gemeinen Kaſtens zur Neuſtadt an der Orla / *Men. Febr. Anno 1643.* (*Verba Sentent:* Haben numehr vor 136. Jahren die geſambten drey Räthe und gantze Gemeinde der Stadt Gera / *M. Hermanno Thimen*, domaligen Beſitzern des Lehens und Altars *S. Catharinæ* in *S. Johannis*, und jetzo eurer Pfarrkirchen doſelbſten und allen ſeinen Nachkommen / von allen ihren Geſchoſſen / Zinſen / Renten / und andern Einkom-

Digitized by Google

nen/ drittehalbe Reinische Gülden/ vor 60. gute vollwichtige Reinische Gülden paares Geldes verkaufft. Ob nun wol sonsten in dergleichen Fällen dem Käuffer die Auffkündigung des ausgezahlten Kauffgeldes nicht zugelassen. Dieweil aber dennoch Verkäuffere sich *in morâ* befinden/ in deme sie sieder *Anno 1624.* und also in 19. Jahren keinen Zinß/ unangesehen sie vielfältig darumb erinnert worden/ abgestattet/ sondern ihr Unvermögen/ und jetzige Krieges gefährliche Zeiten vorgeschützet/ und ihr gleichwol derselben zu Besoldung der Kirchen/ und Schuldiener hoch benötiget/ etc. So seyd ihr dannenhero die Auffkündigung zu thun/ und entweder die Kauffsumma der 60. Reinischen Gülden/ eurer Beliebung nach/ in ein *mutuum* zu verwandeln/ oder solche wieder zu fordern befugt/ Darzu euch denn von der Obrigkeit billich verholffen wird/ V. R. W.)

DECISIO X.

Ex contractu cum Institore, vel Procuratore, contemplatione ac intuitu Domini initô, ipsemet Dominus ac principalis obligatur, non institor vel Procurator, nisi obligationem in se suscepisset.

SUMMARIA.

1. Facti species.
2. Ex contractu institoris vel Procuratoris obligatur Dominus.
3. Et quare hoc?
4. Parùm refert, an quis per se, an per alium contrahat.
5. Num ipsemet institor ex contractu, Domini intuitu celebratô obligetur?
6. Rationes dubitandi. n. 7.
8. Animus & voluntas institoris contrahentis potissimùm attendi debet. n. 18. 9. Mo-

Digitized by Google

9. *Moderatur voluntas & intentio quemlibet actum.*
10. *Decisio quæstionis negativæ.*
11. *Fundamenta & rationes decidendi. n.* 15. 17.
12. *Cessat præsumtio voluntatis, quæ verbis expressis declaratur.*
13. *Scriptura regulariter pro scribente non probat.*
14. *Attamen inter mercatores facit semiplenam probationem.*
16. *Verba ita sunt explicanda, ne videantur frustrà apposita.*
19. *Refelluntur rationes dubitandi.*
20. *Explicatur l. 5. §. 3. ff. de constit. pecun.*
21. *Sententia Scabinorum Lipsiensium.*

1 INstitor † quidam pro acceptis mercibus certâ pecuniæ summam exsolvere promiserat, datô desuper instrumentô obligationis, cui nomen suum apposuerat, insertis tamen obligationi verbis (in Vollmacht / und als Gevollmächtigter / h. e. mandatario nomine &c.) Disceptatum hinc fuit, annon institor seu Procurator conveniri, & adversus eum executivè agi possit, vel propterea, quod ipsemet instrumentum subscripsisset, nomenq; suum apposuisset?

2 Sanè qvin Dominus † ex hâc obligatione teneatur ad præstandum id, qvod promissum est, ambigere vix licet, non solùm qvod merces in rem & mercaturam versæ, & sic negotium ipsius sit gestum; Sed etiam ex JCti Labeonis effato, qvod allegat Ulpian. *in l. hæres absens 19. §. 3. ff. de judic.* ubi institor Romæ degens obligat Dominum, qvi erat in provinciâ: nempè, qvia † in institore videntur contrahentes habere respectum ad Dominum, §. *si igitur. I. Inst. qvod cum eo &c.* qvi præponendo institorem, contrahere jussisse censetur, ut hinc meritò ex jussu, in solidum adversus ipsum detur judicium; Nec enim multum refert, utrum † qvis per se faciat, vel contrahat, an per alium suô jussu, *l. 1. §. dejecisse. 12 ff. de vi & vi armat. l. aut qvi aliter. 5. §. hæc verba 8 ff. qvod vi aut clam. l. is damnum. 169 ff. de Reg. jur. c. qvi facit. extr. eod. in 6to.* Joh. Harppr. *in dict. §. si igitur. n. 2. Inst. qvod cum eo, qvi in alien. potest.* 3 4

At num institor ipsemet ex contractu ejusmodi sit obligatus, expeditum haut est: Postqvam † enim

Digitized by Google

5 † enim (1.) is nomen suum subscripserit instrumento, illudq; sigillaverit, obstrinxisse se hôc ipsô videtur ad contenta instrumenti, siqvidem consignatio & subscriptio, † vel saltem horum alterum consensum & obligationem inducit, *l. sicut §. non videtur. 15. ff. qvib. mod. pig. vel hypoth.* Bartol. *in Rubr. C. de fide instrum. n. 41.* Paul. de Castr. *vol. 1. consil. 216. n. 1. & seq.* Alex. *vol. 2. consil. 147. n. 3. & seq.* Paris. *vol. 2. consil. 19. n. 108.* ex qvô in provinciis Saxonicis, instrumentum subscriptione debitoris munitum, paratam habet executionem, *Ordin. provinc. Elect. Saxon. de Annô 1555. Rubr.* Vorsatzt Brieff und Siegel. *Ordin. Provinc. judic. tit. 24. §.* Wann auch gleich einer / &c. (2.) † Qvô & facit text. *in l. cum qui 51. §. Julianus qvoq; 3. ibi: Titius Epistolam ad me talem emisit: Scripsi secundùm mandatum Sejæ, si qvid tibi debitum adprobatum erit, me tibi cavturum & soluturum sine controversiâ: tenetur Titius de constitutâ pecuniâ, ff. de constit. pecun.* obligatur ergò institor ac Procurator, qvantumvis ad jussum sui principalis contraxerit, velutiita concludit Paul. de Castr. *consil. 158.* Socin. *consil. 109.*

8 Sed nimirum † de animô & voluntate Institoris heic agitur, qvæ sicut in omni factô; ita qvoqve in instrumentô obligationis potissimùm attendi debet, *l. pro herede 20. in pr. & §. 1. & 2. ff. de acqvir. hered. l. obligationum 3. §. 1. & seq. ff. de obligat. & action. l. verum est. 39. in pr. ff. de furt.* † moderatur enim voluntas & intentio qvemlibet actum, non aliter qvàm frenum eqvos, & gubernaculum navem, Besold. *part. 4. consil. 171. n. 37.* Qvare si constet de animo institoris se ipsum obligare volentis, vel qvod ipse hoc verbis expressis scripserit, proprioq; nomine (vor sich und in seinem Nahmen) instrumentum obligationis confecerit, vel qvod hoc senserit, indiciis & præsumtionibus doceri qveat, ulterius certè dubitandum haut est, qvin executive adversus ipsum agi possit. † Cæteroqvin, si de eô non appareat, vel nomine principalis, in Vollmacht / ut in casu propositô contractum fuerit, solus est dominus obligatus, non institor, prout in terminis decidunt Angel. *in l. si pupilli. §. 1. ff. de negot. gest.* Philipp. Decius *consil. 510.* Nicol. Boer. *decis. 80. n. 4.* Philipp Corn. *cons. 223.*

(1.) † Qvid enim est, qvod institor vel Procurator ab initiô instrumenti nomen sui principalis posuerit, ac ejus institorem & Procuratorem se fuerit professus, idq;

non

Digitized by Google

non semel in instrumentô repeticerit, si non intuitu & contemplatione Domini se contrahere, eumq; obligare, testari voluisset; qvod cùm pars adversa acceptaverit, instrumentum obligationis ad se recipiendo, non potest non videri contraxisse cum principali, per intermediam saltem Procuratoris personam, ad qvam in obligando non respexit, neq; eam sibi obstringere voluit. Aliter enim si sensisset, procul dubio nomine propriô Procuratorem se obligare expetiisset: ut hinc de voluntate contrahentium ambi-
12 gere non liceat, postqvam † verbis expressis sufficienter ea fuerit declarata, *l. non aliter. 69. ff. de legat. 3 l. Labeo. 7. §. 1. ff. de supell. legat.* Nisi opponere velis, institorem propriâ scripturâ nexu obligationis se eximere haud potuisse, so-
13 lum dominum obstringendo, † siqvidem scriptura regulariter non probat pro scribente, *l. exemplo. 7. l. rationes 6. l. instrumenta. 5. C. de probat.* ex qvô asserenti, se scripsisse de voluntate, vel mandatô alterius, non creditur, secundùm Imol. *consil. 91.* At verum utut hoc
14 sit, fallit tamen in causâ mercatorum, qvorum scripturæ † semiplenam faciunt probationem, Bartol. *in l. nuda. vers. veruntamen. ff. de donat.* cui si una vel alia præsumtio accesserit, saltem ex mercaturâ & negotiô Domini, qvod institor gessit, assertio ejus plenè probata censetur, Decius *dict. consil. 510. n. 2.*

(2.) † Hoc q; ipsum est, qvod 15
vulgô dicitur, factores licèt mille in literis se scribant debitores, non posse tamen hinc eos conveniri, qvia videntur scripsisse ut factores, & factoriô nomine. Qvod tùm multô magis obtinet, si hoc verbis expressis apposuerint, contrahere se scilicet nomine sui principalis. Verba namq; non
16 frustrà † censentur posita, sed ita explicari debent, ne sint otiosa. *l. si qvando. 109. ubi* Bartol. *ff. de legat. 1.* qvin & nullum verbum, ne minimum qvidem, nec syllaba in conventione posita debet esse sine virtute & mysteriô aliqvid operandi, Bald. *ad rubr. C. de contr. emt. qvæst. 9.* Decius *consil. 473. n. 5.* Matth. Wesemb. *consil 52. n. 46.*

(3.) † Et probat hanc senten- 17
tiam clarissimè textus *in l. si pupilli 6. §. 1. ibi: Si Procuratori tuo mutuam pecuniam dedero tui contemplatione, ut Creditorem tuum, vel pignus tuum liberet: adversus te negotiorum gestorum habebo actionem: adversus eum, cum qvô contraxi, nullam. ff. de negot. gest.*

Sunt hæc fundamenta, qvibus

Digitized by Google

fuerit, & ideo insolvendo, quam tamen intentionem voluntas ejus non obtineat; † si de voluntate institoris proprio nomine contrahere volentis appareat, ut diximus *supra n. 3.* plurium quod ex intentione & animo contrahentium res hæc sit dijudicanda: Ex quo facillimè refellitur (1.) objectio, † quod nempè subscribens & sigillans videatur se obligare ad contenta instrumenti: Hoc certè non infitior, nec id quæstionis est; sed quo nomine subscripserit & sigillaverit, quoq; nomine se obligare voluerit institor, hoc unicè discutiendum, nec enim contra intentionem & voluntatem ulla inducitur obligatio, *l. obligationum 3. §. 1. & seq. ff. de obligat. & action.* quare si constet ex veritate instrumenti, non suo sed factorio nomine institorem contraxisse, utiq; & subscriptio ac sigillatio suo nomine facta consequens erit, hinc obligatio in personam institoris inducetur, ideoque executive ipsemet conveniri nequeat. (2.) † Eodem pariter modo *Respond. adl. cum qui 5. §. 3. ff. de constit. pecun.* agi nempè ibi de contractu, non de contemplatione & animo domini, sed proprio institoris nomine inito, ut bene advertit Decius *consil. 510. n. 5.* Aliud enim est, ex jussu vel mandato alterius se obligare, quod factum erat *dict. l. cum qui 5.* & aliud: se obligare nomine alterius; Prius qui facit, fretus ac jussu alterius inducus semetipsum obligat, hic qui se obstringit nomine alterius, à nexu obligationis semetipsum eximit; hoc ipso, quod alium, cujus nomine contrahit, vinculo obligationis subjicere voluerit, Dec. *dict. loc.*

Ita † Scabini Lipsienses ad requisitionem Johann Königes in Breslau *d. 6. Octobr. Anno 1643.* (*Verba Sententiæ*: Hat Wolff Geschelhoffen von Breßlau / wegen seines Bruders Michael Geschelhoffens sich gegen Peter Köpen von Dantzig verschrieben / daß er ihme vor so. Fas Ehren &c. Rehalen schaffen / und ihme dieselbe auff Himmelfahrt negstkommende zu Dantzig / mit Dancke zu bezahlen versprechen / Ob es wol nun / ob auch Wolff Geschelhoffen sich / und de proprio die Zahlung zu leisten angehalten werden möge. Ob es nun mal das Ansehen gewinnen will / als sey Geschelhoffer vor sich und de proprio verpflichtet / zu Bezahlung / [illegible] die obligation allhier [illegible]

zur Zahlung verbunden / auch solche unterschrieben und besiegelt / Und sonsten besage der Rechtlichen Verordnung *in l. eum qui Ephesi. 5. §. Julianus. 3. ff. de constit. pecun.* ein *Procurator*, so sich *ad mandatum alterius*, zu etwas verschreibet / für seine Person *obligat* wird. Dieweil aber dennoch solches allein dahin zu deuten / wann ein *Debitor* auff eines andern Zureden / Gutachten und Befehl / sich vor seine eigene Person verpflichtet / welches aber in gegenwertigem Fall nicht geschehen / Indeme Wolff Gesellhoffer nicht für seine eigene Person / sondern in Vollmacht / und als Gevollmächtigter seines Bruders Michael Gesellhoffers *contrahiret*, sich unterschrieben / und die *Obligation* besiegelt / gestalt er dasselbe so bald / anfangs der ausgehändigten *Obligation*, mit ausdrücklichen Worten einverleibet / und als Gevollmächtigter seines Brudern die *Obligation* auffgesetzet / Dahero alle das jenige / so darinnen gehandelt / in des Brudern Michael Gesellhoffers Namen geschehen / und nicht anders zu deuten / wie dann auch derselbe zu mehrer Versicherung gleichesfalls seinen eigenen Namen unterschrieben / und sein Pettschafft auffgedrücket / etc. So mag Wolff Gesellhoffer gestalten Sachen nach für sich und seine eigene Person nicht belanget / noch zur Zahlung angehalten werden / sondern es ist der *Creditor* Peter Köpe sich an Michael Gesellhoffern zu halten / bey demselben / und aus dessen Vermögen die Zahlung zu suchen schuldig / V. R. W.

DECISIO XI.

Tenetur emtor ad interesse pretii non soluti, quamvis propter imminentem evictionem illud retinuerit.

SUMMARIA.

1. *Satisdatio præstanda est à venditore petente pretium, si in limine contractûs periculum evictionis immineat.*

Digitized by Google

2. Eaq; adversus quoscunq; evictionis casus.
3. Nisi alias venditor sit locuples. n. 4.
5. An emtor retinens pretium ob periculum evictionis teneatur ad usuras?
6. Ratio pro sententia negativa.
7. Interesse non debetur extra casum morae.
8. Vera est negativa, si pretium fuerit ab emtore judicialiter depositum.
9. Depositio judicialis plenissimam tribuit liberationem debitori.
10. Decisio affirmativa, in casu quo facta haut est depositio.
11. Sententia haec communis: In Senatu Appellationum & Scabinatu Electorali recepta.
12. Fundamenta & rationes decidendi. n. 13. 14. 15. 16.
17. Tenetur emtor praestare usuras, licet harum quantitatem fructus percepti non attingant.
18. Refellitur ratio sententiae negativae. n. 19.
20. Quandoq; mora citra interpellationem re ipsa committitur.
21. Senatus Appellationum sententia.
22. Sententia Scabinorum Lipsiensium.

1 SAluberrima † est Sanctio Imperatoria *in l. si post perfectam. C. de Evict.* qua consultum emtori adversus venditorem pretium ei rei venditae exigentem quae tamen evictionis periculo est suppposita. Hoc enim si in limine contractus immineat, potestas datur emtori pretium vel deponere, vel tamdiu retinere, donec evictionis nomine venditor satisdederit. *dict. l. si post perfectam. l. habitationum pen. §. ult. ff. de peric. & comm. rei vendit.* Quod adeo extenduntur Dd. † ut non saltem ratione litis illius, quae tum movetur, sed generaliter adversus quoscunq; evictionis casus satisdatio praestari debeat, velut *per l. ult. §. 1. de rescind. vendit.* docent Bartol. Bald. & Salycet. *in dict. l. si post perfectam.* Hartm. Pistor. *part. 3. quest. 6. n. 5.* Joh. Petr. Surd. *consil. 36. n. 44.* Casp. Caballin. *de evict. §. 2. n. 12.* Petr. Heig. *part. 1. quest. 36. n. 31.* 2

Nec

Digitized by Google

Nec causam hinc conqverendi de non exolutô pretiô venditor habet, cum præstatione cautionis
3 sibi satis prospicere possit; † qvâ nec opus habet, si idoneus facultatibus reperiatur, & locuples, ut in omnem eventum satis sit cautum emtori, si rem evinci contigerit, Jacob. Menoch. *de arbitr. judic. qvæst. lib. 2. cent. 3. cas. 224. n. 4.* Caballin. *dict. §. 2. n. 18.* Petr. Heig. *dict. qvæst. 36. n. 23.*
4 Natta *lib. 2. consil. 267. n. 4.* † Nam & aliàs sufficit bona æqvivalentia qvem possidere, qvando à lege vel statutô cautio idonea reqviritur, Jason *in l. 1. n. 18. ff. qvi satisd. cog.* Qvin etsi venditor nec cautionem præstet, nec locuples sit, ita ut emtorem ad exolutionem pretii cogere possit, id tamen commodi ipsum manet, ut finitô evictionis periculô, unà cum sorte, usuras & interesse pretii non exoluti exigere valeat.

5 De qvô posteriori † nihilominùs adhuc apud qvosdam res dubia est, existimat enim Bald. *in l 3. C. de bon. matern.* usuras non currere, si propter imminentem evictionem emtor pretium retinuerit, qvem refert & seqvitur Afflict. *decis. 20. n. 4.* Joachim. Mynsing. *cent. 4. observat. 58.* Franc. Zanet. *rer. qvotid. cap. 9.* qvod nec fundamentô caret, † si naturam 6
usurarum probè ponderaverimus: Etenim non nisi ex conventione, vel solâ morâ officio judicis usuræ debentur, *l. 3. l. 4. C. de usur. l. 2. C. depositi. l. 17. C. locat. l. mora fieri. 32. §. 1. l. 17. §. 2. ff. de usur.* † Qvin nec interesse extra casum 7
moræ regulariter peti potest, Bartol *in l. unic. C. de sentent. qvæ pro eo qvod interest. n. ult.* Matth. de Afflict. *decis. 20. n. 1. & seq.* Atqvi nullam committit emtor moram, si periculum evictionis exolutionem pretii prohibeat, ipsâ lege dilationem concedente, *dict. l. si post perfectam.* qvin potiùs venditori mora imputatur, qvod in præstandâ cautione negligens existat, qvâ tamen impedimentum non factæ solutionis facili negotio tollere, sibiq; consulere posset.

Fateor sanè, dubium hoc prudentis etiam judicium suspendere, idq; operari, † ut pretiô 8
judicialiter depositô vix qvisqvam emtori tàm invidus sit, qvi ad usurarum præstationem obstrictum eum existimet, depositio † qvippè judicialis legitimè 9
facta pleniſſimam tribuit liberationem debitori, non aliter ac si realiter pecuniam debitam exolviſſet, *l. obſignatione. 9. C. de ſolut. l. acceptam. 19. C. de uſur.*

Digitized by Google

Bartol. Salycet. & Paul. de Castrô *in l. si creditrici. 6. de usur.* Jacob. Cujac. *in l. qui Romæ. 122. §. Seja. ff. de V. O.* Anton. Neguz. *de pignor. in 3. part. membr. 3.* Nicol. Boer. *decis. 124. n. 22.* † Sed depositione non factâ, vel sola æqvitas me movet, ut emtorem ad usuras seu interesse pretii non soluti, etiam in casu imminentis evictionis teneri dixerim, in qvam sententiam communiter transeunt † Dd. Cagnol. *in l. curabit. n 32. C. de action. emt. & vendit.* Didac. Covarr. *lib. 3. var. resol. cap. 4 n. 6.* Cephal. *consil. 48. n. 43.* Hartm. Pistor. *part. 3. quæst. 6. n. 14.* Andr. Fachin. *lib. 2. controv. cap. 32.* ac ipsemet Bald. priori opinione relicta hanc tuetur *in l. 2. C. de usur.* qvam & in Senatu Appellationum, & Scabinatu Lipsiensi receptam novimus.

(1.) † Ut maximè enim concedamus, nullam ab emtori moram committi, qvô casu in mutuô præstationem usurarum cessare, facile largior, attamen in emtione-venditione æqvitas aliud introduxit: ex qvô enim fructus rei venditæ percipit emtor in casu imminentis evictionis, iniqvissimum omninô est, ejusdem temporis & fructus fundi & pretii usuras ipsum retinere, *l. Julianus. 13. §. veniunt autem. 20. ff. de act. emt.* Nimirum, præstantur hôc casu usuræ in vicem fructuum, qvos emtor ex re sibi venditâ percipit, aut pro eô, qvod venditoris interest, ratione damni emergentis, non lucri cessantis, *l. non debet. 41. §. 1. ff. de Reg. jur.* Surd. *lib. 1. consil. 101. n. 25.* † Ad qvam æqvitatem respexerunt qvoq; Impp. Severus & Antoninus, emtori, cui possessio tradita est, præstationem usurarum imponentes, si pretium venditori non obtuleric, qvantumvis pecuniam obsignatam in depositi causam habuerit, *in l. usuras. 2. C. de usur.*

(2.) † Neq; alia mens fuit Impp. Dioclet. & Maximin. in hæc verba rescribentium: *Curabit Præses provinciæ, compellere emtorem, qui nactus possessionem, fructus percepit, partem pretii, quam penes se habet, cum usuris restituere: quas & perceptorum fructuum ratio, & minoris ætatis favor, licet nulla mora intercesserit, generavit, in l. curabit Præses. 5. C. de act. emt.* Ecce absq; ullâ ratione moræ, huic usurarum præstatio injungitur emtori ob solam rei emtæ possessionem, fructuumq; perceptionem, † nec distinguitur, an emtor periculum evictionis metuere habeat, an non; ut nec hinc restrictio aliqva admittenda, nec præter fructuum perceptionem æqvitatisqve rationem,

Digitized by Google

nem, alia sit qværendi hujus decisi causa.

16 (3.) † Et hoc ipsum in provinciis qvoq; Electoratûs Saxonici verbis manifestis reperitur dispositum *in Constit. Elect. 30. part. 2. vers.* Wenn aber einer ein Gut erkaufft / und jhme ist dasselbige *tradiret*, und er hat das Kauffgeld nicht bezahlet / sondern beyde das Gut und das Geld behalten / Dieweil unsere Verordnete dißfalls dafür geachtet / daß solch *Interesse pretii non soluti*, welches sonsten von der Nutzung des verkaufften Guts zu nehmen / und nach Gelegenheit aus Richterlichem Ampt / in diesem und dergleichen Fällen / auff 5. fl. vom 100. *moderiret* werden könne / so lassen wir uns auch gefallen / daß in einem solchen Fall darauff erkant werde/etc. Idemq; repetitur *in Ordin. Proces. judic. tit. 30.* Dañ wann einer / ꝛc.

Solus itaq; favor pretii non soluti, & æqvitas in perceptione fructuum ex parte emtoris fundata, præstationem usurarum, citra omnem aliam conventionem causatur, in tantum, ut emtor
17 † ab onere hoc se neqveat liberare, etsi tot fructus ex re venditâ non perceperit, qvi ad qvàntitatem usurarum qvincuncium ascendant, prout ex voculâ (Sonderlich) *dict. Const. 30.* colligit *ibidem* Daniel. Moll. qvem sequitur Matth. Berlich. *part. 2. conclus. 38. n. 14.* Et qvod magis, si nullos omninò fructus emtor perceperit, ad interesse nihilominùs ipsum teneri, diximus *in Jurisp. forens. ad Constit. Elect. 20. defin. 6. in fin. part. 2.*

Non ergò qvicqvam obest, qvod de usuris inter emtorem & venditorem non conventum, nec ab emtore ulla commissa sit mora, si periculum imminentis evictionis exolutionem pretii impediat. *Resp. 1.* † Vel enim dicimus, citra 18 conventionem & moram in casu hôc singulari usuras præstari, solâ æqvitatis ratione inspectâ, contra juris dispositionem, prout liqvescit *ex d. l curabit Præses provinciæ. 5. C. de act. emt. Resp. 2.* † Vel et- 19 iam committi moram re ipsâ, citra interpellationem, ne bona fides labefactetur, qvæ non patitur, emtorem possidere rem sibi venditam, ac simul pretium retinere, *l. ex emtô. 11. §. ult. l. bona fides. 50. ff. de action. emt.* Bald. *in l. ult. in fin. ff. de jur. dot.* Alex. *vol. 4. cons. 121.* nam & † aliàs in jure abso- 20 num haut est, ut mora citra interpellationem reipsâ committatur, *l. 3. C. de in integr. restit. minor. l. Titia Sejo. 87. §. usuras. 1. ff. de legat. 2.*

Ita

21 Ita † *Senatus Appellationum in causâ Curatorn* Annen Magdalenen von Canitzin / Clägerin an einen / D. David Dörings Erben / Beklagte anders Theils / *Termin. Trinit. Anno 1643.* (*Verba Sentent*: Erkennen von Gottes Gnaden Wir Johann George / Hertzog zu Sachsen / Gülich / Cleve und Berg / rc. Churfürst / vor recht / Daß Beklagte / Klägers Pflegfrauen die geforderten Zinsen / so viel derer noch restiren / abzustatten schuldig / V. R. W.)

22 Et † *Scabini Lipsienses in causâ Johannis* Mausers zu Seidewitz / *Mens. April. Anno 1633.* (*Verba Sentent*: Daß Kauffer nebens den hinterstelligen Kauffgeldern / so er bißhero zu bestatter Gewehrsversicherung inne behalten / zugleich auch die *Interesse* davon zu zahlen schuldig / V. R. W.)

DECISIO XII.

Combustis licèt ædibus oppignoratis, durat tamen hypotheca in cæmentis, ex qvibus aliò in locò nova domus fuit ædificata, cujus possessor à creditore ad æstimationem convenirò potest.

SUMMARIA.

1. *Facti species.*
2. *Num combustis ædibus oppignoratis, duret hypotheca in cæmentis?*
3. *Pignus finitur rei obligatæ interitu: & qvatenus hoc verum [illegible]*
4. *Forma [illegible]*
5. *Decisio qvæstionis.*
6. *Fundamenta & rationes decidendi.*
7. *Pignoris natura est individua.*
8. *Durat pignus, licèt rei qvalitas [illegible]*

10. Ædi-

10. *Ædibus oppignoratis combustis; area manet obligata.*
11. *Accessio cedit principali.*
12. *Res transit cum suâ causâ & onere.*
13. *Tertius possessor ex speciali hypothecâ convenire potest, principali debitore nondum excussô.*
14. *Quid si ex cæmentis aliô in locô nova domus fuerit ædificata?*
15. *Tenetur tùm possessor ad æstimationem cæmentorum.*
16. *Fundamenta hujus decisi. n. 18.*
17. *Interest Reipublicæ, Urbem ruinis non deformari.*
19. *Sententia Scabinorum Lipsiensium.*

1 MAter qvædam liberis pro assecuratione legitimæ oppignoraverat ædes suas; iis verò casu fortuitò combustis, vitricus cæmenta alium in locum transportaverat, novasq; ibi ædes ex iis construxerat, qvæsitum fuit, an liberi ratione cæmentorum actione hypothecariâ possessorem novæ domus convenire possint, & qvatenus hinc is sit obstrictus? Ubi duplex potissimùm vertitur qvæstio. Primò, num duret hypotheca in cæmentis? Deinde an, & ad qvid teneatur possessor novæ domûs ex iisdem constructæ?

Primam qvod attinet qvæstionem, 2 †dicendum videbatur, combustis ædibus hypothecam exspirâsse, nec jus aliqvod pignoris in cæmentis durare; qvia pignus finitur 3 † rei obligatæ interitu, non modò si corporalis sit res, sed etiam incorporalis, ut si ususfructus obligatus extingvatur, *l. sicut. 8. in pr. ff. qvib mod. pign. vel hypoth. solv.* aliudvè jus, qvod debitor in re habuit, *l. 3 ff. eod. tit.* Joh. Harppr. *ad §. Creditor. 4. n. 303 Inst. qvibus mod. re contr. oblig.* Neq; in cæmentis durare potest pignus, qvod in ipsâ domô fuit constitutum, siqvidem eâ combustâ desinit esse domus, qvam sola cæmenta facere nequeunt, † qvia forma dat esse rei, ipsamq; existentiam *l. Julianus 9. §. sed si qvis. in fin. ff. ad exhibend. l. cùm hi. 8. in pr. & §. si prætor. 17. ff. de tansact.* 4

Verùm, si rem † exactiùs ponderaverimus, ratio hæc parum efficiet, qvippè, qvæ totalem alicujus rei interitum respicit, ita ut nihil prorsus reliqvum sit, in qvô pignus subsistere qveat. Cæteroqvin † si cæmenta ac rudera qvædam ædium combustarum remanse- 6

Digitized by Google

rint, hypothecam etiamnum in iisdem durare putaverim, consentientibus mecum Scabinis Lipsiensibus. (2.) Oppignoratis namq; 7 † ædibus, videtur hypotheca constituta non solummodò in totâ domô, jureq; ejus formali, sed etiam in singulis partibus & materie, ex qvâ sunt ædes constructæ. Ea siqvidem est pignoris natura & ratio, ut totum pro totô debitô, totum pro qvâlibet parte debiti, & rursus qvælibet ejus pars pro totô debitô teneatur, neq; ostendi possit, qvænam pars pro hâc debiti parte, qvæ verò pro aliâ magis sit obligata, *arg. l. 3. §. ult. ff. qui pot. in pign.* Hocq; est, qvod 8 JCtus pignoris † naturam dicit individuam, *in l. rem hereditariam. 65 ff. de evictionib.* ex qvô Balduin. *de pignor. cap. 14.* pignus comparat servitutibus, qvæ sunt tanqvam anima in animali: totâ verò est anima ex Philosophorum scitu, in totô, & tota in qvâlibet ejus parte, Bartol. *in l. stipulationes non dividuntur. de V. O.* Cæpoll. *de servit. rust. prædior. tit. de aqvæductu, n. 13.* & vallosius *de opin. communi, contrà comm. qvæst. 70. n. 2. & seqq.*

9 (2.) † Nonnisi portò juris est, qvô dicat hypotheca, si tantummodò rei qvalitas fuerit mutata, *l. si fundus. 16. §. si res. 2. ff. de pignor. & hypoth.* Matth. Wesemb. *in parat. ff. quibus modis pign. vel hypoth. solv. n. 3.* Joh. Harppr. *in dict. §. creditor. 4. n. 305. Instit. quib. modis contr. obligat.* Ex qvô sanè dicet, subsistere & durare adhuc hypothecam vel saltem in cæmentis, domus qvantumvis ipsa igne fuerit combusta, ejusq; forma cessaverit, ut sit defectus formæ nobis minimè obesse qveat.

(3.) † Atq; hinc fit, ut domus 10 oppignorata comburatur, area nihilominùs maneat obligata, & qvicqvid ei deinceps inædificatum, *l. domum. 21. ff. de pignor. act.* Pontius *29. q. pen. ff. de pign. & hypoth.* Jacob. Cujac. *lib. 23. observat.* Harppr. *dict. loc. n. 304.* Ergò & hæc ligata erunt cæmenta, qvæ in aream remanserunt. † Nam accessio cedit principali, & pars toti, qvod non modò naturalis, sed & civilis ratio postulat, *l. qui res suas. pr. §. ult. ff. de solut. l. 2. ff. de supellect. l. 17. ff. de pecul. legat. l. omnia. 44. §. si quis. 3. ff. de auro, argento, mundo, veste & ornam. legat. l. omne principale. 178. ff. de reg. jur.*

Positis hisce, qvod in aream remanserit etiam pignus durabit, neq; si alibi de ea fuerint transportata, ex iisq; alia domus constructa, possessor ejusq; actionem hypothecariam effugere neqveqvam poterit, qvia † res semper cum suâ causâ & onere transit, *l. alienatio. 65. ff. de con-*

contrah. emt. l. 1. C. ubi in rem act. Jason. *inl. is cui opus. n. 6. ff. de oper. nov. nunciat.* Andr. Tiraqvell. *in tract. de retract. consangvin. §. 1. gloss. 9. n. 113. & gloss. 10. n. 13.* Gozad. *consil. 15. n. 13.* Jacob. Menoch. *lib. 1. consil. 80. n. 29.* Idq; adeò verum est, ut in casu hoc specialis hypothecæ, ullâ excussione principalis debitoris opus haut sit, sed
13 † eâ prætermissâ, creditor tertium possessorem statim convenire valeat, *Novell. 112. cap. 1. §. ab hôc autem litigioso 3. l. distractis. 14. C. de pignor.* Joh. Schneidvvin. *ad §. si qvis in fraudem. n. 46. Inst. de action.* Ant. Tessaur. *decis. 51. n. 1. & seqq.*

14 Cui succedit nunc altera † qvæstio, ad qvidnam possessor conventus teneatur? Sanè audiendus non erit creditor, si vel domum ipsam, vel eâ destructâ cæmenta sibi restitui petat: Nec enim in totâ domô pignus obtinuit, sed duntaxat in cæmentis ædium combustarum, ex qvibus alia ædificata fuit domus; Nec etiam possessor cogi potest, ut domum noviter ædificatam rursus de-
15 struat. † Sed præstanda est à possessore precium vel æstimatio cæmentorum. (1.) Qvia semel factus est horum dominus, per constructionem ædificii in solô suô, † cui 16
domus ex alienâ materiâ ædificata cedit *§. cùm in solô suô 29. Inst. de rer. divis. & acqvir. ipsar. domin. l. adeo. 7. §. cùm in suô 10. ff. de acqvir. rer. domin. l. qvi domum. 50. ff. ad Leg. Aqvil. l. eum qvi 23. l. nunqvam. 26. l. si solum. 39. ff. de usurpat. & usucap.* (2.) Accedit
† etiam favor Reipublicæ, cujus 17
interest, urbem ruinis non deformari, *l. 2. §. si qvis. 17. l. ult. ff. ne qvid in loc. publ.* & ad decus urbium pertinet, ædificia non derelinqvi, *l. Prætor. ait. 20 § hoc interdictum. 10. ff. de nov. oper. nunciat.* (3.) † Qvin nec creditor 18
aliud, qvàm æstimationem cæmentorum, petere videtur, hôc ipsô, qvô agit ad satisfactionem & exolutionem crediti sui: & semper pignori ac hypothecæ hæc inest conditio, si solutum non sit debitum, aut aliter eô nomine satisfactum, *l. grege. 13. §. etiam. 4. ff. de pignor. l. si rem alienam. 9. §. omnis. ff. de pignor. act. l. 59. ff. ad SCtum Trebell.*

19 *Ita* † *Scabini Lipsienses ad consultationem* Samuel Schmidts zu Leipzig/ *Mens. Januar. Anno 1644.* (*Verba Sentent:* Hat Nicol Wolfarts Ehewerb *Anno 1640.* ein Gerichtliches *Testament* auffgerichtet/ und darinnen verordnet/ daß nach ihrem

Digitized by Google

Absterben der überlebende Ehemann ihrer Tochter 50. fl. Mutterertheil aus ihrer gantzen Verlassenschafft geben / solches Geld aber auff ihrem Hause in der Bertelgasse / ohne Verzinsung *jure hypothecæ* so lange stehen bleiben solte / biß die Tochter erwachsen / und zu Ehren greiffen würde. Und als die Testirerin vor dem Ehemanne verstorben / ist das Hauß / darauff die Tochter der 50. fl. wegen versichert / abgebrant / ꝛc. So ist sie Krafft solcher *hypothec*, bemelte 50. fl. entweder auff der verpfändeten Brandstete / oder von den Steinen / so vom Brande übrig blieben / und zu dem neuen Hause gebraucht worden / zu suchen wol befugt / Gestalt auff den letzten Fall der Besitzer des Hauses / so viel die Steine dem Werth nach außtragen / die Zahlung zu leisten schuldig / V. R. W.)

DECISIO XIII.

Nemo ex schedulâ suâ, quâ de solutione tertio facta testatur, ad præstandum obligatur, nec conveniri potest.

SUMMARIA.

1. *Facti species.*
2. *Rationes dubitandi.*
3. *Vis & efficacia subscriptionis quænam?*
4. *Instrumentum liquidum paratam habet executionem. &c.*
5. *Nemo actum frustraneum expedire præsumitur.*
6. *Decisio quæstionis.*
7. *Rationes & fundamenta decidendi. n. 9. 12. &c.*
8. *In Instrumentis animus & voluntas ad obligandum inspicitur.*
10. *Subscriptio ex contentis instrumenti explicari debet.*
11. *Quod scriptura non cautat, nec nos cautare debemus.*
13. *Instrumentum liquidum quodnam dicatur?*
14. *De his quæ non sunt, & quæ non apparent, eadem est ratio.*

16. Non

16. Non obligatorium est instrumentum, carens causâ debendi. n. 17.

18. Solutum ex obligatione sine causâ, condici potest.

19. Refelluntur rationes dubitandi. n. 21.

22. Sententia Scabinorum Lipsiensium.

1 Cùm qvis super solutione sibi factâ apocham, sive qvittantiam debitori suo dedisset, in eâq; simul de pecuniâ tertio exolutâ testatus esset, qvam tamen se accepisse creditor negabat, an non scribens ex confessione suâ teneretur, dubitatum fuit? Qvod sanè uterq; debitor nempè, & creditor tertius expeteret, ille qvidem, ut solutione ulteriori immunis esset, hic verò, ut pecuniam à scribente apocham, & de exolutione attestante, creditum suum reciperet.

2 Postqvam † enim creditor in apochâ nomen suum manu propriâ subscripserat, illamq; signaverat, videbatur hinc contenta pariter scripturæ approbâsse, seq; obstrinxisse. Ea siqvidem vis est

3 subscriptionis, † ut non modò omnia supra scripta approbata & confirmata, verùm etiam propriâ manu subscribentis esse facta censeantur, Budæus *ad l. cùm stipulamur. 125. ff. de verb. signif.* Hartm. Pistor. *part. 2. qvæst. 49. n. 24.* Camerar. *in cap. Imperialem. de prohibit feud. alienat. pag. 343.* Estq; eôdem Budæô interprete, subscribere idem, qvod ratum habere, confirmare literas, idemq; sentire, *per text. in l. sicut re corporali. 8. §. non videtur 15. ff. qvib. mod. pign. vel hypoth. solv. in l. subsignatum. 39. ff. de verbor. signif.* Qvapropter qvi chirographo subscribit, illudq; subsignat, eô ipsô sese obligat & obstringit, Herm. Kirchner. *in Morviller. lib. 4. cap. 3. n. 2.* Indeq; subscriptionis verbum pro obligatione accipi Dd. tradunt. Ex qvô etiam fit, † ut instrumentum 4 subscriptione debitoris munitum paratam habeat executionem, *Ordin. provinc. Elect. Saxon. de anno 1555. rubr.* Vorsatzt Brieff und Siegel. *Ordin. process. judic. tit. 24. §.* Wenn auch gleich einer / &c. nempè, qvia subscriptio obligat subscribentem, veluti qvoq; Chartæ Blancæ, vulgò Blanqvet / à debitore subscriptæ hic attribuitur effectus, Matth. Coler. *de process. execut. part. 3. cap. 1. n. 130.* Franc. Pfeil *consil. 39.* Qvin & si scribentem ab obligatione liberum diceremus, nescio an non frustrà facta esset attesta-

Digitized by Google

tio, eaq; suo effectu destituerentur: † Nemo autem actum inanem frustraneumq; expedire voluisse præsumitur, *arg. l. quoties. 59. ff. de verb. obligat. l. 1. in fin. ff. ad municip. l. un. C. de thesaur.* Matth. Wesembec. *part 1. consil. 38. n. 63.* actusq; frustratorios & superfluos jura prorsùs improbant & detestantur, *l. hac stipulatio 14. §. 1. ff. ut legat. seu fideicomm. servand. l. ait Prætor. 3. in pr. ff. de jurejur.* Bard. *decis. 200. n. 7.* Frider. Pruckm. *vol. 1. consil. 42. n. 5.* Christoph. Besold. *part. 4. consil. 147. n. 6.*

At neuter, quod petit obtinere potuit. † Non enim debitor exceptionem solutionis creditori oppositam probare valet alterius confessione & scripturâ, quæ testio præjudicare nequit; Dd. *in l. admonendi. ff. de jurejur.* ubi Jason. *n. 76.* Felin. *in cap. 2. n. 2. extr. de fid. instrum.* Adde Gail. *lib. 2. observat. 20. n. 1.* Nec etiam attestatio de solutione facta hoc operatur, ut creditor ipsemet ad præstationem obligetur, adeq; convenire queat.

(1.) † Nec quod in solutoria apocha ipsum creditorem pecuniam accepisse, negat omnino quod ad se quicquam pervenerit, cujus testatio ab eo se exigendi jus sibi nunquam quodammodo se voluerit obligare, sibi obsequitur; nec actionem vel executionem, adversus ipsum competere posse. Sicuti namq; in omni facto, ita etiam † in instrumento animus & voluntas ad obligandum potissimùm inspicitur *l. 1. pro hærede. 20. in pr. & §. 1. ff. de acquir. hæred. hæreditate. l. obligationum. 3. §. 1. & seq. ff. de obligat. & actionib. verum est. 39. de pr. ff. de furt.* & meliorem partem sequi, intentio actum quemlibet semper aliter quam frenum equus & gubernaculum navem, regulariter sortiatur. Besold. *part. 4. consil. 147. n. 6.*

(2.) Ex † quo modo quæ scripturâ agi poterit quicunq; solvisse, solvere volenti, qui de facto alieno est attestatus, nullo modo eorum quid, quod, re ipsâ se obstringens, sibi etiam ex subscripto ait, instrumento de apocha, illi quæ subscripta testem obligat debet; ex quo non sufficio colligere cognosci scripturam, se debitorem esse, sive contentum ipsum esse, quod scripsit, *l. qui Carthaginem. 9. quod agitur, quum quod. Simon Petr. Rebuff. de Chirograph. recognit. n. 102.* Reliqua autem quæ quum ex quibus, Johannes Andreas *in addit. ad Specul. tit. de instrum. edit. §. 2. n. 2.* versus finem, & Matth. Gudelin. *de jure noviss. tract. part. 3. c. 1. n. 8. & seq.* † Nec quod scriptum hanc contestat, pro certo adhuc, Bald. *in l. ad probationem. C. de*

pro-

Digitized by Google

probat Petr. Rebuff. *ad Const. Regn. Gall. tom. 1. tit. de obligat. art. 1. Gloss. 9. n. 31.*

12 (3.) † Idq; multo minùs, si executivè creditor adversus scribentem experiri velit, qvod fieri non potest, qvando debitum haud est liqvidum, nec proindè scriptura paratam habet executionem, *l. ult. C. de compensat. Auth. & qui jurat. C. de bon. autor. judic. possid. l. cùm proponas. 9. C. eod. tit.* Bartol. *in l. creditores 3. n. 15. C. de pignor.* Bald. *in l. apertissimi 16. n. 9. C. de judic.* Jason. *in l. 1 n. 31. ff. de edend.* Matth. Coler. *dict. cap. 1. n. 2 & 3.* Qvis verò in casu propositô debitum, vel *instrumentum* ex parte scribentis asserere ausit liqvidum, cùm nec de acceptione qvicqvam sit dictum, nec ulla restitutio ab eô
13 promissa ? Vocamus enim † instrumentum liqvidum, paratam habens executionem illud, qvod certum, purum ac indubitatum continet debitum, ita ut factâ recognitione, judicis aliæ partes non sint, qvàm ut Reum condemnet, nempè, ex qvô apparet, qvis, qvid, qvale, qvantumvè debeat. *arg. l. certum. 6. ibiq;* Bartol. Jason. & Dd. *ff. si cert. petat. l. ubi autem non apparet. 5. ff. de verb. obligat. l. hæc autem. 5. §. non defendi. 1. ff. ex qvibus caus. in pos. eat.* qvamdiu verò de debitore, debitôq; purô, liqvidè non apparet ex scripturâ vel instrumentô, semper opponitur executioni exceptio, qvæ remoratur paratam executionem, Jason. *in §. superest. n. 86. Inst. de action.* Bartol. *in l. proinde 25. §. notandum. n. 3. ff. ad Leg. Aquil.* Petr. Rebuff. *in Ord. Regn. Gall. dict. tom. 1. de liter. oblig. art. 1. gloss. 9. n. 7.* † qvia de his, qvæ non 14
sunt, & qvæ non apparent, idem est judicium, *l. duo sunt Titii. 30. ff. de testam. tutel. l. si qvis ita. 16. §. si qvis cùm ignoret. 3. ff. eod. tit.*

(4.) † Exactiùs porrò si apo- 15
cham & scripturam de solutione tertio factâ inspiciamus, nullam profectò causam debendi animadvertere possumus, ex qvâ scribens obligatus esset ad restitutionem: qvô ipsô debitum pariter & scriptura annullatur, adeoq; haut efficax est ad operandam executionem, † qvæ cessat, 16
causâ debendi in instrumentô non nominatâ, nedum nullâ existente, *l. cùm de indebitô 25. §. ult. ff. de probat. l. 13. C. de non num. pecun. l. ult. C. de compensat. cap. si cautio. 14. extr. de fide instrum.* Andr. Gail. *lib. 2. observat. 13. n. 9.* Matth. Coler. *de process. execut. dict. cap. 1. n. 7. & seqq.* Johan. Schneidvvin. *ad tit. Inst. de lit. obligat. n. 14.* Hartm. Pistor. *observat. 39.* † Semper enim in-

Digitized by Google

instrumento vel scripturâ non habenti expressam obligationis causam, obstat exceptio doli, *l. 2. §. circa 2. vers. si quis sine causâ. ff. de dol. mali except.* quia & exceptio debiti illiquidi: Sicut enim scire est, rem per causas cognoscere, *l. scire leges. 17. ff. de legib.* Panormit. *in cap. vestra. n. 10. extr. de cohab. cleric.* Ita de debitô tùm demum liquere dicitur, quando constat, vel liquet de causâ debiti, *cap. si cautio. ext. de fid. instrum.* Coler. *dict. cap. 1. n. 9.* Unde & juris est, ut solutum ex obligatione sine causâ condici queat, *l. qui sine causâ 3. ff. de condict. sin. caus.*

Neq; ex subscriptione quicquam dubii restat; Concedamus enim tantam esse vim subscriptionis, ut per eam contenta scripturæ approbentur, plenusq; inferatur consensus; Induci tamen hinc non poterit obligatio ad restituendum, de quô cùm nihil dictum fuerit in contentis scripturæ, nec per subscriptionem id suppleri debet, quippè quæ ad contenta se refert, adeoq; ultra id, quod in contentis expressum, haut est extendenda, *l. ult. C. plus valer. quod agit. quam quod simul. concep.* Bald. *in l. adprobationem dominii. n. 1. de probat.* Rebuff. *ad const. Reg. Gall. tom. 1. tit. de debit. lig. art. 1. Glos. 9. n. 31.* Quodvero adicitur, instrumentum subscriptione munitum paratam habere executionem, id non aliter accipiendum, quàm si debitum in eo comprehendatur liquidum, Bartol. Jason. & Dd. *in l. certum. 6. ff. si cert. petat.* Atqui talem non esse scripturam de solutione certa factâ, *supra n. 22.* probatum dedimus.

Porrò etiamsi nulla inseratur obligatio ad restituendum ex attestatione factæ solutionis, frustranea tamen ea haut est, sed idem operatur, quod depositi testis, per quam debitori non parùm succurritur: Etenim si attestatio illa juramento roborentis confirmetur, (id quod boni oportet, quia testi non jurato fides habenda haud est, *l. jusjurandum. 9. C. de testib.*) semiplena probata, vim solutio, per tradita Bronch. *in tract. monendi. ff. de jurejur.* Decium, Fab. *in Cod. lib. 4. tit. 1. defin. 9. n. 6. & defin. 18. n. 7.* ut hinc locus sit juramento actoris in supplementum *l. admonendi. 31. de jurejurando. de bonæ fidei. n. 6.* Bald. *in l. 1. C. qui & adversus quos.* Joach. Mynsinger. *cent. 1. observat. 68. n. 2.*

bey den Forstrechnungen in selbigem Ambte ein gewisses an Stammgelde über die Holtzbezahlung angesetzet / davon ein Theil dem Forst- oder Land-Jägermeister / der andere euch / und der dritte dem Oberförster / so weit sein *refier* gehet / zustehet und gebühret. Und nachdeme *Anno* 1638 am 29. *Octobr.* Forstrechnung gehalten / und euch von des Raths zu Zwickau Holtzverwalter eure *rata* am Stammgelde bezahlt worden / habt ihr darüber eine Qvittung ausgeantwortet / welcher nachfolgende Wort einverleibet worden: Ingleichen seyn 79. fl. 7. gr. 8. pf. dem Herrn Land-Jägermeister / und so viel dem Oberförster zu Georgengrün bezahlet worden / welche Qvittung ihr nebens dem Oberförster mit eigener Hand *subscribiret*. Ob nun wol dahero vorgedachter Jägermeister Carlowitz / oder nunmehro seine Erben die Zahlung berührter 79 fl. 7. gr. 8. pf. von euch fodern / weil sie / ihrem Fürgeben nach / derselben noch nicht befriediget seyn wollen. Dieweil aber dennoch angeregtes Bekäntnis nicht besaget / daß ihr des Jägermeisters *portion* zu euch genommen / weniger euch darinnen zu dero Abstattung verpflichtet / besondern vielmehr nebens George Röhrern euch / als Zeugen / der beschehenen Bezahlung / unterschrieben / etc. So möget ihr auch von den eurigen die Zahlung der geforderten 79. fl. 7. gr. 8. pf. noch etwas davon / zu leisten / oder zu solchem Ende die Qvittung zu *recognosciren* nicht angehalten werden: Sondern es werden die Carlowitzischen Erben mit ihrer Foderung an den Holtzverwalter verwiesen. Dofern aber derselbe die beschehene Zahlung nochmals vorschützen / und daß solche allbereit geschehen / mit vorgedachtem eurem *attestato* bescheinigen möchte / weret ihr eure *attestation* eydlichen zu bestärcken schuldig / V. R. W.)

DECISIO XIV.

Fidejussori indemnitatis non nocet renunciatio beneficii excussionis: & quid, si solutionem promiserit, in casu morae à debitore principali commissae.

Digitized by Google

SUMMARIA.

1. Omnis fidejussor gaudet beneficio excussionis.
2. Ratio hujus rei.
3. Ut & fidejussor indemnitatis: etiamsi beneficio huic renunciaverit.
4. Specialitatis hujus ratio. n. 5.
6. Qvilibet juri suo renunciare potest.
7. Nec juramentum à fidejussore indemnitatis prestitum, excussionis beneficium excludit.
8. Fidejussores sæpissimè utuntur beneficiò excussionis. n. 9.
10. Facti species; & Sententiæ Curiæ Lipsiensis.
11. Ratio dubitandi.
12. Verba dant significationem rei.
13. Non qværendæ sunt conjecturæ, si verba adsint clara.
14. Sententiæ Curiæ Lipsiensis in supremô Appellationum judiciô correcta.
15. Voluntas magis attendi debet, qvàm verba.
16. Verba sunt sub jugô mentis.
17. Non curandum de qvalitate verborum, qvando constat de mente loqventis.
18. Rationes decidendi pro sententiâ Senatûs Appellationum. n. 21. 22.
19. Fidejussor indemnitatis qvisnam dicatur?
20. Fidejussor indemnitatis tenetur ad interesse.
23. Qvi bonis cessit, habetur pro excusso.
24. Refellitur ratio dubitandi. n. 27.
25. Verba sunt explicanda pro subjectâ materiâ.
26. Subjecta materia verborum amussis & canon indubitatus.
28. Verba impertinentia de stylô Notariorum apposita, dispositionem non alterant.
29. Sententiæ Senatûs Appellationum. n. 30.

Con-

COnvenit fidejussor indemnitatis, qvem vulgò Rück- oder schadloß Bürgen vocamus, (qvamvis alii inter hosce differentiam constituunt, ut videre est apud Bernhard. Grav. *lib. 2. concl. 27. § 2. n. 2.*) cum aliô simplici fidejussore in hôc, qvod neuter conveniri qveat, priùsqvam debitor principalis fuerit excussus, *Novell. 4. & Auth. presente C. de fidejussorib.* Joh. Fab. *ad §. in personam. 8. Inst. de action. n. 6. & seq.* idq; † exigente ipsissimâ æqvitate, in qvâ exceptio ordinis fundata est, Anton. Fab. *in Codic. lib. 8. tit. 27. defin. 1. n. 5.* & ne litium modus multiplicetur ex regressu, fidejussori competente adversus debitorem principalem, *l. singulis. 6. ff. de except. rei judicat. l. qvidam. 21 ff. de reb. credit.* Anton. Fab. *dict. loc.* At pleniùs consultum fidejussori indemnitatis, † qvi ordinis beneficium opponere valet, etiamsi huic verbis expressis renunciaverit, qvæ tamen renunciatio aliis fidejussoribus maximè obest, exceptionemq; excussionis perimit, Matth. Wesemb. *part. 1. consil. 10. n. 31.* Valent. Franc. *de fidejuss. cap. 5. n. 169.* Fern. Vasq. *illustr. controv. lib. 1. cap. 33. n. 12.* Matth. Coler. *de process. execut. part. 1. cap. 10. n. 450.* Andr. Gail. *lib. 2. observat. 27. n. 13.* Joh. Köpp. *decis. 53. n. 14. & seq.* Caroc. *de excuss. bonor. part. 2. qvæst. 14. n. 8.* Bernh. Grav. *dict. §. 2. n. 5.* Anton. Hering. *de fidejussor. cap. 27. n. 142.* Anton. de Gamma *decis. Lusitan. 379.* Matth. de Afflict. *decis. 318.* Hippol. *in rubr. de fidejuss. n. 23. & 314.*

Specialitatis rationem si qvæsiveris, † communis Dd. schola suppeditat hanc, qvod renunciatio beneficii ordinis adversetur naturæ obligationis in fidejussore indemnitatis, qvi ex conventione ac promissione id demum debet, qvod à principali debitore exigi neqvit, ipsâ voculâ (Schadloßbürgschafft) indigitante: Præcedat † ergò excussio debitoris principalis necesse est, ut constet, qvantum conseqvi ab eô possit creditor, priùsqvam actio ipsi detur adversus fidejussorem, *l. decem 116. ff. de verb. obligat. l. si stipulatus. 15. §. 1. ff. de fidejussor.* Andr. Gail. Coler. Köpp. *dict. loc.* Johan. Gœdd. *in consil. Marpurg. vol. 1. consil. 24. n. 221.* † Ut maximè igitur permissum sit, unicuiq; juri suo renunciare, *l. si qvis. 29. C. de pact. l. 41. ff. de minor. Novell. 136. cap. 1.* attamen in fidejussione indemnitatis, renunciatio hæc ex prædictâ ratione fidejussori vel ademta est, vel pro non adjectâ habetur. Idq; adeò verum existimant, ut † nec juramentum promissioni

Digitized by Google

indemnitatis adjectum fidejussorem impediat, qvò minùs exceptione debitoris principalis nondum excussi se tueri possit, Bernhard. Græv. *dict. §. 2. n. 7.* Vincent. Caroc. *dict. quæst. 14. n. 20. & quæst. 16. n. 3. part. 2.* Joh. Gœdd. *dict. consil. Marpurg. 24. n. 222.* Anton. Tessaur, *decis. Pedemont. 166. n. 4.* Scilicet qvia vires suas exercere neqvit jusjurandum, priusqvàm constet, qvanto minùs à principali debitore servari qveat, Decius *in l. ult. ff. si cert. petat* Hering. *dict. cap. 27. n. 150.*

Fieri hinc sæpiùs videmus, ut fidejussores (qvorum † proprium verè est, modos & media elabendi qværere, & nunqvam non ad ultimum beneficii excussionis asylum confugere) propriô qvandoq; factô, suæqve renunciationi contravenire studeant, fidejussionem indemnitatis prætendentes, qvâ se obstrictos dicunt, adeoqve haud obstante renunciatione, ante excussionem principalis debitoris conveniri, non posse autumant, licèt vel nesciant qvid sit fidejussor indemnitatis, vel contrahentes de casu indemnitatis nunqvam cogitaverint, procul dubio non apposituri clausulam renunciationis, si indemnitatis fidejussionem, ejusqve naturam pensitâssent, † ut sic instrumentum obligationis fidejussoriæ, cùm omnibus circumstantiis probè ponderare, mentemq; contrahentium benè explorare, judicis officio incumbat. Exemplô ut hôc declaremus, † fidejussor qvidam promiserat solutionem pecuniæ, si forsan contingeret, moram à debitore committi, hisce verbis, (wann der Schuldener nicht zahlte / wolte er zahlen /) simulq; beneficio excussionis renunciaverat, cùm autem in obligationis instrumento aliqvoties vocaretur fidejussor indemnitatis (Schadlosbürge) satis sibi hôc ipsô prospectum existimavit, opponendo exceptionem excussionis, qvò minùs ea per renunciationem elideretur; qvare victoriam sibi pollicitus ex informatione plurimorum Collegiorum, in Curiâ Lipsiensi causam hinc diu agitavit, sententiamq; pro animi votô in hâc instantiâ obtinuit, *Term. Reminisc. Anno 1631. hisce formalibus:* Daß Klägers suchen noch zur zeit nicht statt hat / D. R. W.

Nec sine ratione, ut primô intuitu videbatur, † postqvam verbis expressis de fidejussore indemnitatis in instrumentô obligationis dictum, eaq; vocula aliqvoties repetita fuerat, ut hinc de mente contrahentium ulterius dubitandum

dum non esset, qvi procul dubio tantum expressêrunt, qvantum voluerunt, tantumqve voluerunt, 12 qvantum expressêrunt: †Nec enim à verbis recedendum, qvæ significationem dant rei de qvâ agitur, *cap. ex literis. extr. de Sponsal. ubi glos. in verb. intelligentiam l. 1 §. si is qvi navem ff. de exercit. act. l. non aliter. ff. de legat 3. l Labeo. ibiq;* Bartol. *in pr. ff. de supell. leg.* Andr. Gail. *lib. 1. observat. 150. n. 6.* & ubi verba sunt clara, calumniosa est qvæcunq; alia interpretatio, Bald. *in Auth. nisi rogati. colum. 2. vers. nam ubi C. ad SCtum Trebellian.* Bursat. *vol. 4. consil. 360. n. 24.* Paris. *vol. 3. consil. 1. n. 29. in fin. & consil. 3. n. 53.* 13 †Est q; infirmi intellectûs, qværere conjecturas, qvando habemus verba clara, secundùm Bald. *in l. certo generi. §. 1. ff. de servit. rustic. præd.* Herm. Vult. *vol. 2. consil. Marpurg. 29. n. 5.* Cui consequens, neutiqvam cessare beneficium excussionis hôc casu, sed juvari illô fidejussorem, qvantumvis verbis expressis ei renunciaverit, ut diximus *n. 3.*

Sed fallax fuit sententia primæ instantiæ: Cùm enim creditor ad Serenissimum Saxoniæ Electorem provocâsset, correctionem susti- 14 nuit, † fidejussore ad solvendum condemnatô, *Term. Martin. Anno 1632.* non qvod communis illa opinio, qvâ renunciationem in fidejussione indemnitatis, exceptioni excussionis haut obesse diximus, in dubium vocaretur, sed qvia Senatus Appellationum in casu propositô, de simplici fidejussione, non autem indemnitatis agi existimavit, idq; ex mente & intentione contrahentium, qvæ † magis semper attendi debet, qvàm ipsa verba, *l. si tamen 48. §. ei qvi servum. 3. ff. de ædil. edict. glos. ult. in l. si in venditione. 8. ff. comm. prædior.* Bald. *lib. 2. consil. 107. vers. qvia magis debemus inspicere &c.* Ludolph. Schrader. *de feud. part. 2. nona part. princip. n. 117. vers. & eô ipsô, qvod consvetudo &c.* † Sunt 16 enim verba sub jugô mentis, *cap. intelligentia. 6. extr. de verb. significat. c. Marcion. 63. caus. 1. qvæst. 1. c. humanæ aures. 11. caus. 22. qvæst. 5.* Alexand. Raudens. *consil. 1. n. 24. vol. 2.* Qvin & notæ rerum, non verò causæ rem constituentes, Bald. *in l. si non convicii, C. de injur. l. non epistolis. 13. & l. seq. C. de probat. l. 3. §. ult. l. 7. §. ult. ff. de supell. legat.* Joh. Gœdd. *de contr. stipulat. cap. 1. n. 44.* Roger. *de jur. interpr. qvæst. 2. n. 1.* Henning. Arnis. *de jure majest. cap. 5. n. 9.* Imò rerum picturæ & tesseræ, Andr. Knichen *de autocrat. Roman. Impp. n. 282.* Theodor. Reincking. *de regim. secul. & eccles. lib. 1. class. 1. cap. 1. n. 5.* Ideòqve

Digitized by Google

17 non curandum est,† de qvalitate verborum, ubi constat de mente loqventis, Andr. Gail. *lib. 2. observat. 132. n. 10.* Joh. Meichsner. *tom. 3. decis. Camer. al. 2. n. 13.*

Neqvaqvam verò mentem fidejussoris fuisse, de indemnitate cavere, seqve fidejussorem indemnitatis constituere, satis appare-
18 bat, (1.)† Ex verbis obligatoriis in casu moræ à debitore principali commissæ, (wann der Schuldener nicht zahlete / wolte er zahlen) qvæ verba fidejussorem constringunt ad præstationem, qvamprimùm debitor in morâ extiterit, & non solverit: Atqvi contra naturam fidejussionis indemnitatis hoc esse, nemo facilè inficias ibit, perpendens, fidejussorem in-
19 demnitatis proprè dici eum,† qvi sese obligat ad id, qvod creditor à debitore servare neqviverit, vel qvi in subsidium promittit, qvanto minùs à principali exigi potest, *l. 6. ff. de novat. l. tutor. 19. §. qvid ergò. 4. ff. ad SCtum Vellejan. l. 7. ff. de fidejussor. tutor.* vel qvi in reliqvum non exolutæ qvantitatis accedit, *l. in fraudem 45. §. si principalis. 11. ff. de jur. fisci.* ex qvibus luculenter patescit, nunqvam non spatium temporis reqviri post moram à debitore commissam, ut vel debitor ad solvendum judicialiter cogatur, vel de damnô passô priùs doceatur, adeòqve fidejussorem statim conveniri haud posse, Anton Hering. *de fidejuss. cap. 4. n. 61.* Ut taceam, fidejussorem indemnitatis non teneri ad præstandam summam, pro qvâ fidejussit, sed saltem† ad interesse, Bald. *in l. ult.* 20 *n. 17. C. de usur. rei judic.* qvia enim pluribus modis qvis servari potest indemnis, scilicet, vel solvendo, vel dando pignora, vel fidejussores, Petr. Benintend. *decis. Bonon. 81. circa fin.* non debet præcisè agi ad solvendum, sed ut verbum sonat, ad conservandum indemnem (jhn schadloß zu halten/) Flamin. Chartarius *in decis. caus. execut. Rotæ Genuensis. decis. 116.*

(2.)† Deindè obligaverat se fi-21 dejussor, qvi saltem de indemnitate teneri cupiebat, tanqvam principalem, als einen Selbschuldener/ qvis verò ejusmodi constitutorem appellare ausit fidejussorem indemnitatis, insigni differentiâ inter hosce existente, ille enim tanqvam principalis obligatus est ad solvendum: hic verò ad damnum, si qvod datum est, præstandum, servandumqve indemnem, *l. cogi. 16. §. idem qværit. 14. ff. ad SCtum Trebell. l. si unus. 67. ff. pro socio. l. illud sciendum. 29. §. ult. ff. de ædil. edict.* Hering. *dict. cap. 4. n. 61.*

(3.)† Accedebat tandem, qvod 22

in

in casu propositô debitor principalis cesserat bonis: ex qvô disputatio hæc effectu suô destitui videbatur, postqvàm juris est, fidejussorem indemnitatis æqvè ac simplicem fidejussorem condemnari debere, qvando debitor principalis solvendo non existit, ut diximus *in Jurispr. forensi ad Const. Elect. 17. defin. 7. part. 2.* Atqvi
23 pro † excussô & non solvendô habetur, qvi bonis cessit, Anton. Hering. *de fidejuss. part. 1 cap. 27. n. 201. vers. tertiò, si bonis cesserit.* Matth. Coler. *de process. execut. part. 1. cap. 10. n. 387.* Jason. *in l. decem stipulatus. ff. de V. O. n. 36.* Valent. Franc. *de fidejuss. cap. 5. n. 322.* Matth. Berlich. *part. 2 conclus. 24. n. 147.*

Hisce perpensis vocula fidejussoris indemnitatis, Schadlos-Bürge/ qvâ fidejussor in obligationis instrumentô indigitabatur, parùm obesse poterat. *Resp.*
24 † 1. Siqvidem de intellectu verborum multum haud est laborandum, qvando de voluntate & mente contrahentium constat, ut
25 diximus *suprà n. 17. Resp.* † 2. Qvin potiùs restringenda sunt verba & explicanda pro subjectâ materiâ, habitâ ratione ejus, ad qvod is, qvi ea protulit. respexit, *l. si qvis domum. 9. §. pen. in fin. ff. locat. l. debitor. 59. §. fin. ff. ad S C tum Trebell. l. profectitia. 5. in fin ff. de jur. dot. l ult. C. si adv. rem judicat.* Aym. Cravett. *consil. 16. n. 5. & consil. 171. n. 13.* Surd. *decis. 119. n. 24.* Regn. Sixtin. *vol. 1. consil. Marpurgens. 10. n. 34.*

† Undè subjecta materia verbo- 26
rum amussis & canon indubitatus censetur, *l. ex conductô 15. §. Papinianus 4. vers. sed esti. ff. locat.* Zas. *1. sing. Resp. c. 6. n. fin.* Jason. *in l. stipulatio. §. hi qvi. n. 1. ff. de verb. obligat.* Nevizan. *consil. 92. n. 4.* † *Resp. 3. 27*
Vel etiam dicendum, voculam illam ex rationibus prædictis pro non adjectâ haberi, nec qvicqvam inferre, tanqvam appositam ex negligentiâ & imperitiâ scribentis, sive Notarii, veluti de clausulis impertinentibus ab imperitô Notariô adscriptis, tradunt Carol. Molin. *in consvet. Parisiens. tit. 1. §. 18. n. 16.* Petr. Heig. *part. 2. qvæst. 17. n. 11.* Simon de Prætis *de interpr. ult. volunt. lib. 2. solut. 14. n. 22. & seqq.* † Nam verba impertinen- 28
tia de stylo Notariorum apposita, tanqvam non habentia juris ministerium & effectum, dispositionem haut alterant, Magon. *decis. Florent. 55. n. 28. vers. & tanqvam non habentia &c.* Qvin & ejusmodi dictiones, & clausulæ in contractibus & scriptis privatorum, intelliguntur magis ex consvetudine usurpatæ & appositæ, qvàm qvod ex mente contrahentium adjectæ videantur, Zas. *lib. 1. consv 12. n. 65. vers. jura autem contraria.*

Ita

Digitized by Google

29 *Ita* † *Senatus Appellationum in causâ* Ludwigs von der Asseburgk Lehens Erben / *Appellanten* an einem / Frantz Bährens Erben / *Appellaten* anders Theils / *Term. Martin. Anno 1642.* (*Verba Sentent:* Erkennen von Gottes Gnaden / Wir Johann George / Hertzog. zu Sachsen / Gülich / Cleve und Bergk / des heiligen Römischen Reichs Ertzmarschall und Churfürst / ꝛc. vor recht / Daß die *Appellation* in jhren *formalien* beständig / und zu gebührender *justification* an Vns erwachsen / Der *materialien* halber erscheinet aus den *Acten*, und dem rechtlichen einbringen so viel / daß wol *appelliret*, derowegen seyn *Appellaten* nach gelegenheit dißfalls die vor Statio von Münchhausen / Titken von Möllendorff am *10. Septembr. Anno 1622.* bezahlte 7016. Stück Reichsthlr. 20. gr. nebenst denen bißher auffgelauffenen Zinsen / Schäden und Vnkosten / auff vorhergehende *Liquidation* und *moderation*, dem *Appellanten* zu erstatten schuldig / V. R. W.)

30 *Quæ* † *sententia etiam in Leuteratione fuit confirmata Term. Martii Anno 1643.* (*Verba Sentent:* Erkennen von Gottes Gnaden / Wir Johann George / Hertzog zu Sachsen / Gülich / Cleve und Bergk / Churfürst / ꝛc. vor recht / Daß wegen Frantz Bährens Witwen / und dero Erben / der *Process* zur gnüge *reassumiret*, und erscheinet aus den *Acten*, und rechtlichen Einbringen so viel / daß es / eingewandter Leuterung ungeachtet / bey unsern am *27. Februar. Anno 1632.* eröffneten Vrtheil billich bleibet / V. R. W.)

DECISIO XV.

Sponsalia clandestina inter consobrinos in Electoratu Saxoniæ absq. speciali dispensatione contracta, subsecutâ copulâ carnali, haut sunt dissolvenda, sed per benedictionem sacerdotalem consummanda: & quænam hoc casu delinquentium pœna.

SUM-

SUMMARIA.

1. Religiosi sunt Principes Saxoniæ in puniendo incestu.
2. Intra tertium consanguinitatis gradum lineæ æqualis, non permittitur matrimonium in provinciis Electoratûs Saxonici.
3. Matrimonium inter consobrinos de jure divino permissum.
4. Ut & de jure civili.
5. Non etiam in Saxoniæ Electoratu.
6. Quo tamen casu locum habet dispensatio.
7. Matrimonium inter consobrinos contractum, haud dissolvendum.
8. Nec sponsalia inter consobrinos publica.
9. Inter sponsalia publica & matrimonium, quoad effectum indissolubilis societatis nulla est differentia.
10. Sponsalia publica contrahentium dissensu non dissolvuntur.
11. Clandestina consobrinorum sponsalia sunt nulla.
12. Nisi commixtio carnalis accesserit, quo casu non sunt dissolvenda.
13. Fundamenta & rationes hujus assertionis. n. 15. 17.
14. Sponsalia clandestina ex parentum dissensu dissolvi non debent.
16. Multa impediunt matrimonium contrahendum: quæ contractum non dissolvunt.
18. Pœna consobrinorum se carnaliter commiscentium.
19. Num mitiganda hæc pœna ob favorem futuri matrimonii?
20. Judex potest pœnas mitigare.
21. Decisio negativa.
22. Ratio decidendi.
23. Sententia Scabinorum Lipsiensium.

Digitized by Google

SEveriores pariter, magisqve religiosi nullibi, qvod ego sciam, qvàm in Electoratu, Ducatibusq; Saxoniæ reperiuntur Principes in coërcitione delictorum carnis, proximitate sangvinis copulam prohibente, qvam adeò detestantur, ut nec in remotiore consangvinitatis gradu prohibitioni juris divini ac civilis haut subjectô, matrimonium permiserint, illud ad tertium usqvè consangvinitatis
2 gradum † lineæ æqvalis exclusivè restringentes. *Ordinat. eccles. tit.* Von Ehesachen. *rubr.* Welchen Personen sich in Ehegelöbnüß einzulassen verbotten. §. Die Personen / welche Seithalben. *& in Ordin. matrim. de Anno 1624. punct. 2.* §. Die Personen / welche etc. qvâ de re alibi fusius. Sufficiat nunc, unicô Consobrinorum exemplô id demon-
3 strare, † inter hos sanè, prima, duorum fratrum, sororumvè liberos lege Mosaicâ & jure divinô prohibitæ haut sunt nuptiæ, prout factô suô docuerunt Patriarcha Jacob uxorem ducens Rachaëlem, avunculi sui filiam, *Genes. 29. vers. 18.* Amram accipiens conjugem Jochabed. patruelem suam, *Exod. 6. vers. 20.* nec non Filiæ Salphahad, Mahla, Thersa, Heglah, Melchach & Noah, nubentes patruorum suorum filiis, *Numer 36. vers. 11.* Item Othoniel, matrimonium contrahens cum Axa, patrui sui filiâ, *Jos. 15. vers. 17.* & Josephus ducens Mariam, patrui sui Eli filiam, *Matth. 1. vers. 16.* Johan. Gerhard. *in loc. Theolog. de conjug. part. 2. sect. 2. n. 246.* Joachim. à Beust. *de Consil. cap. 12.* Johan. Schneidvvin. *ad tit. Instit. de nupt. Rubr. in quibus gradib. jus divin. prohib. matrim. n. 18.* † Nec jus civile ejusmodi matrimonium vetat, qvin potius inter fratrum sororumqvè liberos id expressè permittit, *§. duorum. 4. Inst. de nupt. l. celebrandæ. 19. C. de nupt. l. si nepotem. 3. ff. de rit. nuptiar. l. conditioni. 2. C. de instit. & substit.* At frequentiâ hominum hodie multum auctâ, † Principes & Electores Saxoniæ Serenissimi, ab hôc conjugio abstinere jusserunt Consobrinos, ne ullam darent animum confusioni sangvinis, *Ordin. eccles. & matrimon. loc. allegatis.* Qvæ tamen prohibitio dispensationem Principis neutiqvam excludit, † qvin potius diserte eam sibi reservavit Elector Serenissimus speciali edictô, *sub dato 21. Maji Anno 1625. Ordinationi matrimoniali in calce annexô.* Qvin & in absqve dispensatione petitâ & im-

Digitized by Google

impetratâ Consobrini matrimonium contraxerint, & per copulam sacerdotalem consummaverint, † id tamen haud dissolvendum erit, qvantumvis hôc casu pœnam haud effugient novi conjuges, ut diximus *in Jurispr. forens. ad Constit. Elect. 23. defin.* 11. *& 12. part. 4.* Scilicet qvod Sereniſſimo Saxoniæ Electori mens fuerit, matrimonium inter consobrinos contrahendum prohibere, non verò contractum dirimere.

Nec aliud dicendum existimaverim, † si sponsalia publica fuerint contracta, non subsecutâ licèt copulâ sacerdotali, qvippè qvod per ea matrimonium jam sit consummatum: nec enim qvoad effectum consortii ac societatis indissolubilis, ulla exsistit differentia † inter sponsalia & ipsum matrimonium, sed per sponsalia hoc inchoatum jam est, ac proindè non magis sponsaliorum, qvàm matrimonii dissolutio admittenda, ut demonstravimus *Resp. Elect. 108. lib. 5.* ex qvô fit, ut in provinciis Principum Evangelicorum † sponsalia publica utriusq; contrahentis dissensu haut dissolvantur, Matth. Wesemb. *part. 3. consil. 125. n. 15.* Joach. à Beust. *de sponsal. part. 1. cap. 58.* Henning. Arnis. *de jure cõnub. cap. 6. sect. 3. n. 14. & seqq.* Petr. Heig. *part. 2. qvæst. 16. n. 4. & seqq.*

Qvid verò † de clandestinis consobrinorum sponsalibus habendum? Sanè nullius efficaciæ qvia hæc sunt, ut patescit *ex Ordin. Eccles. de Anno 1580. tit.* Von Ehegelöbnüſſen. *§.* Wo aber. *& Ord. matrim. de Anno 1624. puncto 1. §.* Wo auch. qvia scil. clandestinitas sinistram fovet suspicionẽ, undè multa, qvæ per se minùs probantur, si manifestè fiant, excusationẽ merentur, *l. non existimo. 54. ff. de administr. tut. l. qvoties. 9. §. 4. ff eod. tit. l. ult. ff. de rit. nuptiar.* Cagnol. *in l. singularia. ff. si cert. pet.* Jac. Menoch. *de arbitr. jud. qvæst. lib. 2 cas. 244.* non multum hoc laborandum videtur. At † si commixtio carnalis accesserit, ea neutiqvam dissolvenda, qvin potiùs ad horum consummationem Consobrinos adigendos, respondérunt Scabini Lipsienses: Nempè qvia (1.) † copula carnalis clandestina sponsalia in tantum corroborat, ut ferè pro publicis habeantur, ad evitandum scil. majus scandalũ, ut ne maxima tunc fieret injuria vitiatæ & desertæ mulieri. Hinc licèt sponsalia liberorum absq; scitu & consensu parentũ, ob vitium clandestinitatis haud subsistant, nec contrahentes ligent, Petr. Heig. *part 1. q. 22. n. 55.* † haut tamẽ rescindi debent ex parentum dissensu, si concubitus accesserit, ut diximus *ad Constit. Elect.*

Elect. 20. defin. 15. part. 4. per c. sufficiat. 27. quæst. 2. cap. cum causa. 6. extr. de raptor. Joh. Schneidwin. *ad tit. instit. de nupt. part. 2. n. 35.* Petr. Heig. *dict. quæst. 22. n. 71.*

15.(2.) † Ex quô porrò fit, ut propter commixtionem carnalem res non ampliùs sit salva ac integra, adeòque cesset dissolutio, quia multa ab initio faciliùs impediuntur, quàm si facta fuerint, rescinduntur, *cap. quemadmodum.* 16 *25. extr. de jurejur.* multaq; † impediunt matrimonium contrahendum, quæ contractum non dissolvunt, *l. parte furioso 8. junct. gloss. in verb. retinere. ff. de bis, qui* 17 *sui vel alien. jur. sunt.* (3.) † Et videtur haud obscurè id disponere Serenissimus Elector *in prædictô mandatô de Anno 1625. in calce Ordin. Matrimonial. appositô §.* Da auch andere sich gelüsten liessen / in denen von uns verbothenen *gradibus*, neben der heimlichen Verlobung sich fleischlich zu vermischen / in Meynung / durch dieses Mittel unsere *dispensation* und Zulassung desto eher zu erlangen / So wollen und verordnen wir / daß solche Personen in unserm Churfürstenthumb und Landen / weder getrauet / noch darinnen geduldet werden. Quæ sanctio de copulatione facienda tali frustranea prorsus esset, si dissolvenda hæc sponsalia Serenissimus Elector judicaverit.

Parum ergò, inquies, efficacia habebit prohibitio Electoralis de non contrahendô inter consobrinos matrimoniô, si ipsorum huic derogare queant? Non cedet effectu † destituitur, si pœnam 18 consideraverimus, quæ judicia hôc casu consobrinis, perpetuæ nempè relegationis, ut docuit *in pract. criminali, part. 2. quæst. 73. n. 29. & seqq. per Ordin. Eccles.* von Ehesachen. *rubr.* Welchen Personen sich in Ehesachen §. 3 Die Personen / welche seithalben *junct. §.* Würden sie aber *& Ordin. matrim. de Anno 1624. punct. 2. §.* Die Personen. Nisi autumare velis, † mitigandam fore hanc pœ- 19 nam ob favorem matrimonii adhuc consummandi per benedictionem sacerdotalem, veluti hanc ob causam, etiam severiorem incestûs pœnam, mitigandam diximus *in Jurispr. forens. ad Constit. Elect. 23. defin. 12. part. 2.* & placet hoc ipsum Joach. a Beust. *de consult. de connub. part. 2. quæst. 52. in fin.* Sicuti namq; alias in delictis, ita 20 † quoq; in crimine incestûs, ob certas causas & circumstantias pœnam ordinariam mitigare, judici procul dubio fas est, *l. perspiciendum. ff. de pœn.* Sed ne latum ungvem † pœ- 21

nâ Relegationis perpetuæ hôc casu discedere voluerunt Scabini: Rectè omninò propter sanctionem Electoralem manifestissimam, *in dict. Ordin. Eccles. & matrim. §.* Würden sich ꝛc. *vers.* Da sich auch solche Personen / mit einander fleischlich vermischet / sollen sie des Landes ewig verwiesen werden. Rationem diversitatis si qvæ-
22 siveris, † dicimus favorem matrimonii per benedictionem sacerdotalem contracti, neqvaqvam fore extendendum ad sponsalia clandestina, solâ commixtione carnali corroboratâ; vel propterea, qvod duplex heic concurrat delictum, accessio nempè ad gradum prohibitum, & concubitus extra conjugium, ex qvô pœna potiùs exasperanda, qvàm mitiganda videtur.

23 *Ita* † *Scabini Lipsienses* An Zschepliţschen Richter und Schöppen zu Dombsen / *Mens. Mart. Anno 1643.* (*Verba Sentent:* Haben sich *Anno 1638.* Barthol Herich / und Maria Hertzogs / so zweyer Geschwister Kinder / und unter denen Gerichten daselbst sich auffhalten / mit einander ehelichen verlobet / auch fleischlichen vermischet / Inmassen die Vettel schwanger worden / und eines Kindes genesen / so aber wiederumb verstorben. Ob sie nun wol / als jhnen dieser Begünstigung halber Verweiß gethan worden / die Ehe einander auffgesagt / Barthol Herich auch sich anderweit zu verheurathen / und in seiner Eltern hinterlassenen Gütern eine Hanshaltung anzustellen gemeynet / ꝛc. So mag jhme doch solches nicht verstattet werden / sondern er ist mit Marien Hertzogs die Ehe zu vollnziehen schuldig / und werden beede Personen jhrer Verbrechung wegen / des Landes ewig vorwiesen / gestalt dann auch die Priesterliche *Copulation* und Trawung in diesen Landen nicht zu verstatten / V. R. W.)

DECISIO XVI.

Pater si non promiserit dotem, filiâ defunctâ hoc nomine à genero conveniri nequit, nec ullam tùm dotem præstare tenetur.

Digitized by Google

SUMMARIA.

1. Pater filiam dotare tenetur.
2. Etiamsi nullam promiserit dotem.
3. Rationes dotationis.
4. Ubi duæ sunt rationes dispositionis, cessante unâ, non cessat dispositio.
5. Uxore defunctâ, lucratur maritus dotem in mobilibus consistentem.
6. Etsi promissâ saltem, non exoluta fuerit.
7. Dote non promissâ, post obitum uxoris maritus superstes ad dotationem agere non valet.
8. Facti species.
9. Rationes & fundamenta prædictæ assertionis. n. 10. 11. 14. 16.
12. Dos succedit loco alimentorum.
13. Reti nequeunt alimenta præteriti temporis, quæ officio judicis debentur.
15. Dos non constituitur post dissolutionem matrimonii.
17. Immobilia uxoris defunctæ non lucratur maritus.
18. Refellitur dubium de propositâ facti specie.
19. Sententia Scabinorum Lipsiensium.

EXtra omnem dubitationis aleam positum est, quod pater secundùm conditionem personarum & quantitatem sui patrimonii, filiam dotare teneatur, *l. capite trigesimo. 18. ff. de rit. nupt. l. ult. §. 6. tramq. C. de dot. promiss.* Zas. *in §. fuerat, n. 31. Instit. de action.* † Qvin etsi ab initiò nullam promiserit dotem, ad hujus tamen præstationem compelli potest, non qvidem jure actionis, sed officiò judicis, propter generalitatem modò allegatorum textuum, Johann. Schneidvv, *ad dict. §. fuerat. n. 81.* Andr. Gail. *lib. 2. observat. 95. n. 1.* Zas *dict. loc.* Jason. *vol. 4. consil. 133. n. 12.* Bartol. *in l. obligamur. ff. de obligat. & action.* Castr. *in l. si socer. n. 4. ff. solut. matrim.* † Non solùm enim onus dotatio-

tionis propterea patri incumbit, qvò filia maritum inveniat, & honestè matrimonio collocetur, sed etiam ut genero pro oneribus matrimonii succurratur; & ne mulier nupta, si dotem competentem non afferat, à virò contemnatur. *Novell. 22. cap. 18.* Dd. *in l. si ita stipulatus fuero. §. si tibi nupsero. ff. de verb. oblig.* qvare ut talis evitetur contemtus, sitq; inter conjuges non solummodò corporum, sed etiam animorm arctissima conjunctio, dos à patre constitui & dari debet, sive eam promiserit, sive non, Gail. *dict. observat. 95. n. 13.* nam qvoties† duæ 4
sunt alicujus dispositionis rationes, si saltem unica subsit, altera cessans ratio non facit cessare dispositionem, *l. liberorum. 11. §. 1. ff. de his, qvi not. infam.*

Non parum itaq; emolumenti utriusqve sexûs coujugi ex dotatione accedit, qvibus propterea nunqvam non disputatio hæc arridet, tantoq; magis marito, in provinciis Saxonicis, qvanto certiùs est, uxore defunctâ, † ipsi dotem in pecuniâ numeratâ, aliisq; rebus mobilibus consistentem, perindè ac reliqva mobilia, ex juris Saxonici statutô & observantiâ deferri, Weichbild. *lib. 1. art. 31. & art. 45. lib. 3. art. 76. post pr.* Johan. Schneidvvin. *ad tit. Instit. de hered. qvæ ab intest. defer.* *Rubr. de succes. int. vir. & ux. n. 26. & ad §. fuerat. 29. n. 77. Instit. de action.* Matth. Coler. *part. 2. decis. 221. n. 2.* Christoph. Zobel. *part. 3. differ. 9. n. 12.* Bened. Reinhard. *part. 1. differ. 35.* ut non sine causâ de dote sit solicitus à primô statim conjugii momentô, optimè sibi consulens, si promissionem saltem dotis uxore vivente obtineat: nam & dotem promissam † nondum 6
exolutam, post obitum uxoris maritus exigere valet, Andr. Gail. *lib. 2. observat. 79.* Jacob. Thoming. *decis. 29. n. 4* Petr. Heig. *part. 1. qvæst. 33. n. 91.* Andr. Rauchbar. *part. 1. qvæst. 31. n. 5. & 6.* qvia solâ promissione dos constituitur, etiamsi datio non intervenerit, *l. cùm post. 43. §. 1. vers. sed is de qvô. ff. de administr. & peric. tut. l. Julianus. 20. & l. seq. l. licet. 43. l. si pater. 44. l. nuptura. 57. l. si mulier. 59. ff. de jur. dot. l. un. C. de rei uxor. action.* Cæteroqvin † si vivente 7
uxore maritus negligens existat, nec promissionem extorqveat, defunctâ eâ, nulla dotis spes ipsi supersit.

Qvod eqvidem † non credidit 8
D. P. S. nescio à qvô persvasus, defunctâ etiam uxore, licere marito superstiti adversus socerum hôc nomine experiri, ut maximè dos promissa non fuerit, in

qvô

Digitized by Google

qvô non parùm videbatur fundatus, ex promissione generali, se ultra dona nuptialia acceptorum adhuc qvid aliud: Es solte noch etwas anders erfolgen / cui innixus promisso, informationem desuper petiit à Scabinis Lipsiensibus. Sed non pro animi votô sententia cecidit, pronunciantibus dominis: Nullam defunctâ uxore, deberi genero dotem, si vivente filiâ promissa haud fuerit. *Mens. Majo Anno 1643.*

9 (1.) Diximus † enim *suprà n. 3.* patrem ad dotationem filiæ duplici ex causâ teneri: Primò, qvò filia dotata meliùs nubere, & maritum faciliùs invenire possit, *l. capite trigesimo 19. ff. de rit. nupt. Novell. 22. cap. 18.* Deinde in recompensationem onerum matrimonii & alimentationis uxoris, ad qvam maritus est obstrictus, *l. si is qvi 50. §. ibi dos. ff. de jur. dot. l. pro oneribus 10. C. eod. tit.* Anton. Fab. *in Codic. lib. 5. tit. 7. defin. 31.*

10 *n. 3.* † Ad natura obtinet ratio post obitum uxoris, dissolutô qvippè per mortem ejus conjugiô, cessant simul onera matrimonii, nec de nuptiis defunctæ ulteriùs laborandum, postqvam contractæ jam fuerint disruptæ, nunqvam restaurandæ. Ut hinc meritò propter cessationem rationum, & ipsam dotationem cessare dixerimus, *l. adigere 6 §. qvamvis 2. ff. de jur. patronat.* Jason. *in l. qvod dictum 32. n. 2. ff. de pact.* Nicol. Everhard. *in loc. à cessat. ration. n. 2.*

(2.) † Nec etiam præterita ma- 11
trimonii onera, defunctâ uxore sufficientem dotationis causam præbent: ex qvô enim dos succedit locô † alimentorum, Alexand. 12
vol. 2. consil 7. n. 2. Roland. à Valle *vol. 1. consil. 19.* Andr. Gail. *lib. 2. observat. 95. n. 9.* nullatenùs pro tempore præteritô peti poterit. Exigi † enim neqveunt alimenta præte- 13
riti temporis, qvæ ex officiô judicis debentur, Bartol. *in l. libertis qvos. 18. §. 1. n. 3. ff. de alim. & cibar. legat.* Surd. *de aliment. tit. 5. qvæst. 1. n. 43.* Modest. Pistor. *part. 2. qvæst. 58. n. 1.* Anton. Fab. *in Codic. lib. 4. tit. 7. defin. 20. n. 2.* Qvia hæc ideò decernuntur, ut qvis vivat, nec fame pereat, nemo autem in præteritum vivit, licèt vixerit, Fab. *dict. loc.*

(3.) † Cumq; per mortem uxo- 14
ris dissolutum fuerit matrimonium, non video, qvô jure, qvâq; ratione maritus superstes dotem exigere valeat, qvippè qvæ tantummodò ante matrimonium constituitur, vel eô durante, † ne- 15
qvaqvam verò post hujus dissolutionem, *l. si constante 19. C. de donat. ante nupt.* Henric. Bocer. *de*

de-

donat. cap. 8. n. 9. Datur siqvidem dos propter nuptias & matrimonii causa, *l. 3. ff. de jur. dot. l. cùm multa. 20. post pr. vers. sicut enim dos propter nuptias fit. C. de donat. ant. nupt.* Unde & tacitam censetur habere in se conditionem: si nuptiæ fuerint, *l. stipulationem. 21. ff. de jur. dot.* Ergò iis dissolutis, & ipsa dos cessabit.

16 (4.) † Neqve animadvertere possum, qvid commodi accederet marito, si uxore defunctâ, dotem etiamnum petere ipsi fas esset, cùm facilimò negotiò socer generum spe lucri qveat frustrari, constituendò dotem in bonis immobilibus, qvæ ab ipsò momentò, qvò ditis nomine genero traduntur, ad socerum redeunt: nec cuiam maritus ceu hæres mobiliaris, de bonis uxoris immobilibus
17 qvicqvam lucratur, † sed deferuntur ea liberis, vel parentibus, aliisvè hæredibus, maritò excluso, Joach. à Beust *in tract. connub. part. 2. cap. 67. sub fin.* Johan. Schneidvv. *ad tit. Inst. de hæred. qvæ ab intest. differ. Rubr. de success. ant. vir. & uxor. n. 32.* Qvin nec dotis constitutio in bonis immobilibus capacem facit maritum successionis, cùm regulariter dos redeat ad parentes, vel hæredes uxoris defunctæ, *l. dos à patre profecta. 4. C. de solut. matrim. l. un. §. 14 C. de rei uxor. act. l. 6. ff. de jur. dot.* Schneidvv. *dict. l. n. 7.*

In casu porrò proposito † generalis illa promissio hisce 18
verbis facta: Es solte noch etwas anders erfolgen / Generum juvare haut potuit: præterqvam enim, qvod de dote ne verbulò qvicqvam dictum fuerat; qvin & locutio ejusmodi generalis, ad id qvod rationis & æqvitatis est, restringi debeat, *l. 1. §. qvod ait prætor. 2. ff. ne qvid in loco sacrò.* Socer promissum suum de augmentò donorum nuptialium interpretari, & vel unicò atq; alterò florenò aut thalerò, fidem suam liberare potuisset.

19 *Ita* † *Scabini Lipsienses ad consultationem D. P. S. zu Freyberg / Mens. Majo Anno 1643.* (*Verba Sentent:* Ist vor einem Vierteljahre / einer Eheweib ohne Leibeserben todes verfahren / so aber von jhrem Vater niemals *dotiret* worden. Ob nun wol sonsten ein jeder Vater / seinem Vermögen nach / seine Tochter auszustatten und zu *dotiren* schuldig / Und als euch das Hochzeit-Geschencke übergeben worden / er diese Wort gebrauchet: Es solle noch etwas anders erfolgen / Die *onera matrimonii* jhr bißanhero getragen / und was jhr sonsten mehr anziehet.

Digitized by Google

Dieweil aber dennoch in währender Ehe oder zuvor / keine Abrede der Ehegelder halber zwischen euch und eurem Schwäher geschehen / dieselbe auch bey eures Eheweibes Leben niemals gefordert / und aus obigen euers Schwähers Worten nicht gewiß zu schliessen / daß er über das Hochzeitgeschencke / ein sonderliches Ehegeld versprochen / Hingegen die Ehe ohne Mitgifft und Ehegeldere gar wol bestehen kan / ꝛc. So ist euer Schwäher auch numehr / wegen euers verstorbenen Eheweibes / euch einige *dotem* auszuantworten nicht schuldig / V. R. W.)

DECISIO XVII.

Ob stuprum & fornicationem removeri quis potest ex ordine, sive Collegiô Senatoriô.

SUMMARIA.

1. *Pœna stupri num capitalis?*
2. *Carceris pœnâ in provinciis Saxonicis stupratores coërcentur.*
3. *Facti species.*
4. *Delictum unicum non meretur duplicem pœnam: & quando hoc fallit. n. 16.*
5. *Stuprator ex Collegiô Senatoriô removeri potest.*
6. *Fundamenta & rationes hujus assertionis. n. 9. 11. 13.*
7. *Infamia importat damna: & quænam?*
8. *Causa infamiæ pro capitali periculô reputatur.*
10. *Stuprator [illegible] infamiam facti, seu maculam.*
12. *[illegible] adimit honores.*
14. *Magistratus est speculum subditorum.*
15. *Ideoq; vocantur lucernæ.*
17. *Pœna stupri non absorbet interesse partis offensæ.*
18. *Gravius delinquit persona publica.*

19. Rea-

19. Reatu majori peccat, qui honore potiori præfulget.
20. Sententia Scabinorum Lipsiensium.

DIsputent Interpp. qvicqvid velint, de pœnâ stupri, num sit capitalis, ultimumqve supplicium, ut videtur sensisse Anton. Tessaur. *decis. 3. n. 1. per text. in l. 1. §. qui puero. 2. in med. ff. de extraord. crimin.* à qvô tamen pleriq; dissentiunt, in publicatione bonorum, vel corporis coërcitione subsistentes, *ex §. item lex Julia. 4. vers. pœnam autem. Inst. de publ. judic.* Jodoc. Damhouder. *in prax. rer. criminal. cap. 92. n. 4.* Jul. Clar. *lib. 5. sentent. §. stuprum n. 3.* Jacob. Menoch. *de arbitr. judic. qvæst. cent. 3. cas. 288. n. 10.* Hostiens. *in summar. extr. de adult. n. 11. post pr.* Angel. Aretin *in tract. malefic. verb. che hai adulterato. n. 53.* In provinciis sanè Saxonicis cessat hæc controversia, † carceris pœnâ in stupratores constitutâ, *Ordin. provinc. Saxon. rubr.* Von Straff des Jungfrawen Schwächers. *& Constit. Elect. 27. part. 4.* qvæ etsi mitior videatur delicto, sat rigoris tamen habet, annexa dotationi fœminæ stupratæ, infantisq; alimentationi, qvâ reus criminis hujus gravatur, ut diximus *in pract. crimin. part. 2. qvæst. 68. & 69.*

Ne dicamus de † maculâ, qvam stuprator apud graves viros incurrit, pœnâ neqvaqvam contemnendâ, ex qvô Senatus in oppidô G. Collegam suum, criminis stupri non modò insimulatum, sed & de hoc confessum, ab ordine Senatoriô removendum contendebat. Qvod qvidem durum videbatur reo, pœnâ carceris legali sat gravato, cui aliam addere, † obq; unicum delictum duplici pœnâ reum coërcere, jura haut permittunt, Bartol. Bald. & Dd. *in l. si qvi reus. ff. de publ. judic. & in l. sepulchri 6. ff. de sepulch. violat.* Matth. Wesembec. *part. 1. consil 22. n. 19. vers. nemo enim ob unum.* † Attamen efficere non potuit, qvò minùs ex Senatu removeretur, Scabinis Lipsiensibus ita respondentibus *Mens. April. Anno 1643.*

(1.) † Cùm enim dignitas Senatoria sit clarissima, *l. senator. 11. C. de senator.* non certè indulgendum stupratori, ut infamiâ suâ illam commaculet in præjudicium & contemtum reliqvorum Collegarum: Omnem † siqvidem fidem infamia enervat, omnemqve dignitatem & honorem adimit, ita ut infames muneris publici haut sint participes, *l. 2. ubi gloss.*

Digitized by Google

C. de dignit. lib. 12. l. ne quis. 38. C. de decur. lib. 10 l. cùm Prætor. 12. §. non autem. ff. de judic. Meritò hinc arcentur à postulando, *Gloss. in dict. l. 2.* adsidendo, *l. 2 ff. de offic. Assessor.* judicando, *dict. l. cùm Prætor.* militando, *l. 3. C. de re militar. lib. 12. l. 2. §. ignominia. ff. de his, qui not. infam.* † Quamobrem & pro capitali periculò infamiæ causâ reputatur, *l. justa. 9. ff. de manumiss. vindict. l. cognitionum. 5. ff. de var. & extraord. cognit.* Matth. Wesemb. *in parat. ff. de his qui not. infam. n. 8.* 8

(2.) † Ut maximè etiam negaveris, infamiâ laborare stupratorem, quod quidem de infamiâ juris, sive legali concesserim, cum nullibi in jure de infamiâ crimenis hujus quicquam reperiamus, attamen non facilè inficias ibit, per stuprum & fornicationem famam ita commaculari, ut probrosus habeatur, famosus inscriptus, & apud tam- 9
men honestos homines non honestus, sed honestorum, gravissimorum, & optimorum civium censeatur, qui salutem infamiæ facinoris macula laborat, & refert, quod Constantinus, *l. 1. C. de famosis & notatis*, qui scelus duo vitæ turpitudine inquinat, & quos infamia ab honestorum cœtu segregat, dignitate porro privatim, *C. de dignitat. lib. 12.* Ecce non modò infamibus, sed etiam notatis dignitatum portæ hic præcludantur; dicuntur autem notari, qui maculâ aliquâ, aut facti infamiâ laborant, Modestin. Pistor. *vol. 1. consil. 46. n. 2.* 10

(3.) † Nec est, quod quis opponere possit, infamiâ notatos non quidem in Collegium decurionum ac Senatorum cooptari, receptos tamen, ex superveniente maculâ in Collegio remanere, cùm turpiùs ejiciatur, quàm non admittatur hospes, *cap. quemadmodum. 25 extr. de jurejurand. l. patre furioso. 8. junct. gloss. in verb. retinere. ff. de his, quæ sunt sui, vel alien. jur.* Siquidem † infamia superveniens etiam honores jam antea delatos adimit, *l. 8. ibi: infamia, quæ tibi abominanda est, non etiam amissionis oculorum casus, quæsitum tibi adimit honorem. C. de decurion. lib. 10.* 11 12

(4.) † Et quis non advertit delictum ejusmodi scandalosum unius Senatoris, totius Collegium, ordinemve Senatorium non modò commaculare, sed etiam in Reipublicæ detrimentum cedere, cùm præsertim incolæ inhiant, imitantur consortis suis vitia, & ad illa laxanda, tanquam ad exemplo 13

Digitized by Google

pii Magistratûs ab ejusmodi crimine deterreantur. Est enim †
14 Magistratus in apice Reipublicæ constitutus, quasi quoddam exemplar imitandus, & uti speculum, quod populus utplurimùm pro componendis moribus intuetur. Don. Carl. Mastril. *in prax. tribunal. 22. Rebuff. gener. Philipp. Decius Reg. Cravett. consil 332. n. 27.* Et quales in Republicâ sunt Principes & Magistratus, tales reliqui solent esse cives, Syr. *10. verse.* Cujus integritas præsidentium salus subditorum, *cap. miramur. 5. dist. 61.*

Qvare Reges & Magistratus in
15 sacris † Lucernæ appellabantur, [illegible] præluceant, populumque & legibus & bono exemplo gubernent, uti notat Martyr. *in lib. 1. Reg. dist. cap. 11. fol. 92.* Nam verba movent, exempla trahunt; & fortissimum præcepti genus est, præire, vimque facit, qui docet, & una ducit, ex Marselar. *de legat. lib. 2. cap. 1.* Theodor. Reinking. *de regim. secul. & eccleſiaſt. lib. 2. claſſ. 1. cap. 1. n. 31.* [illegible] pro peccato [illegible] gravius, quàm par est, coërceri, pœnamque ipsi duplicem injuriâ [illegible] quisquam existimet, qui
16 absolutum non est, † delinquentem duplicem sustinere pœnam, quæ scilicet ad diversum tendit effectum, diversarumque personarum interesse concernit, prout videre est in crimine homicidii culposi, ubi præter arbitrariam pœnam, Werigeldus in solatium solvitur agnatis, Landrecht. *lib. 2. tit. 38. Gloss.* Weichbild. *art. 38. n. 12.* Ludov. Fachsius *lib. 1. diss. 62. vers. verum de jure Saxon.* Matth. Coler. *part. 2. decis. 156.* Nec non in realibus injuriis, quarum nomine, præter pœnam publicam, parti quoq; offensæ debetur emenda sive mulcta, Coler. *dict. part. 1. decis. 161.* Nimirum interesse Magistratûs publicum, non tollit interesse partis privatum: † quare nec interesse Col- 17
legii Senatorii à pœnâ carceris in stupratorem constituta absolvetur. Tantoq; severior hôc casu pœna venit irroganda, † quan- 18
tò gravius delinqvit persona publica, vices Magistratûs sustinens; cujus peccata [illegible] multitudinem ad infernum, Wilhelm. Ferdinand. ab Effern. *in manuale polit. de ration. stat. lib. 3. punct. 6.* Graviora namq; facit vitia peccatorum, sublimitas peccantium, *c. nulli. cauſ. 25. quæſt. 1.* † Reatuque majori delinqvit, 19
qvi honore potiori præfulget, *dict. c. nulli. arg. l. 8. C. de Epiſc. & Cler.* Theodor. Reinking. *de cap. 1. n. 28.*

Ita † Scabini Lipsienses ad petitionem J. V. in C. Mens. April. Anno 1643. (Verba Sentent: Hat N. N. zwey Kinder zur Welt geboren/welche sie nachmals mit sich hinweg getragen/und flüchtig worden / und es wird T. G. Schuld gegeben / daß er mit jhr fleischlichen zugehalten / und sie geschwängert / gestalt er denn auch dessen nicht in Abrede seyn kan/sondern gestanden/daß er sieben Wochen nach seines Weibes Absterben/sich zu vier unterschiedlichen mahlen zu bemelter Bettel gefunden / und mit jhr zu thun gehabt / wiewol er nicht wissen könte / ob er zu solchen Kindern Vater were / rc. So wird er seiner Verbrechung wegen ein 14. Tage lang mit Gefängnüß gestrafft / inmassen er auch die auffgewandten Uncosten auff Ermessigung abzutragen schuldig / und es mag der Rath jhn länger bey sich im Rathstuel und der *Hospital*-Verwaltung zu lassen / wider jhren Willen nicht angehalten werden/ V. R. W.)

DECISIO XVIII.

Receptio in Collegium Opificum haut deneganda est ei, qui viduam lictoris in uxorem duxit.

SUMMARIA.

1. *Opifices abstinent à consortio inhonestorum.*
2. *Quorum Statuta quandoque iniqua.*
3. *Præsertim in delectu novorum opificum.*
4. *Balneatoribus contra hæc statuta provisum singulari privilegio.*
5. *Viduam lictoris ducenti non deneganda receptio in Collegium opificum.*
6. *Fundamenta & rationes hujus rei. n. 10. 15. 17.*
7. *Privatio alicujus juris cessat, quando lex deficit privativa.*
8. *Inhabilitare aliquem ad officium, pœna est.*
9. *Nequit imponi pœna, quæ jure haud est definita.*

Digitized by Google

11. *Lictores num laborent infamiâ facti.*
12. *Carnifices passim habentur famosi.*
13. *Ex quâ causâ?*
14. *Quare Carnifex apud Romanos civium numero fuerit exclusus.*
16. *Maritus ex conjugis vitiô non obligatur.*
18. *Sententia Scabinorum Lipsiensium.*

NEmini mirum videatur, Ordinem Senatorium aversari Collegas stuprô notatos, ut diximus *decis. præced.* cùm & † Opifices ab ejusmodi personis abstineant, ex consortiô suô eas rejicientes, de qvô *in Resp. jur. Elect 100. lib. 6.* Delicatuli tamen nimis hi sunt, strictissimè statutis, licet † iniqvissimis ad superstitionem usqvè inhærentes, non sine præjudiciô aliorum, qvibus se honestiores inani persvasione arbitrantur, ex qvô etiam illud, † daß die Leineweber/ Barbierer / Schäfer / Müller/ Zöllner / Pfeiffer / Trummeter/ Bader / zu andern / dann jhrer Eltern Handwercken nicht auffgenommen / noch gezogen werden sollen / jam dudùm in Imperiô Romanô-germanicô abrogatum, *Recess. Imper. August. de Anno 1548. in der Reformation* guter Policey/ *sub rubr.* Von Handwercksſöhnen/ Gesellen / und Lehrknaben. qvin & diu anteà † balneatoribus contra iniqvos hosce censores singulari privilegio ab Imperatore Wenceslaô provisum, de anno 1406. darinnen sie allen andern Handwercken gleich ehrlich gehalten werden / apud Goldastum *tom. 2.* der Reichsſatzung/ *pag. 82.* qvod à Wenceslaô in gratiam ancillæ, qvæ famulitii operam in balneis elocans, eum captivum è custodum potestate scaphâ abduxerat, laribusq; patriis redditum cupidô concubitu exhilaraverat, tradit Georg. Lehman. *diss. ad tit. 5. Aur. Bull. concl. 6. lit. m.*

Ejusdem farinæ arbitramur sive Statutum sive observantiam, ne † in Collegium recipiatur, qvi viduam lictoris in uxorem duxit, de qvô pleriq; opificum gloriantur, sed conatu frustraneô; ut responderunt Scabini Lipsienses, *Mens. Octobr. Anno 1643.*

(1.) † Nullibi enim in jure provisum, ut præcludatur via ad opificia honesta, ei qvi viduam lictoris thorô suô dignatur; qvis ergò te-

temerariè hoc statuere ausit, si-
7 quidem privatio † alicujus juris vel officii locum non habet, nisi expresse hoc cautum sit, Jason. *in l. 1. C. de transact. n. 13. & in l. fructus. 7. §. si fundum. 12. ff. solut. matrim. n. 4. vers. nonnunquam.* Curt. jun. *consil. 137. n. 17.* Alexand. *lib. 1. consil. 103. n. 15.* Felin. *in cap. ex parte. 2. extr. de rescript. in pr.* Andr. Tiraqvell. *in l. si unquam. C. de revocand. donat. verb. revertatur. n. 249.* Bald. *in auth. ex testamento. C. de secund. nupt. n. 3.* Hartm. Pistor. *lib. 1. qvæst. 15. n. 19. & lib. 2. qvæst. 36. n. 13.*

8 (21.) † Qvin & aliqvem inhabilitare ad officium vel actum, pœna est, *l. cognitionum. 5. §. minuitur. 2. vers. vel cùm ordine movetur, vel cùm prohibetur honoribus publicis fungi. ff. de extraord. cognit. l. moris est. 9. ff. de pœn.* Johan. Cret. *in l. 1. ff. de nov. oper. nunciat. n. 31.* Hartm. Pistor. *part. 1. qvæst. 30. n. 28.* Modest. Pistor. *lib. 1. consil. 46. n. 5.*

9 † Neqvit verò imponi pœna, qvæ jure definita non est, *l. & si qvis. 14. §. divus. 4. ff. de relig. & sumt. funer.* Joh. Cret. *dict. loc.* Nec sicuti facti qvæstio in arbitrio judicantis est, ita similiter etiam pœnæ persecutio ejus voluntati committitur, sed autoritati legis reservatur, *l. ordine 15. in pr. ff. ad municipal. l. 14. C. de pœn. c. bonus judex. 3. qvæst. 7.*

(3.) † Causam porrò si qvæsiveris, cur deneganda sit receptio in Collegium opificum ei, qvi viduam lictoris in uxorem duxerit, alia vix dabitur, qvàm qvod lictor infamiâ laboret, cujus macula viduæ suæ, ac postea novæ nuptæ etiamnùm inhæreat: Sed falsò nititur ratio hæc principiô, qvia nullibi in jure, lictores inter personas infames referuntur; † qvin 11
nec infamiâ facti eos laborare dixerim: Sentiat enim de hisce qvicqvid velit, vulgus, non certè ex opinionione honestorum, graviumq; virorum, lictores maculâ censentur aspersi, qvæ sola tamen infamiam facti importat, *l. probrum. 42. ubi* Joh. Gœdd. *de V. S.* Malè idcòq; lictores æqviparantur carnificibus, † qvi passim locorum 12
non modò famosi habentur, sed etiam exosi, & execrabiles sunt omnibus, odiumqve vulgi in se provocant: non qvidem qvòd ipsorum officium per se sit famosum atqve inhonestum, sed qvia † plerunqve carnifices sceleribus 13
sunt inqvinatissimi, inq; sibi commissos patientes reos nimis desæviunt, eosq; tractant, raptant, perdunt ac mactant, & in tam crudeli ac tyrannicâ executione gloriantur, non secùs, ac si propriæ bili po ius inservirent, & affectibus, qvàm rationi, justitiæ

man-

Digitized by Google

mandatrici, ut loqvitur Jodoc. Damhouder. *in prax. rer. criminal. cap. 153. n. 6.* † ex qvô etiam carnifex apud Romanos civium numero excludebatur, non qvod infamis esset, sed qvia ex peregrinis & iis, qvi se civitatis juribus privassent, sordidissimi qviq; in sodalitium hoc legebantur, nec non ii, qvi vitiis erant obnoxii, notante Joh. Gœdd. *ad l. 103. n. 3. ff. de V. S.*

14

15 (4.) † Positô etiam, qvod vidua lictoris maculæ expers non sit, annùm propterea & alterum maritum eà notatum dicemus? Non

16 certè: † neq; enim maritus ex conjugis vitiô obligatur, vel culpam aliqvam contrahit, ut nec propterea pœnæ locus esse qveat, *l. aliud est fraus. 131 ff. de verb. signif. l. sancimus. 22. C. de pœn. l. ab administratione. 8. C. de legat. l. si ideò. 7. ubi* Bald. *C. de his, qvib. ut indig.* qvin potiùs misericordiâ & veniâ dignus est, qvi alienô laborat vitiô, qvâm qvi propriô, *l. legem. 7. circa med. vers. movente misericordiâ qvâ indigni. C. de natur. liber.* Modest. Pistor. *lib. 1. consil. 46. n. 11.*

(5.) † Idq; eò minùs, qvod vitium 17
ex priori matrimonio viduæ inhærens, purgatum fuerit per subseqvens conjugium, qvô factâ est particeps jurium ac dignitatum secundi mariti. *l. cùm qvædam. 19. ff. de jurisdict. omn. judic. l. exigere. 65. ff. de judic. l. filii 22. §. 1. l. ult. §. item rescripserunt. 3 ff. ad municip. l. cives. ubi* Bartol. *C. de incol. lib. 10.*

18 *Ita* † *Scabini Lipsienses ad requisitionem Senatûs Marienbergensis, Mens. Octobr. Anno 1643.* (*Verba Sententiæ*: Hat euer Bürger einer / euers gewesenen Büttels hinterlassene Wittwe vor 8. Jahren geheyrathet / und nachdem er sich anjetzo in eine gewisse Handwercks Innung begeben wil / verweigern sich die Meistere jhn auffzunehmen / und zur Innung zulassen. Ob nun wolgedachter euer gewesener Büttel vor eine anrüchtige Person gehalten werden wil / Dieweil aber dennoch dessen Wittwe von ehrlichen Eltern geboren / und durch die mit dem ersten Ehemanne geschlossene Ehe nicht anrüchtig worden / auch nachdeme sie anderweit sich verehliget / des andern Ehemannes Standes billich geniessen thut / &c. So mögen dahero oberwehnte Innungsmeistere dem andern Ehemanne euerm Bürger die Innung mit Recht nicht verweigern / sondern sie seyn denselben / jhres Fürwendens ungeachtet / in jhre Zunfft auffzunehmen schuldig / V. R. W.)

Digitized by Google

DECISIO XIX.

Fratribus vel sororibus duabus peste simul defunctis, quænam in dubiô alteri præsumatur supervixisse in casu legati tertio relicti.

SUMMARIA.

1. *Facti species.*
2. *Ratio dubitandi. n. 7.*
3. *Duobus simul defunctis, præsumitur debilior priùs decessisse.*
4. *De qvô si non constet, neuter alteri supervixisse censetur.*
5. *In acqvisitione lucri deficit conditio, si constet, qvis priùs decesserit.*
6. *Exemplis hoc declaratur.*
8. *Decisio qvæstionis n. 9.*
10. *Fundamenta & rationes decidendi. n. 12. 13. 15.*
11. *A fideicommissô ad legatum argumentari licet, & vice versâ.*
14. *In ultimis dispositionibus voluntas maximè dominatur.*
16. *Refellitur ratio dubitandi. n. 17.*
18. *Sententia Scabinorum Lipsiensium.*

1 MUlier qvædam in testamentô suô hæredem certum instituit, fororisq; suæ liberis ducentos florenos legavit, sub conditione tamen, si ipsamet sorori supervixerit; Ambabus verò sororibus peste simul defunctis, disputatum est, qvænam in dubiô alteri supervixisse censeretur? Non sine ratione: Nam priùs defunctâ testatrice, corruit legatum, qvod tamen subsistit, si soror altera primùm morte obierit, existente scilicet conditione legati.

2 Videbatur autem primô intuitu dicendum, † expirâsse legatum ob defectum conditionis, qvod scilicet non supervixisset testatrix sorori suæ, seu matri legatariorum. Etenim si viris aut fœminis duabus simul defunctis, non constet,

Digitized by Google

ſtet, qvænam priùs deceſſerit, aut
3 debilior fuerit, qvod † ſanè probè attendi ac ponderari debet, *arg. l. cum pubere. 12. cuml. ſeq. l. qvi duos. 9. §. cum in bello. 1. ff. de reb. dub.* Joh. Schnedvvin. *ad pr. Inſt. de hæred. qvæ ab inteſt defer. ſub tit. de ſecundò ord. ſucced. aſcend. n. 4* † neutra
4 alteri ſupervixiſſe cenſetur, ex ſententiâ JCti Marciani *in l. ſed & in illò. 18. ibi: in qvibus caſibus ſi pariter deceſſerint, nec appareat, qvis ante ſpiritum emiſit, non videtur alteri ſupervixiſſe. ff. de reb. dub.* Qvò & facit *l. qvod de pariter. 16. & l. 17 ff. cod tit. & l. 26. ibi: Si qvi invicem ſibi mortis causâ donaverunt, pariter deceſſerunt, neutrius hæres repetet: qvia neuter alteri ſupervixit. ff. de mort. cauſ. donat.* Qvibus ex textibus Interpp. gene-
5 ralem conſtruunt regulam: † qvando ad lucri conditionem, aut alicujus rei acqviſitionem reqviritur, aliqvem alterò ſuperſtite mortem obiiſſe, tunc utroq; ruinâ vel naufragiò ſimul extinctò, ſi non conſtet, qvis priùs mortuus fuerit, ſive uterq; ſit maſculus, ſive altera ſit fœmina, deficere conditionem & acqviſitionē lucri, ut videre eſt apud Bartol. *in dict. l. qvod de pariter. 16. ff. de reb. dub.* Didac. Covarr. *lib. 2. var. reſolut. cap. 7. n. 7. & 8.* Jacob. Menoch. *lib. 6. præſumt. 30. n. 17. & ſeqq.* Præpoſ. *in cap. ult. n. 12. extr de donat. int. vir. & uxor.* Roland. à Valle *in tract. de lucrò dotis. qvæſt. 69. n. 6.* † Imprimis verò 6
declarant hanc doctrinam exemplis ex modò allegatis textibus deſumtis, Menoch. & Covarr. *dict. loc.* nempè, ſi cautum ſit ſtatutò, qvod uxore præmoriente, virò ſuperſtite, dotem lucretur maritus, & contingat, virum ipſum unà cum uxore decedere, ruinâ vel naufragiò, ſi non conſtet qvorum primus deceſſerit, dotem non acqviri marito, ſed ejus hæredibus, ex qvò non conſtat, mulierem priùs deceſſiſſe, ac maritum ſuperſtitem fuiſſe; Vel etiâ ſi mater, aut qvilibet extraneus ſtipuletur, dotē ſibi reddi à maritò, mortuâ uxore in matrimonio, ac ſimul ruinâ aut naufragiò pericrint mater & filia, extraneus & uxor, non eſſe locum ſtipulationi, nec ad hæredem ſtipulantis dotem pertinere, qvia ſtipulator non ſupervixit, *dict. l. qvod de pariter. 16.* Didac. Covarr. *dict. cap. 7. n. 8.* † Cui conſeqvens, nec in ca- 7
ſu propoſitò legatum ſubſiſtere, propterea, qvod teſtatrix non ſupervixerit, nec ita conditio legati extiterit: qvod & clarius proviſum *in dict. l. idem. 17 ff. de reb. dub.* qvæ diſertis verbis loqvitur de legatò.

Sed † textibus & juribus hisce 8
accuratiùs ponderatis, fateri ne-

Digitized by Google

cessum habemus, agi ibidem de morte duorum, inter quos ipsos res agitur, sive sit stipulator & promissor, sive testator & legatarius, ubi nosse oportet quisnam eorum prius decesserit, ad hoc, ut stipulatio vel legatum subsistat. Hinc verò ad casum propositum, quô legarum ad tertii alicujus mortem restrictum fuerat, sinempe legatariorum mater prius decesserit, inferre haut licet. † Quare pro subsistentiâ legati, ex præsumptione, quod soror primùm mortem obierit, ac ita conditio legati extiterit, respondere haud dubitaverunt Scabini Lipsienses. *Mens. April. Anno 1643.*

9

10 Idq; (1.) † per text. *in l. ex facto 17. §. si quis autem. vers. Sed si naufragiô, vel ruinâ, vel aggressu, vel quô alio modô simul cum patre perierit, an conditio defecerit, videamus; Et magis non defecisse arbitror, quia non est verum, filium ejus supervixisse. Aut igitur filius supervixit patri, & extinxit conditionem fideicommissi, aut non supervixit, & extitit conditio; cùm autem, quis ante & quis postea decesserit, non appareat, extitisse conditionem fideicommissi magis dicendum est. ff. ad SCtum Trebell.* Ecce clarissimè hic dicitur, quod si non appareat, quis ex duobus prius decesserit, conditio extitisse præsumatur, ad hoc scilicet, ut subsistat fideicommissum: ex quô † ad legatum æ- 11
què argumentari licet, cùm Imp. Justinianus legata fideicommissis per omnia & in omnibus reciprocè exæquaverit, in tantum, ut quod legatis tribuitur, idem tribuatur fideicommissis, & vice versa, *§. sed non usq. 3. Inst. de legat. l. 1. l. 2. C. commun. de legat.*

(2.) † Estq; sanctio hæc non 12
modò in favore legati ac fideicommissi, sed etiam in voluntate testatoris fundata, quæ ita venit interpretanda, ut dispositio ejus subsistat, *l. si pars judicantium. 10. ff. de inoff. testam. l. vel negare. 7. ff. testam. quemadm. aper.* Fulgos. *consil. 90. col. 2. vers. postremo.* Barbat. *lib. 1. consil. 6. n. 3. & seqq.* Grat. *lib. 2. respons. 6. n. 26.* Idq; † maximè in casu propositô, 13
quô testatrix sorori pariter, atq; ejusdem liberis prospicere voluisset, inq; eorum favorem hanc conditionem appossuisset, ut etsi soror prius decesserit, legatum tamen ad ejus liberos perveniret, præveniens quasi casum deficientis legati, quod si sorori relictum esset, per mortem ejus ante obitum testatricis, plane expirasset, nec in liberorum commodum cessisset, ut ita vel ex solâ testatricis voluntate, pro subsistentiâ

Digitized by Google

legati sit decidendum, qvippe in
14 † qvô voluntas maxime dominatur, *l. cùm qvæstio. 23. in fin. C. de legat. l. à fratris. 127. ff. de legat. 1 l. fideicommissa. 11 §. item si qvis. 19. ff. de legat. 3. l. qvisqvis. 95 ff. eod. tit. l. qvi dotem. 16. ff. de dote præleg. l. si qvis. 3. §. conditio. 9 ff. de adim. vel transf. legat. l. Labeo. 7. §. 2. ff. de supell. legat.* & qvibuscunq; verbis fuerit expressa, ante omnia servari debet, *l. qvoniam indignum. C. de testam.* Franc. Mantic. *de conject. ult. volunt. lib. 6. tit. 14. n. 2.*

15 (3.) † Multùm porrò decisum hoc urgebat sententia judicis, qvâ probatio contraria hæredi fuerat injuncta, ex ipsius verò negligentiâ pro deserta habita, ut hinc non aliter sententionari poterat: qvotiescunqve enim causa in libellô proposita haud est probata, sententiâ contra actorem latâ, reus absolvi debet, *l. Babius. 30. in fin. ff. de pact. dotal. l. qvod in diem. 7. §. 1. ff. de compensat.* Jacob. Menoch. *de arbitr. jud. qvæst. lib. 1. qvæst. 31.* Anton. Fab. *in Codic. lib. 2. tit. 37. defin. 3. n. 6.* Hartm. Pistor. *part. 1. qvæst. 45. n. 7.*

Qvid ergò causæ est, qvod jura contra legati subsistentiam præsumant in casu, qvô de ipsius legatarii morte controvertitur, *dict. l. idem est. 17. ff. de reb. dub.* † 16 Non certe deficit ratio diversitatis; Nam si dubium fuerit, mortuis legante & legetariô, qvis priùs alterô superstite decesserit, legatum propterea extinctum habetur, nec ad hæredes transmittitur, qvia ut legatum acqviratur legatario, oportet morte testatoris testamentum ipsum confirmari superstite legatariô, Paul. de Castr. *in dict. l. idem est.* Didac. Covarr. *dict. cap. 7. n. 8.* Idemq; † 17 juris obtinet in stipulatione, aliisq; negotiis, ubi ad conditionem lucri, aliqvem ex contrahentibus alterô superstite mortem obiisse, reqviritur, *ut in dict. l. qvod de pariter. 16. ff. de reb. dub.* nec enim tùm qvicqvam acqviri vel negotium subsistere potest, priusqvàm de verô istius initiô verâq; subsistentiâ constet, Didac. Covarr. *dict. n. 8.* qvod tamen aliter se habet, si legatum ad tertii alicujus mortem conditionaliter saltem fuerit restrictum.

18 *Ita* † *Scabini Lipsienses ad reqvisitionem* Wolff Krietzschens/ Römischer Käys. Maytt. Kriegshauptmanns/ *Mens. April. Anno 1643.* (*Verba Sentent:* Hat Regina Schönin ein Gerichtliches *testament* gemacht/ worinnen sie *M. Paul.* Greupnern zum Er-

Digitized by Google

ben ihrer gantzen Verlassenschafft eingesetzet / jedoch auff gewisse Maasse / und daß ihrer jüngsten Schwester Catharinen Kindern / wann nemblichen selbige ihre Schwester zuvor sterben würde / 200. fl. *legiret* seyn / und dieselben jhnen von dem *harede institutô* entrichtet werden solten. Nachdeme aber beede Schwestern an der gefährlichen Seuche der Pestilentz todes verfahren / und man nicht wissen kan / welche unter jhnen vor der andern verstorben / hat der Erbe sich der Verlassenschafft angemasset. Ob nun wol sonsten *ex præsumtione juris* dafür gehalten wird / daß beede Schwestern zugleich verstorben. Dieweil aber dennoch bemeltem Erben durch einen Abschied / welcher Krafft Rechtens erreichet / ein gewisser Beweiß hierinnen auffzuerleget worden / doran er sich versennet / über diß auch in gegenwertigem Fall obangeführte *præsumtio ex favore legati* nicht statt findet / ꝛc. So ist er gestalten Sachen nach / der Schwester Catharinen Kindern das jhnen vermachte *Legatũ* der 200. fl. auszuantworten schuldig / V. R. W.)

DECISIO XX.

Legatâ re particulari, hypothecatâ alteri, hæres eam redimere tenetur: Secus in Legato universali, ubi ipsemet Legatarius ad exolutionem æris alieni pro liberatione legati est obstrictus.

SUMMARIA.

1. *Publicè interest, hominum testamenta exitum habere.*
2. *Ultima voluntas pro lege servanda.*
3. *Difficile est, ultimam voluntatem verbis non expressam cognoscere.*
4. *Quisnam rem legatam alteri oppignoratam luere teneatur?*
5. *Decisio quæstionis.*
6. *In legatô particulari hæres debitum solvit.*
7. *Fundamenta hujus decisionis. n. 8. 10.*

9. Ha-

Digitized by Google

9. *Hæres defuncti personam representat.*
11. *Limitatio hujus decisionis prima.*
12. *Limitatio secunda.*
13. *Sententia Scabinorum Lipsiensium.*
14. *In legato universali, obstrictus est Legatarius ad exolutionem debiti pro liberando legato.*
15. *Rationes & fundamenta hujus decisi. n. 18.*
16. *Legatum universale transit ad legatarium cum suo onere.*
17. *In legato universali, legatarius habetur pro hærede.*
19. *Sententia Scabinorum Lipsiensium.*

1 PUblicitùs interest, hominum judicia & testamenta exitum habere, *l. si quis vinum 9. §. item si quis vinum. 2. vers. & est hoc ff. detrit. vin. & oleo legat. l. non negare. 5. ff. quemadm. testam aper.* Bender. de Revis. *conclus. 20. n. 200.* Andr. Alciat. *lib 9. consil. 38. n. 20.* Alexand. 2 *lib. 2. consil. 130. n. 2.* † Estq; ultima voluntas modis omnibus pro lege servanda, *Novell 22. cap. 2 vers. disponat. c. ultima voluntas. 13.* 3 *quæst. 2.* At difficilmum † voluntatem cognoscere, eamq; interpretari, qvando verbis expressa haut est, Johan. de Castillo *qvotid controv. jur. cap. 4. n. 56. & 58.* In tenebris namq; ambulamus, cùm agimus de interpretandâ mente disponentis, cujus animum nec vidimus, nec videre possumus, Bald. *in l. precibus. 8. n. 37. vers. & propter nimiam subtilitatem &c. C. de impub. & aliis substit.* Curt. Senior. *consil. 42. n. 20. vers. qvia propter nimiam subtilitatem &c.* Tiber. Decian. *lib. 1. consil 31. n. 24. & lib. 2. consil. 2 n. 66.*

Freqventiùs accidit nihilominùs, ut JCti in voluntatis interpretatione sint occupati, si de mente testatoris vel circa hæredis iustitutionem, vel qvoad legatum ambigitur. † Qvid enim, 4
si res legata pignori sit obligata, num hæres, vel ipsemet legatarius eam luere, debitumq; exolvere tenebitur? Ex voluntate testatoris hoc decidendum, dixeris rectissimè, at qvodnam hic voluerit, difficile, si à verò errare nolis. Laborem ergò hunc susceperunt jamdudum JCti, viamq; per se asperam effecerunt planam statamq;. † Nimirùm, ut sine ver- 5
borum circuitu, rectô justitiæ ducamur tramite, distingvendum est

est inter Legatum rei alicujus particulare: & universale.

Casu priori, † si res particularis, 6
qvæ est pignori obligata, legetur alteri, non ipsemet legatarius sed hæres debitum exsolvere, remq; legatam à nexu pignoris liberare tenetur, (1.) † per textum manifestum *in §. sed & si rem obligatam. 5. ibi: Si rem obligatam creditori, aliqvis legaverit, necesse habet hæres eam luere, Inst. de legat. ubi* Joh. Schneidvvin. *n. 2* & Johan. Harppr. *n. 1.* qvod idem reperitur decisum *in l. si res obligata. 57. ff. de legat 1. l. licet. 15. ff. de dote prælegat. l. prædia. 6. C. de fideicommiss.* 7
(2.) † Non aliâ de causâ, qvàm 8
qvod testator gravâsse censeatur hæredem, ipsiqve solutionem injunxisse hoc ipsô, qvô rem alteri obligatam legat, nec tamen qvicqvam expresse de liberandô pignoris nexu disponit: ex qvô procul dubio hæres creditori manet obligatus, ut † qvi defuncti 9
personam repræsentat, *Novell. 48. in præfat. vers. cùm utiq, nostris.* Göden. *consil. 16. n. 41.* Hier. Schurf. *cent. 3. consil. 44 n. 6.* Modest. Pistor. *lib. 1. consil. 63. n. 20 & lib. 2.* 10
consil. 24. n. 66. (3.) † Cùmq; debitum non rarò exæqvet pignoris æstimationem, metuendum, ne legatarius, si ipsimet redemtio imponatur, omni defraudetur commodô, qvod nunqvam testator sensisse censetur, ut proinde ex præsumta ejus voluntate legatarius gravari nõ debeat, *l. cùm res legata. 47. ff. de legat. 1. l 50. ff. de judic.*

Ne tamen assertio hæc qvempiam fallat, duplici modô eam volumus limitatam. (1.) † Si aliud 11
nempe testator expresse disposuerit, onusq; redemtionis ipsi legatario injunxerit, *dict. §. sed & si rem obligatam. 5. Inst. de legat.* qvia voluntas testatoris ceu Regina attendi & observari debet, *l. in conditionibus 19. in pr. ff. de condit. & demonstr. l. si pluribus. 33. ff. de legat. 1. l non aliter. 69. ff. de legat. 3. l. si qvis. 3. C. de liber. prater. l. cùm qvæstio. 23. fin. C. de legat.* (2.) † 12
Qvando ignorat testator, remlegatam pignoris nexu obstrictam esse, *dict. §. sed etsi rem obligatam. in verb: ut ita demùm luere necessum habeat hæres, si sciebat defunctus rem obligatam esse. ibiq,* Harpprecht. *n. 1.* qvia testator errans non præsumitur gravare hæredẽ, *arg. l. si per errorem. 15. ff. de jurisdict. l. cùm testamentum. 8. & l. seq. C. de jur. & fact. ignor.*

13 *Ita † Scabini Lipsienses ad requisitionem Antonii Conradi zu Weissenfelß/ Mens. Jun. Anno 1638. (Verba Sent: Hafften jure hypothe-*

Digitized by Google

thece auff dem Hofe / welchen die *testirerin* ihrem Ehemanne *legaret* und beschieden / hundert Gülden. Do sie nun ümb solche Schuld und Verpfendung gute Wissenschafft getragen / und dasselbe der *legatarius* bescheinigen und beybringen könte. So were euer Eheweib als Erbin / solchen Hof zu befreyen / und die darauff hafftende 100. fl. abzutragen vorpflichtet / V. R. W.)

Aliter verò res se habet in casu
14 legati † universalis, qvô legatarius ita obstriagitur, ut si contigerit, rem aliqvam in universitate legatâ esse alteri oppignoratam, ipsemet nexum pignoris dissolvere, debitumq; luere cogatur, Joh. Schneidvvin. *ad dict. §. sed & si rem obligatam. §. n. 3. Instit. de legat.* Jason. *ad l. si res. 60. n. 23. ff. de legat. 1.*

15 (1.) † Propter text. *in l. licet. 15. ibi: Licet placeat, pignoratas res vel in publicum obligatas, hæredem qui dare jussus est, liberare debere: tamen si is, qui tales res in dotem accepit, dotem prælegaverit, non cogetur hæres liberare eas, nisi aliud specialiter testator dixerit. ff. de dote præleg.* Cujus sanctionis ratio in eô consistit, qvod universale qvid fuerit legatum, qvale est legatum dotis, Dionys. Gothofr. *ad l. qvod dicitur 7. verb. non enim. ff. de impens. in reb. dotal. fact.*

16 (2.) † Estq; ratio hujus juris expedita: Qvia scilicet legatum universale semper transit ad legatarium cum suô onere, ut notatur *in l. cùm pater. 77. §. mense. 16. ff. de legat. 2. ubi* Dion. Gothofr. Schneidvvin. *in dict. §. sed & si rem obligatam. n. 4.* Jason. *in dict. l. si res. n. 32.* ubi dicit, si defunctô parochianô, ex consvetudine, vestes illius cedant sacerdoti, hæredem obstrictum haud esse ad redemptionem vestium obligatarum.

(3.) † Cui & alia succedit ra- 17
tio, qvod nempè in legatô universali legatarius habeatur pro hærede, *arg. l. cogi 16. in pr. & § 2. ff. ad SCtum Trebell. l. in pari causâ. 128. in fin. ff. de reg. jur. l. si filius familiâs. 5. §. 1 ff. qvod cum eo, qvi in alien. potest. est.* Qvis verò dubitaverit liberationem legati à pignore & hypothecâ, incumbere officio hæredis? *dict. §. sed & si rem obligatam. l. si res obligata. 57 ff. de legat. 1.*

(4.) † Et si ex mente & volun- 18
tate testatoris res est decidenda, uti omninò est, *suprà n. 2.* qvis ambigere vellet, in universali legatô, cujus præstatione haut parùm heres gravatur, testatorem magis commodum ejus qvàm legatarii respexisse, cùm & aliâs præsumatur minùs voluisse gravare hæredem,

dem. l. Titia 34. qui vxori. 6. filiâ. 5. legat. 2. l. qui concubinam. 29. §. 1. l. quis enim dubium verisimile. l. unum nummis. 75. ff. de legat. 3. Mycho. 36. & familia. 67. §. fin. tuam. 8. ff. de in fin. ff. de alim. & cibar. legat.

19 ita † *Scabini Lipsienses ad consultationem D. Langenii* Bapstis zu Dreßden/ *Mens. Majo Anno 1643.* (*Verba Sententiæ*: Hat Johann Wächtziger/ gewesener Hof-Apotheker daselbsten/ in seinem letzten Willen/ sein Eheweib zur *universal* Erbin eingesatzt/ und darneben euerm pflegebefohlenen Johann Georgen Grünbergern ein Hauß in der alten Stadt Dreßden/ sambt der darinnen befindlichen Apotheken/ wie auch alle darzu gehörige *materialien*, Artzneyen/ Gefäße/ Behältnüsse/ sie seyn zu befinden in der Vestung/ oder zu alten Dreßden/ so wol alle und jede *instrumenten*, Kunstsachen/ Kunstbücher/ sambt der gantzen *Bibliotheca* und Churf. Sächs. *privilegio*, mit allen auff dem Hause zu alten Dreßden hafftenden *oneribus*, restirenden Kauffgeldern und Schulden *legiret* und vermacht/ Vnd es finden sich anitzo nach des *testatoris* Tode *debita*, so von der Apotheken herrühren/ Dahero Zweifel vorfällt/ Ob euer pflegebefohlener/ oder die Wittwe als Erbin/ solche Schulden abzutragen verbunden. Ob nun wol jtzogedachter *legatarius* vermöge des *testamenti*, die streitige Schulden/ so auff dem Hause hafften/ zu tragen verbunden/ und sonsten *in universalis legatô*, der *legatarius* die verpfändeten stücke einzulösen pflichtig. Do aber dennoch die streitigen Schulden auff die Apotheken vom *testatore* nicht verschrieben worden/ ꝛc. So möchtet jhr/ oder euer pflegebefohlener solche Schulden abzutragen nicht angehalten werden/ Im widrigen Fall aber/ und do berührter Schulden wegen die Apotheke außtrücklich vorschrieben/ oder vorpfändet/ So ist euer pflegebefohlener dieselben abzustatten pflichtig/ V. R. W.)

DECISIO XXI.

Æs alienum testatoris minuit hereditatem fideicommissario herodi restituendam. Et quatenus fructus à fiduciario herede percepti in Trebellianicam imputentur.

SUM-

Digitized by Google

SUMMARIA.

1. Res fideicommisso subjecta nequeunt alienari.
2. Sed alienatæ in Trebellianicam imputantur.
3. Quod & procedit in fideicommisso conditionali, & in diem. n. 4.
5. Multis tamen casibus permissa est alienatio rerum fideicommisso subjectarum.
6. Inprimis in casu necessitatis, pro exolvendo ære alieno defuncti.
7. Etiamsi testator alienationem prohibuisset.
8. Æs alienum defuncti minuit hæreditatem fideicommissario hæredi restituendam.
9. Fundamenta hujus assertionis. n. 10. 11.
12. Necessitas legem non habet.
13. Sed facit ipsamet legem.
14. Ex necessitate receditur à regulis juris.
15. Bona ecclesiastica in casu necessitatis possunt alienari.
16. Sententia Scabinorum Lipsiensium.
17. Quinam fructus sint restituendi fideicommissario hæredi.
18. Fructus tempore mortis testatoris collecti.
19. Fructus percepti ante aditam hæreditatem.
20. Fructus sequuntur dominium.
21. Non etiam fructus post aditam hæreditatem ab hærede fiduciario percepti: & quare. n. 22.
23. Idem obtinet in fideicommisso conditionali, & in diem.
24. Maximè de jure Saxonico.
25. Quatenus in Trebellianicam fructus sint imputandi. n. 26.
27. Non omnes imputantur fructus percepti.
28. At quinam? n. 29.
30. Sententia Scabinorum Lipsiensium.

Digitized by Google

1 REs fideicommissariæ restitutioni obnoxias, per hæredem gravatum vel fiduciarium alienari haud posse, apertissima juris est conclusio, *l. Marcellus. 3. §. res qvæ 3 ff. ad SCtum Trebell. l. ult. sed qvia nostra & §. seq. C. comm. de legat. Auth. res qvæ C. eod. tit.* Andr. Gail. *lib. 2. observat. 137. n. 1.* qvare si contra hæres fecerit, idipsum, † qvod alienatum est, in Trebellianicam imputabitur, *dict. l. Marcellus §. res qvæ. 3.* Marc. Anton. Peregr. *de fideicommiss. art. 40. n. 1.* à qvô exceptum nolumus fideicommissum conditionale, † vel in diem relictum: Etsi enim pendente conditione, vel ante diem, fideicommissarius hæres alienationem neqveat impedire, nullâ ad hoc ei competente actione; *l. si servus furtivus. 14. in pr. ff. de condict. furtiv. l. cedere diem. 213 ff. de verb. signif.* attamen † eveniente conditione aut die, dominium retrò transfertur in fideicommissarium ipsô jure, ita ut nullâ præscriptione obstante vindicatio ipsi detur, *l. peto. 69. §. prædium. 1. ff. de legat. 2. dict. l. ult. §. sin autem sub conditione. C. comm. de legat.* Bernh. Grav. *lib. 2. conclus. 137. n. 19.* Gail. *dict. obs. 137. n. 6* Peregrin. *dict. art. 40. n. 2. & 7.*

Non tamen usqveqvaq; prohibita est alienatio, † sed multis casibus hæres gravatus vel fiduciarius rem restitutioni obnoxiam distrahere valet, qvod plenius tractare assumerem, nisi hujus laboris exactô studiô me sublevâssent insigniores Practici, Andr. Gail. *dict. observ. 137.* & Bernhard. Grav. *dict. conclus. 137.* aliiq; passim, qvi plenô cornu distinctum amplificationibus & limitationibus id explanaverunt; Parciùs itaq; ut agam, extremis saltem digitis tango necessariam alienationem † rerum fideicommisso subjectarum, nempè qvæ fit pro solutione æris alieni ipsius defuncti, vel pro legatis ab eô relictis, persolvendis. Ea certè nunqvâ prohibita censetur; qvin potiùs permissa, † etiamsi testator expresse alienationem prohibuisset, modô alia non supersint bona, qvæ sufficiant. Marc. Anton. Peregr. *de fideicom. dict. art. 40. n. 18.* Andr. Gail. *dict. observ. 137. n. 4.* Socin. *consil. 16. n. 12.* Ludov. Molin. *de Hispan. primogen. lib. 1. cap. 1. n. 1.* Ex qvô perspicuum, minui hæreditatem † fideicommissario hæredi restituendam, per exsolutionem æris alieni à defunctô contracti, ita ut fiduciarium hoc nomine haud convenire possit, qvin potiùs de suô exsolutum restituere teneatur, Peregrin. *de fideicom. art. 4. n. 1. & seqq.*

Nec sine fundamentis. † Est enim

(1.)

Digitized by Google

(1.) assertio hæc in jure expresse fundata, veluti probat text. *in l. pater filium. 38. ff. de legat. 3. l. filius familias 114 §. divi. 14 ff. de legat. 1. l. cùm fidei hæredis 9 ff. de fideicomm. libert. l. non solùm. 53. ff. de petit. hæred.* Gail. *dict. observat. 137. n. 14.* Pe-
10 regr. *dict. art 40. n. 18.* (2.) † Propter rationem indubitatam, quod nempe creditores prævaleant omnibus per testamentum honoratis, hæredibus, legatariis & fideicommissariis, *l Papinianus 8 §. quarta 9. & §. quoniam autẽ quarta. 8. ff. de inoff. testam. l. in quantitate. 73. §. ult. ff. ad Leg. falcid. l. ex asse. 52. ff. eod. tit.* Pe-
11 regr. *dict. art. 4. n. 6.* (3.) † Ac licèt testator prohibuerit alienationem, de necessariâ tamen haud sensisse, qvin potiùs eam semper exceptam voluisse videtur, *dict. l. cùm fidei hæredis. 9. ff. de fideicom. libert. l. cùm hæreditas. 36. ff. ad SCtũ Tre-*
12 *bell.* (4.) † Idq; vel propterea, qvod necessitas legem non habeat, *l. 1 ff. de off. proconsul. l. 7. §. 3. ff. quod vi aut*
13 *clam.* Andr. Tiraqvell. *de retract. lignag. §. 26. glos. 1. n. 19. & seq.* Hier. de Cæval. *in specul. opin. comm. quæst. 906. n. 50. & seqq.* Andr. Gail. *lib. 1. observat. 102. n. 6. & seq.* Aym. Cravett. *consil. 1. progenero. n. 8. & seqq.* Wesemb. *consil. 40. n. 28.* †Sed
14 ipsamet legem faciat, *arg. c. remissionem 1. quæst. 1.* nullaq; curet privilegia, *Recess. Imper. de Anno 1542. §.* Und nemblich. Qvare factum necessitate urgente, culpabile, non est, *c. ad limina. 30. quæst. 1.* Hieron. de Cæval. *dict. n. 50.* Et propter imminentem necessitatem,
15 † receditur non solùm à regulis juris communis, sed etiam prohibitivi, Jason *ad l. de pupillo. §. pretereà. ff. de nov. oper. nunciat.* Zas. *1. consil. 21. n. 11.* (5.) † Cumq; bona ecclesiastica oneribus & distractioni haud obnoxia, *l. 21. C. de SS. eccles.* ex necessitate qveant alienari, *l. sancimus. 21. C. eod. tit.* Qvidni de rebus fideicommisso subjectis idem asserere liceret?

16 *lita* † *Scabini Lipsienses ad requisitionem Johann Winters & Consorten* zu Merseburgk / *Mens. Octobr. Anno 1643.* (*Verba Sententiæ*: Hat Bürgerm. ꝛc. Andreæ Rosens Eheweib vor denen Gerichten doselbsten einen letzten Willen auffgerichtet / dorinnen jhren Ehemann zum *universal* Erben eingesatzt / und auff n Fall er ohne Kinder versterben würde / jhme George Rabners Kindere / benebens Moritz Rineken / oder dessen Kindere *jure fideicommissi substituiret*, gestalt sich auch der Fall ereignet / und nach der *testirerin*, jhr Ehemann als Erbe ohne Kinder verstorben / Dahero numehr die *fideicommissarii hæredes* die Erbschafft fodern.

Digitized by Google

Und es hat vorgedachte testatrix unter andern auch setzen verordnet / daß ihr Ehemann als Erbe alle ihre Schulden / sie seyn gleich zinßbar oder unzinßbar / abtragen solle. Ob nun wol der Ehemann solche Schulden in wehrender Ehe / und also noch bey lebzeiten des Ehe-weibes abgestattet / Dieweil aber dennoch in stehender Ehe jhm der usufructus des Weibes Güter gebühret / demnach er von dem seinigen die capitalia abzutragen nicht schuldig gewesen / sondern der fideicommissarius haben / als welchem die Güter und Nutzung zukommen / dergleichen onera billich trägt / ꝛc. Da seyn auch Bürgermeister Rösens Erben / bey Ausantwortung dessen Ehe-weibes Verlassenschaft die bezahlten Schulden abzukürtzen und innen zu behalten wol befugt / V. R. W.)

Non ergò conqueri potest hæres fideicommissarius, de ære alieno testatoris ab hæreditate sibi restituta deducto, ut nec de fructibus à fiduciario seu gravato hærede perceptis; † qui nec ipsi in restitutionem veniunt. Quod tamen non generaliter acceptum velim. Etenim tempore mortis testatoris fructus recollecti & extantes non cedunt hæredi gravato, sed restitutioni sunt obnoxii, *Glos. in l. quidam his verbis ff. de legat. 3. Bartol. in l. mercurio ff. de vulgar. & pupill. substit. Bald. in l. 1. n. 3. C. de usur. & fruct. legat. Alexand. in l. in fideicommissario n. 2. & 3. ff. ad* SCtum Trebell. Marc. Ant. Parega *de fideicommiss. art. 49. n. 1. Bartol. consil. 87. n. 22.* † quia nempe fructus isti sunt corpora & res hereditariæ, *l. item veniunt 20. §. item non solum 3. ff. de petit. hæredit. &* inter mobilia computantur, *l. fundi. ff. de action. empt. l. ult. §. 2. ff. de requir. reis.* Nec aliud habendum † de fructibus post mortem testatoris, sed ante aditam hæreditatem perceptis, Alexand. *in d. l. in fideicommissario n. 2. &* Parega *de fideic. art. 49. n. 2.* quippe qui ipsam hæreditatem illam augent, *d. l. item veniunt §. 3. vers. fructus.* Ideòque meritò restituuntur, quoniam hæreditatis sunt: quod enim ante hæreditatem aditam acquiritur, id hæreditati adjicitur, *l. quod servus 38. ff. de legat. 2.* Rerum dominium residet interim penes ipsam hæreditatem jacentem, *l. 1. §. Sequele ibi, glossa f. is qui testamentum facturus, lib. 6.* quæ sustinet personam defuncti non hæredis, *§. servus etiam 2. Inst. de hæredum qualit. l. in eb. 33. & l. seq. ff. de verb. obl.* † Fructus quoque sequuntur

20 do-

Digitized by Google

ominium, ubi nullus est bonæ fi-
ei rerum possessor, *l. ex diverso.*
. §. 1. *ff. de rei vendicat.* Peregr.
ict. loc. n. 3.

Alia verò est ratio fructuum
† satorum & collectorum ab hære-
de fiduciariô post aditam hæredi-
tatem, qvos restitutioni obnoxios
haud esse, sed in commodum ejus
cedere, expeditum est ex clarissi-
mô JCti Ulpiani effatô, *in l. in fi-
deicommissariâ. 18. ff. ad SCtum Tre-
bell.* qvod item probatur, *per l. mu-
lier. 22 §. fihares. 2. l. postulante. 45. §.
sed in hujusmodi. l. deducta. 58. §. qvi
post. 2. ff. eod. tit.* Qvod nec ratione
22 destituitur; † Sunt namq; fructus
post aditam hæreditatem percep-
ti non hæreditatis, sed bonorum,
ut hinc meritò hæredi, qvi ex judi-
ciô & voluntate testatoris est do-
minus, cedant, *l. ex diverso. §. 1. ff. de*
23 *rei vendicat.* † Qvod nec in relictis
sub conditione, aut in diem aliter
se habet; Nam qvia interim rerum
dominium remanet apud hære-
dem, *l. Sempronius Attalus. 26. ff. de
usufr. legat.* Bartol. *in l. si ita scripti.
§. si sub conditione. ff. de legat. 2.*
Bald. & Salycet. *in l. ult §. sed qvia
nostra. C. comm. de legat.* fructus
percepti ceu ex re hæredis, domi-
nium seqvuntur, *l. solum. §. meum.
ff. de rei vendicat. dict l. ex diverso.
§. 1. ff. eod tit. l. Licinius Lucusta. 48.
24 ff. de legat. 2.* † Idq; de jure Saxo-
nicô in fructibus industrialibus
eò magis obtinet, qvia jus hoc la-
boris & culturæ rationem potissi-
mùm habet, uti liqvescit *ex art. 58.*
§. des Mannes Saat / die er mit sei-
nem Pfluge wircket / die ist verdie-
net / als die Egde drüber gehet /
*lib. 2 Landr. & Constit. Elect. 32. in
pr. vers.* Nach Sächsischem Lehn-
recht aber / was die Egde bestri-
chen hat und unterbracht ist / etc.
ibiq; Dan. Moller. *n. 3. vers. jure ve-
rô Saxonicô. part. 3.* Hartm. Pistor.
part. 1. qvæst. 24 n. 73. Joh. Köppen
decis. 30. n. 43. Joh. Schneidvvin. *ad
§. 36. n. 3. instit. de rer. divis.* Jacob.
Thoming. *decis. 3. n. 6.* Matth. Co-
ler. *de process. execut. part. 2. cap. 3.
n. 303.* Sed cùm hanc materiam
pleniùs tractaverit, solideq; & lu-
culenter explicaverit Marc. An-
ton. Peregr. *de jur. fisc. art. 49.* ne
mihi aliorum industriè navatam
operam vendicâsse videar, frustu-
latim pluribus referendô, hîc sub-
sisto.

Illud saltem disp iciendum, † 25
qvomodo in Trebellianicam fru-
ctus percepti imputentur, si con-
tingat, hæreditatem restitui fidei-
commissario hæredi? Ab hærede
siqvidem gravatô fructus ante ca-
sum fideicommissi pereceptos, † in 26
Trebellianicam imputari debere,
pro regulâ traditum est ab Ulpianô
in d. l. in fideicommissariâ. 18. §. 1. ibi:

Pla-

Digitized by Google

Plano fructus in qvartam imputantur, ut est rescriptum. ff. ad SCtum Trebell. qvod etiam habetur *in l. deducta 58. §. ante diem 5. l. mulier. 22. §. si hæres. 1. ff. eod. tit. & in l. jubemus. 6. C. eod.* † At num fructus indifferenter omnes? Ita eqvidem sentit Pancir. *consil. 89. n. 6.* ubi porrò tradit, fructus perceptos per qvinqvennium ex asse hæreditariô, qvartam implere Trebellianicam, qvia justi reditus consistunt in ratione, quinq; pro centenariô, qvi annis viginti sortem implent. Sed fallit Pancir. † Nam fructus qvartæ sunt ipsius hæredis gravati, qvi qvartam ex Trebellianô, adeòq; & fructus qvartæ lucratur, *l. mulier. 22. §. 2. vers. alia causa est. & l. ita tamen. 27. §. hæres ex asse. 16. ff. ad SCtũ Trebell.* Cur consequens, imputationem in Trebellianicam fieri de fructibus saltem ex tribus qvartis perceptis, Peregr. *dict. art. 49. n. 53.*

28

29

30 *Ita* † *Scabini Lipsienses in eâdem causâ.* (*Verba Sentent:* Ob wol die *fructus industriales*, so viel bey lebzeiten des Eheweibes die Egde bestrichen / nebenst denen eingehobenen *fructibus naturalibus* und betagten Zinsen / dem überlebenden Ehemanne / als *usufructuario* eigenthümblichen verbleiben / die andern auch / weil der Ehemann allen Ansehen nach / alsobald des verstorbenen Weibes Erbe worden / wie auch das jenige / was die Egde bey seinem Leben bestrichen / oder vor seinem Tode betaget gewesen / die Erben zu *restituiren* nicht verbunden / Dofern aber dennoch dieselbe *Trebellianicã* abzuziehen gemeynet ꝛc. So werden selbige *fructus* von zeit der angemasten Erbschafft an / jedoch nach Abzug des vierten theils in solche *Trebellianicã* billich gerechnet / B. R. W.)

31 *Et* † *ad requisitionem Johannis* Liebenthals zu Dreßden / *Mens. Sept. Anno 1644.* (*Verba Sentent:* Ob schon das Getreydig bey Absterben des Weibes / guten theils noch auff dem Felde gestanden / und nicht eingeerndet gewesen / dahero die *hæredes fideicommissarii* ihnen [illegible] / nebens den Gütern zuzueignen gemeynet. Dieweil aber dennoch *testatrix* Maria allbereit vor 5. Jahren todes verfahren / und also die heuer erbaute Frucht in dem *fideicommisso* eigentlich nicht gehörig / noch Inhalts der Rechte / der *restitution* unterworffen / über diß allererst den 21. *Jun.* dieses 1644. Jahrs / und also lange hernach / als die Egde die [illegible] / *Veronica* vō Florentz mit tode abgangen / in welch[illegible] der überlebende Eheman sich der erbauete früchte / [illegible] gleich nach des Weibes tode auff dem felde befunden werden / anzumassen / ꝛc.

So

So wird jetzo erwehntes Getreidig mehr gedachtem Herman von Florentz / als dem überlebenden Ehe Junckern billich gelassen / und hat der Mavia testaments Erbin daran keine Foderung / jedoch ist er sich mit ihr / wegen der Früchte / so von der Mavia erbauet worden / und nach derer Absterben vorhanden gewesen / gebührlichē abzufinden schuldig. Und dieweil vorgedachte Veronica von Florentz auch nach dem Tage Vrbani Todes verfahren / der Weinbergk auch bey jhrem Leben allerdings bestellet worden / So hat sich der überlebende Wittber Herman von Florentz des heurigen erwachsenen Weines anzumassen gute Fug / V. R. W.)

DECISIO XXII.

Fideicommissaria Substitutio facta Nepotibus, trahenda non est ad filios filiasqve testatoris.

SUMMARIA.

1. *Facti species.*
2. *Fideicommissum ex conjecturis qvandoqve inducitur.*
3. *Ratio dubitandi prima.*
4. *Ratio dubitandi secunda.*
5. *Identitas rationis facit idem jus.*
6. *Ratio dubitandi tertia.*
7. *Decisio qvæstionis.*
8. *Prima decidendi ratio.*
9. *Expressio specialis impedit extensionem.*
10. *Secunda decidendi ratio.*
11. *Ubi verba sunt clara, calumniosa videtur alia qvacunqve mentis interpretatio.*
12. *Tertia ratio decidendi.*
13. *Qvarta decidendi ratio.*

Digitized by Google

14. Refellitur prima dubitandi ratio.
15. Refellitur secunda dubitandi ratio.
16. In odiosis cessat extensio.
17. Refellitur tertia decidendi ratio. n. 19.
18. Liberorum appellatione veniunt Nepotes: non vice versâ.
20. Sententia Scabinorum Lipsiensium.

MUlier qvædam nobilis liberos ac nepotes suos instituerat hæredes, nepotibusqve ex filiabus relíqvos cohæredes substituerat; Defunctâ testatrice, una ex filiabus liberos non habens, in testamento Maritum suum instituit hæredem; cui post conjugis testatricis obitum controversia movebatur, nùm bona simul materna per testamentum transferri in ipsum potuissent; qvod sanè Uxor filia facere neqviviſſet, si & ipsi in testamentô maternô relíqvi cohæredes jure fideicommissi fuissent substituti. De hoc ergò, an scilicet substitutio fideicommissaria nepotibus ex filiabus facta, ad ipsas qvoqve filias extendi debeat? disceptatum est.

Idqvè primô intuitu propterea † videbatur affirmandum, (1.) qvia ex conjecturis etiam fideicommissum induci potest, verbis qvantumvis deficientibus, *l. pen. ff. de legat. 1. l. cum proponebatur. 64. ff. de legat. 2. l. fideicommissa. 11. §. item si qvis. 19 ff. de legat. 3. l. hæredes mei. 57. §. cum ita. ff. ad SCtum Treb.* Anton. Fab. *in Codic. lib. 6. tit. 20. defin. 43. n. 2.* Franc. Mantic. *de conject. ult. volunt. lib. 8. tit 1.* Hartm. Pistor. *part 4 qvæst. 9. n. 18.* † Sufficiens autem in casu propositô apparebat conjectura pro fideicommissô in personâ filiæ inducenda, qvod ipsius liberis facta esset substitutio: qvæ non ineptè ad matrem qvoqvè extenderetur. (2.) † Maximè ex ratione identitatis, qvæ in matre pariter atqvè in liberis obtinebat: Voluerat namqvè testatrix præcavere, ne bona sua ad extraneos pervenirent, prout ex verbis testamenti haud obscurè constabat; At facit † identitas rationis idem jus, *l. illud. 32. ff. ad L. Aqvil. l. a Titio. 108. ff. de V. O.* ipsamqvè dispositionem auget & restringit, *l. hîc scio. 7. C. de revocand. donat. l. 3. §. cum Pollidius. 3. ff. de usur. junct. l. hæredes. ff. ad SCtum Trebell.* Petr. Gilken. *ad Authen. ex testamento n. 7. vers. secundò pugnat. C. de collat.* (3.) † Cumqvè substitutio liberis facta ad nepotes trahatur, ut vulgò Interpp.

Digitized by Google

terpp. existimant; qvidni vice versâ nepotibus facta ad liberos extenderetur? qvia contrariorum eadem est ratio, tàm qvoad juris dispositionem, qvàm decisionem, per tradita à Zasio *ad Rubr. n. 1. ff. de acqvir. vel amitt. possess.* Surd. *decis. 272. n. 31.*

7 Sed propositâ † hâc controversiâ in Scabinatu Electorali, substitutionem fideicommissariam nepotibus factam, ad filias haud fore extendendam, responderunt Do-
8 mini Scabini. (1.) † Qvia satis apparebat ex verbis testatricis, non nisi de nepotibus illam sensisse, iisqvè solis jure fideicommissi substituere voluisse, substitutionem ad nepotes verbis expressis his restringens; ut proindè nullatenus ulla admittenda esset exten-
9 sio, † qvam semper impedit expressio specialis, *l. commodissimè. 10. ff. de liber. & posth. l. si cùm dotem. 22. in pr. ff. solut. matrim. l. 4. ff. de*
10 *vulgar. & pupill. substit.* (2.) † Nec disputandum de fideicommissô ex conjecturis ampliandô, qvando id verbis manifestis ad certa subjecta fuit restrictum; Faciunt siqvidem verba expressa cessare disputationem de conjecturatâ voluntate; *cap. ex literis. extr. de sponsal. ubi Gloss. in verb. intelligentiam. l. 1. §. si is qvi navem. 19. ff. de exercit. act. l. non aliter. 69. ff. de legat. 3.* † Et ubi verba sunt clara, 11
calumniosa videtur qvæcunqvè alia mentis interpretatio, Bald. *in Auth. nisi rogati. col. 2. vers. nam ubi. C. ad SCtum Trebell.* Paris. *vol. 3. consil. 1. n. 29. in fin. & consil. 3. n. 53.* Bursat. *vol. 4. consil. 360.* (3.) † 12
Hocqvè ipsum eò magis procedit in fideicommissô qvod odiosum habetur, qvia est onerosum, *l. si arrogator. 22. §. 1. ubi Dd. ff. de adoption.* Ant. Fab. *in Codic. lib. 6. tit. 20. defin. 14. n. 8.* At non extenduntur, qvæ sunt odiosa, *c. odia. extr. de Reg. jur. in 6to.* (4.) † Ne 13
dicamus, strictissimè accipi debere fideicommissa, nec admittendam in iis extensionem de personâ in personam, prout in terminis tradit Anton. Fab. *dict. defin. 14. n. 8.*

Neqvè rationes in contrarium prolatæ tales sunt, ut secura acqviescendi statio in iis deprehendatur, Nam etsi (1.) † ex præsumtâ 14
qvandoqve testatoris voluntate inducatur fideicommissum, ut dixi *in Jurispr. forens. ad Const. Elect. 8. part. 3. defin. 18. n. 5.* Anton. Fab. *in Codic. lib. 6. tit. 20. defin. 43. n. 2.* attamen hoc non concedendum, qvando testator verbis suam voluntatem expressit, in qva tùm omninò acqviescendum, nec ulterior fideicōmissi extensio qværenda; qvia expressum facit silere

Digitized by Google

tacitum, nec laborandum de præsumtionibus, qvando de veritate constat, *l. si chirographum. 24. & l. seq. ff. de probat. l. 10. C. de non numerat. pecun. Resp.* ad (2.) † Nec
15 admittenda extensio fideicommissi ex rationis identitate de persona in personam, veluti in terminis tradit Anton. Fab. *in Codic. lib. 6. tit. 20. defin. 14. n. 8.* idqve eò minus, qvia ut diximus *n. 12.* fideicommissa sunt odiosa:
16 † in odiosis verò ne qvidem ex identitate rationis dispositionem extendere licet *l. qvod contra. ff. de reg. jur.* Octav. Cacheran. *decis. 149. n. 2. & 3.* Andr. Gail. *lib. 2. observat. 85. n. 5.* Meichsner. *tom. 3. decis. 20. n. 21. & seqq. Resp.* ad (3.) † Malè denique infertur à substitutione fideicommissariâ liberis factâ ad superstitionem nepotum; qvia liberorum appellatione veniunt † qvoqve nepotes, *l. liberorum. 220. l. filii. 84. l. justa. 201. ff. de Verb. signif.* Dd. *in l. gallus. §. instituens. ff. de liber. & posthum.* Anton. Fab. *in Codic. lib. 6. tit 18. definit. 4.* Dec. *consil. 391.* Socin. jun. *vol. 1. consil. 114. n. 3.* † Sed non vice versâ appellatione nepotum veniunt filii, filiæve; Cui consequens, substitutionem nepotibus factam ad liberos neqvaqvàm extendi posse, ut maximè substitutio liberorum trahatur ad nepotes.

17

18

19

20 *Ita* † *Scabini Lipsienses ad consultationem l. G. à P. Mens. Decemb. Anno 1643.* (*Verb. Sent:* Hat *N. N.* von welcher eure Frage meldet/ein *testament* unter ihren Kindern und Kindes Kindern auffgerichtet/ darinnen sie ihre Söhne und Töchter/ auch Töchter Kinder auff gewisse mase zu Erben eingesetzt/ Worauff sichs begeben/ daß nach der *testirerin* Absterben/ vor etlichen Monaten ihrer Tochter eine *M. B.* gleichsfals einen letzten Willen auffgerichtet/ und darinnen ihren Ehemann *R. B.* zum Erben eingesetzt/dabey gezweifelt werden wil/ ob solche *disposition*, so viel das jenige/so sie von ihrer Mutter Inhalts des *testaments* erlanget/ beständig/ mit Fürgeben/ daß in bemeltem Mütterlichen *testament* ein *fideicommissum* vorhanden/ deme zu wider keinerley Vereusserung der erlangten Mütterlichen *portion* und Güttere geschehen möge. Ob nun wol zu Behauptung dessen die Mütterliche Verordnung angeführet wird/ daß nemblichen nach Absterben des einen Enenckleins *E. S.* dero Antheil auff der

Digitized by Google

testirerin Söhne und Töchter / wie auch Söhne und Töchter Kinder / biß auff die dem überlebenden Vater gehörige *Legitimã*, zu rücke fallẽ / dasselbe auch bey den andern verheyratheten Töchtern / weñ dero Kindere nach der Mutter stürbẽ / gleichsfals also gehaltẽ werdẽ solte / dahero zu muthmassen / daß die *testirerin* solche Verordnung ebener gestalt von dem Fall / wenn die Töchter ohne Kinder versterben / verstanden haben wollen / zumal weil sie solches zu dem Ende gethan / daß ihre Verlassenschafft von ihr selbsten herkommen / zusammen gehalten worden / und demnach den jhrigen zu gönnen. Dieweil aber dennoch angezogenes *fideicommissum* jetzo gedachter massen einig und alleine auff den Fall / wenn die Tochter Kindere versterben / mit ausdrücklichen Worten *restringiret*, und demnach auff gegenwertigen *casum*, da die *B.* keine Kinder verlassen / nicht zu *extendiren*, in Erwegung / daß dergleichen *fideicommissa stricti juris* und *odiosa* seyn / dahero Jnhalts der Rechte / und derer Gelehrten Meynung / auff andere unaußgedruckte Fälle und Personen keinerley weise / auch nicht *ex identitate rationis* zu ziehen / ꝛc. So hat dannenhero auch die *B.* jhre Mütterliche Erbschafft und *portion* ohne *fideicommiss.* und Beschwerung erlanget / derowegen sie auch davon / als von jhren eigenthümblichen Gütern zu *testiren*, und darinnen jhren Eheman zum Erben einzusetzen wol befugt gewesen / Vnd ist diesem nach selbige *dispositon* zu recht kräfftig und beständig / V. R. W.)

DECISIO XXIII.

Non removetur jure retortionis Agnatus exteris in locis, ubi non sunt usitata res expeditoria, degens, si eas jure hereditario ab intestato petat: & quanam tum portio ipsi competat, Agnatis aliis in pari gradu concurrentibus.

Digitized by Google

SUMMARIA.

1. Jus Retorsionis in rebus expeditoriis locum habet. n. 2.
3. Quid autem si degat Agnatus in loco, ubi res expeditoriæ haud sunt in usu?
4. Facti species.
5. Opinio Berlichii negativa.
6. A gentilibus ad res expeditorias argumentari licet.
7. Argumenta Berlichii refutantur. n. 8. 10. 11. 12.
9. Quod unâ viâ prohibetur, aliâ permittitur non debet.
13. Decisio affirmativa. n. 14.
15. Fundamenta & rationes decidendi. n. 17. 18.
16. Retentio præsupponit habitum.
19. Responsio ad primum Berlichii argumentum. n. 20.
21. Leges generaliter loquentes recipiunt restrictionem ex subjectâ materiâ.
22. Responsio ad secundum argumentum.
23. Responsio ad tertium argumentum. n. 24.
25. Responsio ad quartum & quintum argumentum. n. 26.
27. Res gentilicæ & expeditoriæ suam quandoque perdunt qualitatem.
28. Potest quis ipse successionis privari.
29. Multa in consequentiam permittuntur, quæ principaliter non concederentur.
30. Responsio ad sextum argumentum.
31. Quomodo divisio facienda Heergewetten in casu proposito inter filios & alterum extremum?
32. Res expeditoriæ quomodo inter Agnatos dividendæ.
33. Decisio quæstionis.
34. Rationes decidendi. n. 35.

Digitized by Google

36. Inducta ad unum finem, non debent operari contrarium.
37. Sententia Scabinorum Lipsiensium.

1 QVemadmodum in Geradâ, ita etiam in rebus expeditoriis jus Retorsionis in Magistratu exerceri potest, *Const. Elect. 38. part. 3.* § und ist demnach nicht unbillich / *ubi* Dan. Möller. *num. 5.* Jacob. Schult. *in addit. ad Georg. Rotschitz.*
2 *de dotalit. art. 23. n. 16.* † Qvare si Agnatus degat in loco, ubi prohibita est ablatio rerum expeditoriarum, ad harum successionem alibi non admittitur, sed hæ jure Retorsionis retentæ, aliis non extantibus agnatis, Magistratui, vel si defunctus fuerit miles aut Vasallus, Domino feudi cedunt, [illegible] *Jurispr. forens. ad Const. Elect. 38. part. 3. defin. 21. & 22.* Matth. Coler. *part. 1. decis. 27. n. 11.*
3 Schult. *dict. loc. n. 31.* Qvid † verò si degat Agnatus in loco, ubi planè non sunt in usu res expeditoriæ, veluti apud Hamburgenses, qvi non agnoscunt Hergevvettam, sed inest hæc hæreditati; unaqve cum rebus hæreditariis defertur, nec incolis harum provinciarum denegatur: Defunctò jam Virô
4 Lipsiæ, † num Agnatus Hamburgi degens petere poterit res expedi-
5 torias sibi delatas? Negative † respondet Matth. Berlich. *part. 3. conclus. 51. n. 20.* non qvidem de rebus expeditoriis, sed bonis utensilibus simili in casu delatis disserens, à qvibus tamen † ad res ex- 6
peditorias firmiter argumentari licet, *art. 15. lib. 3.* Landrecht / *Gloss. german. in art. 24. in verb.* Nach dem heergerethe / *lib. 1.* Landrecht. Matth. Coler. *de process. executiv. part. 1. cap. 3. n. 257.* Andr. Goldb. *de gerad. cap. 5. tit. de success. cognat. transversal. n. 23. & 49.*

Suntqve argumenta Berlichii, ut ea summatim comprehendam, hæc. (1.) † allegat *Constit. Elect. 38.* 7
part. 3. §. do aber. ubi jus retorsionis exercere permittitur adversus ea loca, ubi non dantur bona utensilia, vel res expeditoriæ; Cumqvè generaliter loqvatur Constitutio ista, ad hunc qvoqve casum meritò erit trahenda. (2.) Qvia bona 8
utensilia, jure præcipuô ab hæreditate separata debentur, qvorum alienigenæ omninò sunt incapaces. Qvod & de rebus expeditoriis asserere licet, *art. 28.* Landrecht. *lib. 1. art. 31. & 37. lib. 2. art. 59. & ibi glossa in* Weichbild.
(3.) † Nec id qvod unâ viâ prohi- 9
betur, aliâ viâ permissum esse debet, *l. 3. §. liberi ff. de bonor. possess. contr. tabul.* Virgil. Pringitz. *quæst. 28. n. 14.*

Digitized by Google

10 23 n. 14 (4.) † Aliter si diceretur, necesse esset, hôc in casu jus retorsionis naturam & qvalitatem geradæ prorsus tollere, inqvè aliam rem hæreditariam convertere, qvoniam Cognata alienigena, si cohæredes haberet masculos, non integram perciperet geradam, sed portionem duntaxat virilem, reliqvis partibus ad alios hæredes masculos transeuntibus.

11 (5.) † Ex qvô porrò masculi geradam lucrarentur, ac remotiori Cognatæ omnem in posterum succedendi viam præcluderent, qvia bona utensilia, qvæ ad masculos deveniunt, nomen geradæ prorsus exeunt, naturamqve rerum hæreditariarum assumunt; At nemini jus successionis adimi de-

12 bet. (6.) † Abducit qvoqve Berlich. textum in Landrecht / *libr. 1. art. 19. §.* oder als fern er gezeugen mag / ꝛc. ubi de filiis agi dicit, qvi simul patris hæredes sunt, qvod scilicet res expeditorias propter jus retorsionis petere non possint ab iis locis, ad qvæ aliunde auferri non conceduntur, sed qvod res illæ aliis hæredibus proximioribus deferuntur.

13 Rectiùs † verò sentiunt Andr. Rauchbar. *part. 2. quæst. 19.* Andr. Goldbeck. *de jur. gerad cap. 9. n. 63. & seqq.* Knichen *in tract. de invest. paction. cap. 1. n. 159. & seqq.* geradam scilicet & res expeditorias, non qvidem ut tales, sed & res hæreditarias deferri ad loca, ubi prorsus in usu non sunt bona utensilia, vel res expeditoriæ: qvam sententiam & nos defendimus qvoad geradam, *in Jurisprud. forens. ad dict. Const. Elect. 38. part. 3. defin. 6.* Atqvè hinc res expedi- 14
torias in casu proposito incolæ Hamburgensi haud denegandas esse, responderunt Scabini Lipsienses, *Mens. Novembr. Anno. 1643.*

(1.) † per text. *in dict. Const. E-* 15
lect. 38. par. 13. qvæ jus retorsionis contra ea tantummodò loca exercere permittit, qvibus hæreditas, Gerada, res expeditoriæ & similia in totum vel pro parte exportare non licet, von dannen man die Erbschafft / gerade / heergewette und dergleichen / gar oder eins theils nicht folgen läst / inter hæc antè loca referri neqvit Hamburgum, qvippe, ubi nulla est delatio rerum expeditoriarum, ut nec hinc de Magistratu Hamburgensi, qvod exportationem vel ablationem prohibeat, verè dici possit, siqvidè † privatio habitu præsupponit, *l. Titio usus fructus. 96. in pr. ff. de condit. & demonstr. c. qvod verò non formatum. 52. quæst. 4.*

(2.) † Nec juri Retorsionis locus datur, ubi nulla est inæqvali- 17
tas, qvippe qvod inæqvalitatis ad

pa-

pariitatem reducendæ gratiâ fuit introductum, prout liqvescit ex verbis initialibus *dict. Const. Elect. 38.* At nulla hoc casu concurrit inæqualitas: licet namqve ex Hamburgô civibus Lipsiensibus res expeditoriæ non qvâ tales deferantur, attamen ut bona hæreditatis mobilia iisdem haut denegantur, qvando scilicet hæredes ab intestato proximiores existunt: Qvidni ergò viciſſim pari jure Agnatis, Hamburgi degentibus res expeditoriæ essent concedendæ? Tantum scilicet abest, jure Retorsionis hoc casu inæqvalitati subveniri, ut ex eô potiùs summa inæqualitas, contra mentem Illustrissimi Legislatoris, in *dict. Const. Elect. 38.*

18 (3.) † Addit porrò Goldb. & hoc argumentum, qvod Leges seu Constitutiones non imponantur verbis, sed rebus, *l. 2. C. comm. de legib. l. ult. C. de usur.* jam verò in terris, ubi res expeditoriæ vel bona utensilia non sunt recepta, nudum eorundem nomen, non autem res ipsæ incolis Lipsiensibus denegantur. Sequitur hinc ergò, si constitutionem eô, qvô dictum est, modô interpretari velimus, illam non rem ipsam, sed nomen duntaxat notare, ut fatemur oportet, qvod tamen à legis, vel constitutionis officio parqvum est alienum. Goldb. *dict. cap. 9. num. 67.*

Ex qvibus facilimè obviari poterit argumentis Berlichii. Qvod enim (1.) † dicit, jus retorsionis *ex 19 dict. Const. Elect. 38. part. 3.* exerceri posse adversus ea loca, ubi nõ dantur res expeditoriæ; Hoc ita intelligendum, si res expeditorias planè exportari non patiatur Magistratus loci, qvod de Hamburgo asseri neqvit, qvo res expeditoriæ incolis Lipsiensibus haud denegantur, sed deferuntur iis, non qvidem qvâ tales, sed unâ cum aliis mobilibus rebusqve hæreditariis, ut viciſſim eas pari jure Lipsiâ Hamburgum transportari æqvitas cogat. Deinde † con- 20 fundit Berlich. delationem cum exportatione, qvæ duo tamen ab invicem distingui oportet: Nec enim exportari possunt res expeditoriæ, ubi planè non sunt in usu, nec deferuntur: qvare ut adversus exportationem jus retorsionis exerceatur, præsupponenda semper est ablatio, & existentia rerum expeditoriarum. Atqve iis in terminis accipienda *dict. Const. Elect. 38.* qvare ad casum præsentem, ubi nec deferuntur, nec in usu sunt res expeditoriæ, neutiqvam extendi debet. Cui intellectui non officit generalitas Constitutionis, qvam urget Ber-

Digitized by Google

21 lichius, siquidem † leges utcunqvè generaliter loqventes restrictionem recipiunt ex habilitate subjectæ materiæ. *l. ut gradatim. 11. §. etsi. 1. ff. de muner. & honor. arg. l. 1. C. de SS. Eccles.* Joh. Gœdd. *ad*
22 *l. 1. n. 50. ff. de verb. signif.* Ad (2.) † Berlichii argumentum *Resp.* Res expeditorias Hamburgensibus nõ deferri, qvâ tales, qvarum capaces non sunt, sed ut res hæreditarias unâ cum aliis rebus mobilibus, qvas pari jure auferri Hamburgô patiuntur. Eâdem-
23 qvè *Resp.* refellitur (3.) † argumentum, qvod permitti non debeat aliâ viâ, qvod unâ est prohibitum; scilicet si maneamus in iisdem terminis prohibitionis, qvæ res expeditorias qvâ tales concernit; Jam verò illæ, non ut expeditoriæ, sed qvæ insunt hæreditati, Hamburgum transfe-
24 runtur. † Qvamvis & negari possit, prohibitum esse incolis Hamburgensibus res expeditorias petentibus annuere; Cùm nec jus Retorsionis hoc casu obsit, qvo minus iis res expeditorias ceu hæreditarias cum aliis mobilibus auferre liceat, secundum tradita
25 *suprà n. 17.* † In (4.) & (5.) argumento Berlich. falsò qvæ supponit, datâ alienigenæ suâ qvotâ de geradâ vel rebus expeditoriis, reliqvas portiones ad alios hæredes geradæ ac rerum expeditoriarum haud capaces transire, ex qvo non saltem qvalitas & natura harum rerum alteratur, sed etiam remotiores rerum istarum capaces successione futurâ defraudantur. Falsò † inqvam id præsupponi- 26
tur, qvid enim obstat, ut dicamus, detractâ portione alienigenæ, qvæ ipsi, ut qvota rerum hæreditariarum cedit, reliqvas partes viriles qvalitatem rerum geradicarum vel expeditoriarum retinere, adeoq; reliqvis hæredibus capacibus, vel iis deficientibus, Magistratui qvi merum habet imperium, deferrì *ex dict. Const. Elect. 38. §.* do aber keine Erben. *part. 3. ubi* Dan. Moller. *n. 7.* Andr. Goldb. *dict. cap. 9. n. 54.* Rauchb. *dict. qvæst. 19. n. 8.* Qvamvis & dicto absonum non sit, † res gera- 27
dicas vel expeditorias naturam & qvalitatem suam perdere, ac fieri hæreditarias, si ad alios hæredes incapaces modò qvovis pervenerint, ut demonstravimus *in Jurispr. Forens. ad Const. Elect. 14. part. 2. defin 27 in fin. 2. per art. 3.* Andr. *lib. 1.* Dan. Moller. *lib. 2. Semestr. 6.* Andr. Goldb. *degerad. cap. 3. n. 18.* Qvin † nec absurdum, priva- 28
ri aliqvem spe successionis futuræ etiam sine facto suo: qvid enim si mulier geradam aut vir res expeditorias vendat, vel per donationem

Digitized by Google

nem in alium transferat? Non certè hoc impedire possunt hæredes, *Const. Elect. 14. in pr. part. 2.* Dan. Moller. *lib. 1. Semestr. 11. n. 4.* Andr. Goldb. *de gerad. cap. 7. membr. 2. n. 32.* & multa admit-
29 tuntur † in conseqventiam, qvæ principaliter non concederentur, *l. non solùm. 6. ff. de integr. restit. l. qvod dicimus. 7. ff. de autor. tutor.*
30 Qvod deniq; (6.) † *artic. 19. §.* oder als fern er gezeugen mag / *lib. 1.* Landrecht. attinet, ne verbulô qvidem hôc de casu qvicqvam ibi disponitur; sed loqvitur textus ille de exercendô jure retorsionis adversus ea loca, ubi Magistratus Heergevvettam auferri non patitur, scilicet, qvando in usu est, ut apparet ex *gloss. latin. lit. c. ad text. verm. dict. art. 19.* Secus verò se res habet, qvando aliqvô in locô, res ad Heergevvettam aliàs pertinentes pro hæreditariis habentur, eoq; nomine transportari eas Magistratus permittat, qvô de casu nobis est qvæstio; de hâc autem in allegato textu nihil habetur.

Illud etiamnum restare vide-
31 tur dubium, qvomodo † divisio rerum expeditoriarum facienda, si duo existant filii vel Agnati, qvorum unus duntaxat Hamburgi vel aliô in locô, ubi in usu non est Heergevvetta, degat, aliqvè hæredes sexûs fœminei concurrant? de qvoô in casu propositô Scabini simul consulebantur: Etsi verò inter plures Agnatos pari in gradu existentes, † Res expedi- 32
toriæ æqvaliter dividantur, exceptô gladiô, qvem natu major præcipuum habet, *art. 22. in fin. lib. 1.* Landrecht. *ibi:* Wo jhr zween oder drey zu einem Heergewette geboren seyn / der älteste nimbt das Schwerdt zuvor / das andere theilen sie alle zugleich / Georg. Rotschitz. *de dotal. art. 22. n. 8.* Matth. Coler. *part. 2. decis. 262. n. 1.* ex qvo dicendum videbatur, exceptô gladiô, res expeditorias inter duos fratres, qvorum unus Lipsiæ, alter verò Hamburgi degebat, æqvaliter esse dividendas; † Attamen qvia fratri Hambur- 33
gensi portio sua non tanqvam pars Heergevvettæ, sed pro ratâ hæreditatis, rerumqvè mobilium hæreditariarum deferebatur, placuit Dominis, ita fieri divisionem, ut habitâ ratione universorum hæredum, tàm fœminei qvàm masculini sexûs, fratrum atq; sororum, pro numerô istorum, portio Heergevvettæ fratri extraneo assignetur, reliqvæ verò partes alteri fratri Lipsiæ commoranti cedant, ita, ut si duæ sorores, cum fratribus concurrerent, extraneus qvartam Heerge-

vvettæ acciperet partem reliqvis tribus portionibus fratri alteri relictis. † Tùm qvia extraneo, ut sæpius dixi, portio Heergevvettæ non qva talis, sed ut pars hæreditatis attribuitur; unde pro divisione faciendâ hæredum utriusq; sexus rationem haberi necesse est.

34

35 † Tùm ne si aliter diceretur, vel fratri Lipsiæ degenti qvicqvam de rebus expeditoriis decedat, vel ex iis sororibus qvid accedat; † inducta siqvidem ad unum finem, non debent operari alium, ne dum contrarium, *l. legata inutiliter. 14. ff. de adim. legat. l. 2. C. de jurejur. propt. calum. dand.*

36

37 *Ita* † *Scabini Lipsienses ad consultationem* Vrsulen Daniel Volckmars Wittben zu Leipzig/ *Mens. Novembr. Anno 1643.* (*Verb. Sentent:* Ist euer Ehemann Daniel Volckmar unlängst verstorben / und hat zwey Söhne benebens dem Heergerethe nach sich verlassen/ und weil der eine Sohn allhier / der andere aber zu Hamburgk sich auffhält/ und daselbst Bürger worden/ wil gezweifelt werden / ob demselben auch etwas von Heergerethe zukomme / Ob nun wol zu Hamburgk das Heergerethe nicht in Gebrauch / dahero ihr in denen Gedancken stehet / daß wegen des *juris Retorsionis* von hier auff Hamburgk auch nichts davon zu lassen. Dieweil aber dennoch euer Stieff-Sohn George Volckmar zu Hamburgk eben so wol seines Vaters nechster Erbe / als euer rechter Sohn/ und das Heergerethe zu Hamburgk unter das Erbe gehöret / und nebens anderer Erbschafft von dannen in diese Lande gefolget wird / ꝛc. So wird George Volckmarn zu Hamburgk der jenige Antheil des Heergeräths / welchen er sonst nach Anzahl der sämbtlichen Kindere / Söhn und Töchter / von des Vaters gantzen Erbschafft bekömpt / als Erbe billich abgefolget / das Vbrige aber von solchem Heergerethe / verbleibet eurem Sohne alleine billich / V. R. W.)

DECISIO XXIV.

Mors militis probari potest testimonio Ducis militia judiciali, sine speciali desuper prestito juramento.

SUM-

SUMMARIA.

1. *Mors probari debet.*
2. *Quomodo probetur. n. 4.*
3. *Quando per unicum testem.*
5. *Probari mors potest attestatione judiciali.*
6. *Nec non testimonio Ducis militiæ.*
7. *Num jurare teneatur hoc casu Dux militiæ.*
8. *Argumenta pro affirmativâ. n. 9 10.*
11. *Decisio negativa.*
12. *Rationes & fundamenta decidendi.*
13. *In foro Saxonico creditur judici & Scabinis absquè præstitô juramentô.*
14. *Credendum Viro nobili & bono.*
15. *Refelluntur rationes dubitandi pro affirmativâ opinione. n. 16.*
17. *Explicatur Novell. 117. cap. 11. n. 18.*
19. *Differentia inter Ducem & Tribunum militiæ.*
20. *Qualis fuerit potestas Tribuni militiæ apud Romanos.*
21. *Tribuni militiæ publicam Magistratûs autoritatem non habent.*
22. *Tribuni plebis verè Magistratus non erant apud Romanos.*
32. *Sententia Scabinorum Lipsiensium.*

Q[illegible] vivere qvilibet præ[illegible] l. ult. C. de SS. [illegible] qvali[illegible] facti extrinseci & ac-
1 cidentalis, † probari debet, præsertim qvando est fundamentum [illegible] *si dubitetur. 4.* [illegible] *testatur qvem-*

admod. aper. Anton. Fab. *in Codic. lib. 4. tit. 14. defin. 30. n. 9.* Joseph. Mascard. *de probat. vol. 2. conclus. 1073. n. 1.* Etsi † verò probatio hæc 2
regulariter per unicum testem neqveat expediri, sed testimoniô ad id opus sit duorum, qvi viderunt aliqvem vitâ functum, tumuloqve man-

mandari, *arg. l. jurisjurandi. 9. §. 1. C. de testib.* Bartol. *in dict. l. 2. §. si dubitetur. n. 1.* Jacob. Menoch. *de adipisc. possess. Remed. 4. n. 675.* Christ. Besold. *part. 3. consil. 91. n. 123.* maximè, qvia tùm agitur de gravi præjudiciô tertii, puta, de hæreditate deferendâ, Nicol. Boër. *decis. 288. n. 1.* Joseph. Ludov.
3 *part. 1. decis. 12. n. 8.* Sufficiens † tamen est unius testis dispositio, in casu, qvô agitur de morte occultâ sive obscurâ, veluti si qvis in loco aliqvo remoto, mari, acie aut morbô contagiosô perhibeatur mortuus, *Novell. 117. cap. 11. Auth. hodie. C. de repud.* Felin. *in cap. veniens. extr. de testib.* Anton. Gabriel. *in tit. de testib. conclus. 35. limit.*
4 *13* † Qvin & probatur mors ex libris Rectorum Ecclesiarũ, in qvibus describi solent mortuorũ nomina, ut dixi *in Jurispr. Forens. ad Const. Elect. 16. part. defin. 38. n. 2.*
5 † Nec non attestatione judicis, de obitu deponentis, *arg. l. divus. 14. vers. cùm autem ex literis. ff. de off. præsid.* Ex qvo dubitandum non est, fidem habendam fore Duci militiæ de morte militis attestanti, si ratione officii ac Magistratus
6 qvem in militiâ gerit, hoc † nomine fuerit imploratus. Creditur enim judici seu Magistratui de iis, qvæ coram ipso fiunt, & de qvibus, ut judex vel Magistratus deponit, *cap. significavit. 48. extra de appellat.* Anton. Fab. *in Codic. lib. 4. tit. 14. defin. 7. n. 5.* Joseph. Mascard. *de probat. vol. 2. conclus. 950. n. 30.*

At num hoc † casu Dux militiæ 7
juramentum testimonii præstare, suamq; attestationem jurejurandô confirmarè teneatur, dubii expers haud est? Affirmativè namq; si respondere velis, non destitueris rationibus: (1.) † Notissimi enim ju- 8
ris est, vim & efficaciam attestationum ex jurejurando deponentium dependere, ut nec aliter fidem faciant, qvàm si fuerint juratæ, *l. jurisjurandi. 9. C. de testib. cap. nuper. 51. cap. qvoties. 5. cap. licet universis. 32. extr. eod. tit.* nec alio die factæ videntur, qvàm qvô juratum est, Guid. Papæ *qvæst. 125.* Anton. Fab. *in Codic. dict. tit. 14. defin. 8. n. 12.* undè testamentum à testibus, priusqvam deponant, præstari debet, *cap. fraternitatis. 17. in fin. extr. de testib.* Hartm. Pistor. *part. 1. qvæst. 43. n. 1.* (2.) † 9
qvod tantò magis in casu præsenti est necessarium, qvô non nisi unius personæ, Ducis nempe militiæ assertioni credendum est, ex qvo etiam unicus testis [illegible] de morte occultâ deponens fidem haberi modò diximus *neg.* à præstatione jurisjurandi immunis [illegible] Campeg. *de testib. [illegible] vers. 9.* Joseph. Mascard. [illegible] *vol. 2. conclus. 1075. n. 6.* (3.) † Verbisqve 10
cla-

claris hoc est decisum ab Imperatore Justiniano *in Novell. 117. cap. 11. in verb: Ut illi sacris Evangeliis propositis sub gestis monumentorum deponant, si pro veritate vir mortuus est.* Agit nempè ibidem Imp. de chartulariis & tribunis militiæ, illisq; de obitu militis attestantibus fidem tum demũ habendam, jubet, si propositis Evangeliis, n. e. præstitô juramentô deposuerint.

Contrarium nihilominus placuit † Scabinis Lipsienſibus, credendum nempe Duci militiæ de morte militis absq; juramento etiam attestanti, ita ut testimoniô hoc mors sufficienter sit probata, veluti responderunt, *Mens. April. Anno 1642.* Rectissimè sanè (1.) † Qvia Dux militiæ der Oberſte / sub qvo defunctus militavit, publicam judicis seu Magistratûs sustinet personam, jurejurandô jam anteà præstitô ad officium hoc obstrictus, qvid opus ergò, ut novô gravetur juramentô. Efficit enim jusjurandum illud ab initio præstitum, ut ipsius depositio habeatur jurata: qvin & ut veritatem dicat, hocipsô satis sufficienterq; est obligatus, Matth. Coler. *part. 1. decis. 196. n. 3.* (2.) † Idqve maximoperè procedit in foro Saxonico, ubi specialiter receptum, ut judici & Scabinis, seu Magistratui plena adhibeatur fides, etiam absq; juramento testificanti super his, qvæ coram eo sunt gesta, Landrecht. *lib. 3. art. 88. Gloss.* Weichbild / *art. 11. §.* were es auch Sache. Est; ratio, ut dicitur ibidem, qvia testificatur judex sub eo jurejurando, qvod initiô ad judiciũ illud præstitit, Sie bleiben bey dem Eyde / den sie anfänglichen zum Gerichte geschworen haben / *Addit. latin. ad text. germ. lit. E. art. 7. lib. 1.* Landrecht. Qvod si verum in Magistratu, cur non etiam in Duce militiæ, qvi & ipse sustinet Magistratum, ac jurisdictionem exercet, tàm in civilibus, qvàm criminalibus causis, *l. magisteria potestati. 6. ubi* Herm. Vultei. *C. de jurisdict.* (3.) † Et si creditur Viro nobili & bono, ut dicit Gloss. *in l. Titio fundus. 37. ff. de condit. & demonstr.* multò magis credendum erit judici tamqvam Viro bono, *l. vir bonus. 18. ff. judic. solv.* pro qvo aliàs etiam maxima est præsumptio, *l. si qvis. 2. C. de offic. civil. jud.* omnium maximè verò Duci militum, dem Oberſten / personæ nobilissimæ, omni exceptione majori.

Nec remorantur decisum hoc rationes supra adductæ; Ad † (1.) enim *Resp.* Etsi fides non habeatur testi absq; juramento deponenti, *dict. l. jurejurandi. 9. C. de testib.*

fallit

Digitized by Google

fallit tamen hoc in Judice seu Magistratu: Qvalis etiam est Dux militiæ, jurisdictionem in milites exercens; tùm, qvia publica est persona fide digna; tùm qvia sub eô jurejurandô, qvod initiô ad officium præstitit, de morte militis attestatur: Ex qvô attestatio ejus verè jurata est, *supr. n. 12.*

16 Et hinc corruit† qvoq; (2.) ratio, qvod multô minus unico testi non jurato fides habeatur; jurata enim est attestatio Ducis militiæ, ut modô diximus. Qvin & testimonium ejus ceu judicis sive Magistratûs, duorum, ac plurium testium depositioni æqvipollet, fidemq; & autoritatem habet plenissimam, *arg. l. omnium. 19. & l. sancimus. 27. C. de testam. l. in donationibus. 31. C. de donat.* (3.)†

17 Qvod deniq; attinet *Novell. 117. cap. 11. Resp. 1.* Multum interesse, an Dux vel Magister militiæ ut testis privatus, an verò qvâ talis ut judex & publica persona officii ratione deponat. Priori casu concesserim, juramentum ab eô præstandum esse, qvô sensu forsan accipiendum *dict. cap. 11.* Casu verò posteriori jusjurandum haud qvaqvam ab eô exigi potest, qvia jam ab initiô officii præstitit juramentum, ut denuò illud exigere necesse haut sit: De qvô casu hic

18 nobis est sermocinatio, *Resp. 2.*† Vel, qvod verius est, agit Imp. *in dict. cap. 11. Novell. 117.* non de Duce militiæ, sed de chartulariis, qvi nomina militantium in acta referebant, ut notat Gothofr. *dict. loc. lit. l.* & de Tribuno militum, eisqve non aliter, qvàm sub præstitô juramentô, fidem tribui jubet, nempe qvod nec Chartularii, nec Tribunus militum sustineat officium Magistratûs publicum, ut Dux militiæ, qvi per Scultetum militiæ, den Regiments Schultzen / qvem idiomate gallico appellitant *Auditeur*, jurisdictionem in milites sibi subjectos, æqvè ut Magistratus oppidanus in cives suos exercet: † Ex qvo sanè 19
differentia inter Tribunum & Ducem militiæ exstitit clarissima. Atqve hinc apud Romanos, Ducis nomen Magistratum significabat militarem, *l. 5. §. 1. ff. de past. l. 2. §. 1. ff. de his, qvi not. infam. l. 3. §. 15. l. 4. in pr. ff. de re milit.* à qvô longè inferior erat Tribunus. Ex milite namqvè gradatim ad honores conscendente Tribunus, posteà Dux, deinceps Imperator fieri poterat, Lipsius *de milit. Roman. lib. 2. dialog. 11. pag. 135.* Joh. Limn. *de jure publ. lib. 4. cap. 2. num. 5.* Theod. Reinkingk *de regim. secul. & eccles. lib. 2. class. 4. cap. 12. n. 2.* Petr. de Andlo *de imper. Roman. lib. 2. cap. 11.* Joh. Azor. *in-*

stit.

Digitized by Google

stit. moral. lib. 11. cap. 8. part. 2. ubi inqvit, Duces appellabantur, qvi summum in militiâ imperium obtinebant, qvi, si commissô prælio victoriam consequebantur, Imperatores conclamatione militum vocabantur, Joh. Bodin. *lib. 3. de Republ. cap. 2. in fin. pag.* 0423. † Non nego eqvidem, Tribunis etiam aliqvam competiisse potestatem, veluti clarescit ex *l. officium. 12. ff. de re milit.* ubi JCtus Macer Tribunorum officium ita describit, qvod possint milites in Castris continere, ad exercitationem producere, claves portarum suscipere, vigilias interdum circum ire, frumentationibus commilitonum interesse, frumentum probare, mensorum fraudem coërcere, delicta secundum suæ auctoritatis modum castigare, principiis freqventer interesse, qverelas commilitonum audire, valetudinarios inspicere, *dict. l 12. §. 2.* ex qvo etiam Magistratus inferiores dicti fuerunt, *tot. tit. C. ne rei militaris Comitibus vel Tribunis lavacra præstentur. lib. 1. tit. 47.* Obrecht. *de jurisd. cap. 11. th. 104.* At † publicam Magistratûs auto- 21
ritatem Tribuni non habebant, Först. *in histor. jur. lib. 1. cap. 24. n. 3. & 4.* Sed residebat hæc penes Ducem militiæ, qvi gubernator seu administrator militiæ habebatur, successu temporis Princeps factus, Limn. *dict. cap. 2. n. 6.* Idqvè † etiam ex comparatione 22
Tribunorum plebis apparet, de qvibus ita scribit Plutarch. *in problemat.* Cur Tribunus plebis purpura non utitur, cùm cæteri Magistratus utantur? an qvod Magistratus non est? Nam nec in sellâ jus dicunt, nec ineunte anno item ut reliqvi, Magistratum ineunt, nec Dictatore creatô se abdicant: Imò qvasi Magistratus non sint, delatô ad Dictatorem imperiô, suam ipsi potestatem retinent. Pardulph. Pratei. *in Lex. jur. verb. Tribuni plebis. circa fin.* Clara hinc est differentia inter Duces militiæ & Tribunos, ut nõ firmiter ab hisce ad illos liceat argumentari.

23 *Ita* † *Scabini Lipsienses ad consultationem* der Gebrüdere und Vettern der Ludwiger zu Halla / *Mens. April. Anno 1642. (Verb. Sentent:* Hat sich *Anno 1635.* euer Vetter / Jonas Ludwiger in Niederlandt / dann ferner in Franckreich zum Kriegswesen begeben / Nachdem jhr aber in Erfahrung kommen / daß er in Franckreich an der rothen Ruhr verstorben / habt jhr euch der

Digitized by Google

administration dessen Gütere annehmen wollen / und hernach die Obrigkeit *ex l. fin. C. de edict. Div. Hadrian. tollend.* in dessen Thalgütere euch als die nechsten Vettern zu *immittiren* ersuchet / deme sein Stieff-Vater widersprochen / und ist dahero zwischen jhme und euch ein Abschied ertheilet worden / daß jhr beyderseits über denen der *administration* halber entstandenen Irrungen *summariter* rechtlichen zu verfahren / der Stieff-Vater aber / wann seines Stieff-Sohns Tod gnugsam erwiesen / euch euers Vettern Thalgüttere abzutreten schuldig. Ob nun wol sonsten eines eintzigen Zeugen Aussage zum Beweiß nicht gnugsam. Do aber dennoch euer Vetter Jonas Ludwiger in deß Obristen Dieterichs von Zeilerades Diensten gewesen / und derselbe / daß er als seine Obrigkeit jhn habe begraben lassen / unter seiner Hand und Siegel / einen Gerichts-Schein ertheilet / dergleichen dann nicht weniger als genugsamen Vereydeten Zeugen Glauben zuzustellen / ꝛc. So wird auch gedachtes eueres Vetters Jonas Ludwigers Tod dadurch zur Notturfft erwiesen / und ist demnach der Stieff-Vater euch / als den nechsten Vettern / die Thalgütere einzuräumen schuldig / V. R. W.)

DECISIO XXV.

De jure etiam Civili hæreditas cum beneficio inventarii adita, rursus repudiari potest.

SUMMARIA.

1. *In foro Saxonico adita hæreditas rursus repudiari potest. n. 32.*
2. *Num etiam de jure civili, si hæres confecerit inventarium?*
3. *Rationes dubitandi. n. 4. 8.*
5. *Hæres adeundo hæreditatem contrahit cum Creditoribus hæreditariis.*
6. *A contractu perfectò alterâ parte invitâ recedi nequit.*

7. Hæ-

7. Hæres semel factus desinere nequit esse hæres.
9. Decisio quæstionis affirmativa. n. 10.
11. In Spiritu rationis Lex vivit.
12. Ratio decidendi prima.
13. Nemo sibi ipsi potest esse obligatus.
14. Secunda ratio decidendi.
15. Tertia ratio decidendi.
16. Confectio inventarii facit, ut hæreditas adita adhuc jacens habeatur. n. 27.
17. Fundamentum decidendi quartum.
18. Quintum decidendi fundamentum.
19. Non potest hæres repudiare hæreditatem, quam sine inventario adivit.
20. Respondetur ad rationem dubitandi primam. n. 23.
21. In dispositione generali non comprehenduntur casus specialiter privilegiati.
22. Lex generaliter loquens recipit restrictionem secundum Legem specialiter loquentem.
24. Diluitur secunda ratio dubitandi.
25. Refellitur tertia dubitandi ratio.
26. Per inventarium hæres conservatur indemnis.
28. Refellitur quarta ratio dubitandi.
29. Quomodo factum fieri possit infectum.
30. Hæres cum beneficio inventarii adiens hæreditatem, non est propriè hæres.
31. Diluitur quinta dubitandi ratio.
33. Specificatio rerum hæreditariarum jurata in forô Saxonicô idem præstat, quod confectio inventarii.
34. Sententia Senatus Appellationum. 35. 36. 37. 38.

Digitized by Google

1 ADitionem hæreditatis in forô Saxonicô non obligare hæredem, qvô minus mediante inventariô aut specificatione juratâ bona hæreditaria rursus abdicare & repudiare possit, demonstratum dedimus *in Respons. juris Electoral. 73. lib. 6.* Qvod qvidem non nemini dictu absonum; attamen verissimè dictum, & observantiâ pariter atq; stylo pronunciandi, non modò in Scabinatu Electorali, & Facultate juridicâ Wittebergensi, sed etiam in Senatu Appellationum supremô hisce in provinciis approbatum. In qvô non subsisto,
2 sed ulteriùs nunc progredior, † & de jure qvoq; civili facultatem repudiandi hæreditatem jam aditam, competere hæredi, si inventarium confecerit, eôq; mediante bonis hæreditariis se immiscuerit, affirmare ausim. Nimis audacter hoc à me asseri, arbitrabitur qvisqvis, opinatione communi qvamvis erronea ita mebriatus, ut eam pro Evangelio habendam existimet, si non prorsus contra principia id prolatum [illegible]. Nimirum (1.) † ex institutionibus etiam Justiniani notissimum est juris tyronibus, hæredem, cui abstinendi potestas est, si immiscuerit se bonis hæreditariis, vel extraneũ, cui de adeũdâ hæreditate deliberare licet, si semel adierit: postea relinqvendæ hæreditatis facultatem nô habere, *§. extraneis autẽ. 5. vers. sed sive is. Instit. de hæred. qvalit. & differ.* Qvod idẽ rescriptũ ab Impp. Diocleti. & Maximian. *in l. suus hæres. & l. seq. C. de repud. & abstin. hæredit.* (2.) † Nec 4
sine ratione urgentissimâ, qvia scilicet per aditionem hæreditatis bona ità confunduntur, ut res hæreditariæ non ampliùs defuncti, sed proprium hæredis patrimonium habeantur, *l. sed si plures. 10. §. filio. 2. ff de vulg. & pupill. substit.* Dec. *consil. 266. n. 1. & consil. 433. n. 4.* Bald. *lib. 2. consil. 140. col. 1. vers. nec obstat, qvod bona sint paterna: &c.* Alexand. *lib. 6. consil. 198. n. 7. vers. & per aditionem hæreditatis.* Rom. *consil. 168. n. 1. vers. qvemadmodum cum dicta bona &c.* (3.) † Et hæres adeundô hæreditatem, vel huic se immiscendô, contrahit cum Creditoribus hæreditariis, ac indè ex qvasi contractu obligatur, *§. hæres qvoq. 5. Inst. de obligat. qva ex qvas. contrahit.* A † 6
contractu autem perfectô, invitâ parte altera abiri non potest, *l. sicut. 5. C. de obligat. & action.* Joh. Harppr. *ad dict. §. extraneis autem. 5. Instit. de hæred. qvalit. & differ. n. 6.* (4.) † Qvin & juris est expeditissimi, qvod hæres manere debet,

debet, qvi semel hæres extitit; l. *ut prætor. 7. §. 10. in fin. ff. de minor.* Bald. *lib. 3. consil. 196. n. 2. vers. juxta illam Regulam jur. &c.* & factum infectum fieri non potest, *l. in bello. 12. §. facti. ff. de captiv.* (5.) † Ut taceamus incommoda, qvæ ex repudiatione hæreditatis jam aditæ, in Creditores & Legatarios resultant; qvid enim, si hæres postqvam fructus ex hæreditate percepit, eos consumserit? Qvid si res hæreditarias distraxerit? ex qvô sanè lucrum capiet hæres, cum insigni Creditorum & legatariorum jacturâ; contra *l. nam hoc. 14. ff. de condict. indebit.*

8

9 Hæc † ut maximè non careant colore, attamen tanti non videntur, Sibyllina ea ut æstimem folia, vel contra principia assertionem hanc currere, mihi persvaderi patiar, præsertim cùm noviter à me dictum nil sit, sed jamdudum idem senserint Sebastian. Monticulus, *de inventar. hæred. in præfat. n. 140. & 141. & cap. 9. n. 331. vers. Atqvin hæredi licet hæreditatem semel aditam repudiare, & Creditoribus lacerandam relinqvere, per inventarium;* ad hoc allegans Angelum idem Sebast. Monticul. *in explicat. l. scientiæ. ult. §. in computatione. 9. verb. 6. neq. damnum aliqvod &c. C. de jur. deliber. num. 226. & in §. et hac qvidem. 13. verb. discedere, dict. l. ult. n. 254* Bald. *in l. debitori. n. 4. vers. pone qvod audivit. C. de pact.* Phanucius de Phanuciis, *in tract. de inventar. hæred. part. 5. n. 13. & seqq.* qvi omnes id beneficii tribuunt inventario, ut hæres qvi mediante eô hæreditatem adivit, rursus pœnitere, discedere, bonaq; hæreditaria Creditoribus vel Curatori bonorum relinqvere possit. † Cujus assertionis firmamentum pono firmissimum in sanctione Justiniani Imperatoris, *in l. ult. C. de jur. deliber.* qvæ pro clypeô stat, si non modò verba, sed & mentem Imperatoriam, rationemq; sanctionis, uti omninò decet, ponderaverimus; † Nam in spiritu rationis lex vivit, qvô extinctô, censetur mortua ac destituitur effectu, Bald. *lib. 4. consil. 52. n. 1. colum. 1. vers. in cujus spiritu lex vivit, &c.* Aym. Cravett. *consil. 460. n. 7. vers. ideò venit lex in spiritu rationis, &c.*

10

11

Colligimus autem mentem & voluntatem Imperat. (1.) † exindè qvod hæres, si mediante inventariô adierit hæreditatem, Creditum suum etiamnum exigere & repetere valeat, *dict. l. ult. §. in computatione. 9. vers. si verò & ipse aliqvas contra defunctum habeat*

12

actiones: non hæc cõfundantur, sed similem cum aliis Creditoribus per omnia habeat fortunam: temporum tamen prærogativa inter Creditores servanda. At qvomodo fieri id poterit, si non repudietur hæreditas? cùm notissimi juris sit, per aditionem hæreditatis obligationẽ pariter & actionẽ Creditoris confundi & extingvi, *l. debitori. 7. ubi*
13 *Dd. C. de pact.* † & impossibile est, qvod qvis obligatus sit ipsi, *l. Granius. 71. ff. de fideijuss. l. frater à fratre. 38. ff. de condict. indeb. l. Stichum. 95. §. aditio. 2. l. in omnibus. 43. ff. de solut.* actio enim & passio respectu ejusdem subjecti in unâ eademq; personâ stare neqveunt, secundum Bald. *in l. si uxor. C. de bon. autor. jud. possid. & in l. cùm secundum. C. de fideicommiss.* Nec est qvod credamus Rol. à Valle, hæredem duas hîc repræsentare personas, suam videlicet, & defuncti testatoris, ideoq; respectu personæ defuncti non sibi ipsi debere, sed hæreditatem sibi debere, *in tract. de confect. invent. §. decima est utilitas. n. 7.* Hâc ratione enim ex parte saltem hæres esset, ipseq; testator pro parte testatus & pro parte intestatus decederet, id qvod jura haud permittunt. Qvin & stante licet Rol. à Valle sententiâ, ex parte tamen hæreditas adita repudiaretur; & si tota extolvendo hæredis credito haut sufficeret, nonne universa hæreditas vel ipsô factô repudiata fuisset, si non ineptè asseverare velimus, hæredem sibi ipsi solvisse. Permissum itaq; hæredi, ut citatis Creditoribus & Legatariis, tanqvam jacenti hæreditati Curatorem dari petat, *l. 1. ff. de curator. bon. dand.* atq; ita eam repudiet, beneficiô scilicet inventarii, qvod ipsi hanc facultatem tribuit, Sebast. Monticul. *in dict. l. ult. §. & hac qvidem. verb. discedere. n. 254. C. de jur. delib.*

(2.) † Ex sanctione porrò Justi- 14
niani Imperatoris, beneficium inventarii id tribuit, ne hæres in aliqvô damnô constituatur, *dict. l. ult. §. et si præfatam. vers. ne dum lucrum facere sperant, in damnum incidant: & §. licentia danda 10. verb. neq; damnum aliqvod hæres ex hujusmodi sentiat hæreditate. C. de jur. delib.* Qvô ipsô repudiatio aditæ hæreditatis concessa est, cùm fieri vix possit, ut non damnum aliqvod, vel molestiam saltem sentiat hæres, coactus respondere Creditoribus, cumq; iis litigare; veluti sic colligit Sebast. Monticul. *in dict. verb. neq; damnum aliqvod. n. 226. & in §. & hac qvidem. verb. discedere. n. 254. ibi: Unde hæres ne respondeat huic & illi, & à propriis avocetur negotiis, debet habere*

rel substantiam deferendi hæreditatem, &c.

15 (3.) † Hoc ipsum est, quod vulgò colligunt ex dict. l. ult. inventarium constituere hæredem in eo gradu & statu, ac si nulla adita hæreditatis facta esset, per tex. ibi: ut perinde ea bona veniant, ac si edita hæreditas non fuisset, ff. de separat. Franciscus Roccellin. de confect. invent. quæst. 3. cap. 4. n. 7. Roland. à Valle vol. 1. decima est utilitas. n. 3. Bald. in l. deliberatione. C. de pact. & in dict. l. ult. ibi. Jason. & Alexand. Joh. Sichard. in dict. l. deliberatione. n. 4. Phan. de Phanutiis de invent. hæred. part. 5. n. 13.

16 † Vnde quod idem est, confectionem inventarii efficere, ut hæreditas adita jacens censeatur, Rol. à Valle dict. § decima est utilitas. n. 3. Qui verò inficias ibit, hæreditatem jacentem vel nondum aditam, ab hæreditate sperni ac repudiari posse? Et hinc eadem facultas competit hæredi, qui mediante inventario adivit hæreditatem.

17 (4.) † Ac ne solitam rationibus quibus ut firmis disputemus, pluribus pro confirmandâ nostrâ assertione, placuit quoque Imp. Justiniani verba adducere, in dict. l. ult. §. Illud. Cùm igitur hæreditas ad quemlibet, sive ex testamento, sive ab intestato sit delata, sive ex asse, sive ex parte: si quidem rectâ viâ adire maluerit hæreditatem, & spe certissimâ hoc fecerit, vel se immiscuerit, ut non postea eam repudiet, nullo indiget inventario, &c. C. de jur. deliber. Quo ipsò Imperator luculenter innuit, posse aliquando repudiari hæreditatem; frustra enim aliàs hoc voluntati & arbitrio hæredis commisisset; Estq; sanctionis istius hic genuinus intellectus, ut conficiat hæres inventarium, si constans sibi non sit, an retinere velit hæreditatem, an verò eam repudiare, quod posterius facere non poterit, si inventarium conficere neglexerit, ut ita facultas repudiandi inventario attribuatur.

(5.) † Ejusdemq; ferè tenoris 18
sunt verba Imperatoria in §. & hæc quidem 13. dict. l. ult. vers. Cùm enim licent eis, & adire hæreditatem, & sine damno ab eâ discedere, ex præsentis legis auctoritate; quis locus deliberationi relinquitur. Ad quæ verba ita scribit Sebast. Monticul. Hic textus non oscitanter probat, hæredem, quantumvis adiverit, repudiare hæreditatem posse, illamq; Creditoribus lacerandam relinquere, in dict. l. ult. n. 254. Vult nempe Imperator moram omnem deliberationis præcidere, facultatem dando hæredi, ab hæreditate mediante inventariò aditâ rursus discedere.

Con-

Digitized by Google

Confectioni ergò Inventarii jus aditam hæreditatem repudiandi hæres acceptum ferre debet;
19 Ex qvô manifestum, id juris ei † neutiqvam competere, si inventarium conficere neglexerit, qvô de casu textus & rationes, qvæ adversari nobis videntur, si intellexerimus, uti verissimè intelligi debent, parum negotii facessunt; Qvod ut palàm faciamus,
20 *Resp.* ad (I.) † argumentum supra nobis objectum, *dict. §. extraneis autem.* nec non *dict. l. 3. & l. seq. C. de repud. vel abstin. hared.* & siqvæ allæ ejusdem tenoris leges proferantur, adimere potestatem repudiandi hæreditatem jam aditam illi tantummodò hæredi, qvi absq; inventariô adivit; ac proinde ad nostrum casum extendi haud debere: Etsi enim verbis generalibus & indefinitè loqvantur, attamen cum speciali privilegiô & concessione ab Imp. Justinian. *in dict. l. ult. C. de jur. delib.* id beneficii datum fuerit hæredi, mediante inventariô hæreditatem adeunti, ut eam rursus qveat repudiare, non certè huic qvicqvam per generales legum sanctiones derogatum videtur: †
21 tùm qvia in dispositione generali non comprehenduntur casus specialiter privilegiati, *l. decurionibus. 3. ibiq; Gloss. & Bartol. C. de silentiar.* Bald. *in l. ult. circa fin. C. si contra jus vel utilit. publ.* Andr. Tiraqvell. *de utroq; retract. part. 1. §. 1. gloss. 14. n. 103. & seq.* Meichsner. *tom. 3. decis. Cameral. 31. n. 5.* Treutl. *consil. 3. n. 49.* tùm †
22 qvia textûs generaliter loqvens recipit restrictionem secundum aliam legem specialiter loqventem, *Gloss. in l. quamvis. 11. ubi* Bartol. *ff. de in jus vocand.* Matth. Coler. *de process. execut. part. 4. cap. 1. n. 51.* Zas. *singul. Respons. 6. lib. 1.* Octav. Cacheran. *decis. 90. n. 20. & decis. 169. n. 2. & seqq.* †tùm
23 qvia ipsemet Imp. Justinianus sanctionem *dict. §. extraneis autem,* expressissimè limitat in casu confecti inventarii, *in seq. §. sed nostra benevolentiâ &c. 16. Inst. de hared. qualit. & differ.* ubi sc. refert ad sanctionem, *l. ult. C. de jur. delib.* ut hinc dispositio, *dict. §. extraneis autem.* non nisi de hæreditate absq; inventario aditâ intelligi, nec ad casum præsentem, qvô confectio inventarii præsupponitur, sanô sensu, & si in clarâ luce cæcutire nolimus, trahi debeat.
Resp. † ad (II.) Nec ratio juris, jam
24 aditæ hæreditatis repudiationem prohibentis ad casum confecti inventarii accommodari potest; qvippè qvod tùm bona eusqvaque confundantur, qvin potiùs confectio inventarii beneficii tribuit, ut valeat hæres officiis judicis im-

Digitized by Google

implorare super separatione bonorum, citatis Creditoribus & legatariis, quorum interest, *dict. l. ult. §. & præfatum. 4. C. de jur. delib.* Paul. de Castr. *in l. quoniam in priorib. in fin. C. de inoffic. testam.* Jason. *vol. 3. consil. 28. col. 2.* Paris. *vol. 2. consil. 69. col. pen. in fin.* Rol. à Valle *de consil. invent. §. decima est utilitas. n. 6.* Phan. de Phanuciis *de invent. hared part. 5. n. 19.* ubi notabiliter dicit, separationem hôc casu petitam proprè non esse separationem bonorum, propterea, quod impediente inventariô, nulla sit facta inter bona distinctio, *secundum Clost. in l. 1. §. sed si quis supplic. 6. ff. de separat. Resp.* ad (III.)

25 † Quod verò dicitur, hæredem adeundo hæreditatem contrahere cum Creditoribus hæreditariis, illicq; obligari, nec rursus à contractu invitâ parte alterâ resilire posse, §. *hæres quoq. 5. Instit. de obligat. quæ ex quas. nas.* id beneficio limitatur Sebast. Monticul. *de inventar. hared. in præfat. n. 139.* In

26 casu bonifecti inventarii; † tum quia per hoc hæres conservatur indemnis *dict. n. ult. §. licentia danda. n. 9.* damnum aliquod hæredi inferendo, sed sanat hæreditatem. Tum quod beneficio inventarii

27 tacitus non adivisse hæreditatem, adeoq; non contrahere cum Creditoribus, sed reponatur in statu pristinô, *dict. l. 1. §. 6. ff. de separat. bonor.* prout diximus in fundamentô nostræ decisionis tertiô. *Resp.* † ad (IV.) Parili modô, licet hæres regulariter desinere neqveat esse hæres, nec factum fieri infectum; attamen fallit hoc ipsum, qvando inventarium ab hærede est confectum; tùm propter verba *dict. l. ult. §. sin verò postqvam 12. ibi: tunc ex eô ipsô, qvod inventarium secundùm formam præsentis constitutionis non fecerint, & hæredes esse omnimodo intelligantur, &c.* † tùm qvod licet ipse- 29
met actus aditionis infectus fieri non possit, effectus tamen inde resultans deleatur per inventarium, qvia hæreditas est juris civilis, qvod per aliud jus civile derogari potest, *l. nihil tam naturale, ff. de reg. jur.* Sebast. Montic. *in dict. præfat. n. 142.* veluti & alibi lex facit desinere hæredem esse hæredem, *Novell. 1. cap. 3. & hæc qvidem omnia.* † tùm qvod hæres, qvi 30
mediante inventariô adit hæreditatem, proprie non sit hæres, qvia ex beneficiô inventarii hæreditas non adita videtur, ut latè disputat Cassan. *in consvet. Burgund. in rubr. 10. §. 1. & consil. 23.* Phan. de Phanuciis *dict. part. 5. Resp.* ad (V.)
† Qvod denicq; de damnô in Creditores & Legatarios redundante adducitur, id parum obest; malè 31

namq; præsupponitur, hæredem repudiare volentem aditam hæreditatem simpliciter & indifferenter audiri, sed mediante inventariô desuper confectô bona hæreditaria abdicare, omneq; damnum datum, prævia rationum redditione restituere debet: qvod haut obscurè liqvescit ex sanctione *dict. l. ult. §. 10. verb. neq; lucrum, neq; damnum aliqvod hæres ex hujusmodi hæreditate sentiat.* Nec enim cum alterius jacturâ qvisq; consilium suum mutare potest, *l. nemo. 75. ff. de reg. jur.* de qvô dixi fusius *in Respons. jur. Elect. 73. n. 19. & 34 lib. 6.*

Hæc cùm de jure civili ita se habeant, † qvin indifferenter hæres in forô Saxonicô hæreditatem jam aditam repudiare possit, ulteriùs dubitandum non est, qvia hoc jure hæres omissâ qvantumvis inventarii confectione, oneribus hæreditariis ulteriùs haut implicatur, qvàm in qvantum vires hæreditatis se extendunt, si res hæreditarias juratô indicare paratus est, *art. 6. lib. 1. Landrecht.* Henn. Göden. *consil. 11. n. 2.* Matth. Wesemb. *vol. 1. consil. 13. n. 24.* Andr. Rauchbar. *part. 1. qvæst. 29. n. 16.* Matth. Coler. *part. 1. decis. 68. n. 2. & seqq.* ut † sic in forô Saxonicô specificatio rerum hæreditariarum juratæ idem præstet, qvod confectio inventarii: atq; hinc hæres vel mediante inventariô, vel specificatione juratâ aditam hæreditatem rursus repudiare possit, de qvô pluribus *dict. Respons. 73.* Qvare & Senatus Appellationum *Term. Martin. Anno 1643.* in qvinq; distinctis sententiis ità respondere haud dubitavit.

34 *Ita* † *Senatus Appellationum in causâ D. Christian Franckensteins Erben und consorten, Klägere an einem / Thoma Lehzelders Erben / Beklagte anders Theils / Term. Mart. Anno 1643. (Verba Sentent.:* Erkennen von Gottes Gnaden / Wir Johann Georg / Hertzog zu Sachsen / Gülich / Cleve und Berge / Churfürst ꝛc. vor recht / Daß beklagten Erben / die Lehzelderische Erbschafft / vermittelst eines richtigen *inventaris*, oder eydlichen *specification*, nach abgelegter Rechnung der geführten *administration*, hinwiederumb abzutreten unbenommen / V. R. W.

35 *Item* † *in causâ des Ministerii* und der Schulen zu S. Thomas zu Leipzig / *contra Thomæ* Lehzelders Erben / *Term. Martin. Anno 1643.*

36 Item † in causâ des Raths zu Oschatz / contra Thomæ Lebzelders Erben / Term. Martin. Anno 1643.

37 Item † in causâ der Lebzelderischen Kinder anderer Ehe / contra Wilhelm Pistoris und consorten, Term. Mart. Anno 1643.

38 Et † in causâ Wilhelm Pistoris und consorten, contra Bürgermeister Leonhard Schwendendörffern / Term. Martin. Anno 1643.

DECISIO XXVI.

Pluribus licèt Syndicis ad causam aliquam constitutis, unus tamen sine alterô in judiciô ad agendum vel defendendum admittitur.

SUMMARIA.

1. *Universitas per Syndicum in judiciô agit.*
2. *Quare hoc.*
3. *Plures dari solent Syndicî ad unam causam.*
4. *Num horum unus absq; alterô in judiciô audiendus?*
5. *Ratio dubitandi prima.*
6. *Ratio dubitandi secunda.*
7. *Decisio affirmativa: & observantia in Senatu Appellationum.*
8. *Rationes & fundamenta decidendi. n. 9. 12.*
10. *Pluribus ad unam causam datis Procuratoribus, unus absq; alterô in judiciô admittitur.*
11. *Syndicus fungitur vice Procuratoris.*
13. *Tutores in solidum tenentur.*
14. *Universitas cum pupillo pari ambulat passu.*
15. *Refellitur ratio dubitandi prima.*
16. *Statuta strictissimè sunt interpretanda.*
17. *Statuta tantum disponunt, quantum loquuntur, & non ultra.*

Digitized by Google

18. *Refellitur secunda ratio dubitandi.*
19. *Sententia Senatûs Appellationum.*
20. *Sententia Scabinorum Lipsiensium.*

NOn admittitur Universitas in judiciô ad agendum vel defendendum, si singuli comparere velint, † sed omnium nomine Syndicus ad hoc constitui debet, *l. 1. §. quibus. vers. fieri oportet. ff. quod cujusq; univers. nom.* Bartol. *in l. ergo 4. §. creditoribus. ff. de fideicom. libert.* Chil. König. *in pract. cap. 19. §.* Es wird auch ꝛc. prudentissimè omninò, † ne actio per plures scissa adversarium incommodô afficiat, *l. & ancillarum 27. §. ult. ff. de pecul. l. 5. §. si tamen. 7. ff. judicat. solvi.* Andr. Rauchb. *part. 2. q. 1 n. 2.*

Solent autem † plures Syndici, ac plerumq; duo aut tres ad causam constitui, qvia ut Matth. Wesembec. inqvit, *rectiùs plurium, qvàm unius fidei causæ Universitatis committuntur, ut parat. ff. qvod cujusq; univers. nomin. 4. v. neq; solum.* Qvô casu dubitatur, † num unus absq; alterô in judiciô comparens admitti debeat? de qvô in Senatu Appellationum [illegible] *Martin. Anno 1642.* disceptatum fuit.

Dubium namq; movet † *Ordin. Process. Judiciar. Elect. Saxon tit. 9.* qvæ disponit, ut plures pupilli tutores conjunctim in judiciô causam agant pupillarem, nec unus absq; alio admittatur, qvantumvis de jure communi res aliter se habeat, *in verb. init. dict. tit. 9.* Weil aber gleichwol befunden worden, daß solches hernach, wans zur execution kommet, neuen Zanck und weitläufftigkeit verursachet, sollen hinfüro die Vormunden sämbtlich ihre Mündlein vor Gerichte *activè* und *passivè* vertreten. Qvidni ergo sanctio hæc ad Syndicos qvoqve extenderetur? præsertim † cum & in pluribus mulieris Curatoribus idem observet Senatus Appellationum, ita ut unus ex illis non admittatur, priusqvam aliorum nomine personam suam legitimaverit, prout dixi *in Respons. jur. Elect. 12. n. 13. & seqq. lib. 5.*

Conclusum † nihilominus fuit in Senatu Appellationum, ex pluribus Syndicis unum [illegible] in judiciô audiendum esse, licèt [illegible] non comparuerint. Atq; [illegible] hoc obtinet de jure communi, qvô pluribus constitutis Syndicis, [illegible] solidum videntur creati, [illegible] id instrumentô non exprimatur, Matth. We-

Wesemb. *dict. tit. quod cujusq; universf. nom. n. 4. vers. illud tamen verum est.* ubi allegat ad hoc Castrens. & Alexand. *in l. 1 §. 1. ff. eod. tit.* Bald. *in cap. 1. §. privilegia. ad verb. finito. de pac. constant.* Nullibi autem in jure Saxonicô id reperitur immutatum, ut proinde
9 in hoc punctô † standum sit dispositioni juris communis, *l. præcipimus. 32. C. de appellat.* Natta *lib. 3. consil. 323. n. 40. & seq.* Tiber. Decian. *vol. 2. respons. 31. n. 37.* Joh. Vincent. Honded. *vol. 2. consil. 9. n. 26.*

10 (2.) † Est porrò juris, ut pluribus ad unam causam datis procuratoribus, unus absq; aliô admittatur in judiciô, si scilicet in solidum fuerint dati, *l. pluribus. 32. ff. de procurat.* Durand. *in specul. lib. 1. part. 3. n. 16.* ubi testatur de observantiâ Curiæ, Matth. Wesembec. *in parat. ff. de procurat. n. 4. vers. unius etiam litis &c.* Idem ergo dicendum de pluribus cau-
11 sæ ejusdem Syndicis; Fungitur † namq; Syndicus, vel qvod idem est, Actor Universitatis vice Procuratoris, *l. item 6. §. ult. ff. qvod cujusq; universf. nomin.* Anton. Fab. *in Codic. lib 2 tit. 6. definit. 7. n. 5.*

12 (3.) † Cumq; pluribus datis tutoribus, de jure communi unus vel alter absq; aliis in judiciô pupilli nomine agere qveat, *l. decreto. 24. §. 1. ibi: Si duobus simul tutela gerenda permissa est, vel à parente, vel à contutoribus, vel à Magistratibus, benignè accipiendum est, etiam uni agere permissum. ff. de administr. & perie. tutor.* Speculat. *dict. lib. 1. part. 3. n. 17.* Scilicet † qvia in solidum 13
tenentur, *l. inter tutores. 35. ff. eod. tit. l. 2.* ubi Salycet. *C. si ex plurib. tutor. vel curator.* Simon. Ulric. Pistor. *in not. ad Hartm. Pistor. part. 1. qvæst. 6. lit. a.* qvidni idem obtineret in Administratoribus & Syndicis Universitatis, 14
† non solùm, qvod Universitas cum pupillô pari ambulet passu, ejusdemq; gaudeat favoribus ac privilegiis, *Gloss. in l. illud. 19. in verb. civitatem. C. de SS. eccles.* Guid. Papæ *qvæst. 631. n. 3. vers. potissimè cùm Respublica &c.* Sed & qvia Syndici æqvè in solidum tenentur, *supr. n. 8.* Matth. Wesembec. *in parat. ff. qvod cujusq; universf. nom. n. 4.*

Etsi verò † Serenissimus Sa- 15
xo in provinciis sui Electoratûs aliud de pluribus tutelæ unius tutoribus dispoſuerit, unum aliumvè ex iis in judiciô sine reliqvis admitti prohibens, *dict. tit. 9. Ordin. proces. judiciar.* attamen sanctio ista, ceu statutaria

Digitized by Google

ad Syndicos neutiquam extendi debet, quia est exorbitans à jure communi, ut jam dictum, adeoq; 16 † strictissimè interpretanda, nec de casu uno ad alium de quidem similem trahenda, Bald. *in l. non solum. col. ult. vers. sed in contrarium. C. de bon. qua lib.* Andr. Tiraquell. *in tract. de utroq; retract. in præfat. fol. 1. n. 5.* Joh. Vincent. *Hondedei vol. 1. consil. 110. n. 3.* Mich. *Isenm. 3. decis. Camerar. 8. n. 17. & n. 40.* Reyner. *Sixtin. 2. consil. Marpurg.* 17 *n. 1. & seqq.* † tantum enim demonstrant statuta, quatenus loquuntur, & non ultra, Bald. *in l.* [illegible] *C. de rescind. vend. & Valasc. de jure emph. q. 19. n. 19.*

Nec de Curatoribus mulierum ad Syndicos Universitatis tuto inferri licet; † illi namq; nomine 18 tutorum generali veniunt, quia & nomen tutoris & Curatoris promiscuè usurpatur, *l. pater §. 2. verum. ver. §. conditionum verb. 2. §. de condit. & demonstr. Novell. 72. cap. 1. §. 3. & 4.* ut hinc Curatores ipsis Serenissimi Saxon. verbis *in dict. rec. §. Prætor. processus judic.* sint comprehensi; quod de Syndicis asseverari nequit.

19 † *Senatus Appellationum in causâ* Georgen Eysmus von Saalhausen/ *contra* die Gemeinde zu Hechendorff/ *Term. Martini Anno 1642.*

20 *Et* † *Scabini Lipsienses in causâ* Syndicen der Gemeinde zu Bergendorff/ *contra* Veit Klammerzu Zörbigk/ *Mens. Majo Anno 1621.*

Verba Sententiæ. Daß Beklagter seines Fürwendens ungegründt auff erhobene Klage zu antworten/ und *litem* zu *contestiren* schuldig/ ferner darauff zu verschehen was recht ist/ V. R. W.

DECISIO XXVII.

Subscripsit mandatum Procuratoris à mandante solenniter subscriptum, si ab defectum sigilli ne fuerit; vel alienum sigillum apponi fecerit.

SUMMARIA.

1. *Mandatum procuratorium subscribi pariter & sigillari debet.*

n. 4. 8. 2. So-

2. Sola subscriptio probat.
3. Subsignare est subscribere. n. 13.
5. Quid si mandans sigillum non habeat?
6. Num hoc casu sufficiat sola subscriptio? n. 7.
9. Decisio affirmativa.
10. Rationes decidendi. n. 11. 12. 15.
14. Vis & efficacia subscriptionis.
16. Veteres Impp. variis literas sigillo corroborârunt.
17. Sententia Senatûs Appellationum.

NOtissimi juris est in forô Saxonicô, qvod mandatum Procuratoris haud subsistat, si non subscriptum pariter & sigillatum fuerit à mandante, *Ordin. Process. judic. tit. 7. §.* Do auch *vers.* Die *mandata* und Vollmachten sollen / allerley Mißbräuche / so dabey eingeschlichen / zu vermeiden / nicht allein von den Partheyen gesiegelt / sondern auch unterschrieben seyn. 1

Etsi † enim aliâs sola subscriptio ad consensum præstandum facta, plenissimè probat, Alexand. *vol. 2. consil. 147. n. 3. & seq.* Paul. de Castro *vol. 1. consil. 216. n.* 1. *& seq.* Paris. *vol. 2. consil. 19 n. 108* solumq; sigillum idem qvod subscriptio operatur, Alexand. *dict. consil. 147. n. 6. vers. præterea si verum esset.* Bald. *lib.* 1. *consil. 175. n. 2.* Capel. Tholosan. *qvæst. 24. n.* 1. † ex qvô etiam subsignare, docente JCtô Paulô, simpliciter est subscribere, *in l. subsignatum. 39. ff. de verb. signif.* Herm. Kirchn. *in Morviller. lib. 4. cap. 3. n.* 1. Attamen † Saxo illustrissimus alterutrum horum neqvaqvam sufficere existimavit, sed utrumq; in mandatô Procuratoriô adhiberi voluit, *dict. tit. 7. Ordin. Process. judic.* Qvod & jamdudum à D. Augustô Electore post visitationem *Anno 1576.* habitam, ordinatum, atq; in Curiis Electoralibus Lipsiensi & Wittebergensi observatum meminit Joh. Zanger. *de except. part. 2. cap. 8. n. 26. & 27.* 2 3 4

Qvid autem, † si Actor vel Reus sigillum suum ad manus non habeat, aut eô prorsus destituatur? Dixeris, mandatum hoc casu per Notarium, vel etiam judicialiter per judicem aut Magistratum confici debere, veluti in casu, qvô mandans literarum & scripturæ ignarus, nomen suum propriâ manu subscribere haud valet, sanci- 5

Digitized by Google

citum à Serenissimo Electore, *dict. tit. 7. Ordin. proces. judic. vers.* Und wer nicht schreiben kan / mags durch einen *Notarium*, oder sonsten Gerichtlichen vollziehen lassen / qvod & placet Bartol. *in l. si procuratorem. 65 ff. de procurator. n. 2. & 3.* Alexand. *lib. 1. consil. 41. n. 2.* Fateor satis, mediô hôc optimè succurri litigantibus, qvi scribere non didicerunt, vel sigillum non habent. † Attamen præcisè obtrectat finis, per Notarium vel judicem qvorumcunq; constituere, ambigo ac nô sine scrupulo. Semper eis hoc mediô consulum erit, si nempe tantum temporis non superfit, ut vel judicem edire, vel Notarium aliud requirere possint; an non tùm ergo sola sufficiet subscriptio? Qvæstionem † hanc in Senatu Appellationum non semel tractatam memini, cùm mandans vel saltem mandatum hisce verbis subscripserat: (Jn Mangelung meines Siegels) vel etiam per alium, sigillôq; alieno id signari fecerat, deq; hoc ita fuerat attestatus, (weil ich kein Siegel habe / oder mich keines / N. N. sein Siegel aufgedrucket etc.) † Cæterùm aliàs sigillatio pariter & subscriptio nostris conjunctim requiruntur ad legitimum mandatum, ex prædictis juribus, Spequl. *lib. 2. tit. de instrum. edit. §. instrumentum ergo publicum. n. 19.* Guid. Pap. *dec. 240. n. 1.* Franc. Marc. *dec. 990.* Attamen † hoc casu solam mandantis subscriptionem, de sigilli defectu simul attestantis sufficere, existimavit Senatus Appellationum, exceptionem nondum factæ legitimationis rejiciendo, partiq; adversæ responsionem injungendo.

(11.) † Exactiùs enim si verba *Ordin. Proces. judic. dict. tit. 7. §.* So auch *vers.* Die *Mandata &c.* (qvæ ipsa etiam, referente Zanger, *dict. cap. 8. n. 27. in Ordinatione* D. Augusti *post visitationem de Anno 1576.* leguntur, qvin & ex hâc *in processum judiciarium de Anno 1622.* sunt transportata,) inspexerimus, negari non poterit, Serenissimorũ Legislatorum mentem ac intentionem non aliam fuisse, qvàm ut præcisè mandantis subscriptionem reqvirerent. Cùm enim sæpiùs accidisset, ut mandans solùm apponeretur sigillum absq; subscriptione, obvenire huic voluerunt. Illustrissimi Electores, subscriptionem potissimum urgentes, eamq; præcisè reqvirentes; † adeoq; non tàm ad sigillum, qvàm ipsam subscriptionem respexerunt, de qvâ solâ providere, ac legem ferre ipsis mens fuit. Hinc intellectus facilimè colligi potest, tùm ex verbis:

Sol,

Sollen nicht allein gesiegelt / sondern auch unterschrieben werden. Particula enim (sondern auch) sensum hunc suggerit & extorqvet. Tùm ex verbis subsequentibus: Und welcher nicht schreiben kan ꝛc. qvibus subveniunt Sereniſſimi Electores ei, qvi literas pingere haut callet, ne verbulô juvantes eum, qvi sigillum non habet, nec qvidqvam de hoc casu disponentes. Ut hinc casu eô ultra subscriptionem aliud qvid reqvirere, vel ob defectum sigilli, mandatum rejicere, prædicta sanctio non præcipiat.

12 (2.) † Idq; multò minùs, si mandans alienum sigillum mandato imprimi fecerit, deq; eô fuerit atteſtatus: Nec enim negari tùm poteſt, mandatum esse sigillatum alienô qvantumvis sigillô, cùm proprium nullibi reqviratur; indifferenter siqvidem loqvitur sanctio Electoralis absq; determinatione proprii vel alieni sigilli, in verb: nicht allein von den Partheyen gesiegelt. Ergo ad certum sigillum restringi haut debet, ex naturâ indefinitæ locutionis, *Gloſs. in cap. ut circa. in pr. de elect.* Dyn. *in Rubr. de reg. jur in 6to.* Bartol. *in l. si pluribus. ff. de legat. 2.* Cagnol. *in l. 1. n. 9. de reg. jur.* Didac. Covarr. *1. variar. reſolut. cap. 13. n. 8.*

13 (3.) † Cùmq; subsignare idem sit qvod subscribere, eaq; verba promiscuè usurpentur, *l. subsignatum. 39. ff. de verb. signif.* videtur utiq; sigillari mandatum hôc ipsô, qvô subscribitur, ut ita in casu sigilli deficientis, formalem & actualem sigillationem ad mandati existentiam reqvirere, superfluum omninò sit: maximè cùm subscriptionis causa plus vinculi & obligationis in personam promittentis afferat, qvàm consignatio. † Ea namq; vis subscriptionis 14
existit, ut non modò omnia supra scripta approbata & confirmata, verùm etiam propriâ manu subscribentis esse facta censeantur, Alciat. *ad l. cùm stipulamur. 125. ff. de verb. signif.* Herm. Kirchner. *in Morviller. lib. 4. cap. 3. n. 3. & de legat. lib. 2, cap. 8. n. 81.*

(4.) † Et cur deniq; non suffi- 15
ceret subscriptio mandantis in casu deficientis sigilli, cùm per nudam subscriptionem absq; sigillatione, promissio in causâ etiam ingentis maximæq; summæ argenti, inducatur firmissima, cui neutiqvam contravenire licet, *arg. l. 1. ff. de pact. l. 1. ff. de constit. pecun.* Paris. *vol. 2. consil. 19. n. 108.* Alexand. *vol. 2. consil. 147. n. 3. & seq.* † Ex qvô multorum, Caroli 16
Magni, & veterum etiam aliorum Imperatorum literas videre est, rariùs, nec nisi majoris mo-

Digitized by Google

mentiatq; causæ, sigillô esse corroborans, Herm. Kirchn. *in Morvillar. dict. lib. 4. cap. 2. n. 86.* Nimirùm nuda promissa, verborumq; obligationes pro sigillorum confirmatione fuerunt. At nostra ætas ceræ & signi sui prodiga cum Tullii matre, qvemadmodum ipsè de eâ hoc protulit, apud Cicer. *lib. 16. Epist. famil. ad Tyr. 26.* inanes qvoq; lagenas obsignare videtur.

17 *Ita* † *Senatus Appellationum in causâ* Matthes Brauns Klägern an einem / *contra* den Rath zu Leißnigk / Beklagten anders Theils / *Term. Trinitat. Anno 1643.* (*Verba Sentent:* Erkennen von Gottes Gnaden / Wir Johann George / Hertzog zu Sachsen / Gülich / Cleve und Bergk / des Heiligen Römischen Reichs Ertzmarschalch und Churfürst ꝛc. vor recht: Daß Beklagte / jhres Vorwendens ungeachtet / auff erhobene Klage sich einzulassen schuldig / V. R. W.)

17 *Item* † *in causâ* Agnisen Pflügin und *Consorten, contra* Lucretien von Berlepsch Erben / *Term. Trinit. Anno 1643.* (*Verba Sentent:* Erkennen von Gottes Gnaden / Wir Johann Georg / Hertzog zu Sachsen / Jülich / Cleve und Bergk / des Heiligen Römischen Reichs Ertzmarschalch und Churfürst ꝛc. vor recht: Daß Beklagte / jhres wegen der *legitimation* gethanen Fürwendens ungeachtet / sich auff erhobene Klage einzulassen schuldig / V. R. W.)

19 *Ex* † *in causâ* Bernhard Heinrichs von Dranckorff *Appellaten* an einem / *contra* Bernhard Ludolff Kannen *Appellanten* anders Theils / *Term. Martin. Anno 1643.*

DECISIO XXVIII.

Syndicatûs instrumentum Civitatis signetô confirmatum subsistit absq; ullâ subscriptione.

SUMMARIA.

1. *Syndicus à Procuratore differt.*
2. *Uterq; tamen personam suam in judicio legitimare debet.*
3. *Actor Universitatis vice Procuratoris fungitur.*
4. *In mandatô judicium substantiatur.*

5. *In-*

5. Instrumentum Syndicatûs qvomodo conficiatur.
6. In magnâ Universitate, Syndicus à parte majore constituitur.
7. Num instrumentum Syndicatûs judiciale opus habeat subscriptione?
8. Decisio negativa.
9. Rationes decidendi. n. 12. 18.
10. Syndicatûs instrumentum qvomodo à mandato differat. n. 11.
13. Aliud est Universitas; aliud singuli in eâ homines.
14. Major habetur fides Syndicis, qvàm Procuratoribus.
15. Cancellarius est os & cor Principis.
16. Syndici habentur Cancellarii Civitatum.
17. Syndici cur non vocentur Cancellarii?
19. Magna sigilli ratio est habenda.
20. Nihil indignius, qvàm instrumentum sigillatum infringere.
21. Qvare Archicancellarii Imperii sigillum ad pectus usq; de collo suspensum gestant.
22. Sigilli fracti insimulatus non admittitur ad Torneamenta.
23. Sententia Senatûs Appellationum. n. 24.
25. Sententia Scabinorum Lipsiensium.

QVantumvis Syndicus Civitatis vel Universitatis à Procuratore multùm differat, ut videre est apud Wesemb. *in parat. ff. qvod cujusq; univers. nomin.* & Speculat. *lib. 1. part. 3. tit. de Syndico.* convenit † tamen maximè cum eô, qvod sicut Procurator, ita & Syndicus personam suam in judiciô legitimare necessum habeat; Scilicet qvia † Actor Universitatis fungitur vice Procuratoris in judiciô, *l. item. 6. §. ult. ff. qvod cujusq; univers. nom.* Anton. Fab. *in Codic lib 2. tit. 6 defin. 7. n. 5.* qvi nunqvam admittitur absq; mandatô, in qvô judicium † substantiatur, Bald. *in l. exigendi. 12. C. de procurat. n. 4.* Felin. *in cap. inter monasterium. 30. extr. de sent. & re judicat. n. 4.* Joh. Zanger. *de except. part. 2. cap. 8. n. 2. & seqq.*

Legitimatur † autem persona Syndici per exhibitionem mandati vel instrumenti, qvod Syndi-

Digitized by Google

catus vulgò appellitatur, Civitatis nomine à Consulibus & Senatoribus, qvi hodie vicem Decurionum gerunt, Bartol. *in l. omnes. & tot. tit. C. de decurion. lib. 10.* in pagis verò ac villis, ab omnibus
6 singulisq; subscriptum; † qvamvis & in magnâ Universitate à parte majori Syndicos constitui sufficiat, *arg. l. 3. & l. 4. ff. quod cujusq; universit. nom.* Chil. König. *in proces. cap 19. n. 2.* Qvin & Syndicatûs instrumentum qvandoqve judicialiter, vel à Notariô conficitur: idqve pro legitimatione Syndici est sufficiens, teste observantiâ.
7 † An num subscriptione opus habeat? expediti juris non est: Postqvam enim subscriptio pariter & sigillatio ad mandati substantiam reqviratur; qvin & mandatum non subscriptum à mandante planè sit invalidum, ut demonstravimus *decis. praeced.* de Syndicatûs instrumentô non ineptè idem dixeris, qvippe qvod hoc in locum mandati surrogetur, ipsumqve sit mandatum, ut hinc eadem qvoq; solennia adhiberi necesse videatur, *cap. ecclesia. 3. ubi glossa. extr. ut lit. pend.* Andr. Tiraqvell. *de jur. primigen. qvest. 55. n. 11.* Alexand. *lib. 4. consil. 55. n. 12.* Jason. *in l. enim. 10. § qvisnam. ff. qvi satisdare cogant. n. 2. ff. si qvis caution.*
8 Sed verius est, † subsistere instrumentum Syndicatûs, solô judicii vel Magistratûs signetô, aut etiam Notarii autorisatione confirmatum; absq; omni constituentium subscriptione, Bald. *in l. civitas. 27. n. 13. ff. de reb. credit.* Matth. Wesemb. *in parat. ff. qvod cujusq; univers. nomin. n. 6.* Matth. Berlich. *part. 1. concluss. 14. n. 89.*

(1.) † Nec enim qvicqvam de 9
hôc dispositum, nec subscriptio constituentis ullibi ad subsistentiam Syndicatûs reqviritur, ut hinc meritò erubescere debeamus, sine jussu legis subscriptionem desiderantes, *Novell. 18. cap. 5.* ne sine pennis altè nimis volemus, & cum Icarô cadamus, dum loqvimur sine lege, ut inqvit Cagnol. *in l. frater a fratre. ff. de condict. indeb.* Jason. *in l. praeses provincia. 22. n. 3. vers. unde erubescimus. C. de transact.* Hier. Schurff. *cent. 1. consil. 32. n. 2.* Ayth. Cravett. *consil. 25. n. 9.* Franc. Vivius *decis. 358. n. 4.* Matth. Wesembec. *consil. 2. n. 1.* Etsi enim ad subsistentiam mandati, subscriptionem sanctio Electoralis reqviret, *in Ordin. proces. jud. tit. 2. §. Doch auch. vers. Die mandata &c.* attamen non statuit ad Syndicatûs instrumentum hinc inferendum est, cum hoc multum à eô differat, ut mox dicemus, ejusq; nomine non tam generaliter sumtô

veni-

veniat; ex qvô etiam *in dict. tit. 7. Ordin Proceſs.* ab illuſtriſſimo Electore hæc duo diſtinctis vocabulis notata videmus.

11 (2.) † Rationem porrò diverſitatis inter mandatum & Syndicatûs inſtrumentum in punctô ſubſcriptionis ſi qvæſiveris, *Reſpondeo*, in mandatô hanc propterea reqviri, qvia inter privatos id conficitur: at Syndicatûs inſtrumentum publicâ nititur Magiſtratûs vel Notarii autoritate, cui non immeritò absq; alio adjumentô fides habetur pleniſſima, *Receſs. Imper. Colon. de anno 1512.* Panormitan. *in cap. 1. extr. de fide inſtrum.* Petr. Gregor. *in ſyntag jur. lib. 48. cap. 14.* Andr. Alciat. *lib. 2. parerg. 46.* Didac. Covarr. *tom. 2. præct. qvæſt. cap. 20.*

12 *n. 1.* † Qvin & Syndicatûs inſtrumentum nomine Univerſitatis, Collegii, ſive totius corporis alicujus exhibetur, hoc autem qvâ tale ſubſcribere neqvit, nec à mandatô ſingulorum ad mandatum Univerſitatis & Collegii ar-

13 gumentari licet: † qvia aliud eſt Univerſitas ſeu Civitas, aliud ſunt ſinguli in eâ homines, *Gloſſ. in l. ſicut. §. ſi qvid. ff. qvod cujusq; univerſit. nom* Rol. à Valle *vol. 3. conſil. 53. n. 6. & ſeqq.* Joh. Angel. Werdenhagen *de Rebuspubl. Hanſeatic. part. 2. cap. 8.* Corn. *vol. 3. conſil. 293. n. 11.* Paul. Pariſ. *vol. 1. conſil. 91. n. 1.*

(3.) † Addimus qvoq; pro di- 14
verſitate mandati & Syndicatûs inſtrumenti, hoc, qvod major fides per ſe habeatur Syndicis, qvàm mandatariis ſeu Procuratoribus, propter munus nempe publicum, præſtitumq; ab ipſis ad officium Syndicatûs juramentum; Qvis enim Cancellario, † qvi Principis 15
os eſt, ejusdem etiam pectus & cor, dux & gubernator omnium conſiliorum, docente illud ſummô JCtorum vertice, Bartolô *in Rubr. C. de qvæſt. & magiſtr. offic.* fidem denegare auſit? Ergo nec Syndicis, † qvi Civitatum Cancel- 16
larii habentur, Herm. Kirchner. *in Morviller. lib 1. cap. 4. n. 112.* Joh. Limn. *de jur. publ. lib. 7. cap. 1. n. 56.* veluti D. Martinus von Ziegenheimb in Trevirenſis & Colonienſis decreti *de anno 1512.* ſubſcriptione, Metenſis Civitatis legitur Cancellarius; & D. Georgius von Halten/ in ſubſcriptione Receſs. Auguſt. *de anno 1548.* Cancellarius Civitatis Colonienſis, qvi tamen ad Syndici nomen ſubſeqvente conventu ſeſe recepit, Kirchner. *dict. cap. 4. n. 15. & 16.* † Nimirùm qvi apud Principes 17
ſunt Cancellarii, apud Civitates Syndici vel Notarii ſalutantur, & modeſtiæ causâ Cancellariorum

Digitized by Google

nomine & honore insigniri nolunt, Limn. *dict. loc.*

18 (4.) † Et qvid tandem opus est in instrumentô Syndicatûs subscriptione, cùm sigillans omnia contenta in eô vera fateri censeatur Bald. *lib. 1. consil. 174. n. 2.* Ludov. Roman. *consil. 303. n. 3. vers. qvod qvidem vires habet.* Alexand. *lib. 2. consil. 147. n. 6. vers. præterea si verùm esset.* Nempe, qvia sigillum ceu imago substantiæ hominis cum eô, qvod naturæ negotii convenit, habetur pro personali præsentiâ, Bald. *lib. 3. consil. 354. n. 3.*

19 † Unde Carolus Magnus capulo ferri sui, qvô assiduè cinctus erat, sigillum Regium fertur inclusisse, qvod æqvè ac gladium, in qvô custodia animæ erat, nemini tradendum existimabat, ratus, non minorem debere sigilli, qvàm mucronis, in qvô corporis tutela posita sit, curam & rationem esse conservandi, Stur. *in Carol. Magn.* In signetô enim custodia maxima omnium opum & facultatum; in eô justitiæ & publicæ fidei atqve autoritatis conservatio; in eô veritatis & constantiæ monumentum situm est, Herm. Kirchner. *in Morviller. lib. 4. cap. 2. n. 80.* † 20 Nihil adeòq; indignius, etiam in privatis scripturis, qvàm sigilli impressi autoritatem infringere, fidemq; rerum earum prostituere, qvas nomine & charactere suô qvis munierit; qvod tanto pudori veteribus Germanis visum est, ut inter extrema opprobria habitum fuerit, si qvis sigilli sui fide non stetisset, Kirchner. *dict. loc. n. 71.* † ubi addit, *propterea* 21 *ritu antiqvô, ad pectus usq; de collô suspensum sigillum Imperiale ab Archi Cancellariis in publicis conventibus sive Comitiis gestari, ut hac illi ceremoniâ admoneantur, nihil eô signari, nihil confirmari debere, nisi qvod intimô cordis sinu complexum, atq; totius animi sententiâ ratum & comprobatum habere, qvodq; nunqvam refutatum, nunqvam retractum ullô modô velint,* Aur. Bull. *tit.* † Et hinc etiam 22 inter articulos eqvestris Nobilitatis relatum legitur, ne si qvis fortè sigilli fracti insimulatus esset, ad honores militaris exercitii, qvod torneamentum appellârunt, admitteretur, ex Rix. *in Torn.* Kirchn. *dict. loc. n. 73.*

23 *Ita † Senatus Appellationum in causâ Jeremiæ* [illegible] den Rath zu Dippoldißwalda / *Term.* [illegible] 1643.

24 *Et † in causâ* Melchior Tannebergs Erben / *contra* [illegible] Dietzen / *Term. Martin. Anno 1643.*

Nec

25 Nec † *non Scabini Lipsienses ad requisitionem Andreæ* Metzschers zu Lummeda/ *Mens. Novembr. Anno 1625.* (*Verba Sentent:* Habt jhr wider den Rath zu Dommitzsch eine Klage erhoben / und ümb *citation* gebeten / worauff als sie gebührlichen vorgeladen worden/seyn sie durch gewisse hierzu abgefertigte *Syndicen* erschienen/und haben jhre rechtliche Notturfft wider euer Clage-*libell* vorbringen lassen / gestalt die Abgefertigten zuvor hierzu jhre Person durch vorlegung eines *Syndicats legitimiret.* Ob nun wol solches/ eurem Bericht nach/ von keinem des Raths unterschrieben/ dahero jhr in denen Gedancken stehet / es sey bemeldtes *Syndicat* nichtig/und demnach die angegebene *Syndici* jhre Personen anderer gestalt zu *legitimiren* verbunden / Dofern aber dennoch bemeldtes *Syndicat* mit des Raths zu Dommitzsch gewöhnlichen Jnsiegel bedrucket / dafür sichs aus euerm Bericht ansehen lässet / So wird dasselbe für richtig und beständig billich gehalten / Vnd mag demnach von mehrerwehnten Abgefertigten *Syndicis* anderweit *legitimation* jhrer Personen nicht gefodert werden/ V. R. W.)

DECISIO XXIX.

In mandato speciali ad reassumendum processum, causam reassumtionis & personam defuncti nominatim exprimi necesse non est.

SUMMARIA.

1. *Ad reassumtionem processûs speciale requiritur mandatum. n. 5.*
2. *Ex observantiâ & opinione communi.*
3. *In casibus præjudicialibus speciale debet exhiberi mandatum.*
4. *Litis reassumtio est magni præjudicii, & species additionis hereditatis.*

6. *Num*

Digitized by Google

6. Num causa & persona defuncti in mandatô ad litem reassumendam, exprimi debeat?

7. Decisio negativa.

8. Rationes & fundamenta decidendi, n. 11. 14.

9. Ex observantiâ, optima desumitur interpretatio.

10. Observantia tantum habet de potentiâ, quantum probatur de usu.

12. Instantia continuatur in hæredes.

13. Qui adeundô hæreditatem ipsô jure efficiuntur domini.

15. Plura singularia circa idem subjectum non concurrunt.

16. Sententiâ Senatus Appellationum.

1 MAndatum speciale ad reassumendum processum qvin requiratur, dubium hodiè restat nullum, cùm in Supremô pariter Appellationũ judiciô, Curiis provincialibus & Scabinatu Electorali observantia sufficienter hoc testatum faciat: accedente imprimis opinione hâc de re † communiter receptâ, ut videre est apud Andr. Gail. *lib. 1. obs. 109. n. 6.* Joach. Mynsing. *cent. 5. observ. 55.* Matth. Wesembec. *part. 7. consil. 332. n. 115.* Matth. Berlich. *part. 1. concl. 27. n. 21.* Nempe, † qvia speciale exhiberi debet mandatum omnibus illis in casibus, in qvibus magnum versatur præjudicium, *arg. l. si qvis. 25. §. sed verum. 5. ff. de acqvir. hæredit. Jason. ad l. jusjurandum. 17. §. procurator. 3. n. 4. ff. de jurejur.* qvis verò inficias ibit, litis reassumtionem maximi esse præjudicii, siquidem † est species aditionis hæreditatis, qvæ si ære alienô est gravata, non lucrosa, sed damnosa existit: qvis etiam dubitat, mutatâ personâ per mortem defuncti, ipsam qvoqvè litem censeri mutatam, † ut hinc novum ac speciale desideretur mandatum ad substitutionem novi litis domini, *l. & an eadem. 14. l. 27. ff. de except. rei judicat.*

2 3 4 5

At de hoc ambigi posset, † an qvoqvè causam reassumtionis personamqve defuncti, ob cujus obitum lis veniat reassumenda, in mandatô exprimi necesse sit? † Qvod non existimavit Senatus Appellationum, modò in genere potestas reassumendi processum aliqvem concedatur Procuratori in mandatô. (1.) † Ex qvô enim de speciali mandatô in ca-

6 7 8

casu litis reassumendæ, nihil in jure est expressum, ad solam observantiam hâc in re debemus re-
9 spicere, † ut qvæ optimam in omni actu & dispositione facit legem & interpretationem, *l. minimè. 23 ff de legib. l. certi juris. pen. C. de judic. cap. cùm dilectus. extr. de consuetud.* Bartol. *in l. diuturna. ff de legib.* Barsat. *vol. 3. consil. 326. n. 6.* Jacob. Menoch. *vol. 3. consil. 341. n. 25.* Aym. Cravett. *consil. 836. n. 10.* Paris. *vol. 1. consil. 35 n. 25.* Herm. Vultei. *vol. 3. consil. Marpurg. 35. n. 94.* Hier. Treutl. *vol. 1. consil. 27. n. 28. & seqq.* Atqvi de observantiâ aliâ, qvod ego novi, non constat, qvam ut nudum ad reassumendam litem exhibeatur mandatum: qvare ad casum alium, & specialiorem id extendi non debet, per tradita Schraderi *in tract. feud. part. 10. sect. 20. n. 276.* Matth. Wesemb. *consil. 54. n. 37.* Aym. Cravett. *consil. 69. n. 4.* Consvetudo enim † & observantia tantum
10 habet de potentiâ, qvantum probatur de usu, Bald. *in l. ult. n. 9. C. comm. utriusqvè judic.* Ernest. Cothman *1. consil. 16. n. 4. & seq.* Natta *consil. 502. n. 40.* Octav. Cacheran. *decis. 29. n. 16.*

11 (2.) † Tantoq; minus extensio hæc admittenda, qvanto certius, litis reassumtionem in jure communi fundatam non esse, sed teneri hæredes in locô judicii accepti, ubi lis contestata est, processum statim continuare, *l. sitis qui Roma. 34. ff. de judic.* M. Anton Peregrin. *de fideicommiss. art. 53. n. 18.* Cæsar Bartius. *decis. 36. n. 7. & seqq.* Joachim. Mynsing. *lib. 1. observat. 85.* Joh. Zanger. *de except. part. 2. cap. 1. n. 126.* Joh. de Castillo *lib. 2. qvotidian. controvers. cap. 9. n. 5.* scilicet, qvia instantia in causis civilibus cœpta non extingvitur morte litigantium, † sed ad hæ- 12
redes eorum activè & passivè ipsô jure transmittitur, *l. si operarum. 29. ff. de oper. libert. l. Lucius. 78. §. pen. ff. ad SCtum Trebell. l. hæres absens. 19. ff de judic. l. si cum hominem. 33. ff. de fidejusser. l. 17. §. 14. ff. de injur.* Sigism. Scaccia *de appellat. qvæst. 15. art. 10. n. 260.* Vincent. Caroc. *de excuss. bonor. part. 2. qvæst. 57. n. 19. & seq.* Andr. Gail. *lib. 1. observat. 37.* † & hæredes ad- 13
eundô hæreditatem ipso jure efficiuntur domini, *l. cùm hæredes. 23 ff. de acqvir. possess.* Joh. Schneidvvin. *in §. actionum. 2. Inst. de action. n. 9. & in §. ult. inst. de hæred. qvalit. & differ. n. 4. & seq.* tantum igitur abest, contra jus commune materiam litis reassumendæ accuratioribus regulis determinari, ut potius prorsus abroganda esset, qvod & svadet Andr. Gail. *lib. 1. observat. 119. n. 7.*

Digitized by Google

1 (3.) Accedit † etiam, qvod singulari observantiâ introductum, ut procurator processum reassumere volens, mandatum specialiter ad hoc datum exhibeat, cùm aliis in passibus sufficiat generale, uti notissimum: ulteriori ergò non videtur hinc indulgendum singularitati, ita nempe, ut causam & nomen defuncti in speciali illô mandatô exprimi necesse sit, ne concurrant in unô eodemq; punctô singularia duo, nec dum tria, cùm & ipsa litis reassumtio speciali observantiâ contra jus commune fuerit introducta, ut modò diximus. † Detestantur nam- 19
qve jura ejusmodi specialitatum cumulationem, *l. 1. C. de dot. promiss. l. 19. ff. ex qvib. caus. major. l. 8. §. 3. ff. de legat. præst.* Bartol. *in dict. l. 1. C. de dot. promiss.* Frider. Pruckman. *vol. 1. consil. 10. n. 69.* Camill. Borell. *consil. 64. n. 12.* Didac. Covarr. *lib. 3. variar. resol. cap. 19. n. 1.* Jacob. Schult. *observat. 23. n. 25.*

19 *Ita* † *Senatus Appellationum in causâ* George Dieterichs von der Planitz Erben / *contra* Friederich Sebastian von der Planitz und *Consorten, Term. Trinit. Anno 1643.* (*Verba Sent.*: Erkennen von Gottes Gnaden / Wir Johann George / Hertzog zu Sachsen / Jülich / Cleve und Berge / Churfürst ꝛc. vor recht / Daß wegen Magdalenen von der Planitz / von derer Mutter der *process* zur gnüge *reassumiret*, V. R. W.)

DECISIO XXX.

Non requiritur Mandatum Speciale ad Guarenda præstationem.

SUMMARIA.

1. *Plures dantur casus, in qvibus non sufficit mandatum generale procuratorium. n. 2. 3. 4.*
5. *In casibus præjudicialibus speciale requiritur mandatum.*
6. *An etiammum in Guaranda præstatione?*
7. *Decisio negativa. n. 12.*

8. Ra-

Digitized by Google

8. *Rationes & fundamenta decisionis. n. 13. 15.*
9. *Guaranda à Reo non petita omittitur.*
10. *Guaranda & litis contestatio, quoad effectum mutationis libelli, æquiparantur. n. 14.*
11. *Post guarandam etiam & litem contestatam actor mutare potest libellum.*
16. *Periculosum est, absq. lege quid asseverare.*
17. *Observantia quæ allegatur, probari debet.*
18. *Judicia inferiora conformare se debent Supremo dicasterio.*
19. *Sententia Senatûs Appellationum.*
20. *Sententia Scabinorum Lipsiensium.*

ERrant omninò qui mandatum generale ad litigandum ab Actore vel Reô datum, in quovis judicii actu sufficiens existimant; † Remissos hosce velim ad Petr. Rebuff. casus referentem quadraginta septem, quibus speciale mandatum requiri autumat, *in tract. concordat. inter. Pap. Leonem X. & Reg. Franc. Rubr. de elect. derogat. verb. speciale.* inquè hisce recensendis † prolixior est Mozzius, nonaginta septem ponendô casus, *in tract. de contract. tit. de mandato. Rubr. de divis. mandati. n. 11. & seqq.* † At parcior Speculator, in viginti quatuor acquiescens, *lib. 1. part. 3. tit. de procurat. n. 4. & seqq.* aliique aliter sentiunt, & in enumerandis † casibus admodùm variant, prout videre est apud Jason. *in l. exigendi. n. 9. vers. quartò fallit. C. de procurat.* Joh. Zanger. *de except. part. 2. cap. 8. n. 38.* Ludolph. Schrader. *de feud. part. 10. sect. 18. n. 118. & seqq.* Papiens. *in pract. in formâ Responsionis Rei, in act. hypoth. Gloss. non habentem. n. 2.* Joseph. Ludov. *decis. 29. n. 4.* Anton. Tessaur. *decis. 155.* Fulv. Pacian. *de probat. lib. 1. cap. 70. n. 8.* Joach. Mynsing. *cent. 2. observ. 26. & cent. 4. observ. 99.* Herm. Vultei. *in jurispr. lib. 2. c. 30. n. 42. & seqq.* Tantùm scilicet abest, ut mandatum generale semper sufficiat ad legitimationem Procuratoris in judicio. Nimirum † in casibus præjudicialibus, quæ maturiori indigent deliberatione, sine speciali mandatô Procuratorem neqvaqvam admittendũ, Interpp. arbitrati fuêre, de qvô pluribus *in Resp. 11. n. 1. & seqq. lib. 3.*

Digitized by Google

6 Inter † casus hosce num etiam Guarandæ præstatio referri debeat, liscriptum nemini in Senatu Appellationum, *Term. Mart. Anno 1643.* Nolebat enim Reus admittere guarandam præstitam à procuratore, qvi speciali mandatô ad hoc instructus non fuerat;
7 † Sed respondit Senatus pro actore, subsistere Guarãdam, nec opus habuisse procuratorem speciali mandatô, itemq; statuisse Walvvitzea, *in processu typis hanc evulgato*, ab aliis tunc percepi. (1.) †
8 Modò enim diximus, casus esse præjudiciales, in qvibus sufficere haud videatur mandatum generale: ex qvô verè tradunt Interpp. speciale reqviri mandatum illis in casibus, in qvibus magnum versatur præjudicium, *arg. l. si qvis. 25. §. sed iterum. 5. ff. de acqvir. hæredit.* Jason. *int. jurejurando. 17. §. procurator. 3. n. 4. ff. de jurejur.* At nullum ex præstatione guarandæ
9 resultare potest præjudicium, † qvippè qvæ sæpius planè omittitur, non petita à Reo. Conrad Mauser. *in process. tit. vom Beweg. vber. in pr. Dan. Mollen. ad Consu. Elect. 4. n. 3. putat* [illegible] *observat. hoc quidem Reonis* [illegible] *commodum* [illegible] *esse, adimendæ* [illegible] *observat. 2. n. 11. Wesenbec. in parat. ff. tit. de acquir. vel amit. hæred. & art. 114.* Weichbild. Omissio ejus damnosa esse potest, cùm per litis contestationem, hunc dabendum satisqvevat supplere; cùm qvod ad sustinendum quotationis & expellationis libelli, guarandæ & litis contestatio æqviparantur. Enim electio rei, vel petere, ut guaranda præstetur, vel litem contestari, Joh. Zang. *de except. part. 2. cap. 21. n. 68.* Neqvè actori guarandæ præstatio ullum affert incommodum, nisi ratione expensarum, † qvas si refundere
11 velit, post præstitam illam guarandam, vel litem contestatam libellum mutare valebit, modò penitus à priori instantiâ recedat, & novum offerat libellum, novamqve inchoet instantiam. Hartm. Pistor. *part. 4. qvæst. 22. n. 5. vers. & secundum eam &c.* Specul. *lib. 2. part. 3. tit. de expensis. §. sunta litis contestationem. 3. n. 11.* Jacob. Schult. *observat. 48. n. 36.* Christoph. Zobel. *part. 4. differ. 24.* qvod & verbis disertis sancitum à Serenissimo Saxon. Electore, *in Ordin. process. judic. tit. 5. §. so aber vers.* et wolte dann die [illegible] *ge.* † Ergò si neq; omissio neq;
12 præstatio guarandæ [illegible] expensis Reo vel actori noceat, qvid causæ sit, ut hæc casus præjudiciales magnique præjudicii Guarandæ præstationem existimentur? Quæ si talia non sint, [illegible] opus hoc erit.

(1.) † Neminem qvoqve asse-
13 vera-

Digitized by Google

veraturum arbitor, ad litis contestationem speciale reqviri mandatum, cùm nec ullibi id dispositum, nec observantiâ receptum sit: Qvare ergò præstationē guarandæ ad hoc astringeremus, qvæ litis contestationi æqviparatur, supra *n.* 14 *10.* † Qvi enim effectus jure civili tribuitur litis contestationi, ut actor post eam, nomē actionis mutare, seu actione priore subjectâ, aliam (sine refusione expensarum, ut modò diximus, *n.* 11.) adversario intendere, aut rei petitæ plus adjicere non possit, ex Dd. sententiâ, qvæ usu recepta & comprobata est, de qva Dd. *in l. edita. 3. C. de edend. ubi* Donell. *n.* 12. Joh. Schneidvvin. *in §. si minus. 33. n. 10. & 13. Instit. de action. arg. Auth. qui semel. C. qvomodo & qvando judex & Novell.* 112. *cap. 3.* is jure Saxonicô adscribitur guarandæ, *art.* 14. *ubi Gloss. n. 5. lib. 3. art. 63. lib.* 1. Landrecht / *art. 4. §. ult. ubi Gloss. fin.* Weichbild / Chilian. König. *in proces. cap. 48. n. 4.*

15 (3.) † Jura deniq; Saxonica, qvæ de guarandâ præstandâ tractant, tùm antiqva, tùm recentiora nihil de speciali mandatô ad hanc necessariô admonent, ut videre est in text. *dict. art. 63. lib. 1. & art. 15. lib. 2. & art. 14. lib. 3.* Landrecht / *& art.* 40. *&* 114. Weichbild / *& ubiq; Gloss.* nec non *Constit. Elect. 4. part. 1. & Ordin. Proces. judic. tit.* 12. Non igitur nos mandatum ejusmodi speciale ad subsistentiā, & pro formâ Guarandæ reqvirere debemus, † cùm 16 periculosum sit, absq; lege qvicqvam temerè asseverare, *l. dissentientis. 5. C. de repud. l. illam. 19. C. de collat. Novell. 18. cap. 5.* nec, qvod lege non cavetur, in practica habetur, Barbosa *in axiomat. jur. axiom. lex 136. n.* 11. Hartm. Pistor. *part. 2 qvæst. 13. n. 36. in fin.* Nisi ad observantiam provocare velis; † 17 qvam probari necesse erit, *arg. l. 1. C. qvæ sit longa consuet.* Bald. *in prælud. Feudor. n. 4.* Cævall. *in specul. comm. opin. qvæst. 368.* Paris. *part. 4. consil. 25. n. 36.* Anton. Fab. *in Codic. lib. 8. tit. 33. defin. 1. n. 4.* qvod num fieri possit, ambigo: mihi sanè sufficit, contrarium non modò in Curiis harum provinciarum, sed etiam in supremô Appeliationum judicio totâ die observari, & guarandam absqve speciali mandatô firmiter præstari, qvod si ergò in judiciis inferioribus idem qvis sibi observandum esse putet, viam, ut opinor, tutissimam ingredietur; † gene- 18 raliter enim inferiora judicia supremi sui Dicasterii consuetudines legesq; seqvi, consentaneum est, *l. Deo auctore. 1. §. sed & si qvæ leges. 10. C. de veter. jur. enucleand. §.*

Digitized by Google

quam formam ut Instit. de satisdat. l. de quibus. 32. in fin. pr. ibi: tunc jus, quo urbs Romana utitur &c. ff. de legib. Chassan. in consuet. Burgund. Rubr. 8. §. 5. in verb. au regard des biens. n. 41. vers. sed iterum incidenter hic quæro &c. Tiber. Decian. vol. 3. Resp. 19. n. 68.

19 Ita † Senatus Appellationum in causâ Jacobi Luckens Erben/ contra Sigißmund Ottens Erben/ Term. Martin. Anno 1645.

20 Et † Scabini Lipsienses in causâ Anwalden Zacharias Harnischens contra Paul Marthen zu Leipzigk/ Mens. Novemb. Anno 1634. (Verba Sentent: Daß Kläger mit Bestellung des Vorstandes gestalten Sachen nach zu verschonen / und weil er durch seinen Anwalden der Klagen gewehr würcklichen angelobet: So ist Beklagter auff erhobene Klage zu antworten / und den Krieg rechtens zu befestigen / auch weil er solches in eventum anhero nicht gethan/ Klägern die Unkosten dieses Termins auff unsere Ermessigung zu erstatten schuldig / V. R. W.)

DECISIO XXXI.

Incola Civitatis privilegiata de non evocando cives suos ad aliud forum, ex L. diffamari: convenitus, haud obstante privilegio, in judicio alterius loci comparere tenetur.

SUMMARIA.

1. Nimia privilegia perpetuam litis materiam præbent.
2. Privilegium quibusdam Civitatibus datum, ne liceat incolas ad aliud trahere forum.
3. Num hoc opponi possit agenti ex L. diffamari?
4. Facti species.
5. Decisio Negativa.
6. Rationes & fundamenta decidendi. n. 12.

7. Re-

7. *Remedium L. diffamari: non est actio, sed nuda imploratio judicis. n. 3.*
9. *Agens ex L. diffamari: vices rei sustinet.*
10. *Diffamare est tacitè ad judicem diffamati provocare.*
11. *Non licet revertì ad exceptionem, cui semel est renunciatum.*
13. *Privilegium non concedendum in præjudicium tertii. n. 15.*
14. *Sed intelligendum: Salvô alterius jure.*
16. *Sententia Scabinorum Lipsiensium.*

1 NImia privilegia subditis indulta, perpetuam litis & contentionis materiam ipsis præbere, non modò firmat Philip. Cominæ. *lib. 3. comment.* & Frossard. *lib. 2. histor. de occasione belli Flandrici.* Sed de usu compertum id habemus: præsertim si horum exercitium creet molestias tertio; qvale est
2 illud, qvô donatæ sunt † qvædam Civitates, ne liceat cives & incolas suos aliud in forum trahere: Ejusmodi privilegium Civitati Norinbergæ & Magdeburgo concessum novimus, cui ueqvaqvam effectum suum esse denegandum, dixi, *in Respons. jur. Elect. 29. n. 23. & seqq. lib. 2.*

3 At † num etiam privilegium istud validè opponatur actori in judicio *L. diffamari. C. de ingen.*
4 *manumiss.* dubitari potest: Finge, † diffamatum qvendam hic Lipsiæ provocare diffamantem; qvi Magdeburgi degit, ad Prætorium Lipsiense, ex practicâ *dict. L. diffamari:*, ut diffamationem probet, actionemq; suam, si qvam habere putet, instituat: Diffamantem verò, Civem Magdeburgensem in scriptis excipere de fori incompetentiâ, ex prædictô privilegiô Civitati concessô, ne incolæ ad aliud citentur forum, num excipiens erit audiendus? Negativè † in 5
hac facti specie responderunt Scabini Lipsienses: Rectè omninò.

(1.) † Privilegium namqve de 6
non evocandis Civibus ad alium locum vel judicium, actiones potissimùm concernit, qvæ adversus incolas Civitatis privilegiatæ intentantur, ipsâ evocationis voculâ indigitante. Ergò ad Remedium *L. diffamari*: haud trahi debet, qvippè qvod actio non est, † Sed sola officii judicis im- 7
plo-

Digitized by Google

ploratio, seu præparatorium ad instituendam actionem; nempe ut judex diffamationis pronunciet saltem ratione termini, intra quem Reus judiciô diffamatoriô conventus, in ordinariô judiciô agat. Andr. Gail. *lib.* 1. *observat.* 11. *n.* 5. Cæsar. Contard. *in l. diffamari. cap.* 5. *n.* 29. *& seq. C. de ingen. & manumiss.* Joh. Zanger. *de except. part.* 2. *cap.* 13. *n.* 21. † Agens namq; ex *L. diffamari.* Magistratus sui officium implorat, ut diffamanti causâ cognitâ terminum adsignet, quô vel agat, & diffamationem probet, vel ab eâ desistat, Matth. Wesemb. *consil.* 96. *n.* 3. *& consil.* 149. *n.* 157. *vol.* 3. Octav. Cacheran. *decis.* 151. *n.* 5. *& seqq.* Hier. Schurff. *cent.* 3. *consil.* 103. *n.* 19. Joh. Ferrari Montan. *in exposit. process. L. diffamari. n.* 7.

(2.) † Ex quô porrò sequitur, agentê ex *L. diffamari.* in judicio vices Rei sustinere, ut demonstratum dedimus, *in Jurispr. Forens. ad Const. Elect.* 7. *part.* 1. *definit.* 27. quô ipsô diffamans sit actor, Hier. Schurff. *cent.* 3. *consil.* 15. *n.* 19. Bald. *in l. un. n.* 1. *C. ut nemo in vitiu.* Andr. Gail. *lib.* 1. *observat.* 9. *n.* 7. Cæsar. Ursil. *in addit. ad Afflict. decis.* 268. *n.* 3. Joh. Fichard. *vol.* 2. *consil.* 147. *n.* 1. Bernh. Græv. *lib.* 1. *conclus.* 9. *considerat.* 1. *n.* 4. Fab. de Anna *consil.* 58. *n.* 9. Alex. Raudens. *vol.* 1. *Respons.* 21. *n.* 248. Non itaq; vel ex hôc solô fundamentô diffamatus privilegium opponere, deq; incompetentiâ fori excipere valet, postqvam per id non actori, sed Reo subveniatur.

(3.) † Qvô & facit, qvod diffamare sit tacitè ad judicem diffamati provocare, Andr. Gail. *dict. observat.* 9. *n.* 5. Hoc ipsô enim qvô diffamat, ad judicem diffamati provocare, & ibi agere velle intelligitur diffamans, Bald. *in dict. l. diffamari. n.* 8. *& seq.* Schurff. *dict. consil.* 15. *n.* 19. Alexand. *vol.* 2. *consil.* 52. *n.* 2. ut hinc contra seipsum opponere neqveat privilegium, cui ipsâ diffamatione renunciavit, ceu beneficio sibi competenti, *l. si qvis in conscribendo pen. in pr. C. de pact.* Ludov. Rom. *consil.* 251. *n.* 3. *vers. cum igitur clarum est, &c.* Jacob. Schult. *observat.* 14. *n.* 1. † nec enim reverti licet ad exceptionem declinatoriam, cui semel fuit renunciatum, *arg. l. sed ejs. suscepit.* 25. *ff. de judic.* Specul. *in tit. de except. §. viso vers. porrò.* Bartol. *in l. ult. C. de except.* Paul. de Castro *in l. exceptionem. col. ult. C. de probat.* Fulv. Pacian. *lib.* 2. *de probat. cap.* 45. *n.* 15. *& 16.* Joh. Petr. Surd. *vol.* 2. *consil.* 109. *n.* 18. *& consil.* 260. *n.* 13.

(4.) Aliter † qvoq; si dicere-

mus,

Digitized by Google

mus, diffamatus, qvi Rei sustinet vices in hoc judiciô, *supr. n. 9.* ad forum traheretur actoris, non sine injuriâ, & contra regulas juris communis, qvô Reus sortitur forum in loco sui domicilii, *l. 2. C. de jurisdict. l. 4. §. prætor ait. 5. ff. de damno infect. l. 1. ff. de interd. & relegat. l. relegatorum. 7. §. interdicere autem. 10. ff. eod. tit. cap. licet. extr. de for. compet.* Joh. Zanger. *de except. part. 2. cap. 1. n. 146.* Andr. Rauchbar. *part. 1. qvæst. 50.*
13 *n. 11.* Atqvi † effectum hunc privilegio tribui tantum abest, ut nec efficere id potuerit, nec autor privilegii hoc sensisse videri debeat, *arg. l. 2. §. merito. 10. & §. si qvis à principe. 16. ff. ne qvid in loc. publ. l. 40. ff. de admin. tut.* Ludolph. Schrader. *de feud. part. 4. cap 1. n. 31.* Anton. Fab. *in Codic. lib 1. tit. 2. defin. 22.* † Ex qvô concessiones 14
Principum semper intelligendæ sunt, salvo jure tertii, Jason. *in l. qvô minus. num. 11. ff. de flumin.* Meichsner. *tom. 2. lib. 1. decis. Camer. 6. n. 127.* Matth. de Afflict. *decis. 286. n. 3.* Octav. Cacheran. *decis. 90. n. 11.* Andr. Gail. *lib. 2. observat. 1. n. 14.* Joh. Oldendorp. *1. consil. Marpurg. 5. n. 41.* Herm. Vult. *3. consil. Marpurgens. 35. n. 160.* Nempe † omnia privilegia si- 15
ne præjudicio tertii concedenda, & concessa intelligenda sunt, *l. nec avus. 4. C. de emancipat. liber.* Alexand. *vol. 1. consil. 2. n. 3.* Jason. *in l. ult. n. 20. ff. de Constit. Princip.* Gail. *dict. observ. 1. n. 14.*

16 *Ita* † *Scabini Lipsienses in causâ* Michael Finckens/*contra* Martin Lincken und desselben Mutter/ *ventilatâ in Prætoriô Lipsiensi, Mens. Febr. Anno 1644.* (*Verba Sentent:* Daß *diffamanten* schrifftliches einwenden nicht zuläßlich/ und seyn dieselbe noch zur Zeit vor ungehorsamb nicht zu achten/ jedoch nach anderweit vorgehender Ladung/ ihres Vorwendens ungeachtet/ zu erscheinen/ von Munde aus in die Feder zu verfahren/ und auff *diffamatens provocation* Schrifft sich einzulassen schuldig. Sie thun nun solches oder nicht/ so ergehet darauff ferner was recht ist/ V. R. W.)

DECISIO XXXII.

Benè cumulari potest actio injuriarum ad interesse intentata cùm actione spolii.

Digitized by Google

SUMMARIA.

1. *Non admittendus in judicio libellus ineptus.*
2. *Qvare hoc?*
3. *Ineptus libellus qvis sit. n. 4.*
5. *Ex ineptâ plurium actionum cumulatione redditur libellus ineptus.*
6. *Num actio injuriarum cum actione spolii possit cumulari?*
7. *Decisio affirmativa.*
8. *Rationes & fundamenta decidendi. n. 11. 12. 13. 15. 16.*
9. *Qvanam cumulatio actionum licita sit, vel non. n. 10.*
14. *Admittitur cumulatio actionis injuriarum cum L. Aqvilia.*
17. *Censetur permissa cumulatio actionum, qva expressè prohibita non est.*
18. *De cumulatione ineptâ excipiens, probare tenetur eam prohibitam esse.*
19. *Sententia Senatûs Appellationum.*
20. *Sententia Scabinorum Lipsiensium.*

1 POstqvam juris est indubitati, qvod judex libellum ineptum admittere haut debeat, Specul. *in tit. de libell. concept. §. sequitur. vers. judex autem si viderit.* Panorm. *in cap. cum inter. extr. de consuetud.* Franc. Marc. *vol. 1. decis. 870. n. 2.* Jasred. Lanfr. Balbus *decis. 207.* Joh. Petr. de Ferrar. *in pract. aur. in form. Responsi. Rei convent. verb. dentibus.* Lancellot. Conrad. *de offic. prætor. in caus. civil. tit. de libell. n. 8.* Ayro. Cravett. *consil. 155. n. 3.* Anton. de Gamma *decis. Lusitan. 206. n. 7.* † ne scilicet acta subsequentia corruant & annullentur, qvi infallibilis inepti libelli habetur effectus, *l. adiuv. §. 6. de edendo. Auth. offeratur. C. de lit. contest.* Andr. Gail. *lib. 1. observat. 67. n. 3.* Paul. de Castro. *vol. 1. consil. 105. & consil. 272.* nunqvam non de ineptô libellô in judiciis disceptari, Recepta hâc exceptione se tuerividemus; prudenter sane, ut primô statim terminô molestiis litigii eximantur, & actor in limine judicii

dicii repellatur. Qvâ in re multa occurrere possunt, qvæ ansam dant Reis de excipiendo adversus
3 libellum, † ut qvod malam & ineptam vel planè nullam petendi causam contineat, *l. 2. ubi Gloss. C. de form. & imp. actio. cap. dilecti. ubi* Panorm. *n. 14. extr. de judic.* Bartol. *in l. 1. §. 19. ff. de edend.* Bald. *in l. per diversas. n. 25. C. mandati.* Bellon. *decis. Genuens. 43. n. 7.* Andr. Gail. *lib. 1. observat. 61. n. 15.* Joh. Zanger. *de except. part. 2.*
4 *cap. 14. n.* 11. † qvod sit articulatus, contra *Const. Elect. 2. ubi* Dan. Moller. *n. 1. part. 1.* aut malè concludat, Joh. Baptist. Asin. *in pract. civil. §. 4. cap. 3. cas. 6. n. 2.* Aldobrand. *decis. novis. Rom. 251. lib. 1.*
5 † vel ineptas contineat actionum cumulationes, Oldendorp. *in tract. de form. libell. §. qvinto si pluribus actionibus utamur.* Bernh. Græv. *lib. 1. conclus. 63.* Joh. Zanger. *de except. part. 2. cap. 19. n. 4.* de qvâ cumulationum ineptitudine, sæpissimè disputatur, nec sine difficultate, postqvâ à plerisq; confusè pariter ac diffusè hæc tractetur materia, veluti conqveritur Bernh. Græv. *dict. conclus. 63. n. 4.* & diximus de hoc pluribus *Resp. jur. Electoral. 53. lib. 2.*

In præsentiarum id saltem at-
6 tingere lubet, † num actio injuriarum cumulari qveat, cum spolii actione, de qvô controvertebatur in Senatu Appellationum, *Term. Martini Anno 1643.* Agens enim ex spoliô, injuriam haud levem per spoliationem sibi illatam contendebat, qvam certâ æstimabat pecuniæ summâ, hanc unâ cum spolii restitutione in libello petens; cui Reus opponebat exceptionem ineptæ cumulationis diversarum actionum: dubitatum ergò fuit, an propterea libellus esset rejiciendus? † Qvod non existimavit
7 Senatus Appellationum, cumulationem ejusmodi rectissimè admittens; idemq; à Scabinis Lipsiensibus antehac factum memini.

(1.) De † cumulatione enim
8 plurium actionum licitâ si qvæsiveris, eam dat hâc de re informationem Joh. Zanger. *de except. part. 2. cap. 19.* ut admittenda sit cumulatio plurium ac diversarum actionum, qvæ ex diversis causis ortæ, ad diversas res, vel etiam easdem persequendas instituuntur, *l. hujusmodi 84. §. qvi servum. 5. ff. de legat. 1. l si idem cum eodem. 11. in pr. ff. de jurisd.* qvod & sensit Zasius *in §. fin minus. n. 20. vers. qvarta species. Inst. de action.* nec non Paul. de Castro *in l. edita. in fin. C. de edendo* & Jacob. Cujac. *lib. 8. observat. 24.*
9 † Explicatiùs verò de hoc loqvitur Joh. Petr. de Ferrar. *in form action. real. n. 9. & seqq.* qvem postea se-

Digitized by Google

cutus est Tiber. Decian. *vol. 5. Resp. 26. n. 44.* tres ponendô Regulas negativas, ut scilicet admittenda haud sit cumulatio. 1. quando plures actiones, qvæ descendunt ex eâdem causâ, electione tolluntur, ut in *l. qvod in hærede. 9. §. eligere. 1. ff. de tribut. act. & l. nemo. 43 §. qvoties. ff. de reg. jur.* 2. Si plures actiones sint contrariæ, *l. 1. C. de fürt. l. cum qvi. 14. l. contra majores. 16. de inoffic. testam.* 3. Si plures actiones ita se habeant, ut sententia lata in unâ, pariat exceptionem rei judicatæ in aliâ, *l. fundi. 18. & l. fundum. 16. ff. de exception.* de qvibus dixi fusius *in Resp. jur. Elect. 53. lib. 2.* † Unde manifestum, haud admittendam fore cumulationem plurium actionum in unô eodemq; libellô, si in unam vel aliam harum Regularum, casus propositus incidat, Ferrar. *dict. loc. n. 9. in fin.* Econtra, subsistere cumulationem, si plures actiones sint compatibiles non contrariæ: electione non tollantur: nec sententia lata in una, pariat exceptionem rei judicatæ in alia. † Ad tradita hæc è jam revocaverimus casum præsentem, & cumulationem actionis injuriarum & actionis spolii, in uno libello factam, fatetri necesse nos habebimus, eam esse talem, qvæ in regulas prædictas non incurrat, adeoq; fore admittendam. Contrarias enim haud esse actiones illas, sed compatibiles, vel inde patescit, qvod actione injuriarum vindicetur ignominia per ablationem rei vel turbationem possessionis illatæ, *l. 13. §. 7. vers. sane si qvis te manu me non permittat, nam & hic injuriarum convenire potest. ff. de injur.* Actio verò spolii ad recuperationem rei ablatæ intentatur, *cap. conqverente. extr. de restit. spoliat. l. 7. C. unde vi. l. 2. & l. ult. C. si per vim vel alio modo. l. si qvis ad se fundum. 7. C. ad leg. Jul. de vi publ.* At contraria non sunt, rem suam, & existimationis violatæ restitutionem petere, præsertim si injuria certô argentô fuerit æstimata, qvæ taxatio instar pœnæ est, qvæ nunqvam restitutionem rei ablatæ respuit, *§. alt. Inst. de furt.* † Ex qvô porrô sequitur, nec electione unius aliam tolli, qvia ad diversos fines tendunt, ne dum ex causis diversis oriantur, pura ex injuriâ & ablatione rei, utraque ergo subsistere potest, *arg. dicti §. alterius. de furt.* Et qvod hisce consequens est, † sententia in unâ actione, puta, spolii lata, non patitur exceptionem rei judicatæ in aliâ, utpote actione injuriarum, quia ex solô spoliationis facto, absq; ullâ violentiâ, dolô, aut alterius culpæ turpis mentione, qvæ requiritur ad pœnam, ut *l. 1. §. ult. ff. de injur.* [illegible] *§. adversus. 16. verb. in factum erit excipiendum*

Digitized by Google

dum. ff. de doli mali excepr. ut hinc finitâ qvantumvis actione spolii, ignominiam tamen illatam adhuc vendicare & injuriarũ agere liceat.

14 (2.) † Admittitur qvoq; cumulatio actionis injuriarum cum Lege Aqviliâ, veluti probat ex *l. qvi servum. 34 ff. de obligat. & action.* & ita in sacro judicio Camerali judicatum testatur Andr. Gail. *lib. 1. observ. 63. n. 9.* Scilicet qvia hæ actiones tendunt ad jura diversa: actio siqvidem injuriarum restitutionem famæ: Legis verò Aqviliæ actio interesse perseqvitur; ut ita harum actionum cumulatio nemini suspecta videri qveat, qvã etiam probant Matth. Wesemb. *in parat. ff. de injur. n. 14.* Joachim. Mynsing. *cent. 1. observ. 25.* Anton. Tessaur. *decis. 18. n.* 11. & Nicol.

15 Reusn. *lib. 2. consil. 1. n. 38.* † ex qvô rectissimè infertur ad cumulationem actionis injuriarum cum spolio, tùm propter identitatem rationis prædictæ; tùm qvod actio spolii non malè æqviparetur actioni Legis Aqviliæ, utraq; enim interesse ratione damni dati concernit, uti liqvescit *ex §. 13. & 14. Inst. de leg. Aqvil.*

(3.) † Et qvonam jure rejiceretur libellus, ceu ineptus ob cumulationem actionis injuriarum cum actione spolii, cùm nullibi hæc prohibita reperiatur: † Atqvi censetur semper permissa actionum cumulatio, nisi expressè reperiatur prohibita, Franc. Marc. *vol. 2. decis. 910. n. 8.* Jacob. Menoch. *lib. 6. præsumpt. 16. n. ult.* Zasius. *in §. sin minus. n. 12. vers. aut etiam ista cumulatio. Inst. de actio.* Nicol. Reusn. *lib. 2. consil. 1. n. 18. & 50.* † Unde etiam fit, qvod de cumulatione ineptâ excipiens, illam in casu de qvô agitur, prohibitam esse, probare teneatur, Reusn. *dict. consil. 1. n. 59. & 60.* Aym. Cravett. *consil. 845. n. 6. vers. unde qvi prohibitam &c.*

16

17

18

19 *Ita* † *Senatus Appellationum in causâ Curatorn D.* David Becks Eheweibes / *cõtra* Salomõ Gerharden / *Term. Martin. Anno 1643.*

20 *Et* † *Sabini Lipsienses ad requisitionem* Andreæ Schumans zu Glaucha / *Mens. Octobr. Anno 1616. (Verba Sentent.:* Hat euch Melchior Seewald durch Pfendung eures Viehes auff der Lochener Wiesen / darauff jhr die Trifft und Hutweide habt / aus der *possess vel qsi* eurer Trifftgerechtigkeit setzen wollen / deßwegen jhr *ex spolio* wider jhn zu klagen verursachet worden: Nachdeme euch aber hierdurch nicht wenig Schimpff zugefüget / seyd jhr deßwegen *injuriarum* wider jhn zuklagen / und die *injurien*-Klage zugleich mit der *action spolii in libello* zu *cumuliren* gemeinet / wann nun gleich beklagter *exceptionem cumulationis ineptæ* darwid einwenden möchte / &c. So were er doch gestalten Sachen nach damit nicht zulässlich / sondern auff erhobene Klag / allermassen solche *in libello* begriffen / seines vorwendens ungeachtet / sich einzulassen / und zu antworten schuldig / V. R. W.)

Digitized by Google

DECISIO XXXIII.

Frater, Affinis, aliavè conjuncta persona in lineâ collaterali ob injuriam fratri, affini vel consanguineo illatam, injuriarum agere nequit.

SUMMARIA.

1. Patitur quis etiam injuriam per eos, quos in potestate habet.
2. Num frater, affinis vel consanguineus, pro injuria fratri, affini vel consanguineo illatâ, agere possit?
3. Communiter Dd. distinguunt inter actionem injuriarum civilem & criminalem.
4. Explicatur cap. 1. sub tit. an is qui interfecit fratrem sui Domini &c. n. 13.
5. In foro Saxonico quenam causæ & actiones dicantur criminales.
6. Decisio quæstionis negativa.
7. Rationes & fundamenta decidendi. n. 10. 11.
8. Jus singulare non producendum ad consequentias.
9. Jura detestantur plura singularia in uno subjecto.
12. Refellitur distinctio Dd.
14. Explicatio L. 5. ff. de injur.
15. Auctoritas opinionis communis quanta sit.
16. Doctorum opinio probabilis, non necessaria.
17. Quando non recedendum à communi opinione.
18. Sententia Senatûs Appellationum. n. 19.
20. Sententia Scabinorum Lipsiensium.

INdubitati juris est, quod injuriam patiatur quis, non solùm per semetipsum, sed etiam per liberos, quos in potestate habet, item

item per uxorem, sponsam, nurum aliosvè, qvi vel potestati ejus, vel affectui suo sunt subjecti. Unde & patris, mariti ac sponsi nomine, ob ejusmodi injurias agi injuriarū potest, *§. patitur autem. 2. Inst. de injur. l. 1. §. item aut per semetipsum. 3. & §§. seqq. l. item apud 15. §. convitium. 7. & § sponsum qvoq; 24. ff. eod. tit.* Joh. Schneidvvin. *ad dict. § patitur autem. n. 1. & seqq.* Ludov. Gilhaus. *in tract. de injur. & famos. libell. §. 9. n. 69. & seqq.* Prosp. Farinac. *lib. 3 prax. crim. qvæst. 105. inspect. 6. n. 253. & seqq.* ubi multis appellationibus & limitationibus id exornat.

2 At num etiam † frater, affinis, aliavè conjuncta persona sit admittenda, si propter injurias fratri, affini vel Consangvineo illatas agere velit, dubii expers non est? Communis Doctorum Schola inter actionem † civilem & criminalem distinguit, illamq; fratri & affini denegat; hanc verò concedit, ita ut criminaliter saltem frater vel affinis experiri qveat, Bartol. *in l. si ita stipulatus. 126. §. Chrysogonus. ff. de verb. obligat. & in l. Lex Cornelia. 5. in pr. ff. de injur.* Alexand. *in l. si finita. 15. §. si de vectigal. col. 19. ff. de damn infect.* Felin. *in cap. literas. col. 2. in fin. vers. qvartò limita. extr. de præsumt.* Marant. *de ordin. judic. part. 6. tit. de inqvisit. n. 60. & seq.* Joh. Schneidvvin. *dict. § patitur autem. n. 15. Inst. de injur.* Socin. *in cap. olim. 7. extr. de injur.* Marius Giurba *consil. 61. n. 13.* Joh. Petr. Surd. *decis. 89. n. 13.* Aym. Cravetta *consil. 119.* Grammat. *decis. 23. n. 1. & seqq.* Prot qvâ 4
distinctione fūdādâ, Joh. Schneidvvin. *dict. loc.* adducit *cap. 1. ex usib. feud. sub tit. an is qvi interfecit fratrē sui Domini feudum amittat.* Ubī dominus nō potest agere civiliter ad privationē feudi, contra Vasallū interficientē fratrem Domini.

Sed cùm inter Doctores nondum omninò conveniat, qvænam actio dicatur criminalis, & qvæ civilis; † in foro etiam Saxonico illæ tantummodò causæ & actiones habeantur criminales, qvæ ad pœnam corporis afflictivam diriguntur, ut multis demonstratum dedi *in prax. criminal. part. 3. qvæst. 102.* assentientibus plerisqvè Interppr. Matth. Coler. *part. 1. decis. 22. n. 2. & seqq.* Ludov. Fachs. *differ. 13.* Bened. Reinhard. *part. 4 differ. 24* Matth. Stephan. *in præfat. Ordin. criminal. Carol. n. 13.* Petr. Theod. *in colleg. crimin. disput. 10. th 2 lit. d.* Theod. Reinking. *in tract. de Regim. secul. & eccles. lib. 2 class. 2. cap. 14. n. 30.* Dan. Moller. *lib. 2 semestr. cap. 1. n. 1.* Petr. Fridr. *lib. 1. de process. cap. 9. art. 12.* rarissimè autem in causis injuriarum ad pœnam corporis afflicti-

Digitized by Google

ctivam deveniri soleat, non multum ponderis videtur habere prædicta distinctio; † Quare eâ explosâ indifferenter statuendum existimaverim, fratrem, affinem aut consangvineum, in lineâ collaterali, ob injurias alteri illatas experiri haud posse. In qvam sententiam qvoq; respondit non modò Scabinatus Electoralis, sed etiam Senatus Appellationum; & tuetur eam ex veritate theoricâ, ut ipse loqvitur, Joh. Harpp. *ad dict. §. patitur autem. n. 22. & seqq.* 6

(1.) † Ex qvô enim singulariter constitutum in personâ patris, Soceri, Domini, Mariti, Sponsi, ut pro injuriâ factâ liberis, nurui, servo, uxori, sponsæ agere possit, *dict. §. patitur autem. 2. Inst. de injur. l. 1. §. 3. & §. 4. l. 2. l. 15. §. 7. & §. 24. ff. eod. tit.* colligere inde promptum est, in aliis conjunctis diversum statui, qvod videlicet pro injuriâ conjuncto illatâ experiri haut qaeant, tùm qvia singulare in uno denotat, jus commune esse contrarium in aliis, Joh. Harpp. *dict. §. patitur autem. n. 23.* tùm † qvia jus singulare non est producendum ad consequentias, *l qvod verò. 14. & ll. duab. sequent. ff. de legib.* tùm qvod singularia jura strictissimè sint accipienda, non extendenda, ne inde plura inducantur singularia in uno eodemq; subjecto, † qvod jura non admittunt, *l. 1. C. de dote promiss. l. 19. ff. ex qvib. caus. major. l. 2. §. 3. ff. de legat. præst.* Camill. Borell. *consil. 64. n. 12.* Frider. Pruckman. *vol. 1. consil. 10. n. 69.* Didac. Covarr. *lib. 3. variar. resolut. cap. 19. n. 1.* 7 8 9

(2.) † Estq; juris manifesti, qvod causa injuriarum non publici judicii, sed privati contineat qverelam, *l injuriarum. 7. & l ult. in pr. C. de injur.* Unde infert Harppr. *dict. loc. n. 24.* qvod unus pro injuriâ alteri inflictâ prorsus neqveat experiri, cùm id privatorum judicium sit proprium, ut is tantùm, qvi offensus aut læsus est, non verò alius pro ipsô, sive civiliter, sive criminaliter agere possit. *arg. l. ult. ibique Gles. super verb. pœnam. ff. de privat. delict. ubiq.* Gothofred. *in rubr. l. manifestissimi. 22. in pr. C. de furt.* Gomec. *tom. 3. resolut. cap. 1. n. 9.* 10

(3.) Deniq; † concedunt Dd. qvod agere non liceat pro injuriâ alteri allatâ ad commodum proprium, Joh. Schneidvvin. *dict. §. patitur autem. n. 15. in fin.* Jam verò sive civiliter sive criminaliter qvis experiatur, semper commodum suum simul perseqvitur, vel certam pecuniæ summam, qvâ æstimat injurias, petendo, vel ad palinodiam procedendo, qvâ ipsâ actiâ restitutione existimationis, adeoq; 11

pri-

Digitized by Google

privatum commodum qværit, ut sic hodie, postqvam palinodia vel deprecatio usu obtinuit, non possit dari casus, qvô non etiam ob commodum privatum actio injuriarum instituatur.

12 Nec † obstat qvidqvam, qvod distinctio prædicta opinione communi nitatur, inq; eâ sit fundata. Doctores enim allegatos si probè inspexerimus, id solummodò ab illis asseri deprehendemus, qvod ob injuriam alteri illatam criminaliter liceat experiri, ad hoc scilicet, ut maleficia puniantur: qvod qvivis facilè concesserit, cùm hoc nomine cuivis etiam extraneo agere permittatur; Sed nil hinc inferendum ad actionem injuriarum criminalem, qvâ injuriatus unâ restitutionem suæ existimationis petit, ex moribus fori hodiernis, qvibus palinodia seu recantatio injuriarum est introducta. † Eumq; sensum suppeditat textus à Joh. Schneidvv. *dict.* § *patitur autem. in fin. ex usibus feudorum. in cap. 1. subtit. an is, qvi interfecit fratrem sui Domini, feudum amittat.* pro confirmatione hujus distinctionis adductus: nec enim de injuriarum actione ibidem agitur, sed de feudi privatione, ad qvam experiri Dominus si velit contra Vasallum interficientem fratrem Domini, non admittitur, secus si criminaliter homicidam accusare, contraq; eum ad vindictam publicam, sicut qvilibet extraneus agere intendat. † Allegat porrò Bartol. *in l. Lex Cornelia. 5. ff. de injur.* textum illum ad stabiliendam hanc distinctionem; Sed qvàm parum inde probetur, luculenter demonstrat Joh. Harppr. *in dict. § patitur autem. 2. n. 25. Inst. de injur.* nimirùm fratrem, vel alium Cognatum à judicandi munere, in causâ injuriarum fratrem Cognatumve concernente, removeri propter nimiam affectionem & benevolentiam, qvæ inter fratres & consanguineos intercedit; non autem propterea, qvod injuria uni illata, alteri qvoq; facta censeatur, ut falsò colligitur ex textu illô. Ac licèt tandem communis opinio nobis obstaret, neqvaqvam tamen vadimonium inde deserendum putaverim, † qvia tanta autoritas opinioni communi non attribuenda est, ut à veritate juris recedendum. Benè siqvidem Zasius: *Nihil*, inqvit, *apud me loci habet harum ipsarum opinionum, qvæ circumferuntur, autoritas, nisi juris scripti veritas, ornet eas, & ad id neutiqvam adstrictus esse volo, ut curem, qvid alii dixerint, sed potiùs qvid ex veritate dici possit. lib. 2. sing. respons. cap. 1. n. 26. & n. 27.*

13 14 15

Digitized by Google

16 † Estq; Doctorum autoritas sive opinio, qvatenùs ratione nititur justâ probabilis, non necessaria, *Gloss. in l. 1. C. de legib.* Anton. Qvetta *consil. 1. n. 12.* qvâ dere Justus Lipsius in hæc verba prorumpit: *Opinio rationi contraria nihil aliud est, qvàm fallax de rebus omnibus & futile judicium, vana rationis imago & umbra malè consulens, malè judicans. in lib. 1. de constant. cap. 4. & 5.* & alibi idem Lipsius: *Vidimus*, inqvit, *& risimus, stultos qvos Custos vel Magister alligabat straminis, vel exigui fili nodo; atq; illi stabant qvasi ferrô, aut verâ compede devincti: Similis est eorum amentia, qvi futili nudâ opinione adstringuntur vinculo ad certam alicujus opinionem, dict. lib. 1. de constant. cap. 9.* † Qvamvis aliàs non 17
inficias eam, nefas esse à communi opinione, modò verâ aliqvâ nitatur ratione, nec juri adversetur, in judicandô & consulendô recedere, *arg. l. un. vers. sanè crebrior. ff. de offic. qvæstor.* Hieron. de Cævall. *in præfat. spec. sui. n. 30.* nisi judex litem velit facere suam, Bartol. *in l. 2. n. 5. ff. de pœn. judic. qvi malè judic.* Andr. Gail. *lib. 1. observat. 135. n. 5.*

18 *Ita † Senatus Appellationum in causâ* Brigitten von Dißkauen/ gebornen Pflügin und *consorten, contra* Carln von Dißkauen/ *Term. Trinit. Anno 1643.* (*Verba Sentent:* Erkennen von Gottes Gnaden/ Wir Johann George/ Hertzog zu Sachsen/ Gülich/ Cleve und Bergk/ des Heiligen Römischen Reichs Ertzmarschalch und Churfürst ꝛc. vor recht: Würde angegebener *Curator* durch Vorlegung eines *Curatorii* seine Person gebürlichen *legitimiren*, inmassen jhme zu thun oblieget/ So ist Beklagter sich darauff einzulassen schuldig. Wegen der mitklagenden Pflüge aber/ hat die *injurien* Klage nicht statt/ V. R. W.)

19 *Qvæ † sententia etiam in Leuteratione fuit confirmata, Term. Martin. Anno 1643.* (*Verba Sentent:* Erkennen von Gottes Gnaden/ Wir Johann George/ Hertzog zu Sachsen/ Jülich/ Cleve und Bergk ꝛc. Churfürst ꝛc. vor recht: Daß es/ eingewanter Leuterung ungeachtet/ bey unserm vorigen Urtheil nochmals billich bleibet/ V. R. W.)

20 *Nec † non Scabini Lipsienses ad requisitionem* Heinrich Müllers zu Erffurt/ *Mens. Novembr. Anno 1643* (*Verba Sentent:* Haben Veit von Leugenfels Lehen- und Landerben am 12. *Februar.*

An-

Anno 1629. eine Erbvergleichung auffgerichtet / und der abwesenden Miterbin Magdalenen von Thüna *portion* ausgesetzet. Ob nun wol dieselbe zugleich vorübter Vnzucht / und daß sie Landflüchtig sey / dorinnen zur Vngebühr beschuldiget wird / Do sie aber dennoch selbsten solche *injurien* zu *vindiciren* nicht gemeynet, ꝛc. So ist eure *Curandin* als dero Schwester / so wol die andern Anverwandten deßwegen Klage wider die jenigen / so solche Erbvergleichung verfertiget / anzustellen nicht befugt / V. K. W.)

DECISIO XXXIV.

Interruptio præscriptionis facta contra principalem debitorem, non nocet fidejussori, qvominùs exceptione præscriptionis sese is tueri qveat.

SUMMARIA.

1. *Præscriptio interrumpitur solâ Citatione absq; litis contestatione.*
2. *Etiam præscriptio annalis.*
3. *Modò Citatio sit judicialis.*
4. *Num interruptio præscriptionis contra debitorem facta, noceat fidejussori?*
5. *Affirmat hac Gloss. & Anton. Heringius.*
6. *Fundamenta & rationes pro hâc sententiâ. n. 7. 8.*
7. *Decisio negativa.*
8. *Rationes decidendi. n. 11. 12.*
9. *Respondetur ad fundamenta contraria. n. 14. 15. 22.*
10. *Explicatur l. si servum. §. sequitur. & §. nunc videamus ff. de obligat. & action.*
11. *Verus intellectus l. ult. C. de duob. reis.*

18. *Fidejussores non sunt correi debendi; & qvomodo differant ab illis. n. 19. 20.*

21. *Sensus qvisnam l. Reos. ff. de duobus Reis.*

23. *Inter plures confidejussores, interruptio contra unum facta nocet aliis.*

24. *Explicatur assertio Antonii Heringii.*

25. *Sententiæ Senatûs Appellationum. n. 26.*

SAluberrimè provisum est Creditori contra morosum debitorem ad impediendam præscriptionem per citationem, † qvæ sola absq; litis contestatione, non modò temporis longissimi, *l. 3. §. qvæ ergo. l. cùm notissimi. 7. in pr. C. de præscript. 30. vel 40. annor. l. 3. §. sancimus. C. de annal. except.* Matth. Coler. *in cap. ad illud. n. 14. extr. de præscr.* Andr. Rauchb. *part. 2. qvæst. 28. n. 6.* Modest. Pistor. *part. 4. qvæst. 147. in pr. & ibi* Jacob. Schult. *in addit. n. 14.* Sed † etiam annalem cessare facit præscriptionem, *l. ut perfectius. 2. C. de annal. except. l. ult. in fin. C. de præscr. 30. vel 40. annor.* Balb. *de præscript. part. 5. part. 6. princ. qvæst. 4. n. 10.* Felin. *in cap. illud. 8. n. 2. extr. de præscript.* † modò Citatio sit judicialis, qvæ fit prævià libelli oblatione, ad causam in judicio ventilandam & decidendam; non etiam ad processum extrajudiciarium, zur verhör der Sachen / ut docui *in Jurispr. forens. ad Const. Elect. 7. part. 2. de fin. 5.* ex Modest. Pistor. *vol. 1. consil. 12. n. 35. & part. 4. qvæst. 147.*

Cautè ergò procedat Creditor in Citatione impetrandâ ad interruptionē præscriptionis, eamq; contra illum, à qvō satisfactionem sibi pollicetur, dirigi faciat; nec † enim interruptio præscriptionis contra unum facta, alteri nocet. Finge principalem debitorem, pro qvō alius fidejussit, citatū, adeoq; hujus intuitu præscriptionem fuisse interruptam: si jam tempore præscriptionis completò, fidejussor, qvi beneficio excussionis renunciavit, conveniatur, ambigi potest, annon hic saltem exceptionem præscriptionis opponere, eâq; se tueri qveat?

Negat † hoc *Gloss. in l. si fidejussor. §. ult. ff. mandat.* qvæ dicit, interruptionem factam contra principalem, censeri qvoq; factam contra fidejussorem, in qvam [illegible] videtur etiam transire Anton. Hering *de fide[illegible] n. 15. & seqq.* Idq; (1.) † propter text. *in l. ult.*

aln. C. de duob. reis. in verb: Nobis pictare suggerente videtur esse humanum, semel in uno eodemq; contractu, qualicunq; interruptione vel agnitione adhibitâ, omnes simul compelli ad persolvendum debitũ, sive plures sint rei, sive unus, sive plures sint creditores, sive non amplius quàm unus. Unde manifestissimè apparet, ex unâ interruptione omnes ad exolutionẽ compelli posse, adeoq; non juvari fidejussorem ex eo, qvod adversus ipsum specialiter præscriptio interrupta haud sit (2.)† Qvò & facit l. si servum. 91. §. sequitur. 3. & §. nunc videamus. 4. ff. de V. O. ubi dicitur, qvod interpellatio facta contra Reum perpetuet actionem contra fidejussorem. (3.) † Et cùm in duobus Reis hoc juris proculdubio obtineat, ut nempe interpellatio omni facta noceat alteri, dict. tota. C. de duob. Reis. idem sanè de principali debitore ac fidejussore asserendum erit, postqvàm duo Rei promittendi vice mutua sunt fidejussores, ex sententia Papiniani in l. duo Reis. 11. in pr. ff. de duob. Reis.

Neqvaqvam tamen ita sit sententiam à Doctoribus communiter; † non licet nocere fidejussori interruptionem contra debitorem principalem factam, qvominus ab eo præscriptio præscripto-

nis valide opponatur, Gloss. in l. eùm qvis 38. §. si qvis pro Reo. 4. ff. de solut. ibiq; Bartol. n. 6. Bertachin. in repertor. verb. præscriptio interrumpitur. col. ult. circ. fin. Matth. Wesemb. consil. 14. n. 73. Alexand. in l. mora rei ff. de verb. obligat. Balbus de præscript. 3. part. 6. & ult. princip. qvæst. 4. n. 47. Valent. Franc. de fidejussor. cap. 6. n. 89. Vel saltem† (1.) propterea, qvod fidejussor & debitor principalis non habeantur pro duobus Reis, ut hinc qvod vulgò de duobus Reis in jure sancitum, ad casum præsentem neutiqvam liceat accommodare; Nec enim ut duo Rei, ita & debitor principalis ac fidejussor eâdem obligationis specie tenentur, qvia fidejussor semper obligatur verbis, l. bladitus. 12. C. de fidejussor. Debitor verò principalis aliô modô, veluti re, aut consensu obligatus esse potest, Balbus. dict. loc. (2.)† Cùmq; distincta & diversa ab invicem sint obligationes, una inter Creditorem & debitorem: altera verò inter Creditorẽ & fidejussorem: qvarum illa principalis; haec autẽ accessoria habetur, nõ video, qvâ ratione qvòq; ex fundamentô interruptio præscriptionis contra illa facta ad hanc trahi qveat, postqvàm actio principalis bene subsistere possit, sublatâ qvantumvis per præscriptionem accessoria:

Digitized by Google

neq; mala fides, in qvâ per citationem constituitur debitor principalis, nocere debet fidejussori, qvi bonâ in fide permanens præscriptionem continuavit, siqvidem vitium & culpa unicuiq; sua
12 non alteri noceat. † (3.) Ex qvô manifestum redditur, veram hujus rei decisionem in eâdem vel diversâ specie obligationis subsistere. Undè Bartol. infert, qvod interruptione factâ contra eum, qvi tenetur directâ, interrumpatur etiam præscriptio contra eum, qvi tenetur utili, & econtra; qvia actio utilis & directa videtur eadem. *l. actio. 47. ff. de negot. gest. l. cùm hæredi. 26. ff. ad SCtum Trebell.* Econtra verò tradit idem Bartol, qvod interruptio facta contra tutorem, non interrumpat præscriptionem contra Magistratum, ad qvem devenitur in subsidium, qvia nempe non tenetur eâdem specie obligationis, *l. 1. ff. de magistr. conven.* Bartol. *in dict. l. cum qvis, §. & qvis pro Reo. ff. de solut.*

Qvibus sic stantibus, partim argotii facessunt rationes pro negativâ adductæ. *Respond.* enim ad
13 (1.) Qvod speciali sanctione Justinianea de duobus reis dispositum reperitur, *in dict. l. ult. C. de duob. reis*, id neutiqvam ad fidejussorem & debitorem principalem extendi debet, ob insignem diversitatis actionem. Nam primò duo Rei † tenentur eâdem 14
specie obligationis, qvæ sola ratione causam dedit sanctioni Justinianeæ, prout apparet ex verbis similibus *dict. l. ult.* qvod sanctio Reum & fidejussorem afficiat, æqvit; cùm obligatio fidejussoria ab obligatione principali multum differat, ut dixi *n.* 11. Deindè in Reô 15
& fidejussore una obligatio semper est principalis, & alia accessoria; Sed obligationes correorum sunt coæqvales. *l. si rem. 19. ff. de duob. reis. l. generaliter. 5. ff. de fidejussor.* qvid ergo mirum, ut ab hisce ad illos haud argumentari liceat, Donell. *ad dict. l. ult. C. de duob. reis. cap. 11.* Bartol. & Balb. *dict. locis.*

Qvod verò (2.) † dicitur, interpellationem factam contra Reum 16
perpetuare actionem contra fidejussorem, *ex l. si servius. 91. §. sequitur. & §. nunc videamus. ff. de V. O.* ad hoc *Respond.* cum Bartol. actionem duplici modô perpetuari e vel respectu rei, qvatenus in obligatione, ut scilicet re-passum Reus haud libertetur, & tunc si perpetuatur contra principalem, perpetuatur etiam contra fidejussorem, qvia ad rem eandem tenentur; *l. si is. 22. ff. de fidejussor.* Vel respectu ipsius obligationis,

&

[illegible] interlocutio facta contra principalem, non præjudicat fidejussori, qui diversis obligationibus & actionibus tenentur, *dict. hanc quæstionem*, [illegible] *pro Reo*, ubi Bartolus, [illegible] de casu verò posito [illegible] expeditum est.

17 [illegible] Donell. *ad dict. l. ult. C. de duob. reis. cap.* 11. Correos debendi, ubiq; à fidejussoribus distingui, *l. sed si. 24. junct. l. seq. ff. de pact.* quod & distincti demonstrant tituli, *de duobus Reis*, 18 *& de fidejussoribus*. Ita † namq; fidejussori exceptio pacti competit, qvæ non potest Reo, etiamsi pactum in præsentia Rei dumtaxat collatum sit, *l. & haredi. 21. §. ult. de pact. dictum 21. ff. de pact.* Unitis autem ei reis promittendi conventio, qvamvis in rem collata, illum Reum, qui socius non sit, non [illegible] *l. 1. §. hæredi. §. ult.* 19 *l. sed si. 24. §. seq. ff. de pact.* †Fidejussor qvod Reo debetur, compensare potest, si conveniatur, *l. 5. ff. de compens.* Reus promittendi, qvod alteri Reo debetur, non potest, *l. si duo. 11. ff. de duob. reis.*

20 Porrò, inter fidejussores, qvi solvendo sunt, dividitur actio etiam jure veteri: At singuli Rei solidum debent, & à singulis solidum peti potest, *l. 2. l. 3. §. ult. ff. eod. tit.* Ex qvibus manifestè reddimur differentiæ inter fidejussores & Correos debendi. Cui parum obest, † *dict. l. 11. ff. eod. tit.* ubi dicitur, *Reos promittendi vice mutuâ fidejussores non inutiliter accipi convenit.* Vel hoc ipsum enim, inqvit Donell. *dict. loc. n. 2.* maximè significat, Reos promittendi fidejussores non esse: siqvidem oratio hæc (Reos promittendi fidejussores rectè accipi) nihil aliud significat, qvàm Reos pro fidejussoribus rectè accipi, seu esse locô fidejussorum, qvô maximè significatur, eos non esse fidejussores; idq; probat *per l. Creditores accipiendos. 10. ff. de verb. signif.* qvæ dicit, Creditores accipiendos esse omnes, qvibus ex qvâcunqve causâ debetur, etiam ex qvasi contractu aut maleficio: cùm tamen reverâ Creditores non sint, sed saltem locô Creditorem; propterea, qvod Credere sit ex contractu alterius fidem sequi, *l. 1. ff. si cert. petat.* Donell. *dict. loc.*

Sed, qvid multis laborandum? Concedamus † fidejussores invicem correos haberi, exindè tamen sententia nostra infringi haud poterit, siqvidem non de Confidejussoribus nobis hîc qvæstio est, sed de Reô principali & fidejussore, qvi duo nullibi dicuntur correi; alter enim principaliter, alter verò accessoriè tantummodò est obligatus, tametsi obest, ut cor-

Digitized by Google

correi possint haberi, qvippè qvorum obligationes sunt coæqvales, *l. si Reus. 13. ff. de duob. Reis.* † Hoc tamen inde efficitur, qvod interruptio præscriptionis facta contra unum fidejussorem, noceat qvoq; aliis confidejussoribus, si plures fuerint dati; scilicet qvia plures confidejussores pro correis habentur, *dict. Rem. 11. ff. de duob. Reis.* adeoq; illorum una eademq; est obligatio; & per consequens communis interruptio præscriptionis, *ex dict. l. ult. C. eod. tit.* Qvod & sentit † Anton. Hering. *dict. cap. 20. §. 18. n. 15. & seqq.* ut ita nec hic à communi opinione recedat. 24

25 *Ita* † *Senatus Appellationum in causâ* Heinrich von Starschedels Klägers an einem / *contra* Hans Georgen von Osterhausen und *Consorten*, Beklagte anders Theils / *Term. Trinit. Anno 1643.* (*Verba Sentent*: Erkennen von Gottes Gnaden / Wir Johann Georg / Hertzog zu Sachsen / Jülich / Cleve und Bergk ꝛc. Churfürst ꝛc. vor recht: Daß Beklagte von angestallter Klage zu entbinden / Inmassen Wir sie hiemit davon entbinden und lossprechen / V. R. W.)

26 *Qva* † *sententia in Leuteratione fuit confirmata, Term. Martin. Anno 1643.* (*Verba Sentent*: Erkennen von Gottes Gnaden / Wir Johann George / Hertzog zu Sachsen / Jülich / Cleve und Bergk ꝛc. Churfürst ꝛc. vor recht: Daß es / eingewanter Leuterung ungeachtet / bey unserm jüngst gesprochenem Urtheil nochmals billich bleibet / V. R. W.)

DECISIO XXXV.

Non competit actio injuriarum ei, qvi conditio naliter se injuriatum contendit: & qvando hoc fallit.

SUMMARIA.

1. *Protestatio injuriis adjecta non juvat injuriantem.*
2. *Qvia protestatio contraria facto nihil relevat.*

3. Nam

3. Num injuriæ conditionaliter prolatæ obstringant injuriantem actioni injuriarum?

4 Affirmatur hoc, si conditio jam extiterit.

5. Nondum existente conditione, nulla competit hinc actio injuriarum.

6. Rationes decidendi. n. 7. 10.

8. Injuriæ æstimantur ex animô proferentis.

9. Retorsio injuriarum conditionaliter fieri potest.

11. Limitatio hujus assertionis prima.

12. Limitatio secunda.

13. Sententia Scabinorum Lipsiensium.

ADeò sunt malitiosi injuriantes, ut nullis non subterfugiis utantur, etiam priusqvam injurias evomuerint, qvibus postmodùm conventi, ab actione injuriarum se liberare valeant; at falsò sæpe conatu: nec enim calumniandi malitiæ ullô modô est indulgendum. † Ex qvô actioni injuriarum non immeritò obstringitur, qvi mendacium alicui impingit, additâ protestatione de salvô injuriati honore, puta: tu mentiris salvô honore tuô, Bartol. *in l. si qvis extraneus. 21. ff de acqvir. hæredit. n. 1.* Jul. Clar. *lib. 5. sentent. §. injuria. n. 13.* Andr. Gail, *lib. 2 observat. 101. n. 1.* Bertaz. *consil. 152. n. 8. vers. nec. interest, an talis.* Angel. *in tract. maleficiis verb. verba injuriosa. n. 9* Johan. Harppr. *in §. injuria autem. 1. Instit. de injur. n. 77.* Matth. Berlich. *part. 5 conclus. 59. n. 50.* Jacob. Menoch. *lib. 1. consil. 41. n. ult.* Guid. Papæ *decis. 465.* Johan. Schneidvvin. *ad dict. §. injuria autem. 1. n. 8. Instit. de injur.* Matth. Wesembec. *in parat. ff. eod. n. 8.* † qvia nempe protestatio verbis & facto, cui adjicitur, contraria non relevat, nec ullam vim habet, *cap. olim causam. 20. nbi gloss. in verb. protestatus. de censib. cap. gratum. 30. extr. de offic. & potest. judic. delegat. l. si qvis extraneus. 21. in pr. ff. de acqvir. & amittend. hæred.* maximè contra certam & determinatam juris dispositionem, Bartol. *in l. alimenta. 11. C. de negot. gest.* Guid. Papæ *qvæst. 172. n. 2.* Gar. Mastrill. *dec. 40. n. 2.*

3 At qvid, † si conditionaliter qvis proferat injurias? puta: Si debitum promissum solveris, virum te agnosco honestum ac fide dignum, si verò hoc non feceris, contrarium de te asserere haut vereor, (wirstu dein Brieff und Sigel lösen / so halte ich dich für einen redlichen und warhafftigen Mann / im wiedrigen Fall habe ich ein anders von dir zu sagen kein Bedencken.) Sanè si 4 conditio † jam extiterit, nec certô ac promissô tempore facta fuerit solutio, injurians actionem injuriarum vix declinare poterit, veluti in terminis tradit Joh. Harppr. *in §. injuria autem. n. n. 147. Instit. de injur.* qvia nempe dictum vel factum sub conditione, relatâ ad tempus præsens vel præteritum, pro purè dictô factove habetur in casu, qvô illud, qvod conditione continetur, verè ita se habet, *§. conditiones. 6. Instit. de verb. obligat. l. cùm adpræsens. 37. ff. de reb. credit. l. etiamsi. 3. §. si tamen. 13. ff. de bon. libert. l. ult. §. 1. ff. de vulgari & pupill. substit.*

5 At † cùm in casu prædictô de conditione jam existente nondum constabat, Seabini Lipsienses desuper consulti contrarium responderunt. (1.) † Ex qvô enim verba conditionaliter prolata nihil 6 ponunt in esse, qvin potiùs actum suspendunt, *l. ex factô. 19. ff. de hared. instit. l. cùm tale. 72. §. pen. ff. de condit. & demonstrat. l. cedere diem. 213. ubi* Andr. Alciat. & Johan. Gœdd. *ff. de verb. signif. l. si qvis conditione. 8. ff. si qvis omiss. caus. testam.* Andr. Tiraqvell *in tract. de retract. part. 1. §. 1. gloss. 2. n. 22. & gloss. 9. n. 102.* hôc ipsô utiqvè injuria nondum videtur existere: qvid enim, si promissor justô ac debitô tempore solvat? aut qvid si impedimentum legitimum moram excusaret, qvô Creditor injuriandi animum facilimè posset purgare. Cessante igitur tàm maculâ existimationis, haut certè locus dari poterit actioni injuriarum.

(2.) † Cùmq; Reus certas li- 7 mites & conditiones suæ posuerit assertionis, non potest illa cuiqvam videri injuriosa, idqve eò minùs, qvod à contrariô debitorem nominaverit virum honestum ac fide dignum, si justô tempore se liberet à nexu obligationis. Nec enim ullus hinc colligi potest animus, vel affectus & propositum injuriandi, † 8 ex qvô tamen æstimanda est injuria; *l. illud relatum. 3. §. sanè. 1. & l.*

Digitized by Google

& l. seq. ff. de injur. l. si non. §. l. qui liberos. 9. l. seq. C. eod. tit. l. qui servum. 34. vers. injuria enim. ff. de obligat. & action. Matth. Wesembec. *in parat. ff. de injur. n. 8.* Ægid. Bossius *in pract. crimin. tit. de injur. n. 13.* Petr. Heig. *part. 2. quæst. 31. n. 36.* Aym. Cravett. *tom. 1. consil. 9. n. 35.* Hieron. Magon. *decis. 26. n. 11. & seqq.*

9 (3.)† Est porrò juris, Retorsionem injuriarum conditionaliter factam subsistere, ad hoc, ut retorqvens neqveat convenìri actione injuriarum, Socin. jun. *lib. 2. consil. 112. n. 26. & seqq.* Philipp. Decius *consil. 487. n. 6. & seq.* Matth. Berlich. *part. 5. conclus. 64. n. 8.* Ludolph. Schrader. *de feud. part. 9. cap. 4. n. 115.* qvod nec aliter in Senatu Appellationum observatum, dixi *in Respons.* 10 *jur. Electoral. 68 lib. 2.* † Qvidni ergo idem diceremus de ipsis injuriis, in qvas incidit Retorsio injuriarum non legitimè facta.

Nolo tamen assertionem hanc ita generaliter accipi, ut nullam prorsus admittat limitationem, sed dupliciter eam velim restrictam. (1.) † Si nempe jam extiterit conditio, qvæ diutiùs actum suspendere neqvit, ut diximus *supra n. 4.* (2.) † Si taliter sit qvalificata conditio, ut nec commodi nec incommodi qvicqvam Reo inde accedat; cùm enim hoc casu præsumtio sit contra ipsum, qvod animum injuriandi habeat, actionem injuriarum vix effugere poterit, *l. illud relatum. 3. §. sanè. 1. & l. seq. ff. de injur. l. si non. §. l. qui liberos. 9. l. seq. C. eod. tit. l. qui servum. 34. vers. injuria enim. ff. de obligat. & action.* Matth. Wesembec. *in parat. ff. de injur. n. 8.* Jacob. de Belloviso. *in pract. crimin. lib. 1. cap. 3. n. 6.*

11 12

13 *Ita* † *Scabini Lipsienses ad consultationem M. Johann Müllers zum Falckenstein / Mens. April. Anno 1643. (Verba Sententiæ:* Ist ein vornehmer Mann selbiges Orts euch mit Schulden verhafftet / die er zu zahlen versprochen / Ihr habt aber / ungeachtet fleissiges Anhaltens von jhme nichts erhalten können / sondern seyd noch hierüber mit losen verdrießlichen Worten abgewiesen worden / Daher ihr vom Zorn übereilet / ein Schreiben an jhn abgehen lassen / welches er gar übel empfunden / und euch deßwegen *injuriarum* zu belangen gemeynet. Ob nun wol in selbigen Schreiben diese Wort zu befinden: Löset der Herr sein

Digitized by Google

Brieff und Siegel erbarlich wieder an sich / so halte ich ihn vor einen redlichen und warhafftigen Mann / in wiedrigen habe ich ein anders von ihm zu sagen kein Bedencken / welche Wort ein Ansehen einer *injurien* haben möchten. Dieweil ihr aber dennoch solche Wort nicht *purè* von euch geschrieben / sondern mit gewisser Bedingung / die sich noch zur Zeit nicht ereignet / ꝛc. So möget ihr auch dahero mit Bestande / *actionem injuriarum* nicht belanget werden / V. R. W.)

DECISIO XXXVI.

Curator bonorum ad procedendum in judiciô admittitur absq; ullâ litis reassumtione.

SUMMARIA.

1. *Consultum est, in forô abrogari litis reassumtionem.*
2. *Instantia ad haeredes ipsô jure transmittitur.*
3. *Quomodo succurrendum protractioni litis, si haeres diutius deliberet de adeundâ haereditate.*
4. *Opinio Gailii hâc de re.*
5. *Explicatur l. nulla dubitatio. 32. C. de procurator. n. 6.*
7. *Suspecta redditur Gailii opinio.*
8. *Quomodo haec conservanda. n. 9.*
10. *Curator bonorum absq; litis reassumtione ad processum admittendus.*
11. *Fundamenta & rationes hujus assertionis. n. 12. 16.*
13. *Novus Tutor vel Curator non tenetur reassumere litem.*
14. *Curator principaliter datur bonis.*
15. *Procurator ad reassumendam litem non est obstrictus.*
17. *Sententia Senatus Appellationum. n. 18.*

1 NOlo hîc disputare de reassumtione litis, num bene vel male in foro obtinuerit, postquam jam antea lites hinc mul-

multùm protrahi demonstraverim, *Responsi. jur. Electo. 24. lib. 3. n. 6. & seqq.* ut profectò consultiùs esset, abrogatâ eâ, ad terminos juris communis redire, qvô nullâ opus est reassumtione; sed tenentur hæredes in loco judicii cœpti statim continuare processum, *l. si is qvi Romæ. 34. ff. de judic.* † qvia scilicet instantia non extingvitur morte litigantium, sed ad eorum hæredes activè & passivè ipsô jure transmittitur, *l. si operarum. 29 ff. de oper. libertor. l. hæres. absens. 19. ff. de judic. l. 33. ff. de fidejussor.* Johan. Zanger. *de except. part. 2. cap. 1. n. 126.* Cæsar Bartius *decis. 36. n. 7. & seqq.*

Sed cum † hæredibus spatium deliberandi, num adire vel repudiare velint hæreditatem, competat, nec per solam reassumtionis abrogationem protractioni litis poterit occurri, nisi alia substituatur persona, qvæ durante deliberandi spatiô continuet processum, inq; eam sententia feratur. Qvare † Andr. Gail *lib. 1. observat. 119. n. 7.* Litigantibus expedire autumat, si contra Procuratorem tanqvam Dominum litis & instantiæ usq; ad conclusionem causæ procedatur, inqve eum sententia verbis conceptis publicetur; qvâ ratione multorum hæredum malitiis & tergiversationibus obviari existimat, qvi rerum controversarum possessores & causæ suæ diffidentes, de industriâ litem protrahunt, seq; maximô partis adversæ malô ad causam legitimare nolunt, qvô fit, ut ad multos annos in punctô legitimationis causa pendeat indecisa, & ad definitivam ob defectum mandati Procuratorii perveniri haud possit; † qvam ad rem allegat Gail. *dict. loc. l. nulla dubitatio. 23. C. de Procurator.* ex qvâ probatur, Procuratorem ad litem datum usqvè adeò litis Dominum intelligi, ut si lite durante, vel postqvàm in causâ conclusum, Dominus decesserit, possit nihilominùs ferri sententia in personam Procuratoris, sive qvod exinde lis pro finitâ & decisâ habeatur; sive qvod post litem contestatam, & re non ampliùs integrâ, mandatum solâ mandantis morte non revocetur, *l. & qvia. 6 ff. de jurisdict. l. inter causas. 26. & l. seq. §. morte. ff. mandati.*

Attamen † dispositio *dict. l. nulla dubitatio. 23.* qvodammodò hodie videtur correcta *in Clement. ult. tit. de procurator.* Joh. Andr. *ad Specul. lib. 1. part. 3. tit. de procurator. §. ratione qvoqvè. 2. n. 5. lit. e.* Nec etiam novus hæredum consensus, novaq; Procura-

Digitized by Google

toris constitutio ibidem excluditur; qvin potiùs præsupponitur, ita nempe, ut mortuô Dominô, Procurator vel Actor denuò ab hæredibus constitui debeat, in tantum, ut si non fiat, omne qvod post obitum Domini actum est, inutile efficiatur, Jacob. Schult. *part. 2. qvæst. pract. 52. n. 10.*

7 Ne dicam, † qvod *in dict. l. nulla dubitatio. 23.* arbitrium Procuratoris neutiqvam sit exclusum, an velit scil. in judiciô permanere vel non: Nec enim compelli potest Procurator permanere in judiciô, si nolit, qvod videat, non posse id tutò se facere contra fraudem ignorantis hæredis, Anton. Fab. *in Codic. lib. 7. tit. 8. def. 4. n. 5.* Ut hinc opinio Gailii de procedendô ulterius à Procuratore defuncti, non usqveqvaqve

8 sit expedita. † Qvæ tamen non malè forsan juvari posset, si locô Procuratoris, specialis Curator è judice, sub qvô causa agitatur, ad litem istam constitueretur, sive ipsemet esset defuncti Procurator, si velit, sive alius qvispiam; cui litis continuatio, usqve dum hæredes reperiantur, inqve locum ejus succedant, injungatur, suppeditatis ei ad hoc sumtibus ex hæreditate defuncti

9 jacente: † Qvô ipsô ne unius, qvidem circumduceretur terminus litis, nec ullum inde futuris hæredibus incommodum accedere posset, sive hæreditatem adire, sive eam repudiare velint, qvin potiùs hoc commodi ipsis accresceret per Curatorem, ut lite eô citiùs eximerentur, publicumq; Reipublicæ bonum, qvod lites ocyus finiri svadet, non parùm hinc promoveretur. Qvô de remediô in Senatu Appellationum *Term. Martin. Anno 1643.* deliberatum memini, suspensô tamen conclusô.

Qvicqvid sit, omnibus modis laborandum, ut reassumtio litis vel prorsus abrogetur, vel ad minimum restringatur; † Atqve 10 hinc non reqvirenda à Curatore bonorum, si vel hæreditas jacens sit, vel concursus Creditorum existat; de qvô eqvidem in Senatu Appellationum discoptatum, tandem tamen conclusum fuit, ut Curator bonorum ad procedendum in judiciô admitteretur absq; ullâ litis reassumtione.

Non sine fundamentis, (1.) † Ratio siqvidem, qvâ nititur 11 litis reassumtio, in eô consistit, ut certus declaretur hæres, qvi hæreditatem se adisse, hôc ipsô, qvô litem reassumit, testatum facit, ne parti adversæ dubium restet, cum qvô ipsi sit litigandum,

Digitized by Google

dum; atq; hinc litis reassumtionem esse speciem additionis hæreditatis, dixi *in Responsi. jur. Electoral. 11. n. 9. lib. 3.* Qvis † autem non videt, cessare hanc rationem in Curatore bonorum, qvi ob hanc ipsam causam, qvod nullus existat hæres, ex officiô judicis constituitur, tantum abest, ut pro hærede declarari debeat, *l. 1. §. 1. ff. de curat. bon. dando.*

13 (2.) † Deinde expeditum ferè est inter Dd. qvod substitutô novô Tutore vel Curatore, nullâ opus sit litis reassumtione, Anton. Fab. *in Codic. lib. 2. tit. 6. defin. 4. n. 11.* Matth. Berlich. *part. 1. conclus. 27. n. 26.* qvod nec aliter in supremô Appellationum judiciô observari, demonstratum dedi *in Responsi. jur. Electo. 24. n. 38. lib. 3.* Qvidni ergò idem diceremus de Curatore bonorum? qvippe qvi Curatori minoris non
14 malè æqviparatur, † cùm & hic principaliter detur bonis, secundariò saltem personæ, *l. sciendum. 20. ff. de rit. nuptiar. l. in copulandis. 8. C. de nuptiis.* Joh. Harppr. *in §. est autem tutela. 1. n. 22. Inst. de tutel.*

15 (3.) † Aut si mavis, Curatorem bonorum æqviparari Procuratori; nec tùm litis reassumtio ab eô exigenda erit, qvia Procurator ad hanc obstrictus non est, ut dixi *in alleg. Responsi. 24. n. 39. lib. 3.* Qvod enim pro Dominô litis habetur, post litis contestationem, *in l. nulla dubitatio. 23. C. de procurator.* hoc impropriè fit, qvia lis reverà manet aliena, nempe ipsius mandantis; aliter enim si diceremus, Procurator, hoc ipsô qvod pro Dominô habetur, desineret esse procurator, qvod tamen non fit, ne tùm qvidem, qvando in rem suam qvis est Procurator, *l. alienam. 18. C. de procurator.* Anton. Fab. *dict. defin. 4. n. 6.*

(4.) † Et qvid tandem opus 16
esset litis reassumtione in personâ Curatoris bonorum, postqvam hic in casu deficientis hæredis datur jacenti hæreditati, qvæ defuncti personam dicitur repræsentare, *l. si Titio. 55 §. si eo. 1. ubi* Bartol. *ff. de legat. 2. l. cùm hæreditas. 9. ubi.* Bald. *C. depos.* Jacob. Schult. *in addit. ad Georg. Rotschitz. de dotalit. art. 25. n. 8. subfin.* Qvemadmodum ergò nulla exigeretur litis reassumtio à defunctô, si adhuc in vivis esset; ita nec à Curatore bonis suis dato exigi ea poterit.

17 *Ita* † *Senatus Appellationum in causâ* George von Starschedels *Curatorn bonorum, Appellanten* an einem/ *contra* Günthern von

Digitized by Google

von Bünau zur Liebstadt/ *Appellaten* anders theils/ *Term. Trinit. Anno 1642.* (*Verba Sentent*: Erkennen von Gottes Gnaden/ Wir Johann George/ Hertzog zu Sachsen/ Jülich/ Cleve und Bergk/ des Heiligen Röm. Reichs Ertzmarschalch und Churfürst ꝛc. vor recht: Daß *Appellat*, seines Fürwendens ungeachtet/ auff die allbereit *justificirte Appellation* sich einzulassen schuldig/ V. R. W.)

12 Et † *in causâ* der gesambten Herrn von Schönburgk/ *Appellanten* an einem/ *contra* Christoff Vitzthumb/ *Appellaten* anders theils/ *Term. Trinit. Anno 1643.*

DECISIO XXXVII.

Tutor nomine pupilli deferens juramentum parti adverſæ, tenetur ipſemet de calumniâ jurare.

SUMMARIA.

1. *Pupillus nequit deferre juramentum.*
2. *Tutor tamen ejus nomine id facere poteſt.*
3. *Delatio juramenti ab adminiſtratione bonorum dependet.*
4. *Delatô à Tutore juramentô, quisnam juret de calumniâ?*
5. *Juramentum in forô Saxonicô per Procuratorem præſtari nequit.*
6. *Jusjurandum eſt quid perſonaliſſimum.*
7. *Tutor de calumniâ debet jurare, ſi ipſe nomine pupilli detulerit juramentum.*
8. *Rationes & fundamenta hujus aſſertionis. n. 9. 11. 14. 15. 16.*
10. *Qui defert adverſæ parti juramentum, de calumniâ prius jurare debet.*
12. *Actus fruſtraneos jura improbant.*
13. *Fieri non debet, quod factum nihil relevat.*

17. Tu-

Digitized by Google

27. Tutor juramentum relatum præstare debet.
18. Refelluntur dubia. n. 19.
20. Sententia Scabinorum Lipsiensium.

IPsemet eqvidem pupillus, qvi rerum administrandarum potestatem non habet, neqvit deferre juramentum, *l. jusjurandum. 17. §. pupillus. 1. sub fin. junct. §. 2. l. servus. 20. l. 21. l. tutor. 35. §. 1. ff. de jurejur.* Johan. Zanger. *de except. part. 3. cap. 16. n. 42. & seq.* Joachim. à Beust. *ad l. nam postoaqvàm. 9 §. si minor. 4. ff. de jurejur. n. 1.* Borch. *in tract. de jurejur. cap. 3. n. 9.* † Attamen tutori nomine pupilli id facere prohibitum haut est, si aliis probationibus destituatur pupillus, *l. tutor. pupilli 35. junct. dict. l. jusjurandum. 17. §. si tutor. ff. de jurejur.* cùm & alienare valeat tutor res pupilli, aliôqui modô, etiam judicialiter tractare & administrare, *dict. §. si tutor.* Anton. Fab. *in Codic. lib. 4. tit. 1. definit. 20. n 1.* † ut hinc ei delatio juramenti non sit deneganda, qvippe qvæ ab administratione dependet, *dict. l. jusjurandum. 17. §. 1. & 2. ff. de jurejur.*

At qvisnam † hôc casu de calumniâ jurabit? Dixeris forsan, actum jurandi fore suspendendum, donec usqve ad pubertatem pervenerit pupillus, ita ut ipsemet jusjurandum calumniæ præstet, veluti de juramentô litis impuberi delatô diximus *in Jurispr. forens. ad Constit. Elector. 12. desinit. 24. part. 1. & in Respons. Elector. 62. lib. 3.* Nempe cùm in forô Saxonicô, † qvodvis juramentum in propriâ personâ præstari debeat, non etiam per Procuratorem, licet ad hoc habeat speciale mandatum, *art. 46. vers.* Wer aber ꝛc. *lib. 1.* Landrecht. *Addit. Glos. in artic. 6.* Landrecht. *lib. 1. lit. d.* Matth. Wesembec. *in supplem. ad Johan. Schneidvvin. in §. item si qvis postulante. n. 107. lit. a. Instit. de action.* Andr Rauchbar. *part. 1. qvæst. 8. n. 15.* nec tutor ad juramenti hujus præstationem admitti, neqve hæc ipsi injungi debet: maximè † qvia jusjurandum est qvid personalissimum; cujusmodi qvæ sunt, per interniediam personam neqveunt præstari, *l. generaliter. 12. §. his de præsentibus. C. de reb. credit.* Anton. Fab. *in Codic. lib. 4. tit. 1. defin. 31. n. 1.*

Sed utut hæc ita se habeant in juramentô principali pupillo delatô, præstationem † tamen jurisjurandi calumniæ ipsi tutori injun-

jungere non dubitaverunt Scabini Electorales, rationibus haut contemnendis ad id commoti.

8 (1.) † Cùm enim per juramentum calumniæ compescatur temeritas hominum contentiosorum in lites facilè proruentium, *l. 1. ubi* Johan. Sichard. *n. 9. C. de jurejur. propt. calumn. dando.* Ventur. de Valent. *in parthen. litig. lib. 2. cap. 6. n. 16.* profitentur siqvidem in eô litigantes, se nihil calumniæ aut litis differendæ gratiâ proponere vel postulare, sed tantummodò ad juris sui tuendi necessitatem, (daß sie das jenige / so sie vorbringen und begehren / nicht aus gefehrde / oder böser meynung / noch zur verlängerung der Sachen / sondern alleine zur nothdurfft thun/) *Ordinat. Camer. Imper. part. 1. tit. 74.* Jacob. Schult.

9 *observat. 56. n. 2.* † non certè cuiqvam alii, qvàm ipsimet tutori de calumniâ jurare convenit; siqvidem hic ipse, pupilli qvantumvis nomine, litem movet, partiqi adversæ jusjurandum defert, ut hinc de ejus potissimùm temeritate in litigando dubitetur: neqve eâ pupillô qveat imputari, qvippe qvi causam scire ac intelligere non censetur, *l. in negotiis. 5. ff. de reg. jur. l. more. 2. §. ult. cum l. seq. ff. de acqvir. hæredit.*

(2.) † Est porrò juris indubitati, ut is qvi defert adversario jusjurandum, juret priùs de calumniâ, se nempe haut calumniæ causâ id detuliſſe, *l. jusjurandum. 34. §. qvi jusjurandum. 4. ff. de jurejurand. l. delata. 9. C. de reb. credit. Constit. Elector. 12. §.* Wann aber der. *part. 1. Ordinat. proceſs. judiciar. tit. 18. §.* Nachdem auch der jenige. Joachim. à Beust. *in Rubr. ff. de jurejur. n. 19.* Qvid ergò dubii vel impedimenti restat, qvo minùs tutor ad jurandam de calumniâ adigatur, postqvàm ipsemet jusjurandum adversario detulerit, cùm hoc potuisset omittere, juramentum calumniæ detrectaturus. 10

(3.) † Aliter qvoqve si dicere- 11
mus, nunqvam delatio juramenti hôc casu effectum esset consecutura durante adhuc tutelâ, ut hinc consultiùs videatur ipsam differi actionem, usqve dum pubes factus sit pupillus, & ad jurandum idoneus. Sed cùm jura tutori juramentum deferre permittant. *l. tutor pupilli. 35. & l. jusjurandum. 17. §. si tutor. 2. ff. de jurejur.* absqve effectu id fieri, existimandum non est: † nam 12
actus frustraneos leges improbabant & detestantur, *l. hac stipulatio. 14. §. 1. ff. ut legator. seu fideicommiss. servandor. l. ait Prætor. 3.*

in

Digitized by Google

in princ. ff. de jurejur. Surdus *decis. 260. n 7.* Christoph. Besold.
13 *part. 4. consil. 147. n. 6.* † nec fieri debet, qvod factum nihil relevat. *l. cum filiofamiliâs. 5. §. 1. ff. qvis ordo in bonor. possess. servetur.* Surd. *decis. 276. n. 4.*

15 (4.) † Ne dicamus, qvod hâc ratione pupilli commodum haut parùm promoveatur, præstitô namqve à tutore jurejurandô calumniæ, pars adversa juramentum sibi delatum ulteriùs differre non valet, & per consequens lis ipsa citiùs finitur, qvod ut fiat, modis qvibuscunqve est laborandum, *l. properandum. 13. C. de judic. l. ult. ff. pro suo. l. 2. C. de re judic. l. 2. in pr. ff. de aqvâ & aqvâ pluviâ arcend. l. 10. C. de transact.* Frider. Pruckman. *consil. 38. n. 92.*

16 (3.) † Nec habet tutor, de qvô conqveri possit. Ex qvô enim ipsemet nomine pupilli detulit juramentum, videtur in præstationem jurisjurandi calumniæ consentire, qvâ de causâ
17 † etiam juramentum sibi relatum ipsemet præstare obstrictus est, cùm imputare sibi debeat, cur detulerit, si nolebat ex relatione jurare, *l. si non fuerit. 37. ff. de jurejur. l. si. fidejussor. 7. §. 1. ff. qvi satisd. coguns.* Anton. Fab. *in Codic. lib. 4. tit. 1. definit. 20. n. 3.* Qvod licet forsan juris Regulis repugnet, ut nempe pupilli nomine & de eâ re, qvam is nesciat, tutor juret, favorabiliter tamen id pro pupillo receptum est, ut & alia pleraqve, *l. pupillus. 9. ff. de acqvir. hæredit.* ne alioqvin damno litis afficiatur pupillus, si non liceat tutori jurare, Anton. Faber. *dict. loc.*

Qvibus parùm obstat, † qvod 18
juramentum litis impuberi delatum differendum diximus, usq; dum ad pubertatem devenerit, ipseq; jurare possit, *supr. n. 4.* Non enim à juramentô litis ad jusjurandum calumniæ argumentari licet, tùm, qvia pars adversa juramentum litis impuberi deferens, ab ipsomet præstationem videtur exigere; Cui propterea alia persona haut substituenda est ad jurandum: at si tutor deferat juramentum parti adversæ, cessat prorsus hæc ratio in calumniæ jurejurandô: tùm, qvia in casu juramenti à tutore delati, de ejus potissimùm calumniâ & temeritate litigandi dubitetur, ex qvô à nemine aliô, qvàm ab ipsômet tutore præstatio hujus jurisjurandi est exigenda, *supr n 8. & 9*

Ex qvô etiam corruit, † qvod 19

Digitized by Google

diximus, per Procuratorem non posse præstari juramentum in forô Saxonico. Verissimum enim hoc est in juramento certæ personæ delatô; qvia tùm id personalissimum habetur, *supr. n. 6.* Sed alia est ratio jurisjurandi calumniæ, qvod non à delatô, sed ipso deferente præstari debet. Cùm ergò id tutor detulerit, cur non ipsemet juraret? Nec enim juramentum hoc ab ipso, nomine alieno, ut fit à Procuratore, sed sui ipsius nomine ac de factô propriô debet præstari.

28 *Ita* † *Scabini Lipsienses in causâ D. J. S.* Vormundschafft seines unmündigen Vetters und *Consorten, contra Eliam* Hartten / *ventilatâ in Prætoriô Lipsiensi, Mens. Octobr. Anno 1643.* (*Verba Sentent:* Daß Kläger gestallten Sachen nach mit Bestellung des Vorstandes zu verschonen / Vnd dieweil sie die gesonnene Gewehr der Klagen wircklichen angelobet / so ist Beklagter / seines andern Fürwendens ungeachtet / auff erhobene Klage zu antworten / und *litem* zu *contestiren* schuldig. Weil er auch solches *in eventum* allbereit gethan / und den Krieg mit nicht gestehen bevestiget / Klägere aber auff solchen Fall jhme die Klage ins Gewissen geschoben / So ist Beklagter auff vorgehenden der Klägere Eyd vor gefehrde / sein Gewissen zu eröffnen schuldig. Er wolte dann dasselbe mit Beweiß vortreten / Damit würde er binnen Sächsischer Frist billich gehöret / und hat die *relatio juramenti* nach Gelegenheit dißfals nicht statt / V. R. W.)

DECISIO XXXIIX.

Juramentum diffessionis documentorum, qvando sit veritatis; & qvando Credulitatis juramentum.

SUM-

Digitized by Google

SUMMARIA.

1. *Scriptura vel instrumentum non probat absqvè recognitione.*
2. *Qvare hoc.*
3. *Recognitio habet vim propriæ confessionis.*
4. *Neganti scripturam non creditur absqve juratâ diffessione.*
5. *Diffessionis juramentum an sit veritatis, vel credulitatis.*
6. *Juramentum diffessionis propriæ scripturæ est veritatis.*
7. *Manus etiam aliena ad recognoscendum vel diffitendum producitur.*
8. *Qvô casu diffessionis juramentum est credulitatis.*
9. *Rationes & fundamenta hujus assertionis. n. 11. 15.*
10. *Juramentum super ignorantiâ, non veritatis, sed credulitatis est.*
12. *Soli alicujus conscientiæ factum alienum committi neqvit. n. 13. 14.*
16. *Qvoad diffessionem propriæ scripturæ, non multum momenti habet distinctio inter veritatis & credulitatis juramentum.*
17. *Sententia Senatûs Appellationum.*
18. *Sententia Scabinorum Lipsiensium.*

1 QVod inveteratâ consvetudine obtinuit in forô Saxonicô, ut fides non habeatur scripturæ vel instrumentô absqve prævià recognitione, noviſſimè confirmatum est à Sereniſſimo Saxon. Electore *in Ordinat. proceſs. judic. tit. 25. §.* Weil es auch. non absqve ratione juſtiſſimâ: † Cùm enim falsa instrumenta, sigilla adulterina, fictitiæq; subscriptiones alterius nomine qveant supponi, periculoſiſſimum certè esset, solis scripturis fidem dare: *l. scripturas. 11. C. qvi potior in pignor.* 2

Digitized by Google

gnor. l. 13 l. 14. C. de probat. cap. 2. extr. de fide instrum. qvare recognitio præcedat, necesse est, *l. cùm plures 15. §. ult. ff. de reb. autor. jud. possid.* qvâ subsecutâ, Reus ex propriâ confessione vel probatione convictus condemnatur:
3 Unde † recognitio debitoris vim propriæ confessionis dicitur habere, cui omninò standum est, *l. cùm de indebito 25. §. ult. ff. de probat. l. plures 19. C. de fid. instrum.*

4 Nec tamen neganti † scripturam creditur statim, sed juramentô is suô assertionem negativam confirmare tenetur, Dan. Moller. *lib. 4. semestr. 43. n. 2.* De qvo an sit juramentum veritatis, vel saltem credulitatis,
5 † ambigitur? Sanè si debitor ex propriô obligationis instrumentô conventus id diffiteri velit, de veritate ab ipsô jurandum esse, facilimè concesserim, nec enim qvisqvam alius exactionem manûs suæ, qvàm ipsemet notitiam habet: qvidni ergo jurare deberet, (daß es sein Hand und Siegel / vel, qvod idem est, sein Brieff und Siegel
6 nicht sey.) Dubium † ergò non restat, qvin hoc juramentum sit veritatis; Idq; eò magis, qvia præstatur super factô propriô, qvod soli alicujus conscientiæ committi potest, ita ut juretur de veritate, prout diximus *in Jurispr. forens. ad Constit. Elector. 12. n. 4. part. 1.* nec enim veritatis juramentum declinari potest, qvando super factô propriô est jurandum, cujus scilicet exactam qvis habet scientiam, Johan. Schneidvvin. *ad §. item si qvis postulante. 11. n. 90. & ibidem* Matth. Wesembec. *in supplem. lit. a. Instit. de action.* Accedit porrò, qvod recognitio hoc casu sit instar confessionis, ut diximus *n. 3.* qvæ non in credulitate, sed veritate consistit; Ergò diffessio qvoq; in casu contrariô veritatis erit, non credulitatis.

Cùm autem † sæpissimè contingat, ut scriptura etiam aliena ad recognoscendum vel diffitendũ producatur, *Ordin. process. judic. dict. tit. 25.* §. Weil es auch. *vers.* Wañ sie gleich nicht seine Hand und Siegel haben. Hartm. Pistor. *observat. 196.* Burlat. *consil. 39. n. 23.* an hôc saltem casu juramentum diffessionis pro veritatis vel credulitatis jurejurandô sit habendum, expeditum haut est? † Posterius placuit Senatui Appellationum, & Scabinis Lipsiensibus.

(1.) † Qvomodo enim qvæso aliqvis jurare poterit de veritate rei, qvàm ignorat; Nec enim ab iis tantummodò, qvi notitiam manûs tertii habent, juramentum diffessionis exigitur, sed

sed etiam ab illis, qvi ignorantiam manûs atqve sigilli alterius prætendunt, ne si aliter diceremus, diffessionem juratam effugiendi cuivis detur occasio, de qvô dixi *in Respons. jur. 80. n. 20.* 10 *& seqq. lib. 3.* Unde † juramentum super ignorantiâ, non ad veritatem, sed credulitatem vel opinionem dirigitur, qvod scilicet qvis notitiam rei alicujus non habeat, Matth. Coler. *part. 1. decis. 116. n. 5. & seqq.* Joh. Schneidvvin. *in dict. §. item si qvis postulante. 11. n. 88. & seqq. Instit. de action.*

11 (2.) † Estq; procul dubio jusjurandum diffessionis, qvod super alienâ manu & sigillô præstatur, non facti proprii, sed alieni, de qvo conscientia juranti gravari haut potest, *l. Marcellus. 11. §. 2. ff. rer. amotar. l. qvi in alterius. 42. ff. de reg. jur.* Anton. Fab. *in Codic. lib. 4. tit. 1. definit. 15. n. 13.* Johan. Schneidvvin. *dict. loc. n. 90.* scilicet qvia jurans facti alieni probabilem habet ignorantiam. Sufficit ergo, hôc casu jurari duntaxat de credulitate & notitiâ, qvod scilicet jurans credat & probabiliter sciat, hoc vel illud verum esse, aut qvod notitiam ejus rei non habeat, Johan. Schneidvvin. *dict. loc.*

(3.) † Unde porrò fit, ut soli alicujus conscientiæ factum alienum neqveat committi, (Es kan jhme super factô alienô die Klage ins Gewissen alleine nicht geschoben werden) *Ordin. process. judic. tit. 18. §.* Weil es aber. *vers.* Also daß im ersten Fall. Sed notitia saltem & credulitas facti alieni à jurante purgari debet, (Es wird jhme die Klage in sein Christlich Gewissen / wissenschafft und wolbewust gestellet.) † Cumulari nempe hæc solent in delatione juramenti super factô alienô, ut si jurans illud certè non sciat, saltem qvid de eô audiverit, & credat, juret, *artic. 11. lib. 3.* Landrecht. *ubi gloss. pen. in fin. Gloss.* Landr. *lib. 2. artic. 22.* Matth. Wesembec. *in supplement. ad Johan. Schneidvvin. dict. §. si qvis postulante. n. 89. lit. a.* Matth. Coler. *part. 1. decis. 116. n. 7.* Chilian. König. *in process. cap. 66.* † Adeòq; si qvis super factô alienô conscientiam adversarii onerare velit, nihil efficiet, sed intentionem suam modô legitimô probare tenebitur, ut dixi *in Jurispr. forens. ad Constit. Elect. 12. definit. 41. part. 1.*

(4.) † Eoqve faciunt verba Serenissimi Electoris *in Ordinat. process. judic. dict. tit. 25. §.* Weil es auch. *ibi:* oder in der Person eyd-

Digitized by Google

eydlich zu *diffitiren*, daß er nemblich weder Hand noch Siegel kenne ꝛc. Ecce jurari debet de notitiâ saltem seu credulitate, non etiam de veritate in punctô diffessionis. Agit nimirùm ibidem Sereniſſimus Elector de recognitionne manûs ac sigilli alterius cujusdam tertii, veluti liqvescit apertiſſimè ex verbis præcedentibus: Wenn ſie gleich nicht ſeine Hand und Siegel haben. Ex qvibus hoc etiam à contrariô probatur, ut ſi Reus propriam manum propriumq; ſigillum diffiteri neceſſe habeat, de veritate ipsâ ut juret, eum benè adigi poſſe, ſecundùm tradita *ſupr. n. 5 & 6.* Qvamvis † hæc diſtinctio in judi- 16
ciis non præcisè obſervetur, ſed in diffeſſione etiam propriæ ſcripturæ non niſi credulitatis juramentum ſæpiſſime Reo injungatur, ſcilicet qvia ſub hoc ipſum veritatis jusjurandum comprehenditur: nam qvi jurat, ſe non noſſe manum ac ſigillum, hôc ipsô negat propriam ſcripturam, propriumq; ſigillum, ut hinc in diffeſſione propriæ ſcripturæ non multùm hâc de re ſit laborandum.

17 *Ita † Senatus Appellationum in causâ* Hanſen Dietterichs von Schönbergks Landerben / *contra* Hanſen Burckharten von Schönbergk / *Termin. Trinitat. Anno 1643.* (*Verba Sentent:* Erkennen von GOttes Gnaden / Wir Johann George / Hertzog zu Sachſen / Jülich / Cleve und Bergk / des Heiligen Römiſchen Reichs Ertzmarſchalch und Churfürſt etc. vor recht: Daß es / eingewandter Leuterung ungeachtet / bey unſerm jüngſt geſprochenen Vrtheil billich bleibet / jedoch mit dieſer Erklärung / daß das *juramentum diffeſſionis* dieſer geſtalt / daß N. N. die Hand und Siegel nicht kenne / abzulegen ſchuldig / V. R. W.)

18 *Et † Scabini Lipſienſes ad conſultationem Johannis* Feilerſch zu Simmitz / *Menſ. Novemb. Ann. 1623.* (*Verba Sentent:* Seyn für den Gerichten des Orts in Sachen George Mörſers Klägern an einem / Sebaſtian Bauchhäupts / beklagten andern Theils / nachdeme jetzgedachten Klägern der Beweiß zu erkant / etliche *documenta* von jhme übergeben worden / welche durch gewiſſe Zeugen *recognoſciret*, oder eydlichen *diffitiret* werden ſollen. Wann nun gleich ſonſten / wann einer ſein eigen Brieff und Siegel *diffitiren* ſol / wol

wol dahin angehalten wrrdē mag / daß er nemblich schwere / wie daß wider jhn angegebene *document* seine eigene Handschrifft und Siegel nicht sey / Dieweil aber dennoch in gegenwertigen Fall / von *diffession* eines andern Hand und Siegels gehandelt wird / deßwegen ein *tertius de veritate* zu schweren nicht schuldig / ꝛc. So wird dennoch das *juramentum diffessionis* von den Zeugen dergestalt / daß sie in den *producirten documentis* die Vnterschrifft und Siegel nicht kennen / abgeleget / Vnd wann solches von jhnen geschehen / werden sie mit fernern zumuthen dißfals billich verschonet / V. R. W.)

DECISIO XXXIX.

Hæredes hæredis jusjurandum Credulitatis præstantes, de propriâ saltem credulitate tenentur jurare.

SUMMARIA.

1. *Super factô defuncti, non nisi de credulitate jurant hæredes.*
2. *Qvia habent ignorantiam rerum à defuncto gestarum.*
3. *Etiam qvando juramentum defuncto fuit injunctum.*
4. *Qvo casu non distinguitur inter juramenta.*
5. *Jurare etiam debent hæredis hæredes.*
6. *Sed saltem de propriâ credulitate.*
7. *Rationes & fundamenta hujus assertionis. n. 10.*
8. *In tenebris ambulamus, qvando agimus de aperiendâ mente testatoris.*
9. *De credulitate defuncti jurare, est jurare de facto alieno.*
11. *Sententia Senatûs Appellationum.*

1 EXpediti juris est, qvod super facto defuncti, hæredes non præstent juramentum veritatis, sed duntaxat credulitatis; qvia scilicet justam & probabilem rerum à defuncto gestarū

2 † ignorantiam habere censentur, *l. generaliter 12. C. de jurejur. l. qui in alterius. 42. ff. de reg. jur. l. si sterilis. 21. §. 1. ff. de action. emt. l. ult. ff. pro suo* Jacob. Thoming. *part. 1. decis. 45. n. 1. & seqq.* Joh. Schneidvvin. *ad § item si qvis postulante. 11. Instit. de action. n. 87. & n. 109.* Christ. Zobel. *part. 1. differ. 28. n. 2. & seqq.* Joach. Mynsing *cent. 1. observat. 13 in pr.* Qvid itaq; mi-

3 rum, ut si hæredes † juramentum defuncto injunctum præstare necessum habeant, saltem de credulitate jurent, disponente ita Serenissimô Saxoniæ Electore *in Constit. 24. part. 1.* Qvod de omni † juramento, sive sit delatum, sive relatum, purgationis, vel in supplementum, accipiendum diximus *in Jurisprud. Forens. de dict. Const. Elect. 24 defin. 6. & Responsi. jur. 61. n. 8. & seqq. lib. 3.*

5 Ex qvô colligere est, † nec hærodes hæredis de veritate jurare, si contingat, ante præstitum jusjurandum credulitatis, hæredem diem suum obire, aliis relictis hæredibus, à qvibus æqvè juramentũ credulitatis exigi poterit, non qvidem, ut de credulitate primi hæredis, sive antecessoris sui ju-

6 rent, † sed de propriâ credulitate, super ipsô facto controversô.

7 (1.) † Qvid enim aliud esset, de credulitate antecessoris jurare, qvàm defuncti notitiam aperire, ejusq; animum & mentem explicare, qvod certè difficillimum, nedum planè impossibile est, Tiber. Decian. *vol. 3. Responsi. 30. n. 71.* Joh. de Castillo *qvotid. controvers. jur. cap. 4 n 58. & 59.* Jacob. Menoch. *consil. 195. n. 16.* † Nam in tenebris ambulamus, 8 cùm agimus de aperiendâ mente testatoris, cùm qvô locuti non sumus, & qvi ipsemet mentem suam amplius aperire neqvit, Castill. *dict. loc. vers. qvod ambulare dicimur in tenebris &c.*

(2.) † Qvin & de credulitate 9 defuncti jurare, est de facto jurare alieno: qvô casu propter ignorantiam juramentum non habet locum, nisi ad propriam credulitatem restringatur, *Ordin. proceſs. jndic. tit. 18.* Weil es aber Chil. König. *in proceſs. cap. 66.* Matth. Coler. *part. 1. decis 116. n. 7.* Matth. Wesembec. *in supplement. ad Joh. Schneidvv. d. §. item si qvis postulante. 11. n. 89. lit. a. Instit de action.* Jacob. Schult. *in addit. ad Modest. Pistor. part. 3. qvæst. 126. n. 189.* Reinhard. Rosa *ad Dan. Moller. in. Const. Elect. 24 n 13. part. 1.*

(3.) † Cùmq; verbis differtis dis- 10 posuerit Serenissimus Saxo de hæredibus, ut si contingat, juramentum ab antecessore præstandum, defunctô ipso antè præstatio-

tionem, ab iisdem exigi, non nisi de credulitate propriâ jurandum esse, *in dict. Const. 24. part. 1. §.* Wir lassen uns solche letzte Meynung gefallen. haut obscurè & hic casus videtur decisus, cùm & hæredes hæredis jure hæredum utantur, atq; hinc ex præscripto Electorali, non nisi de credulitate jurare teneantur.

11 *Ita† Senatus Appellationum in causa* Augusti Hauptmans *contra* Jeremiæ Oberkams Erben *Term. Trinit. Anno 1643.*

DECISIO XL.

Non importat veram & legitimam Litis contestationem Responsio Rei per verba (er stelle es dahin.)

SUMMARIA.

1. Litis contestatio est basis & fundamentum judicii.
2. Quâ omissa, nihil in judicio firmiter tractatur.
3. Effectus litis contestationis quinam. n. 4.
5. Litis contestatio debet esse clara & expressa.
6. Num justam importet litis contestationem Responsio Rei per verba: Er stelle es dahin.
7. Verbis dubitativis inducitur litis contestatio: & quatenus id verum. n. 16.
8. Responsio per verbum, Nescio, facit veram litis contestationem. n. 17. 18.
9. Decisio quæstionis negativa.
10. Rationes & fundamenta decidendi, n. 11. 12. 15.
13. Non subsistit litis contestatio conditionata.
14. Litis contestatio vel affirmativa, vel negativa.
19. Sententia Scabinorum Lipsiensium.

Digitized by Google

SEmper ferè sollicitos videmus partes litigantes circa litis contestationem: nec immeritò, qvia † est Basis, Fundamentum & Lapis judicii angularis, cui omnia innituntur acta, qvæ sunt vehiculũ ad sententiam, Rol. à Valle *vol. 4. consil. 8. n. 7.* Georg. Obrecht. *de litis contest. cap. 10. n. 6.* † qvare omissâ eâ, nihil in judiciô ordinariô firmiter tractari, notant Interpp. communiter *in l. un. C. de litis contest. & in cap. un. extr. eod. tit. in 6to.* Vant. *de nullitat. sentent. Rubr. de nullit. ex defectu proces. n. 28.* Andr. Gail *lib. 1. observat. 75. n. 1. & 3.* Sicut enim parietes & tectum non possunt esse sine fundamentô; ita nec causæ probationes & sententia lata subsistere possunt absq; litis contestatione: qvia scilicet hæc est causæ fundamentum; positiones & probationes sunt parietes: at sententia est tectum, secundum Hostiensem, *in dict. cap. un. extr. de lit. contest. in 6to.* Obrecht. *dict. loc. n. 7.* Ne dicamus † de egregiis litis contestationis effectibus, qvippe per qvam actio perpetuatur, *l. omnes. 26. sciendum. 58. ff. de obligat. & action. l. sicut. 3. C. de præscript. 30. vel 40. annor.* præcluditur via opponendi exceptiones dilatorias, *l. exceptionem. 19. C. de probat. l. licet. 24. C. de procurator.* Matth. Wesemb. *in parat. ff. de except. n. 10. in pr.* Felin. *in cap. exceptionem. n 12. extr. eod. tit.* † possessor in malâ fide constituitur, *l. sed etsi lege. 25. § si antè. 7. ff. de petit. hereditat. l. 2. C. de fructi. & lit. expens.* qviq; alii sunt effectus, relati à Speculat. *in tit. de lit. contest. §. effectus.* Camill. Borell, *in sũmar. decis. tit. 50. n. 98. & seqq.* Jodoc. Damhouder. *in prax. rer. civil. cap. 120. n. 17.*

Imprimis verò interest actoris, litem contestari debitô atqve legitimo modo, † hoc est, specificè, clarè & expresse, ad singula qvæq; puncta & capita libelli, omnibusq; exclusis ambagibus, qvô postea processus feliciter agitetur, bonoq; ventô expediatur, Ventur. de Valent. *in parthen. litigios. lib. 2. cap. 1. n. 21.* Tot hinc dissertationes, tot disputationes de formulis respondẽdi ac litem contestandi, de qvibus Georg. Obrecht. *in tract. de lit. contest. cap. 7.* Unde dubitatum memini, an pro verâ atq; † legitimâ litis contestatione sit habenda Responsio Rei, per verba (er stelle diesen Punct dahin.) Cum enim ad certum aliqvem libelli articulum vel punctum ita Reus respondebat, actor non contentus hôc responsô, clariorem ac manifestiorem exigebat litis contestationem, ad qvam tamen Reus

Reus se haut obstrictum existimabat.

Dici eqvidem potuisset, subsistere hanc litis contestationem,
7 propterea, † qvod verbis etiam dubitativis hæc inducatur, veluti si dicat Reus, Non credo narrata actoris vera esse, secundum tradita Baldi *in l. siff. debitor. ff. de petit. hereditat.* Felin. *in cap. 1. extr. de lit. contest.* Robert. Marant. *in specul. part. 6. Rubr. de lit. contest.* ex qvô in Principum ac Statuum Imperii judiciis, qvæ jus Civile seqvuntur, observantiâ receptum diximus, ut litis contestatio regulariter fiat per verba: Credo, aut non credo vera esse, (Glaube war/ oder nicht wahr seyn) *ad Const. Electior. 10. defin. 4 part. 1.* ex Jacob.
8 Schult. *observat. 42. n. 12.* veluti † qvoq; Responsionem per vocula (Nescio) importare veram ac legitimam litis contestationem, ad hoc, ut super probatione & Reprobatione sententia feratur, docuimus *in Responsa jur. Elect. 33 lib. 3. n. 26. & seqq.* qvod & sensit Bartol. *in l. qui in alterius. ff. de Reg. jur. & in l. si qvis inficiatus. ff. deposit.* Durand. *in specul. lib. 2. part. 2. §. 2. n. 9.* & Marant. *dict. part. 6. rubr. de lit. contest. n. 5.*

9 Sed contrarium † placuit Scabinis Lipsiensibus, contra Reum hôc casu pronunciantibus, aliamq; expressiorem & apertiorem litis contestationem ipsi injungentibus. (1.) Extra controversiam siqvidem est, qvod † litis contesta-10 tio debeat esse clara, rotunda & aperta, *Const. Elect. 10. vers.* aus trücklich/ klärlich ꝛc *part. 1. Ordin. Process. judiciar. tit. 16. post. pr.* Scilicet qvia in judicio per litis contestationem, perinde atq; per stipulationem contrahitur, vel saltem qvasi contrahitur, *l. licet tamen Prætor. 3. §. 11. l. 5. §. si filiusfamiliâs. 2. ff. de pecul.* Bartol. *in dict. l. licet tamen prætor. §. 11. n. 6.* Andr. Gail. *lib. 2. observat. 74. n. 6.* Sicuti ergò in stipulatione, rem de qvâ agitur, clarè & perspicuè exprimi oportet, tàm stipulantis interrogatione, qvàm responsione promittentis congruâ, *l. obligamur. 51. §. verbis. 2. ff. de obligat. & action. l. 65. ff. de verb. obligat.* Ita qvoq; litis contestatio clarè & perspicue fiat necesse est, Jacob. Schult. *observat. 42. n. 3.* Qvis † ve-11 rò Responsionem per verba (ich stelle es dahin) claram, apertam atq; manifestam dixerit litis contestationem, cùm nondum constet de proprio ac genuino horum verborum sensu: tantum abest, ut claris & expressis verbis respondisse censeatur Reus.

(2.) † Exactiùs porrò si indaga-12 re lubeat sensum horum verborum,

Digitized by Google

rum, fatebitur procul dubio qvisqve peritus lingvæ germanicæ, usuqve loqvendi informatus, proferentem ea judicium suum suspendere, & vel planè respondere nolle; vel conditionaliter saltem respondere: Si prius, imperfecta erit litis contestatio, tanqvam non facta ad singula qvæqve capita libelli, contra *dict. Const. Elector. 10. part. 1. in verb*: Auff alle und jede Punct und Stücke ꝛc. Si verò posterius: litis contestatio
13 erit conditionata; † adeòq; nulla, Capell. Tholos. *qvæst. 287.* Franc. Vivius *decis. Neapolit. 100. n. 3.* Bernhard. Græv. *lib. 1. concluf. 73. consid. 1. n. 8.* absq; ambagibus enim specificè & purè litem contestari debet Reus, ut dixi *in jam memoratâ Const. Elect. 10. defin. 2. n. 3.* in tantum, ut parte etiam non petente, ex officio judex litis contestationem conditionatam rejicere, puramq; Reo injungere teneatur, juxta *Ordin. process. judic. tit. 16. circa fin. verf.* Und sol das Richterliche Ampt hierinnen *suppliren &c.*

14 (3.)† Cùmq; omnis contestatio litis sit vel affirmativa vel negativa, ut dixi *ad Const. Elect. 10. part. 1. defin. 2.* attestante formulâ pronunciandi consvetâ (*mit ja oder nein zu antworten und litem zu contestiren,*) subsistere neqvaqvam poterit, facta per verba (*ich stelle es dahin*) qvæ propriè nec affirmativa nec negativa sunt; Si enim Reus qvid affirmare vel negare hisce voluisset, cur non expressisset, vel ad instantiam actoris etiamnum exprimeret? Qvare dubia & incerta sunt hæc verba, adeoq; obscuram important litis contestationem, qvæ nunqvam admittenda, *dict. Const. 10. part. 1.*

(4.)† Estq; hæc formula re- 15
spondendi similis planè illi, cujus meminit Georg. Obrecht. *de lit. contest. cap. 7. n. 60. & seqq.* si nempe Reus dicat: Neq; fateor, neq; inficior, qvod adversus me actor in libello narravit atq; petiit, qvalem responsionem cum doctioribus Pragmaticis comparat taciturnitati, propterea, qvod obscurè respõdere, & nihil respõdere paria sint, *l. de state. 11. §. qvia tacuit. 4. & §. nihil. 7. ff. de interrog. in jure faciend.* ex qvô Reum ita respondentem in solidum cõveniri posse ait Obrecht. propter contumaciã suam, *dict. §. tacuit. & dict. §. nihil.*

Qvid ergò est, qvod vulgò exi- 16
stimant Dd. verbis † etiam dubitativis veram & legitimam fieri posse litis contestationem, *supr. n. 7.* Concesserim nempe hoc, si non sint obscura, sed taliter qvalificata, ut vel affirmativam, vel negativam trahi qveant responsionem:

nem: qvalia sunt Credo, aut, Non credo, cæteroqvin si de affirmativa vel negativâ ex iis non possit constare, obscura planè sunt & implicita, tantum abest, ut veram & legitimam importent litis contestationem. Cùmq; Responsio
17 †per verbum (Nescio) transeat in negativam: ecqvis per eam litem verè ac legitime contestatam inficias ibit? Nec enim Responsio ista ullam implicat obscuritatem: neq; aliter litem contestari, neq; categoricè affirmando vel negando respondere valet, qvi rei ignorantiam habet, *l. qvi in alterius. 42. ff. de Reg. jur.* ut non sine causâ scripserit Maranta, fieri litis contestationem per verbum† ignoro, & 18 ita communiter servari, qvando sit litis contestatio per Procuratores, vel hæredes & alios, qvi justâ prætendût ignorantiâ in facto alieno, *in specul. part. 6. rubr. de lit. cõtest. n. 2.*

19 *Ita* † *Scabini Lipsienses in causâ* Hansen Finsingers Klägern an einem/ Bernhard Paustern/ beklagten anders theils/ *Mens. Majo Anno 1626.* (*Verb. Sentent:* Das beklagte/ auff alle und jede Klage-Puncta/ insonderheit aber auff den §. beklagter stelle es dahin ꝛc. anderer gestalt dann geschehen/ auch deutlicher und *in specie*, mit ja oder nein/ ohne einigen fernern Anhang zu antworten/ und *litem* zu *contestiren*, auch weil er solches jetzo nicht gethan/ Klägern die Unkosten dieses *Termins* auff richterliche Ermässigung zu erstatten schuldig/ V. R. W.)

DECISIO XLI.

Examen testium ad perpetuam rei memoriam non admittendum in actione criminali: & qvando hoc fallit.

SUMMARIA.

1. *Testes qvandoq; ante litem contestatam, ad perpetuam rei memoriam examinantur.*
2. *Ne probationes intercidant.*

3. *Magnus*

3. Magnus favor probationum.
4. Favor adhuc major habendæ veritatis.
5. In criminalibus non admittitur testium examen ad perpetuam rei memoriam. n. 13.
6. Ratio hujus assertionis ab Innocent. data.
7. Quæ refellitur.
8. Ratio Gailii.
9. Rejicitur & hæc ratio.
10. Fructus pœnarum ad exemplum pertinent.
11. Vera datur prædictæ assertionis ratio.
12. Ubi majus periculum, ibi cautiùs agendum.
14. Quandoq; in criminalibus admittitur examen testium ad perpetuam rei memoriam.
15. Nempe ex parte Rei.
16. Rei partes favorabiliores, quàm actoris.
17. Propter defensionem multa admittuntur contra regulas juris.
18. Judex inquisitoriè procedens, pro sui informatione ab initiò statim examinare potest testes.
19. Quod & verum, quando de crimine civiliter agitur.
20. Non etiam si principaliter agatur criminaliter, secundariò autem civiliter. n. 22.
21. Accessorium parilem sapit naturam cum suo principali.
23. Sententia Scabinorum Lipsiensium.

ACcidit aliqvando, ut motâ nondum controversiâ, testes audiri possint, si scilicet horum examen petatur in perpetuam rei memoriam, ubi qvidem Reo simpliciter innuendum antè litis contestationem, Actori verò ob certas saltem causas, veluti ob decrepitam testium ætatem, absentiam diuturniorem, aut valetudinem adversam, ut probatum dedi *in Jurispr. Forens. ad Const. Elect. 16. defin. 35. part. 1.* Idqve † ne in litis tempus dila-

dilatæ probationes intercidant, *cap. significavit. 41. extr. de testib. l. in lege Aquiliâ. 40. ff. ad leg. Aquil. l. 2. C. de naufrag. lib. 11.* Est enim magnus harum favor, ex
3 qvô † facultatem probationum ampliari semper, qvantum fieri potest, oportet, restringi nunqvam, *arg. l. cùm qvidam. 19. ff. de liber. & posthum. l. hoc modô. 64. §. 1. ff. de condit. & demonstr. l. si fuerit.*
4 *10. ff. de reb. dub.* † majorq; est veritatis habendæ favor, qvippe qvæ semper inqvirenda omni diligentiâ & studio indefesso, *l. ult. §. si verò qvis. 4. C. de episcop. audient. l. ult. §. licentia. C. de jur. deliber. l. inqvisitio veritatis. 18. C. de solut.* ut hinc duplici favore constrictus judex ad examen testium etiam ante litis contestationem non injustè properet.

At sciat, facultatem anticipandi in examine testium non nisi
5 in causâ civili permissam; † Criminalem enim si qvis intentaverit actionem, haud sibi persvaderi patiatur, idem juris tùm obtinere, sed differendum est examen usq; dum ad terminum probandi deveniatur, *cap. qvoniam frequenter. in pr. ibi: cùm civiliter est agendum &c.* sumtô argumentô à contrario sensu; *ibiq; Glos. in verb. civiliter. extr. ut lite non contestat.* Andr. Gail. *lib. 1. observat. 92. n. 13. & seq.* Spec. *in tit. de teste. §. nunc tractemus. n. 6. vers. qvid si criminaliter.* Anton. Gomez. *tit. de delict. cap. 1. n. 21.* Jul. Clar. *in pract. §. ult. qvæst. 44. in pr.* Prosp. Farin. *de testib. qvæst. 76. n. 113. & seqq.* Hartm. Pistor. *part. 1. qvæst. 39. n. 10.* Anton. Fab. *in Codic. lib. 4 tit. 15. defin. 251.* Matth. Berlich. *part. 1. conclus. 46. n. 22.* Camill. Borell. *in criminal. decision. tom. 2. tit. 8. n. 13.* Monticell. *in repertor. test. Rubr. lite non contestatâ. fol. 94.* Claud de Bertazzel. *consil. 91. lit. d.* Cujus rei † hanc reddit ratio-
6 nem Innocent. qvòd scilicet criminaliter non procedatur, nisi præsens sit accusator & accusatus, & conseqventer testes non recipiantur, nisi accusatio præcedat, *in dict. cap. qvoniâ frequenter. n. 2. in verbo: civiliter. vers. secus si criminaliter.* Qvæ tamen ratio †
7 non parùm mihi videtur suspecta, cùm nec in causis civilibus, qvæ testium examen in perpetuam rei memoriam haut respuunt, *supra n. 1.* procedatur in absentiâ actoris & Rei; qvin & causæ criminales ex officio judicis ventilantur, etiamsi nunqvâ accusator existat, Matth. Wesemb. *in parat. ff. de accusat. n. 3.* Hyppol. de Marsil. *in pract. criminal. §. constant. n. 12. & seqq.* Ægid. Bols. *in tit. de inqvisit. n. 8.* Nicol. Reusn. *lib. 1. decis. 24. n. 32.* Felin. *in*

cap. inquisitionis. n. 5. extr. de accusat. Aliam † itaq; reddit rationem 8
hujus specialitatis Andr. Gail. *dict. observat. 92. n. 14.* Cessare nempe favorem in executionibus pœnarum. Sed & hæc ratio fallax est, † cessare enim favorem 9
probationum in criminalibus tantum abest, ut etiam per executionem pœnæ, favor Reipublicæ promoveatur, cujus intuitu, pœnæ delinqventibus infliguntur, qvô scilicet alii exemplô deterriti ejusmodi delictis abstineant, Anton. Hering. *de fide jussor. cap. 10. n. 344* Petr. Heig. *part. 2. qvæst. 37. n. 27.* Petr. Gilken. *ad tit. Cod. de summâ Trinit.* n. 116. Unde † fructus pœnarum 10
omnium maximos ad exemplum pertinere, verè scribit Joh. Bodin. *lib. 7. de Republ. cap. 4. n. 21.* atqꝫ hinc interesse dicitur Reipublicæ, delicta puniri, *l. ita vulneratus 51. ff. ad leg. Aquil. l. si longius. 1. §. 1. ff. de judic. l. in delictis. 4. §. cum dominus. 2. ff. de nox. action. l. per omnes. 6. C. de defensor. civit. l. si operis. 14. C. de pœn.* Vincent. de Franch. *decision. Neapolitan. 98. n. 2.* Si ergò vera hujus rei 11
danda esset ratio, dixerim † cum *Glos. in allegat. cap. frequenter. verbo: civiliter. extr. ut lite non contest.* in criminalibus propterea non audiri testes ad perpetuam rei memoriam ante litis contestationem, qvia strictissimæ in ejusmodi causis requiruntur probationes, nec latum unguem à regulis præscriptis recedere licet, ob summum nempe periculum, in qvô versatur judex super pœnis ultimi supplicii, corporumq; afflictivis decernens, *l. absentem. 5 ff. de pœn. l. ult. C. de probat.* Jul. Clar. *lib. 5. sentent. §. ult. qvæst. 63. n. 9. & seq.* Joachim. Mynsing. *centur. 5. observat. 33.* ubi enim † majus 12
est periculum, ibi cautiùs agendum, *cap. ubi periculum. extr. de elect. in 6to l. 1. §. sed & si qvis. 5. ff. de cærbon. edict.* eamq; rationem probat qvoq; Gail. *dict. observat. 92. n. 13.*

Qvæcunqve verò tandem sit propria ac genuina hujus rei ratio, indubitatum semper stat, † 13
qvod in criminalibus, testes ad perpetuam rei memoriam acceptari non possint ante litis contestationem, etiamsi sint senes, valetudinarii, vel diu abfuturi, ut tenent Dd. communiter *in l. absente C. de accusat. & in cap. qvoniam frequenter extr. ut lite non contest.* Prosp. Farin. *de test. qvæst. 76. n. 114.* Andr. Gail. *dict. observat. 92. n. 13.*

Sunt nihilominùs † casus qvi- 14
dam à prædictâ assertione excipiendi, qvos concessit Farin. *dict. qvæst. 76. n. 115. & seqq.* imprimis

verò

Digitized by Google

verò in criminalibus admittuntur testes in perpetuam rei memoriam ante litis contestatio-
15 nem, (1.) † ex parte Rei pro deducendâ suâ defensione & innocentiâ, ut qvod delictum non sit punibile, aut qvod Reus fecerit ad sui defensionem, vel qvod minor aut absens fuerit, vel etiam aliâ ex causâ delictum tale sit, qvod non mereatur pœnam, Bald. *in Auth. sed & si qvis ab aliqvo. C. de testib. n. 5.* Anton. Gomez. *dict. tit. de delict. cap. 1. n. 21. vers. qvodtamen limita &c.* Farin, *dict. qvæst. 76. n. 123.* Andr. Gail. *dict. observat. 92. n. 15.*

Idqve non solùm propter per-
16 sonam Rei, † cujus partes multò favorabiliores habentur, qvàm partes actoris, *l. favorabiliores. 125. ff. de reg. jur. l. inter partes. 38. ff. de re judic.* Unde benigniùs agitur cum Reo, qvàm cum actore, *l. qvi accusare. 4. & l. ult. C. de edend.* Sed potissimùm etiam propter
17 ejus defensionem, † ob qvam multa admittuntur, qvæ regulis juris aliàs contrariari videntur, Dan. Moller. *ad Const. Elect. 23. n 13. part. 4.* Hippolyt. de Marsil *in l. 1. §. si qvis ultro. n. 98 & seqq. ff. de qvæst.* de qvô dixi *in pract. criminal. part. 3. qvæst. 115. n. 74. & 75.*

18 (2.) † Admittitur qvoqve examen testium ad perpetuam rei memoriam in criminalibus, qvando judex per inqvisitionem & ex officiô procedit, *dict. cap. qvoniam frequenter. §. sunt & alii casus. ubi Glos. in verb. regulariter. vers. & in causâ inqvisitionis. &* Hostiensis *n. 3. extr. ut lite non contestatâ.* Farin. *dict. qvæst. 76. n. 116.*

Nempe qvia tunc testes recipiuntur pro informatione judicis, qvæ regulis juris non subjicitur; Sed licet judici procedere etiamsi nec de delictô, nec de delinqvente constet, hunc in finem, ut cognoscatur, an crimen certô in provinciâ commissum, & qvisnam autor istius sit, qvô tutiùs postea specialis inqvisitio formari qveat, Angel. Aretin. *de malefic. in verb. Hæc est qvædam inqvisitio. n. 3.* Marant. *in specul. tit. de inqvisit. n. 30. & seqq.* Ernest. Cothman. *vol. 5. Respons. 30. n. 153.* Bartol. *in l. congruit. n. 3. ff. de offic. præsid.* Conrad. Lancellot. *de inqvisit. n. 5.*

(3.) † Idem deniqve juris ob-
19 tinet, qvando de crimine agitur civiliter: Nam hôc casu senes, valetudinarii, abfuturi, perinde ac si civili de causâ agere vellet actor, examinantur, post Innocent. Hostiens. Bald. &

alios Prosp. Farinac. *dict. qvæst. 76. n. 115.* Bernhard. Græv. *lib. 1. conclus. 92. considerat. 3. n. 3.* Qvod tamen non aliter accipi velim, qvàm si petitio pœnæ in libello omitta-
20 tur. † Etenim si Actor principaliter agat ad pœnam Reo infligendam, secundariò verò petat rem ablatam sibi restitui, neutiqam erit admittendum testium examen ad perpetuam rei memoriam: Scilicet qvia actio est criminaliter intentata, cujus naturam non alterat petitio civilis accessoria, qvin potius secundum il-
21 lam hæc regulari debet, † siqvidem accessorium parilem sapit naturam cum suo principali, *cap. accessorium. extr. de Reg. jur. in 6to.* Andr. Knichen. *2. de vestit. paction. cap. 3. n. 92.* Boër. *decis. 50. n. 19.* etsi majus atq; dignius esset accessorium suo principali, *l. cùm aurum 19. §. pervenimus. 13. ff. de aur. & argent. §. si tamen alienam. 26. Inst. de rer. division.* Castrens. *in l. si ita stipulatus. §. Chrysogonus. vers. qvod nota. ff de verb. oblig.* Sixtin. *vol. 2. Consil. Marpurg. 7. n. 59.* † Aliter qvoq; si diceremus, fraus 22
legi adinventa esset, cùm nemo non criminaliter agens, annectere posset petitionem civilem, ad hoc, ut testes statim examinari possent; at fraudi non est indulgendum, *l. in fundo. 38. ff de rei vendicat. l. cum hi. 8. si cum hic. 20. ff. de transact.*

23 *Ita† Scabini Lipsienses ad requisitionem* Johann Erich Huhns zu Helmstadt / *Mens. Januar. Anno 1644* (*Verba Sentent:* Hat *Titius* in Vollmacht *Sejæ*, wider *Cajum* wegen *pretendirter* Untreu / so er / als in Kauffmanschafft jhme bedienter / erwiesen haben sol / *civiliter* geklaget / nachmals aber etliche *additionales* übergeben / und sein *petitum* unter andern so weit geendert / daß er *Cajum* numehr *principaliter actione criminali*, auff die ordentliche in rechten gegründete Straffe des Diebstals / nachmals auch und *incidenter ad restitutionem rerum ereptarum* wolle belanget haben / Und weiln der Zeugen etliche zur See reisende Leute / hat er instendig angesuchet / dieselbe noch vor der Kriegsbefestigung / *ad perpetuam rei memoriam* abzuhören / Als nun *Cajus* solchem suchen widersprochen / und zugleich *exceptionẽ legitimationis* vorgeschützet / auch *cautionem pro reconventione & expensis* gefordert / ist darauff zurecht erkant worden / daß die von Klägern eingebrachte *additionales*

als

Digitized by Google

als unförmlich zu verwerffen / Kläger / wie zurecht genugsamb / sich zu *legitimiren*, auch die geforderte *caution* zubestellen / und seine geenderte Klage förmlichen zu übergeben schuldig sey / davon *Titius appelliret*. Wiewol er nun zugleich auch / *coram Judice Appellationis, extrajudicialiter* umb die Zeugen verhör / *ad perpetuam rei memoriam* angesuchet / Dofern er es aber dennoch bey der einmal überreichten *criminal* Klage / darbey er nur *secundariò civiliter agiret*, bewenden lässet / in welchem Fall Inhalts der Rechte / Klägers suchen nicht statt findet ꝛc. So mögen dahero die angegebenen Zeugen / vor der *litis contestation, ad perpetuam rei memoriam* nicht abgehöret werden / wann auch gleich solches geschihet / ist doch die Zeugen-Verhör *null* und nichtig / V. R. W.)

DECISIO XLII.

Terminus proponendæ exceptionis contra testium attestata, à judice præfixus, currere demum incipit ab ultimo effluxô die, licet copiæ attestationum publicatarum ante lapsum termini fuerint petitæ.

SUMMARIA.

1. *Malitiosi sunt Advocati in protelandis litibus.*
2. *An non disputationes attestatorum abrogandæ?*
3. *Terminus proponendarum positionum adversus testium attestata quisnam?*
4. *Terminus hic à partibus potest constringi.*
5. *Ille & à judice.*
6. *Sententia Scabinorum Lipsiensium.*
7. *A quonam tempore terminus currere incipiat?*
8. *Præsertim si partes negligant petere copias attestatorum.*

9. *Qvid si à judice terminus præfigatur, qvem partes præveniant petendo copias atteſtatorum?*
10. *Deciſio qvæſtionis.*
11. *Rationes decidendi. n. 13. 14. 16.*
12. *Omnis variatio odioſa.*
15. *Ab intentione agentium omnis regitur actus.*
17. *Ea valet interpretatio, per qvam actus ſuſtineatur potiùs, qvàm pereat.*
18. *Sententia Senatûs Appellationum.*

MAlitioſi ſæpiùs cùm ſint Advocati in protelandis litibus, præſertim circa disputationes atteſtatorum, verboſitati pariter & prolixitati nimiùm indulgentes, haut aliô ſine, qvàm qvô majora à litigantibus eliciant honoraria, ſuaq; impleant marſupia, † utiliùs qvis exiſtimaverit, atteſtationes teſtium publicatas, absqve ullâ disputatione cognitioni judicis ſtatim ſubmittere, cum Rutger. Ruland. *de commiſſ. part. 1. lib. 6. cap. 3. &* Anton. Fab. *in Codic. lib. 9. tit. 22. art. 23.* præſertim cùm in collegiis JCtorum disputationes illæ Advocatorum parùm attendantur, ſi non ritè fiat atteſtatorum inductio, vel jura in terminis adducantur, qvin potiùs Judices periti ea, qvæ ad probationem negotii & deciſionem cauſæ faciunt, ipſimet ex teſtium atteſtatis contrahunt. Sed cùm uſus per abuſum non tollatur, retinendas qvidem in provinciis ſuis atteſtatorum disputationes, judicavit Saxo illuſtriſſimus, at ita, † qvô via & occaſio abuſu præcidatur, præfigendo ſcilicet terminum, qvi arbitrarius eſt de jure civili, proponendis diſputationbus certum nempe ſex ſeptimanarum, ſub pœnâ præcluſionis, *Conſt. Elect. 18. verb.* Von Sechswochen zu ſechs Wochen ꝛc. *part. 1. Ordin. proceſſ. judiciar. tit. 29. poſt pr. verſ.* Von ſechs Wochen zu ſechs Wochen ꝛc. ademtis diebus illis tribus, qvi termino probationum adjiciuntur, de qvô dixi *in Reſponſ. jur. Elect. 76. lib. 3.* † ac ſimul partibus litigantibus facultatem conſtringendi vel alterandi hunc terminum concedendo, *Ordin. proceſſ. judic. dict. tit. 29. in pr. verſ.* Do ſich die Partheyen beyderſeits nicht eines andern *termins* willführlichen vergliechen. † Ex qvô judicem qvoqve terminum proponen-

ponendis disputationibus attestatorum præfixum alterare & vel constringere, vel prorogare posse rectissimè statueris, pro ratione scilicet & statu causæ, nec non personarum litigantium, de qvô *in allegato Respons. juris Elect. 76. n. 20. & seqq.*

6 *Veluti* † *pronunciarunt Scabini Lipsienses in causâ*, Christoff Scherbergs Erben / Klägere an einem / Johann Marggrafens / Beklagten anders Theils ꝛc. An die Gräflichen Schwartzburgischen verordneten Hauptman und Räthe zu Franckenhausen / *Mens. Januar. Anno 1643.*

Ac ne in biviô relinqveretur, à qvô tempore incipiat currere
7 hic terminus, † diem ad hoc posuit Serenissimus Elector acceptarum Copiarũ de publicatis attestationibus, *Const. Elect. 18. vers.* Von Zeit an der erlangten Abschrifft. *Ordin. process. judic. dict. tit. 29. §.* Weil aber solche Frist. Tenetur siqvidem judex copias publicatarum attestationum statim & ad summum intra duos Menses partibus tradere, *dict. Const. 18.*
8 Sin † verò partes negligunt petere copias, judici ex officiô incumbit, certum terminum octo vel qvatuordecim dierum, aut etiam integri mensis ad hoc præfigere: qvô elapsô incipit demum currere terminus, ad qvem sub pœnâ desertionis suarum positionum, litigantes sunt obstricti, *Ordin. process. judic. dict. tit. 29. §.* weil aber solche Frist. Matth. Berlich *part. 1. conclus. 48. n. 19.*
9 Qvid autem, † si non petitis Copialibus, judex præfigat ad hoc diem, priusqvam verò is advenerit, Reus anticipando Copias acceptet, num à die acceptarum, copiarum; an verò à die demum à judice semel præfixô, terminus currere incipiet? Casus hic cùm in supremô Appellationum judicio *Term. Trinit. Anno 1643.* occurreret, post longam disceptationem, itum est † per pluralitatem voto- 10
rum in posteriorem sententiam, ita ut cursus termini incipiat à die ad Copiarum acceptationem judicialiter præfixô, qvantumvis hoc tempus Reus anticipaverit, ac judicẽ prævenerit. (1.) † Ex qvo 11
namq; Saxo illustrissimus duplicem præfigit terminum, à qvô cursus dici proponendis disputationibus attestatorum præfiniti, incipere debet, nempe vel diem copiarum acceptarum; vel à judice ad hoc præfixum, confundi haut debent duo hi termini, adeoqve unô semel positô, ad alium recedere non licet, qvia † variatio ha- 12
betur odiosa, & jure improbatur, *l. ult. vers. tantum enim abest. C. de codicill.* Petr. Heig. *part. 2. qvæst.*

qvæst. 4. n. 38. Nicol. Boër. *decis.* 33. n. 13 Qvis verò inficias ibit, neglectâ petitione copiarum, si judex diem ad id præfixerit, terminum posteriorem, jam in existentiâ suâ consistere, qvantumvis Reus illum per acceptationem copiarum anticipaverit? ut proinde non immeritô in hôc sit acqvievscendum. † Nisi verba illustrissimi Legislatoris obstare qvispiam existimet, *in dict. Const. Elect. 18. part. 1. ibi:* Von Zeit an der erlangten Abschrifft. Sed frustra; postqvam verba illa de spontaneâ acceptatione judicis jussu haut præcedente, sint accipienda; Ideoqve ad terminum primum restringenda: neutiqvam verò ad terminum posteriorem ob partis negligentiam à judice ad hoc præfinitum extendenda, uti ex contextu *Ordin. proces. judic. dict. tit. 29. §.* weil aber solche Frist/ cuivis verba Sanctionis Electoralis inspicienti obviam est. 13

(2.) † Aliter qvoqve si diceretur, anticipatio diei, partibus litigantibus non parùm obesset, qvæ tamen ob diligentiam earum & intentionem abbreviandæ litis potiùs prodesse deberet, qvin & actus contra intentionem agentium operarentur, † à qvâ tamen omne regitur factum, omnisqve dispositio, *l. non omnis. 19. in pr. ff. de reb. credit. l. cum ejusdem. 34. §. interdum. ff. de ædil. edict.* Bald. *in l. generaliter. oppos. 2. C. de Episc. & cleric. & in l. eam qvam. C. de fideicomm.* Theod. Reinking. *de regim. secul. & eccleſiaſt. lib. 1. claſs. 5. cap. 6. n. 86.* 14 15

(3.) † Positô etiam, verba præ- 16
dictæ Sanctionis Electoralis esse ambigua, qvalia tamen haut sunt, non certè ita debent explicari, ut partibus litigantibus obsint, vel actus disputationis attestatorum inde prorsus concidat, qvia semper ea capienda est interpretatio, per qvam actus potius sustineatur, qvàm impugnetur & pereat, *l. qvoties. 80. ff. de verb. & obligat. l. qvoties. 12. ff. de reb. dub.* † & ma- 17
ligna est interpretatio prudentibus, per qvam id agitur, ut actus, qvi alioqvin valere posset, fiat inutilis, *l. si ita stipulatus. 126. §. Chrysogonus. 2. ff. de verb. obligat.* Anton. Fab. *in consult. de Ducat. Montisferr. part. 1. pag. 18.*

18 *Ita* † *Senatus Appellationum in causâ* Herrn Graff Wilhelm von Kienitz Erben und *Consorten*, *contra* Adam von Gersdorffs Erben/ *Term. Trinitat. Anno 1643.* (*Verba Sentent:* Erkennen von Gottes Gnaden wir Johann George/ Hertzog zu Sachsen/

Digitized by Google

sen / Jülich / Cleve und Bergk / deß Heiligen Römischen Reichs Ertzmarschalch und Churfürst ꝛc. vor recht: Daß sich Beklagter an seiner *exception* schrifft noch zur Zeit nicht versäumet / V. R. W.)

DECISIO XLIII.

Pœnam contumaciæ non incurrit, qvi citatus ad comparendum summo diei mane, zu rechter frühen Tage Zeit / *post meridiem demum in judicio se sistit.*

SUMMARIA.

1. *Pœna contumaciæ de jure civili.*
2. *Qvenam est in foro Saxonico. n. 3. 4. 5.*
6. *An pœnam contumaciæ incurrat, qvi citatus summo diei mane compareat, venit post meridiem.*
7. *Rationes dubitandi. n. 10.*
8. *Autoritas judicis non contemnenda.*
9. *Dies appositus qvando tardantem in morâ constituat. n. 23.*
11. *Decisio qvæstionis.*
12. *Rationes & fundamenta decidendi. n. 13. 14. 16. 18. 20.*
15. *Causa levis à dolo & contumaciâ excusat.*
17. *Non versatur magnum damnum in morâ modici temporis.*
19. *Pœna privationis locum non habet, qvando in jure hoc non est expressum.*
21. *Refelluntur rationes dubitandi. n. 24. 25.*
22. *Qvisnam verè dicatur contumax.*
26. *Sententia Scabinorum Lipsiensium.*

LOngè severior est pœna contumaciæ in foro Saxonico qvàm de jure communi reperitur constituta: Etenim si

Reus contumax existat, actor
1 † de jure civili non nisi ex primo decreto mittitur in possessionem bonorum, *cap. quoniam frequenter. §. ult. extr. ut lite non contestat.* aut si actio realis est intentata, in possessionem rei petitæ, *cap. ult. extr. de eo, qui mittitur in possessionem. l. non consentaneum. 8. C. quomodo & quando judex.* Matth. Coler. *de process. execut. part. 1. cap. 2. n. 11. & part. 1. decis. 104. n. 5.* Specul. *lib. 2. part. 1. tit. de contumace. §. 2. n. 2.* Chil. König.
2 *in process. cap. 37. n. 1.* † At de jure Saxonico, Reus contumax amissione totius causæ punitur, *art. 9. & 24. lib. 2.* Landrecht. Christoph. Zobell. *part. 1. differ. 14 in fin. n. 1. & differ. 15.* Hartm. Pistor. *part. 1. quæst. 3. n. 2.* Andr. Rauchbar.
3 *part. 1. quæst. 1. n. 2.* † modò citatio legitima præcesserit, *Ordin. process. judic. Elect. Saxon. tit. 10 §.* Im Fall aber der Beklagte. *vers.* jedoch daß man / &c. qvæ est principium & fundamentum judicii, *§. ult. Inst. de pœn. tem. litigant. cap. qvoniam. 11. extr. de probat. l. nam ita Divus. 39 ff. de adopt.* Joh. Baptist. Asin. *in prax. civil. §. 1. cap. 1. n. 9.* Camill. Borell. *in summar. decision. tit. 43. n. 7.* Lancell. Conrad. *de offic. prætor. in caus. civilib. tit. de citat. n. 1.*
4 † Reusqve præcedente in termino ad legitima usq; impedimenta fuerit condemnatus, *dict. tit. 10. Ordin. process. judic.* Chil. König. *dict. cap. 37. n. 3.* Zobel. *part. 1. differ. 12. n. 1.* Hartm. Pistor. *dict. qvæst. 3. n. 13.* Dan. Moller. *ad Const. Elect. 10. n. 7. part. 1.* † ejusq; contumacia denuò accusata, *dict. tit. 10.* §. Im Fall aber &c. *Ordin. process. judic.* ne judex impertiat officium suum haud imploratus, *l. 4. §. hoc autem judicii. 11. ff. de damno infect.* Jacob. Schult. *in addit. ad Matth. Coler. part. 1. decis. 104. n. 28.* de qvâ totâ re plenius dixi *in Respons. jur. Electior. 25. 27. & 29. lib. 1.*

Cautè itaq; procedendum, nec nimium in foro Saxonico ad pœnam contumaciæ properandum: † qvâ num etiâ incurrat, qvi citatus, ut summo diei mane zu rechter früher Tage Zeit in loco judicii compareat, post meridiē demū se sistit, ambigi potest? Et primâ qvidem facie hoc affirmandum videtur, propterea, † qvod etsi consvetum ac necessum haut sit, ut hora comparendi in Citatione exprimatur, Robert. Marant. *in specul. part. 6. vers. rectè concipiatur citatio. n. 66* Andr. Gail *lib. 1 observat. 53. n. 4.* Bald. *in l. si ut proponis. C. qvomodo & qvando judex.* attamē si tempus expressum fuerit, præcisè observari debet, Franc. Marc. *part. 2. decis. 42 n. 3* Joh. Vincent. Honded. *part. 1. consult. 32. n. 104* vix enim negligi poterit, ut non per

hoc

Digitized by Google

8 hoc judicis lædatur autoritas, † qvã sine pœna vilipendi exemplo valdè est pernicioſum, *l. ſi prætor. 75. ff. de judic. l. ult. ff. ne qvid in loc. publ. l. ult. §. pen. C. de bon. qvæ liber.*

9 † Estq; juris, qvod dies appoſitus in morâ ſoleat tardantem conſtituere, *l. magnam. 12. C. de contr. & committ. ſtipulat. l. 2. C. de jur. emphyt.* qvidni etiam hora, vel pars

10 certa diei? † qvod nec à jure Saxonico alienum, qvô diſertè cautum reperitur: Wer zu gehegtem gedinge zu rechter Zeit nicht kömbt/ wettet dem Gerichte ꝛc. Landrecht. *lib. 1. art. 53. & lib. 2. art. 6. ibi:* Wer zum gedinge nicht kömet / den ſchätzet man wetthafftig/ Coler. *part. 1. deciſ. 104. n. 21.*

11 Attamen † ſi rem exactiùs ponderaverimus, cum Dno. Arum, *lib. 1. deciſ. 11.* fateri neceſsũ habebimus, pro contumace non habendum, nec pœnâ contumaciæ plectendum eſſe, qvi poſt meridiem in judicio comparet, citatus qvantumvis ad ſe ſiſtendum ſummô diei mane, zu rechter frü-

12 her Tagezeit. (1.) † Est enim juris expediti, qvod in die juridcio, ad qvem partes litigantes citantur, non obſervetur momentum temporis, prout fit in Appellationibus, Leuterationibus & areſtis; ſed cedit tota dies citato, ut dixi *in Jurispr. Forenſ. ad Conſt. Elect. 2. deſin. 23. part. 1.* qvantumvis ergo judex in citatione tempus audientiæ præfixerit matutinum, per id tamen à ſtylô communi haud recedit, nec citatum ad certum temporis momentum adſtringit, ſed hoc velle videtur, ne citatus in comparendô moram trahat, qvin potiùs cauſa ita curæ ipſi ſit, ut qvantum fieri poteſt, tempore matutino eam pertractet, absqve metu tamen pœnæ, ſi tempus matutinum neglexerit. Nec enim tàm verba judicis in citatione expreſſa, qvàm mens ipſius attendi debet, qvam non ita interpretari fas eſt, ut à ſtylo communi decedere voluerit, Theod. Reinking. *de regim. ſecul. & eccleſ. lib. 2. claſs. 2. cap. 12. n. 39. & 40.*

(2.) † Deindè contumax non 13
eſt, nec pœnam contumaciæ incurrit, qvi judicis autoritatem non contemnit, *cap. cum qvidam. extr. de jurejur. c. non afferamus. in fin. 24. qvæſt. 2.* Ac contemnere tùm demum videtur citatus judicis auctoritatem, qvando voluntas ejus in hoc dirigitur, ut nolit obedire, ſpernitq; autoritatem vocantis, *l. ſi qvis ex alienâ. 5. ff. de judic.* Qvod certè aſſeri neqvit de eô, qvi eôdẽ die, qvô vocatus eſt, ſe judici ſiſtit, licet tẽpore

vespertinô, Dn. Arum. *dict. decis. 11. n. 37.* Scilicet † qvod facilè fieri
14 poterit, ut volens comparere tempore diei matutinô, iter ingressus impedimento aliqvô fuerit præpeditus, qvô minùs adimpleverit id, qvod lubens feciſſet,
15 non impeditus: maximè † cùm levis causa excuset à dolô, in qvô contumax videtur constitutus, *l. non potest. 199. ff. de reg. jur. l. 3. §. subvenitur. 6. ff. ad SCtum. Syllan. l. & qvi data opera. 5. ff. ex qvib. caus. major.* Aym. Cravett. *vol. 2. consil. 254. n. 2.* Matth. Coler. *de proces. execut. part. 1. cap. 2. n. 21.* Joh. Zanger. *de except. part 2. cap. 9. n. 13.* Matth. de Afflict. *decis. 29. n. 1. & seqq.* Nicol Boër. *decis. 40. n. 1. & seq.*

16 (3.) † Eoq; facit effatum JCti Caji, *in l. etsi post tres. ff. si qvis caution.* in cujus specie etiam is, qvi post tres & qvinqve, pluresve dies, qvàm judicio sisti se promiserit, potestatem agendi secum fecerit, à pœnâ liberatur, si non jus actoris factum sit deterius: ex qvô infert Arum. non injuriâ venientem Reum à meridiè
17 admitti, *dict. decis. 11. n. 29.* † nec enim magnum versatur damnum in morâ modici temporis, *l. si debitori. 21. ff. de judic. l. qvod dicimus. 105. ff. de solut. l. sed etsi aliâ die. 17. ff. de const. pecun.*

(4.) † Et cùm pœna contuma- 18
ciæ in forô Saxonicô sit privatio vel amissio totius causæ, *supra n 2.* qvis tàm iniqvus censor esse vellet, ut pœnam hanc ei, qvi à meridie in judiciô comparet, absqve juris autoritate imponeret; Nec enim pœna privationis alicujus rei vel juris locum habet, † qvando in jure hoc non est ex- 19
pressum, *Novell. 115. cap. 3. Novell. 2. cap. 3* Felin. *in cap. ex parte conventus. 2. extr. de rescript. in pr. vers. adde tu gloss.* Jason. *in l. neqve pactio. C. de transact. n. 12.* Jacob. Menoch. *lib. 2. arbitr. judic. qvæst. cent. 3. cas. 276. n. 1.* Hartm. Pistor. *part. 1. qvæst. 15. n. 19.* Ludolph. Schrader. *de feud part. 1. qvæst. 3. n. 7.* Modest. Pistor. *vol. 1. consil. 3. n. 33.* Tiber. Decian *lib. 3. consil. 13. n. 15.*

(5.) † Ac tandem sententia hæc 20
eò magis est apprehendenda, qvô benignior, & Reo favorabilior existit, ne causam statim amittat, proq; confessô & convicto habeatur, qvi verus condemnationis hujus est effectus, contra qvem aliàs non potest procedi ad sententiam definitivam, *l. 1. l. consentaneum. 8. C. qvom. & qvando judex.* Anton. Faber *in Codic. lib. 3. tit. 12. defin. 44. n. 1.* Matth. Coler. *de proces. execut. part. 1. cap. n. 41.* Nam qvando agitur de pœnâ infligen-

Digitized by Google

fligendâ, mitior in judiciis interpretatio est accipienda, *l. si præses. 32. ff. de pœn.* Hinc, qvod judex invitô actore possit de suâ benignitate expectare absentem per unum diem, benignè scriptum reliqvit Felin. *in cap. ad petitionem. n. 8. vers. nec obstat. extr. de accusat.* & convenit Maranta, inqviens: Sufficit si compareat Reus tali horâ, ut possit actus expediri antè noctis tenebras, *in prax. vers. Rectè concipiatur citatio. n. 66.* allegatus ab Arum. *dict. decis. 11. n. 35.*

Nec officit hisce qvicqvam,
21 † qvod supra *n. 7.* de horæ expressione dictum est, siqvidem id contemptum præsupponit, qvando nempe Reus studiò emanserit, & summo mane comparere noluerit, etsi hoc benè facere potuisset, non aliô fine, qvàm ut judicis jussus in contemptum veniret. Aliud verò dicendum, si Reus justâ causâ præpeditus, à meridie demùm se sistat; cui succurrendum ex Respôso Pauli *in l. qvod dicimus. 105. ff. de solut.* ubi ait, qvod qvamvis confestim qvis adesse vel solvere teneatur, hoc tamen cum temperamentô aliqvô temporis intelligendum esse; qvia scilicet minimum versatur damnum in morâ modici temporis, *l. sed & si aliâ die. 17. ff. de const. pecun.* Qvin
22 † nec verè contumax existit, qvi volens comparere summo manè, impeditus, tempore demùm vespertinô se sistit; qvia contumacia præsupponit contemptum Tiber. Decian. *vol. 3. consil. 14. n. 9. & 10.* Arum. *dict. decis. 11. n. 42.* Qvod verò dies appositâ tardantem in morâ constituat, id non aliter accipiendum; qvàm si integer & 23
totus dies sit lapsus, *dict. l. magnam. 12. C. de contra. & committ. stipul. dict. l. 2. C. de jur emphyt.* qvare nec dies citationi inserta contumacem efficiet, nisi & is finitus sit, præsertim cùm ex stylo Curiarum tota dies cedat citato, *supr. n. 12.*

Minus † verò litem alit, qvod 24
ex jure Saxonico Landrecht *lib. 1. art. 53. & lib. 2. art. 6.* allatum est, postqvam textus illi injungunt Reo, ut justo veniat tempore; qvod num fecisse videatur, qvi post meridiem demum comparet in judicio, ibidem non negatur; at rectissimè à nobis affirmatur ex rationibus supra adductis: Non etenim tàm ad temporis momentum, qvàm ad judicis voluntatem est respiciendum, qvem id sensisse credimus, justum tempus, intra qvod jura litigantium tractari possunt, nec causa actoris deterior efficitur, *l. & si post. 8. ff. si qvis caution.* † Ac posito qvod ju- 25
ra Saxonica matutinum saltem,

justum determinarent tempus, haut tamen causam moræ probabilem excludunt, qvin potiùs eum duntaxat Reum mulctæ supponunt, qvi ob judicis contemtum, ex malitiâ justô tempore comparere noluit, adeoqve verè contumax existit, *supr. n. 22.*

26 *Ita † Scabini Lipsienses ad requisitionem* Melchior Barths zu Ronneburgk/ *Mens. Febr. Anno 1621.* (*Verba Sentent:* Seyd ihr mit Bastian Floreisen wegen eines Stück Ackers in Vneingkeit gerathen/ in dem ihr auff demselben/ als eurem eigenthümblichen Gute nicht verstatten wollet/ daß er seinen Gartenzaun zu nahe hinan rücke/ gestalt ihr denn beyde hierüber vor Gerichte gerathen/ bemelter Bastian Floreisen euch verklaget/ und auff einen gewissen Tag hierzu vorladen lassen/ Als nun derselbe herbey kommen/ seyd ihr wiewol allererst nach Mittage erschienen/ in willens eure rechtliche Nothdurfft wider ihn vorzubringen/ Er hat aber euch ferner nicht zulassen wollen/ sondern stracks euren Vngehorsamb beschuldiget/ und selbigen *termini* Vnkosten gebeten/ aus Vrsachen/ daß ihr zu rechter früher Tagezeit zu erscheinen vorgeladen gewesen/ so ihr aber nicht in acht genommen hettet/ dahero ihr vor Vngehorsamb zu achten. Wann nun gleich der *Citation* selbige *clausul*, daß ihr nemblichen zu rechter früher Tagezeit erscheinen solltet/ einvorleibet gewesen/ Dieweil aber dennoch/ noch vor Verfliessung des bestimbten Tages/ und zwar nach Mittage zu der Zeit/ da die Sache noch wol vorgenommen werden können/ ihr euch angegeben/ ꝛc. So seyd ihr auch vor Vngehorsamb nicht zu halten/ noch deßwegen in die Vnkosten zu vertheilen/ V. R. W.)

DECISIO XLIV.

Defunctô post conclusionem in causâ, tutore, sententia publicari non debet, priusqvam novus constituatur tutor: at publicata non vitiatur, qvando pupilllo est utilis.

SUM-

SUMMARIA.

1. *Contra defunctum ferri neqvit sententia absqve vitio nullitatis.*
2. *Sive judex mortem partis sciverit, sive non.*
3. *Num publicanda sententia in causâ pupilli, cujus tutor est mortuus?*
4. *Decisio negativa: & qvæ rationes decidendi. n. 7. 8.*
5. *Citatio debet præcedere publicationem sententiæ.*
6. *Pupillus non habet personam standi in judicio.*
9. *Sententia Scabinorum Lipsiensium.*
10. *Sententia publicata pro pupillo subsistit, defuncto licet tutore.*
11. *Fundamenta hujus assertionis. n. 13. 15.*
12. *Valida est sententia contra pupillum indefensum lat, aqvando ipsi est utilis.*
14. *Qvod nullum est ex defectu consensus, eo superveniente convalidatur.*
16. *Novus tutor non tenetur reassumere litem.*
17. *Prædicta assertio maximè vera, qvãdo actor intervenit. n. 18.*
19. *Sententia Senatûs Appellationum.*

EXpediti juris est, qvod contra defunctum sententia ferri neqveat, absq; vitio nullitatis; defunctâ siqvidem parte, sententia, qvasi etiamnum viveret, lata, haut subsistit, *l. in sententiis. 59. §. ult. ff. de re. judic. l. de qvâ re. 74. §. ult. ff. de judic. l. 2 ff. qva sent. sine appellat. rescind.* Joh. Petr. Surd. *consil. 99. n. 11.* Andr. Gail *lib. 1. observat. 109. n. 4.* Franc. Vivius. *decis. Neapolit. 52.* 1

2 *n. 6.* † Sive judex sciverit, sive ignoraverit mortem partis, Surd. *dict. consil. 99. n. 14.* & sive contra mortuum, sive pro eô lata esset sententia, Surd. *dict. loc.* Nicol. Reusn. *lib. 2. decis. 22. n. 18.* Bernh. Græv. *lib. 1. pract. concluf. 109. n. 18.*

Qvid verò † si in causâ pupilli, 3
post conclusionem vel latam sententiam, tutor diem suum obierit, an nùm publicatio differenda, usqve dũ alius fuerit substitutus tutor? Ita sanè, †propterea (1.) qvod 4

cita-

citatio reqviratur ad audiendam sententiam, ne vitium nullitatis incurrat, *Clem. sape. fin. vers. sententiam verò extr. de verb signif.* ubi Pontifex constituit, sententiam definitivam in causis summariis, sive summariè, de plano & sine strepitu & figurâ judicii tractandis, citatis partibus proferri debere. Qvod † si verum in
5 summariis, multò magis in causis ordinariis id obtinebit, *l. ea qvæ. 7. C. qvomodo & qvando judex. ubi* Bartol. *n.* 1. Andr. Gail. *lib. 1. observat. 109. n. 1.* Tiber. Decian. *vol. 3. Respons. 43. n. 40. & vol. 5. Respons. 9. n. 20.* Jacob. Menoch. *consil. 345. n. 13.* Borgnin. Cavalcan. *vol. 3. decis. 19. n. 8.* At qvomodo effectum poterit sortiri citatio, si tutor deficiat, postqvam ipse-
6 met pupillus † personam standi in judicio non habeat, *l. in universis. 11. C. qvi dar. tut. vel. curat. pos. l. 4. C. si adversus rem judicat. l. 2. C. qvi legit. person. standi in judic. tot. tit. C. de in lit. dando. tut. vel curat.*

(2.) † Ex qvô porrò fit, ut contra pupillum indefensum feratur 7
sententia, qvæ procul dubio est nulla, *l. acta. 45. §. contra indefensos. 2. l. contra pupillum indefensum. 14. ff. de re judicat.* Glos. *in dict. l. acta. verb. non habentes.* Anton. Faber. *in Codic. lib. 7. tit. 25. defin. 5. n. 2.* (3.) † Et qvisnam pupilli 8
nomine leuterationem vel appellationem interponet, si forsan ex sententiâ damnum pupillo accederet? Fieri sanè haut potest, ut hinc non lædatur pupillus per sententiæ publicationem, si non alius in defuncti tutoris locum fuerit surrogatus.

9 *Ita † Scabini Lipsienses in causâ* George Lemmers / *contra* Veit Vogeln zu Auma / *Mens. Mart. Anno 1626. (Verb. sentent:* Daß vor allen Dingen an des verstorbenen Vormundens stadt / beklagten ein anderer *tutor* zu verordnen / und wird nachmals mit anderweit *publication* des Vrtheils rechtmässiger Weise billich verfahren / V. R. W.)

Et hæc ita, si de publicatione adhuc faciendâ qværas. Publi-
10 cata verò sententiâ, † si nociva haut sit pupillo, sed pro ipsô lata, ejusq; commodo cedat, tantum abest, annulari publicationem, ut omni potiùs jure sententiam subsistere putaverim, qvantumvis tutor mortuus, nec tum in ejus locũ alius fuerit constitutus. (1.) † 11
Non enim qvicqvã aliud, si de validitate vel nullitate processûs ob

defe-

Digitized by Google

defectum tutoris agatur, in consideracionem venit, qvàm commodum & incommodum pupilli; qvare si commodo ejus cedat actus judicialis, subsistit omninò, nec ulteriùs qværi debet, an contra pupillum indefensum judex
12 processerit, vel non; † ex qvô etiam valida est sententia contra pupillum indefensum lata, qvando ipsi est utilis, veluti probat per text. *in l. non eò minus. 14. C. de procurator.* Dion. Gothofred. *in l. acta. 45. §. 2. lit. h & i. ff. de re judicat.*

13 (2.) † Et qvid obstaret, qvo minùs sententiam subsistere dicamus; nisi autumare velis, nullam propterea esse, qvòd contra defunctum tutorem sit publicata: qvô casu litem priùs reassumendam, ac denuò sententiam publicandam, demonstravimus *in Respons. jur. Elector. 24. n. 27. & seqq. lib. 3.* Sed parùm hoc obest, qvia principalis, qvi est pupillus, adhuc in vivis existit; qvare qvod de sententiâ in defunctum haud ferendâ profertur, ad casum præsentem neutiqvam accommodari potest. Et si omninò invalida esset sententia tempore publicationis, qvidni validaretur ex approbatione novi postea constitu-
14 ti tutoris? nam qvando † aliqvid nullum est ex defectu consensûs tantùm, illud superveniente consensu retrò validatur, *l. ult. C. ad SCtum Macedon. l. si fundus. 16. § 1. ff. de pignor. & hypothec.* Bartol. *in l. si tutor. n. 3. C. in qvib. caus. restit. in integr. non est necess.* Andr Gail *lib. 1. observat. 47. n. 5.*

(3.) † Qvô & facit, qvod in 15
ipsum potiùs pupillum, qvàm in tutorem vel Curatorem actio judicati detur, *l. 2 ff. de administr. & peric. tutor. l. 4 §. tutor. 1. ff. de re judic.* Dion. Gothofred. *ad l. 1. C. de sentent. & interlocut.* Anton. Fab. *in Codic. lib. 2. tit. 6. definit 4. n 11.* Unde nec † defunctô tutore, a- 16
liôq; in ejus locum substitutô, ullâ opus est litis reassumtione, prout diximus *in Respons. jur. Elect. 24. n. 37 lib. 1.* Matth. Berlich. *part. 1. conclus 27. n. 26.* Nempe qvia ipsemet pupillus est dominus litis: qvidni ergò subsisteret judicatum, qvod commodo ejus cedit?

(4.) † Idq; minus dubium ha- 17
bet, si Actor vel mandatarius à defunctô tutore fuerit constitutus, qvi nomine pupilli ad publicationem citari, huicq; actui præsens esse potest, ut ita sententia non ineptè in ipsum Actorem ferri dicatur, tanqvam dominum litis, *l. nulla dubitatio. 23. C. de procurator.* Qvod & convenire videtur
† *Recess. deputat. Spirens. de Anno* 18
1600. §. Nachdem auch. ubi hæc reperiuntur verba: Nachdem auch

in zweifel gezogen wollen werden / wann der *principalen* einer nach der Kriegsbefestigung / oder nachdeme in der sachen hernach beschlossen / verstorben / wann und wie fern in dem Fall *contra Procuratorem* als *dominum litis* zu verfahren sey? Zu dessen Erläuterung und endlichen entscheid setzen und wollen wir / da in der Sachen *definitivè* beschlossen / daß also dann ohne ladung *ad reassumendum*, die Vrtheil *contra Procuratorem* als *dominum litis* ergehen sollen etc. Qvamvis decisio ista non omnibus in judiciis usu obtinuerit, prout patet ex dictis à me *in allegato Respons. jur. Elect. 24. lib. 1.*

19 *Ita † Senatus Appellationum* in sachen Hans Georgen von Schönfels *Curatorn, contra* Heinrich Ernst von Reckels Eheweib und *Consorten, Term. Trinitat. Anno 1643.*

DECISIO XLV.

Post litem contestatam Dominus Procuratorem suum ne qvidem volentem, invitâ parte adversâ absq; justâ causâ revocare, aliumq; substituere potest.

SUMMARIA.

1. *Multum interest litigantium, probos ac fideles esse Advocatos.*
2. *Ante litem contestatam Procurator pro lubitu mutari potest.*
3. *An etiam post litem contestatam, invitâ adversâ parte?*
4. *Rationes dubitandi. n. 7.*
5. *Nihil tàm naturale, qvàm eò modo qvid dissolvi, qvô colligatum est: & qvomodo hoc intelligendum. n. 14.*
6. *Explicatur l. si actor. 29. ff. de procurator. n. 15.*
8. *Pacta dant legem & formam contractibus.*
9. *Decisio negativa.*

10. Fun-

10. *Fundamenta & rationes decidendi. n. 12.*
11. *In judiciis per litis contestationem quasi contrahitur.*
13. *Post litis contestationem, Procurator est dominus litis.*
14. *Refelluntur rationes dubitandi. n. 16.*
17. *Quilibet censetur contrahere secundùm leges.*
18. *Justis ex causis Procurator mutari potest post litem contestatam, invitâ etiam adversâ parte.*
19. *Quænam sint justæ ac sufficientes causæ. n. 20. 21.*
22. *Causa sufficiens probari debet.*
23. *Ac desuper cognitio requiritur.*
24. *Sententia Scabinorum Lipsiensium.*

1 MUltum interest litigantium, probos & fideles habere Advocatos, qvippe, qvorum negligentia ipsis nocet, *l. si procurator. 10. C. de procurat. l. transactionis placitum. 7. C. de transact.* Bartol. & Dd. *in l. 1. §. si procurator. 2. ff. si quis jus dicent. non obtemper.* Salycet. *in Auth. hodie. C. de appellat.* Andr. Gail *lib. 1. observat. 45. n. 1.* Hartm. Pistor. *part. 1. quæst. 36. n. 1.* de qvô conqveri neqveunt, cùm sibi imputare debeant, qeod negligentem Advocatum aut Procuratorem elegerint, *l. cum mandatu. 32. in fin. ff. de minor.* Videant ergò, qvibus negotia ac lites committant, & si negligentes eos deprehenderint, jam constitutos revocent, aliosq; substituant; † qvod 2 ante litem contestatam tantò facilius facere possunt, qvantò certius, tunc revocationem Procuratoris indifferenter permissam, post litem verò contestatam saltem justâ & probabili ex causâ, *l. post litem. 17. ff. de procurator.*

Qvæsitum hinc fuit, † annon 3 saltem volentem Procuratorem post litem contestatam Dominus absq; causâ revocare possit, invitâ qvantumvis parte adversâ? qvod eqvidem sentit Bartol. *in l. mutari. 24. n. 5. ff de procurat.* Paul. de Castr. *in l. ante litem. 16. n. 11. ff. eod. tit.* & Alexand. *in dict. l post litem.* Nec sine rationibus & fundamentis. (1.) † Nam sicuti man- 4 datū procuratorium mutuô consensu Domini & Procuratoris contrahitur, *Gloss. in l. mutus. 43. ad verb. procedere. ff. de procurator. per l. 1. ff. mandat. l. filiofamiliâs. 8.*

§. ult. ff. de procurator. Ita mutuô qvoq; dissensu revocatur, *l. si procuratorem. 65. in fin. ff. de procurat.* *l. ab emtione. 58. ff. de pact.* † cùm nihil tàm sit naturale, qvàm unumqvodq; eôdem genere dissolvi, qvô colligatum est, *l. nihil tam naturale. 35. ff. de reg. jur.* qvare & sola substitutio novi Procuratoris ad hoc sufficiet: siqvidem revocatio fieri intelligitur, non solummodò qvoties expressim dominus litem ad se revocat, sed etiam qvando dat alium Procuratorem, per qvod prior intelligitur esse revocatus, *l. si qvis. 31. §. ult. ff. de procurat.* Ludov. Rom. *sing. 58. n. 2.* (2.)† Eoq; facere videtur *l. si actor. 29. ff. de procurat.* ubi ait Ulpianus: *Si actor malit dominum potiùs convenire, qvàm eum, qvi in rem suam procurator est, dicendum est, ei licere.* Ex qvô sanè apertissimè liqvet, qvod ad unius partis instantiam Procurator revocari qveat. (3.)† Cùmq; in mandatô procuratoriô, per expressam clausulam Dominus sibi reservare soleat Procuratoris revocandi potestatem: utiq; & hoc ipsi pro arbitrio licere, dicendum erit, non solùm, qvia † pacta dant legem contractibus, *l. 1. §. si convenit. ff. depositi. l. contractus. 23. ff. de reg. jur.* atq; formam, Bald. *in l. qvoties. 12. n. 4. C. de suis & legit. lib.* qvæ exactè est servanda, *l. dictam legem. 8. C. de condict. ob caus. tot. tit. C. de pact. inter emt. & de donat. qvæ sub modo.* Andr. Tiraqvell. *de retract. §. 1. glos. 21. n. 11.* sed etiam, qvod clausula ista esset aliàs supervacua & otiosa, qvod non asserendum, *arg. l. qvoties. 59. ff. de verb. obligat. l. in fin. ff. ad municip. l. un. C. de thesaur.* Matth. Wesembec. *part. 1. consil. 38. n. 63.*

Sed hisce superhabitis, † contrarium rectissimè tradit consulendô Matth. Wesembec. *part. 3. consil. 145.* nempe non posse dominum post litem contestatam, invitâ alterâ parte, Procuratorem suũ absq; causâ revocare, aliumq; substituere. (1.)† Per text *in l. post litem autem. 17. ff. de procurat.* ubi hæc reperiuntur verba Ulpiani: *Post litem autem contestatam Reus, qvi Procuratorem dedit, mutare eqvidẽ eum, vel in litem transferre à vivô Procuratore, vel in Civitate manente potest: causâ tamen prius cognitâ.* Hinc certè probatur, absq; causâ non licere Procuratorem revocare, invitâ parte adversâ, cujus contradictio ibidem attenditur, nam consentiente eâ, qvid revocationem impediret? Nisi de Procuratore invitô *dict. l post litem.* intelligere velis, ex vulgatâ lectione; Sed sciendum, in exemplari Florentinô non

Digitized by Google

non legi verba (*invito Procuratore,*) sed (*à vivo procuratore.*) Wesembec. *dict. consil. 145. n. 16.*

11 (2.) † Deinde notissimi juris est, qvod in judiciis per litis contestationem contrahatur, *l. 3. §. idem scribit. 11. ff. de pecul.* qvem qvasi contractum, alterâ parte invitâ, Dominus & Procurator dissolvere non potest, sed competit hôc casu adversario potestas contradicendi, *l. qvæ omnia. 25 §. 1. in verb. Sed etsi aversarius dicat.* ubi *Gloss. ad verb suspectus ff. de procurator.*

12 (3.) † Neq; putandum est, adversarium sine causâ contradicere, si revocationem Procuratoris impedire velit, qvia ipsius maximè interest, ne mutetur Procurator, eâ scilicet ipsâ ratione, ne varietur judicium mutatione personarum, & cum pluribus litigare cogatur, id qvod sine molestiâ & difficultate fieri neqvit, Gloss. *in l. post litem. ad verb. cognita. ff de procurat. per l. ne in plures. 2. ff. de exercit. action.* Felin. *in cap. ex parte 33. n. 27. extr. de rescript.* Anchotan. *in cap. qvamvis. 2. n. 2. extr. de procurat. in 6to.*

13 (4) † Ex qvô porrô post litis contestationem Procurator factus est dominus litis, *cap. 1. §. 1. extr. de procurat. l. nulla 23. C. eod. tit.* Gloss. & Dd. *in l. qvod qvis. 8. & in l. neq; tutores. 11. C. eod. tit.* ficri non potest, ut non lædatur jus partis per revocationem Procuratoris; qvippe cum qvô jam litigare cœpit, & qvô mutatô ipsa lis alteratur, litigiumqve propter mutationem personæ collitigantis difficiliùs redditur.

Qvibus ita ponderatis, nullô negotiô refelli poterunt fundamenta dissentientium. Ad (1.) † enim 14
Resp. qvod dicitur, mandatum procuratorium ut mutuô consensu inter Dominum & Procuratorem contrahitur, ita mutuô dissensu dissolvi; id verum est, qvoad ipsos contrahentes, non autem qvoad jus ex illô contractu, tertio alicui acqvisitum, nempe adversario collitiganti, qvi & ipse per litis contestationem cum Procuratore contraxit, *l. 3. §. idem scribit. 11 ff. de pecul.* ut hinc sine ejus voluntate hoc jus neqveat immutari, *l. ult. ff. de pact. l. id qvod nostrum. 11. ff. de reg jur.* Et hoc ipsum est, qvod ait Petr. Heig. *dict. l. nihil tam naturale. 35.* non nisi de his loqvi, qvæ à potestate utriusq; partis pendent, *part. 2. qvæst. 16. n. 5. & 6.* qvalis profectò non est revocatio Procuratoris; nam & adversæ partis interesse in eâ versari, demonstratum *suprà n. 12.* *Resp.* ad (2.) † Eôdemqve 15
modô accipienda est *dict. l. si actor. 29. ff. de procurat.* ibi enim, qvi ma-

vult enim Dominô litigare, qvàm cum Procuratore, ostendere debet justam causam, scil. Dominum esse legaliorem, cùm jure permittatur cuiqvam per Procuratorem in civilibus causis litiga-
16 re, Matth. Wesemb. *dict. consil. 145. n. 18. Resp.* ad (3.) † Qvod verò attinet clausulam mandato procuratorio insertam, qvâ sibi Dominus facultatem mutandi Procuratotem reservavit; hæc neutiqvam consensum adversæ partis, vel saltem justam revocationis causam excludit; qvin potiùs eam tacitè comprehendit, *arg. l. si qvando. 35. in pr. ubi* Jason. & Dd. *C. de inoff. testam.* Nam & aliàs qvilibet
17 † censetur contrahere secundùm leges & jus commune, Socin. *vol. 1. consil. 9. n. 6.* Philipp. Corn. *part. 3. consil. 190.* Nec enim jus publicum privatorum pactionibus immutari, *l. jus publicum. 38. ff. de pact. l. nemo. 55. ff de legat. 1.* nec ullâ pactione vel clausulâ, Dominus Procuratorem constituens, jus adversarii ipsi invito auferre potest, *l. ult. ff. de pact.* Wesemb. *dict. consil. 145. n. 17.*

Non potest ergò Dominus post litis contestationē Procuratorem suum, etiamsi consentiat, revocare, aliumq; adversâ parte contradicente in ejus locum substituere; absq; causâ scilicet: † At benè ex justâ & rationabili causâ, *dict. l. post litem. 17 ff. de procurat.* † veluti propter inimicitias, *l. vel exiliô. 21. ff. de procurat. l. procuratoribus. 22. C. eod. tit.* Felin. *in cap. ex parte Decani. n. 21. extr. de rescript.* † Aut qvod desiit esse in civitate, *dict. l. post litem. verb: vel etiam in civitate manente. ubi* Bartol. Castrens. & Dd. † aut qvia ampliùs non est solvendo, *l. cùm qvis. 38. in pr. ubi* Bartol. *l. sicùm Cornelius. 82. ff de solut.* Bald. *in l. mandatum. 15 n. 14. C. mandati.* Felin. *in dict. cap. ex parte. n. 21.* Qvas, aliasq; causas non sufficit allegari, † sed probari eæ debent: qvia cùm lex aliqvid fieri permittit ex causâ; non præsumitur illa, sed probanda est, Bartol. *in dict. l. item si suspectus. & l. inter omnes. 46. §. rectè. 7. ff. de furt. l. sed etsi lege. 25. §. scire. ff. de hæredit. petit.* Philipp. Corn. *lib. 4. consil. 280.* Alexand. *consil. 103.* Alciat. *regul. 3. præsumt. 8.* † Qvin & cognitio desuper requiritur, an causa allegata sufficiens & justa existat, vel non: qvæ tamen cognitio summariter & sine ullâ judicii solennitate expediri potest, *Glos. in l. in causa. 28. in pr. verb. prætoris. ff. de procurat.* Ludov. Roman. *singul. 371.* Matth. Wesemb. *part. 3. consil. 145. n. 19.*

18 19 20 21 22 23

Ita

24 Ita † Scabini Lipsienses ad consultationem Matthes Gleißners zu Hartleben/ Mens. Septembr. Anno 1627. (Verba Sentent: Seyd jhr von Hans Storleben bey einer Gesellschafft mit ehrenrührigen Worten angelassen worden / deßwegen jhr eine injurien-Klage angestellet/ und jhn gebührlichen citiren lassen/ welcher durch seinen gevollmächtigten auch erschienen/ seine Nothdurfft vorbracht/ und mit euch verfahren. Ob nun wol Beklagter jetzogedachten seinen gevollmächtigten wiederumb abzuschaffen / und an dessen statt einen andern zu verordnen gemeynet / derselbe auch seines Theils solches wil geschehen lassen. Dofern aber dennoch allbereit lis contestiret, und jhr die Veränderung des gevollmächtigten nicht belieben woltet etc. So were auch Beklagter seinen mandatarium abzuschaffen nicht befugt / Es were dann/ daß er dessen erhebliche Vrsachen vorzubringen hette / solche auch beweisen könte / dessen genösse er / jedoch wann zuvor darüber rechtlichen erkant / auff solchen Fall billich / V. R. W.)

DECISIO XLVI.

Non condemnandus est in expensas Reus in causâ succumbens, si juraverit de calumniâ.

SUMMARIA.

1. *Juramentum calumniæ generale in foro Saxonicô abrogatum est, & quare?*
2. *In ejus locum malitiæ juramentum est surrogatum.*
3. *Quando id imponendum partibus.*
4. *Injungitur imprimis deferenti jusjurandum.*
5. *Effectus juramenti calumniæ quinam. n. 6. 7.*
8. *An præstans juramentum calumniæ sit immunis à restitutione expensarum?*
9. *Negativam opinionem quinam tueantur.*
10. *Temerarii saltem litigatores condemnantur in expensas.*

n. 14. 11. Af-

11. *Affirmativa decisio.*
12. *Rationes decidendi. n. 17 18.*
13. *Victus victori in expensas tenetur.*
15. *Victus unius Doctoris illustris opinione suffultus, à restitutione expensarum est immunis.*
16. *Non est temerarius litigator, qvi praestat juramentum calumniæ.*
19. *Non tenetur ad expensas Reus, si actor juramentum sibi relatum praestiterit.*
20. *Sententia Senatûs Appellationum.*
21. *Sententia Scabinorum Lipsiensium.*

ETsi in forô Saxonicô jura-
1 mentum calumniæ haut sine causâ fuerit abrogatum, nimirum, ut evitentur perjuria, cùm litigatores nostri temporis jurent potiùs de calumniâ committendâ, qvàm vitandâ, secundùm Marant. *in Specul. aur. part. 2. act. 1. n. 6.* ac ne boni Viri ad superstitionem usq; à jurejurandô abhorrentes, forô prorsus abstinere cogantur, Matth. Wesembec. *in parat. C. de jurejurand. propt. calumn. dand. n. 4.* Andr. Rauchbar. *part. 1. qvæst. 10. n. 3.* Chil. König. *in process. cap. 67. §.* Aber es ist. Christoph. Zobel. *part. 1. differ. 24. n. 7.* Matth. Coler. *part. 1. decis. 117. n. 10.* attamen in locum
2 ejus † aliud est surrogatum, qvod appellitatur malitiæ juramentum, qvô litigantes, se nihil calumniæ aut litis differendæ gratiâ proponere vel postulare, profitentur, *Ordin. Camer. Imper. part. 1. tit. 74.* Jacob. Schult. *observat. 56. n. 2.* Idq; pro judicis † arbitriô, 3
qvotiescunq; in processu necessarium existimatur, imponi litigantibus potest, *Ordin. proces. judic. tit. 33.* imprimis verò injungitur deferenti † juramentum parti 4
adversæ; qvô juret, se non calumniæ causâ Reo jusjurandum detulisse, *l. jusjurandum & ad pecunias. 34. §. qvi jusjurandum. 4. ff. de jurejur. l. delata. 9. C. de reb. credit. Const. Elect. 12. §.* Wenn aber. *part. 1. Ordin. proces. judic. tit 18. §.* Nachdem auch der jenige. Jacob. Schult. *observat. 56. n. 4.* Joach. à Beust. *in Rubr. ff. de jurejur. n. 19.*

Non certè sine effectu id fit, sed juramento huic † eadem, qvæ 5
est jurisjurandi calumniæ generalis efficacia, attribuitur, qvam

Georg.

Digitized by Google

Georg. Obrecht. *in tract. de juram. calumn. cap. 11. n. 31. & seqq.* qvadruplicem constituit; nempe ut sacramenti istius timore contentiosa litigantium instantia compescatur, *l. 1. in fin. pr. C. de jurejur. propt. cal. dand.* Ne † litigatores 6
injustis & non necessariis probationibus onerentur, *Novell. 49. cap. ult.* Qvô lites cohibeantur potiùs, qvàm multiplicentur, *l. fratris. 10. C. de transact. l. qvidam. 21. ff. de reb. credit.* † Ac tandem 7
ut lites motæ eò faciliùs ac meliùs dirimantur, *l. 2. §. sic enim. 8. in fin. C. de jurejur. propt. cal. dand.* Georg. Obrecht. *dict. cap 11.* Ventur. de Valent. *in parth. litig. lib. 2. cap. 6. n. 17. & seqq.*

Hisce porrò addi posset effectus, ipsum deferentem concer-
nens, ut si † præstiterit juramen- 8
tum calumniæ, à restitutione expensarum sit immunis, qvantumvis Reus jurâsset, ac proinde fuisset absolutus ab intentatâ actione. Qvod tamen non omnes con-
cedunt: Etenim expensarũ † con- 9
demnationem effugere victum haud posse, qvantumvis de calumnia juraverit, tradunt *post Gloss. in cap. finem litibus. 5. extr. de dolo & contum.* Jason. *in l. ait Prator 3. n. 14. ff. de jurejur. & in l. properandum. 13. §. sive autem alterutra. 6. n. 11. C. de judic.* Jacob. Schult. *observ. 55. n 45.* Georg. Obrecht. *de jurament. calumn. cap. 12. n. 13.* ubi eam adducit rationem, qvod temerè causam egisse convincatur actor, si Reus juraverit, ex † qvô non immeritô condemnetur in expensas, *l. eum qvem. 79. ff. de judic.* qvam consequentiam à totô mundo approbatam dicit Salycet. *in l. qvi crimen. 3. in fin. C. qvi accusar. non poss.* Alexand. *in l. Athletas. 4 §. calumniatur. n. 3. ff. ex qvib. caus. infam.*

Sed ex † hoc ipsô fundamentô, 11
actorem de calumnia jurantem à restitutione expensarum immunem esse, qvantumvis ob præstitum à Reô jusjurandum ipsi delatum in causâ succubuerit, Senatus Appellationum pariter & Scabini Lipsienses pronunciavêre. Ex qvô enim jurans de calumniâ, sese ab hâc purgat, non potest non absolvi à restitutione sumtuum, qvos pars adversa in judicio impendit, † qvippe qvi solummodò 12
à contumace & temerariô litigante exiguntur: Non enim ratione victoriæ debentur expensæ litis victori, sed ob temeritatem victi, ex regulâ juris *in dict. l. 79. ff. de judic.* fundatâ. Qvod † ergò dicitur, 13
victum victori in expensas litis condemnandum esse, *l. ult. C. qvando provoc. non est necess. l. 4. C. de fruct. & lit. expens.* Joh. Gœdd. *in l. 7. n. 9. ff. de verbor. signif.* Pract.

Papiens. *in form. libell. action. real. verb. & expensis n. 3.* Ventur. de Valent. *in Parthen. litigios. lib. 2. cap. 6. n. 11.* Joh. Baptist. Magon. *de rect. patroc. rat. cap. 25. n. 20.* Franc. Vivius *lib. 1. decis. 47. n. 1.* id omninò
14 limitandum est, † si victus non temerarius fuerit litigator, sed causam litigandi justam habuerit, *l. qui solidum 78. §. etiam Respublica. 2. vers. nec aliter servatur. ff. de legat. 2.* qvô & facit *Ordin. proces. judiciar. tit. 36 §.* So wollen wir. *vers.* seines Vornehmens nicht erhebliche Ursachen gehabt. Harm. Pistor. *part. 1. qvæst. 11. n. 1.* Andr. Gail *lib. 1. observ. 151. n. 23.* Francisc. Viv. *dict. decis. 47. n. 8.* nec enim temerarius esse aut dici potest litigator, qvi justâ ex causâ persvasus in forum prorumpit, in tantum, ut
15 unius † duntaxat Doctoris illustris opinio vel sententia ipsi succurrat, qvo minùs teneatur ad refusionem expensarum; inductus enim persvasu Doctoris excellentis non temerè litem movet, Francisc. Viv. *dict. loc. n. 6.* Bald. *in l. generaliter. col. 3. & seq. C. de Episc. & cler.* Jason. *in l. properandum. §. fin. autem alterutra. C. de judic.*

16 At qvis inficias ibit, † jurantem de calumniâ causam litigandi justam fovere, postqvam haud obscurè id exprimat ipsum calumniæ juramentum, qvô qvis profitetur, non calumniæ aut litis differendæ gratiâ sese juramentum deferre, sed tantùm ad juris sui tuendi necessitatem, daß er das *juramentum* nicht aus gefehrde / oder böser Meynung / noch zu Verlängerung der sachen / sondern allein zur Nothdurfft *deferire*; Jacob. Schult. *observat. 56. n. 2.* † Ne- 17
cessitas ergò, si juramenti delationem extorqveat, non sanè causa justa deficere potest: cui consequitur, cessare temeritatem litigandi in eô, qvi de calumniâ juravit, ut hinc ad restitutionem expensarum haut condemnari debeat, *dict. l. eum qvem temerè. 79. ff. de judic.* Anton. Fab. *in Codic. lib. 7. tit. 18. defin. 4. n. 3.*

Ex qvô porrò † Reus victor, 18
præstans jusjurandum ab actore delatum, etiamsi pejeret, jus sibi dicere creditur, *l. 1. in pr. ff. qvar. rer. act. non datur.* testimonium hinc ejus de adversarii temeritate non parùm redditur suspectum, cùm omnibus in re propriâ dicendi testimonii facultatem jura submoverint, *l. omnibus. 10. junct. l. etiam. 3. C. de testib.* † qvam ob causam nec 19
Reum, si actor juramentum sibi relatum præstiterit, ad expensas teneri, diximus *in Jurispr. forens. ad Const. Elector. 31. part. 1. defin. 31.*

Digitized by Google

20 1ta † *Senatus Appellationum in causâ Jeremiæ* Oberkampffs Erben/ Klägere an einem/ *Augustum* Hauptman/ Beklagten anders Theils/ *Term. Martin. Anno 1643.* (*Verba Sentent:* Erkennen von Gottes Gnaden/ Wir Johann George/ Hertzog zu Sachsen/ Jülich/ Cleve und Bergk/ des Heiligen Römischen Reichs Ertzmarschalch und Churfürst ꝛc. vor recht: Dieweil Beklagter das ihme zuerkante *juramentum* wircklichen abgeleget/ So wird er von angestalter Klage billich entbunden/ inmassen Wir jhn hiermit davon entbinden und loß zehlen. Die aber von beyden Theilen auffgewante Unkosten werden aus bewegenden Ursachen gegen einander *cõpensiret* und auffgehoben/ V. R. W.)

21 *Et* † *Scabini Lipsienses in causâ Georgii* Sandritters/ *contra* Martin Schönen zu Leipzigk/ *Mens. Decembr. Anno 1633.* (*Verba Sentent:* Dieweil beyde Partheyen/ die in unserm jüngstgesprochenem Urtheil ihnen zuerkante Eyde wircklichen geleistet/ und geschworen/ So wird nunmehr Beklagter von angestalter Klage billich entbunden/ Die Gerichtskosten aber werden aus bewegenden Ursachen gegen einander *compensiret* und auffgehoben/ V. R. W.)

DECISIO XLVII.

Non valet sententia haud publicata die assignatâ in Citatione: & quid moris hâc de re in Supremô Appellationum judiciô & Curiis provincialibus Saxonicis.

SUMMARIA.

1. *Sententia litigantibus lex est.*
2. *Modò publicetur.*
3. *Præmissâ Citatione ad publicandum.*
4. *Citationi ad publicandum dies certa inseri debet.*
5. *Nec aliò die potest publicari sententia absq; nova Citatione.*
6. *Actus certa die expediendus in aliud tempus differri non debet.*

Digitized by Google

An non sufficiat Citationi apponi clausulam cum continuatione dierum?

8. Decisio negativa.

9. Ratio decidendi.

10. Quid moris in Supremô Appellationum judiciô & Curiis provincialibus.

11. Mos pro lege habetur.

12. Consvetudo obtinet vim veritatis.

13. Et æqviparatur Regiæ autoritati.

14. Qvoties lex à contrahentibus adjecta non est, observatur consvetudo publica.

15. Sententiæ Senatûs Appellationum. n. 16.

1 SEntentia qvia non modò pro veritate habetur, sed etiá litigantibus lex est, eosq; obstringit, *l. servo. 65. §. cùm Prætor. 2. ff. ad SCtum Trebell.* ita ut præcisè huic sit standum, *l. res judicata. 207. ff. de reg. jur. l. 1. ff. de sentent. & re judicat.* Anton. Fab. *in Codic. lib. 4. tit. 1. definit.* 2 *33. n. 2.* † publicari omninò debet, ne ignorantia ejus partes litigantes à nexu obligationis liberet; qvare & Citatio præcedat necesse est, aliàs sanè sententia erit nulla, *Clem. sæpè. vers. sententiam verò. de verbor. signif.* ubi Pontifex constituit, Sententiam definitivam in causis summariis, de planô ac sine strepitu & figurâ judicii tractandis, citatis partibus proferri debere; qvod † si 3 ergò in summariis Citationem ad audiendam sententiam jura exigunt: utiqve in aliis hæc multò magis erit necessaria, *l. ea qvæ 7. C. qvomod. & qvand. judex. ubi* Bartol. *n. 1.* Andr. Gail *lib. 1. observat 109. n. 1.* Tiber. Decian. *vol. 3. Respons 43. n. 40. & vol. 5. Respons. 9. n. 20.* Jacob. Menoch. *consil. 345. n. 13.* Borgn. Cavalcan. *vol 3. decis. 19. n. 8.* Afflict. Neapolit. *decis. 246. n. 16.* Bern. Græv. *lib. 1. conclus 109. n. 2.* Johan. Petr. Surd. *consil. 99. n. 27.* Marc. Anton. Peregrin. *de jur. fisc. lib. 4 tit. 5. n. 10.*

Qvin nec sufficit, partes ad audiendam sententiam in genere citari, † sed & certa dies Ci- 4 tationi inseri debet. Vant. *de nullit. senten. ex defect Citat. n. 56.*

Bernh.

Digitized by Google

Bernh. Græv. *dict. conclus. 109. n. 3.* Non sine effectu: nam si publicata non fuerit in die positô in
5 Citatione; † aliô die minimè poterit publicari absqve novâ Citatione, sed nulla est, si factum id fuerit, *l. cum eô die. ubi* Bartol. & Paul. Castrens. *C. qvand. provoc. non est necess.* Franciscus Vivius *lib. 1. decis. 154. n. 1.* nisi ad diem ipsum immediatè seqventem, judex expectando contumacem, gratiam illi conferendo, protelaverit sententiæ publicationem, secundùm tradita *in cap. consuluit. extr. de offic. delegat.*
6 Francisc. Vivius *dict. loc.* † Etenim si actus, qvi fieri debet certâ die positâ ac determinatâ in Citatione, differatur in aliud tempus, dicitur factus parte non citatâ, adeòq; pro nullô habetur, *l. ult. §. fin. ubi* Bartol. *ff. qvod vi aut clam.* Bald. *in l. fin. col. 3. vers. modò hic ulterius. C. qvomod. & qvand. jud.* Alex. *in l. si finitâ. §. Julianus. col. 16. ff. de damn infect.* Franc. Vivius *dict. decis. 154. n. 2.* Bernh. Græv. *dict. conclus. 109. n. 6.*

Qvid verò, si in Citatione
7 præfiniatur certa dies, † cum continuatione dierum & horarum seqventium? (auff den dritten Tag des Monats *Decembr.* oder folgende Tage umb 9. oder 10. Uhr.) Non subsistere Citationem hanc, sententiamq; diebus subseqventibus publicatam † esse 8
nullam, ferventi animô asseverat, & in Rotâ Romanâ judicatum extitisse, ex Crescentiô *decis. 290.* refert, nec non aliqvot vicibus in Regiâ Audientiâ Capitanatæ Apuliæ, Comitatusq; Molisii in variis diversisq; causis decisum fuisse, testatum facit Franc. Vivius *dict. decis. Neapol. 154. in fin.* Nempe qvod † Citatio ejus- 9
modi non contineat tempus certum & determinatum, adeoq; sit vaga & incerta, qvæ partes non arctet, per text. *in l. aut qvi aliter. 5. §. 1. ff. qvod vi aut clam.* ubi Bartol. expressissimè tradit, qvod Citatio debeat continere tempus certum & determinatum, aliàs nullatenus valeret. Qvod si verum, perinde est ac si partes ad audiendam sententiam citatæ nunqvam fuissent, ex qvô de nullitate ejus manifestissimè appareret, *dict. l. ea qvæ. 7. C. qvomod. & qvand. judex.*

Qvicqvid verò sit, † in Supre- 10
mô tamen Appellationum judiciô Electorali & Curiis provincialibus aliud observatur; Non enim in Citatione certa semper dies publicandæ sententiæ præfigitur, sed generaliter partes litigantes citantur, tàm ad proce-

Digitized by Google

dendum certâ die, qvàm ad audiendam sententiam in illô ipsô terminô, qvi per aliqvod temporis spatium, & qvandoq; plures septimanas durat, absq; dici expressione. † Qvod cùm moris ac consvetudinis sit, pro lege meritò servatur, *l. de qvibus. 32. §. inveterata. ff. de legib.* Tiber. Decian. *Responsi. 11. n. 115.* Bernh. Græv. *lib. 1. conclus. 36. n. 2.* Joach. Mynsing. *cent. 6. observat. 41.* M. Anton. Peregrin. *consil. 102. n. 10.* Ludolph. Schrader. *de feud. part. 10. sect. 9. n. 229.* † Obtinet enim consvetudo vim veritatis, Bald. *in l. C. de servitut. & ibi* Joh. Sichard. *n. 7.* Andr. Gail *lib. 1. observat. 85. n. 7.* Æqviparaturq; † Regiæ autoritati, Albert. Riminald. *vol. 2. consil. 135. vers. liceat.* qvæ dirigit & informat omnes actus mundi, Molin. *in comm. C. lib. 1. tit. 1. concl. de stat. & consvet. local.* Anton. Fab. *in Cod. lib. 4. tit. 7. defin. 21.* † Inde, qvoties lex certa à contrahentibus adjecta non est, observatur consvetudo publica, *l. semper in stipulationibus. 34. ff. de reg. jur.* Andr. Gail *de Arestis. cap. 7. n. 9.* Matth. de Afflict. *decis. 91. n. 13.*

11 12 13 14

15 *Ita † Senatus Appellationum in causâ* Günthers von Bünaw / *contra* Wolffen von Saalhausen / *Termin. Trinit. Anno 1643.*

16 *Et † in causâ* Joseph Christoffs von Landwüst / *contra* Wolff Reyen / *Termin. Martin. Anno 1643.*

DECISIO XLIIX.

Creditur attestationi Judicis in decretô vel sententiâ, donec usq; contrarium probetur: qvantumvis ab ea fuerit appellatum.

SUMMARIA.

1. Magna est judicialis autoritas.

2. Fides attestationi tribuenda.

3. Facti species.

4. Decretum ex informatione Scabinorum Lipsiensium publicatum.

5. Num

Digitized by Google

5. Num judicis dicto in sententiâ fides habeatur, quando est appellatum?
6. Negativam qvinam teneant. n. 7.
8. Rationes pro negativâ. n. 9.
10. Appellatio suspendit effectum judicati.
11. Decretũ Prætoris Lipsiensis in Curiâ provinciali correctum.
12. Verior decisio affirmativa. n. 20.
13. Rationes & fundamenta decidendi. n. 16. 17. 18. 19.
14. Judex qvalis esse debeat.
15. Judici magis sit cordi custodia veritatis, qvàm obedientia voluntatis.
21. Decretum Prætoris Lipsiensis rursus confirmatum in Supremô Appellationum judiciô.
22. Refelluntur rationes pro negativâ adductæ. n. 25.
23. Præ judicis dictô & scriptô præsumendum.
24. Præsertim qvando testatur de iis, qvæ coram eô sunt gesta.
26. Appellatio num suspendat præsumtionem pro sententia?
27. Sententia Senatûs Appellationum.

MAgna judicialis est autoritas, qvâ non modò robur actibus accedit firmissimum, sed etiam fraudis præsumtio omnis excluditur, *cap. in præsentiâ. 6. extr. de renunciat. cap. sicut nobis. 16. §. ult. extr. de sentent. & re judicat. l. 1. C. de præd. & aliis reb. minor. l. pacta novissima. 12. C. de pact.* † qvare plena fides attestationi judiciis haut immeritò tribuitur, in tantum, ut nullô indigeat supplementô probationis, *cap. bonæ memoriæ. 23. in med. extr. de elect. capt. cùm Johannes Eremita. 10 extr. de fid. instrum. l. in exercendis. 15. C. eod. tit.* Joach. à Beust. *ad l. admonendi 31. n. 682. de jurejur.* Felin. *in cap. qvoniam contra. 11. extr. de probat. n. 12.* Matth. Wesembec. *in parat. ff. de probat. n. 4.*

Qvô ex † fundamentô, in causâ Tilemannum Eschebruchen / actorem ab unâ, Davidem & Salomonem die Wurffpfennige / Reos ab alterâ parte, concernente,

nente, cùm de factâ delegatione judiciali, ex qvâ actio erat intentata, Prætori constabat, condumnati fuerunt Rei per decretum ex informatione Scabinorum, in Prætoriô Lipsiensi *mense Januarii Anno 1618.* publicatum † hisce ferè formalibus: 4 (Dieweil Salomon Wurffpfennig vor sich und in Vollmacht seines mitbeklagten Brudern Davids / die *delegation* und Anweisung von *N. N acceptiret*, und Klägern die Zahlung zu thun versprochen / So seyn Beklagte solchem Versprechen nachzukommen / und die geforderte Post Geldes / beneben denen von zeit des Verzugs an auffgelauffenen *interesse*, Klägern zu zahlen schuldig. 5 † Ponebatur nempe fundamentum decisi in mandatô Davidis, datô fratri Salomonis, qvi postea suô ac fratris nomine acceptaverat delegationem: qvod ita factum Judex attestabatur in decretô. Sed cùm Rei hoc ipsum negantes ad Curiam Provincialem Supremam, qvæ Lipsiæ est, provocâssent; dubitatum fuit, num Judicis attestationi ulla hâc in re fides habenda esset?

Negativam sanè opinionem 6 tueri conabantur † Rei, ex doctrinâ Lanfr. de Orian. *in cap. qvoniam contra. 12. extr. de probat. in pr. n. 24.* Cujus verba, qvia mentem satis dilucidè aperiunt, heîc referenda duxi: *Aut lata est*, inqvit, *sententia, & est appellatum ab eâ, vel non est appellatum, sed sumus infra tempus appellandi, & tunc nunqvam præsumitur pro sententiâ, nisi qvatenus apparebit in causâ Appellationis, & ita, si sententia est lata contra Reum conventum, & ipse appellaverit, incumbit onus probandi in causâ appellationis actori, qvi obtinuit, sicut & incumbebat in causâ principali: & hoc; qvia non præsumitur pro sententiâ, qvæ est lata in favorem actoris: Et econtrà, si sententia est lata pro Reô, & actor appellavit, Reo incumbit probatio, sicut & in causâ principali, hoc totum est, qvia non præsumitur pro sententiâ &c.* hactenus Lanfr. Qvô stante, ab actore probandum adhuc esset, mandatum fratri ad acceptandam delegationem datum, ipsamqve acceptationem subsecutam esse; † qvia scilicet pro 7 sententiâ, à qvâ fuit appellatum, non præsumitur, qvod & sensit Abb. Panormit. *in dict. cap. qvoniam contr. 12. extr. de probat. n. 19.* & consentiunt Felin. *ibidem n. 21.* Andr. Alciat. *de præsumt. reg.*

Digitized by Google

Reg. 3. præsumt. 9. n. 6. Joh. Petr. Surd. *consil. 61. n. 44.* Specul. *lib. 2. part 3. tit. de sentent. & de his quæ ipsam sequuntur. §. ut autem. 6. n. 11.*

8 (1.) † Idq; propter *dict. cap. quoniam contra. 12. subfin. extr. de probat.* ubi non præsumitur pro judicis processu, nisi quatenus in causâ legitimis constituetit documentis. (2.) † Estq; nonparùm

9 judicis testimonium suspectum, quippe qui pro eâ parte præsumitur dicere, pro quâ judicavit, Prosp. Farin. *de testib. quæst. 60. n. 89. & seqq.* Nell. de S. Gemin. *in tract. de testib. part. 1. n. 31. & seq.* Unde fides non habetur judici, quàcunq; etiam dignitate præfulgenti, in causis coram se vertentibus testanti, *cap. cùm à nobis. 28. extr. de testib. & attest.* Fulv. Pacian. *de probat. lib. 1. cap. 48. n. 20.* nec creditur ejus assertioni pro justificandô decretô à se datô, Anton. Fab. *in Codic. lib. 4. tit. 14. defin. 7.* Aym. Cravett. *consil. 171. n. 7. & consil. 197. n. 10. & consil. 265. n. 3.* ubi ait, sententiam judicis non probare factum; puta consensum partium, Bartol. *in l. acta.*

10 *off. de re judic.* (3.) † Nec qvisqvam se fundare potest in sententiâ vel decretô, qvod effectu judicati caret, suspensô nempè eô per appellationem, *l. 1. §. ult. in fin. ff. ad SCtum Turpill. cap. venientes. extr. de jurejur.* Anton. Fab. *dict. defin. 7. n. 2.* Felin. *in dict. cap. qvoniam contra. 12. n. 19.* qvin & suspendit appellatio præsumptionem, *cap. cum ad sedem. extr. de restit. spoliat.* Secundùm qvæ Curia † Lipsien- 11
sis decretum primæ instantiæ corrigendum duxit, *Termin. Trinit. Anno 1619.* hisce formalibus: (Das die *Appellation* ihrer *formalien* halber beständig / und zu gebührender Rechtfertigung anhero erwachsen / Die *materialia* betreffende / ist aus den *acten* allenthalben so viel zu befinden / daß *Appellat* vor allen Dingen wie recht zu erweisen / daß von *Cornelio* Langen die 2040. Rthlr. *Appellanten* zu bezahlen *delegiret*, *Appellantens* Bruder Salomon auch vor sich und in Vollmacht seines Bruders / solche *delegation acceptiret*, und die Zahlung derselben zu thun zugesaget / so ergehet alsdann in der Sachen / was recht ist / V. R. W.)

Nolente † verò actore in sen- 12
tentiâ hâc acqviescere, cùm abeâ rursus ad Supremum Electorale judicium appellasset: num Curia Lipsiensis causas correctionis sufficientes habuisset, dubitatum fuit, perpensis præsertim rationibus ac fundamentis ab Appellante adductis, qvibus demonstratum dabat, præsumendum esse

Digitized by Google

pro decretô primæ instantiæ, judicisqve assertione standum, donec aliud ab adversâ parte
13 probaretur. (1.) † Ob insignem judicis autoritatem, ex qvâ pro attestatione ipsius qvod veritati conveniat, jure præsumitur, non solùm, qvia regulariter est Vir bonus atqve honestus, *l. continuus. 137. § cùm ita. 2. ff. de verb. obligat. l. vir bonus. 18 ff. judic. solvi. l. pen. ff. de procurator.* unde Vir bonus & Judex convertuntur, secundum Bald. *in l. cæterâ ff. famil. ercisc.* sed etiam qvod nemo ad offici-
14 um judicis admittatur, † antequam de ipsius pietate, dexteritate, veritate & juris scientiâ constiterit, *c. statuimus. dist. 61. l. 14. C. de judic. Novell 60. in fin. Novell. 82. ubi* Jacob. Cujac. Ludolph. Schrader. *de feud. part. 10. sect. 14. n. 2.* Herm. Vultei. *lib. 1. discept. 8.* Theod. Reinking. *de regim. secul. & eccleſiaſt lib 2. class. 2. cap. 12. n. 12.* Cùm enim de re aliqvâ duo pluresve litigant, non alio fine ad judicem veniunt, qvàm ut pronunciet, uter ipsorum justiorem foveat causam, qvod justè fieri non potest, nisi judex sit verax, inqvit Anton. de Guevarra *in horol. princip. lib. 3. cap. 6. n. 474.* Qvâmob-
15 rem † cùm judici in judicando magis sit cordi custodia veritatis, qvàm obedientia voluntatis, *c. judicet 3. qvæst. 7.* Specul. *lib. 3. part. 3. de sentent. §. 5. in fin.* qvis non assertione ejus standum existimaverit, donec usq; contrarium probetur?

(2.) † Qvô & facit text. *in cap.* 16
in præsentiâ. 6. extr. de renunciat. ubi verbis distertis rescribitur: *Licet judex non semper ad unam speciem probationis applicet mentem suam, sed ex confessionibus, depositionibus, allegationibus & aliis, qvæ in ejus præsentia proponuntur, formet animi sui motum, tanta tamen est judicialis autoritas, ut semper pro ipsô præsumi debeat, donec contra illum aliqvid legitimè comprobetur. Qvare si & coram Dulmensi Episcopo, & ejus conjudicibus nihil penitùs probaviſſes, standum tamen sententiæ fuerat, nisi adversarius eam extenderet irritandam.*

(3.) † Idemq; ferè habetur *in* 17
cap bona. 23. vers. porrò exceſſus. extr. de election. cap cùm nobis 28. extr. de testib. & attest. ubi dicitur: qvod pro judice, ejusq; actis præsumatur, nec non ipsius scripto fides tribuatur: nimirum qvia verisimile non est, qvod judex suæ salutis oblitus, ac juramenti religione contemtâ, falsum tulerit testimonium, *cap. in nostra 4 extr. de procurat.* Joach. Mynsing. *in dict. cap. qvoniam contra 12. extr. de probat. n. 121.*

(4) † Nec

Digitized by Google

18 (4.) † Nec aliud dicendum, si à decreto vel sententiâ judicis fuerit appellatum; cùm *in dict. cap. bona. 23.* appellatio interposita præsupponatur, veluti patescit ex verb: *eô non obstante, quodpost appellationem. & vers. cùm ipsi appellationem &c.* Estqve de hoc similis textus *in cap. nostra. 4. extr. de procurat. in verb. propter quod ad Appellationis beneficium convolavit, &c.* Unde apparet, de appellatione ibidem tractari, & tamen deciditur, qvod pro sententiâ judicis sit præsumendum, donec contrarium probetur, cum qvo etiam con-

19 venit † *l. si instituta. 27. §. de inofficioso. 2. ff. de inoff. testam.* ubi hæc reperiuntur verba: *Si pupillus in causa inofficiosi testamenti obtineat sententiam, sed scriptus hæres appellavit, qvod interim pupillo alimenta sint danda.* nimirum, etiam post appellationem interpositam sententia judicis aliqvam habet autoritatem, ut pro eâ præsumatur, Jacob. Menoch. *lib. 2. præsumt. 67. n. 45.* Joseph. Mascard. *de probat. vol. 1. conclus. 16. n. 14.*

20 Qvibus ita perpensis, † pendente etiam appellatione, sententiam afferre præsumtionem, qvæ onus probandi in contrarium transferat, dixeris rectissimè cum Paul. de Castro *in dict. l. si instituta. 27. §. de inofficioso. 2. ff. de inoffic. testam. in 3. lect. n. 3.* Abb. Panormit. *in cap. causam qvæ. 14. extr. de sentent. & re judicat. n. 5.* Jacob. Menoch. *dict. præsumpt. 67. n. 37. & 47. lib. 2.* Mynsing. *in cap. qvoniam contra. 12. extr. de probat. n. 121. & seq.* nec abnuit Baldus (qvem nihil ignorasse prædicavit Jason, referente Kirchn. *de legat. lib. 2. cap. 1. n. 7.*) *in dict. l. si instituta. 27. §. 2. post pr.* † Atq; 21 hinc etiam Senatus Appellationum sepositâ correctione Curiæ Lipsiensis decretum primæ instantiæ confirmare haut dubitavit, *Termin. Martin. Anno 1619.*

Nec remorari potuerunt hanc confirmationem rationes in Curiâ Lipsiensi prolatæ; *Resp.* ad (1.) † Ut maximè enim conceda- 22 mus pendente appellatione pro judicis processu non præsumi; attamen præsumitur benè pro ipsâ sententiâ & attestatione judicis per sententiam factâ, Abb. Panormit. *in cap. qvoniam contra. & ibidem* Dec. *extr. de probat.* scilicet propter autoritatem & fidem, qvâ pollet judex ceu Vir probus atqve honestus, Gars. Mastrill. *decis. 80. n. 5.* Andr. Alciat. *de præsumt. Reg. 3. præsumt. 8. n. 1. & seq. Resp.* 2 (2.) † Et 23 licet judicis testimonium sit

Digitized by Google

suspectum, nec propterea attestatio ejus plenam mereatur fidem; attamen præsumtio hinc dicto & scripro ipsius non est denegan-
da, qvin potiùs ei standum, donec ab adversâ parte contrarium probetur: ex qvô appellans contrarium deducere & probare debet, cùm præsumptionem pro sententiâ contra se habeat, *l. hi qvi ad civilia. 7. vers. cùm igitur ad munus. C. de appellat.* Nec enim omnis denegari debet fides judici, maximè in iis, qvæ aliis non possunt esse nota, Felin. *in cap. cùm à nobis. 28. extr. de testib. & attest. n. 12.* Et
24 qvod dictum, † judicis assertioni non esse credendum, id restringi debet ad eum casum, qvô tanqvâ testis producitur, ut vivâ voce deponat; secus verò res se habet, qvando testatur de iis, qvæ coram se gesta sunt, *dict. cap. cùm à nobis 28. extr. de testib. & attest. ubi* Felin. *n. 5. & 8. Resp.* ad (3.) † Denique non officit, qvod sententia vel decretum per appellationem suspensum careat effectu judicati: non enim præsumtio hinc tollitur, qvæ ab effectu judicati multùm differt; qvia judicatum importat executionem sententiæ, præsumtio liberat duntaxat ab onere probandi. † Qvod verò dici-
25 tur, appellationem interpositam suspendere præsumtionem, *dict. cap. cùm ad sedem. extr. de restit. spoliat.* id vel effectivè de præsumtione juris & de jure, qvæ nullam admittit contrariam probationem, vel saltem de præsumtione pro processu, non pro sententiâ accipiendũ: qvia pendente appellatione præsumitur pro sententiâ, licet non præsumatur pro processu, *supr. n 22.* Panormit. *in cap. qvoniã contra. extr. de probat.* Mascard. *de probat. vol. 1. conclus. 16. n. 14.*

27 *Ita* † *Senatus Appellationum in causâ* Tileman Eschebruchs / *Appellanten* an einem / David und Salomon die Wurffpfennige *Appellaten* anders theils / *Termin. Martin. Anno 1619.* (*Verba Sentent:* Erkennen von Gottes Gnaden / wir Johann George / Hertzog zu Sachsen / Jülich / Cleve und Bergk / des Heiligen Römischen Reichs Ertzmarschalch und Churfürst ꝛc. vor recht: Daß die *Appellation* in ihren *formalien* beständig / und diese Sache an Uns zu gebührender Rechtfertigung erwachsen. Der *materialien* halber / ist aus den *acten* allenthalben so viel zu befinden / daß dißfals wol *appelliret*, Derowegen es bey deme am *12. Jannar. Anno* 1618. von den Stadtgerichten zu

Leipzig

Leipzig gegebenen Abschied nicht unbillich bleibet / darzu diese Sache hinwieder zu *remittiren*, und zu weisen / inmassen wir dieselbe hiermit dahin *remittiren* und weisen / V. R. W.)

DECISIO XLIX.

Sententia definitiva in punctis incidentibus & obiter articulatis non parit exceptionem rei judicatæ, quò minus de iis nova actio intentari queat.

SUMMARIA.

1. *Unde quandoq; de intellectu sententiæ disceptatur.*
2. *Sententia ex actis est declaranda.*
3. *Num etiam ex articulis & probationibus super eò, quod non habetur in libellò?*
4. *Quidam hæc affirmant.*
5. *Ratio dubitandi.*
6. *Quid, si clausula salutaris libello fuerit annexa?*
7. *Operatur & effectus clausulæ salutaris in libellò appositæ n. 8. 20.*
8. *Per clausulam salutarem generatis & ineptus salvatur libellus.*
10. *Decisio negativa.*
11. *Sententiæ & rationes decidendi n. 16.*
12. *Rarus est judex, qui ultra petita in libello pronunciat.*
13. *Articuli probatorii ex visceribus libelli sunt desumendi.*
14. *Conformia debent esse in processu: Petitio, Probatio, & Sententia.*
15. *Libellus judicii fundamentum, ad quod omnes referuntur actus.*

Digitized by Google

17. *Sententia ultra partium intentionem non extendit suum effectum.*
18. *Refellitur ratio dubitandi.*
19. *Post litis contestationem libellus nequit per declarationem mutari.*
21. *Clausulæ salutaris operatio, ultra narrata in libello se non extendit.*
22. *Clausula salutaris non tollit vitium contrarietatis.*
23. *Sententia Senatûs Appellationum.*
24. *Sententia Scabinorum Lipsiensium.*

SÆpissimè in judiciis de intellectu sententiæ disceptatur, qvem vel nimis ampliant, vel nimiùm restringunt partes litigantes, ut profectò certam iis præscribere Regulam † difficillimum sit, mirè præsertim variantibus hâc de re Interpp. prout videre est, apud Arisminæpat. *in compend. decis. tit. 265. cap. 4. in fin.* Jacob. Menoch. *vol. 2. consil. 110. n. 19.* Socin. Sen. *lib. 1. consil. 134. col. 2.* Dec. *consil. 43. n. 3.* Cephal. *lib. 2. consil. 249. n. 18.* Ruin. *lib. 5. consil 33. n. 3. & cons. 29. n. 7.* hoc tamen verissimum, qvod si scopum rei iubeat attingere, actis præcisè sit inhærendum, † ex qvibus sententia est declaranda, qvippe ad qvæ refertur *l. in sententiis. 59. ff. de re judicat. l. 2. C. de sentent. qvæ sine certâ qvantit.* ut verè dixerit Bartol. verba sententiæ restringi & declarari ex actis, *inl. si qvis ad exhibendum. n. 2 ff. de except. rei judicat.* qvem secuti sunt Felin. *in cap. significaverunt. n. 7. extr. de testib.* Dec. *in cap. cùm venerabilis. n. 37. extr. de except.* Ozasch. *decis. 64. n. 3.*

At num etiam ex † articulis incidentibus, probationibus & attestatis: Qvid enim, si aliqvid iucidenter & narrativè in articulis positum, & sic in probationibus & attestatis tractatum & ventilatum, in libellô autem & petitione Actoris nihil de eô dictum fuerit: an num etiam in hoc sententia pariet exceptionem rei judicatæ, ita ut si actor succubuerit, postea id in novo judicio deducere neqveat? Ita eqvidem existimat † Abb. Panormit. *lib. 1. consil. 50. n. 3.* ubi dicit: Si super deducto incidenter seu per modum causæ partes assumunt disputationes, & plenè

plenè prosequuntur, sicut ipsum principale, quod tunc sententia lata etiam in incidenti pariat exceptionem rei judicatæ, ac si principaliter de eô fuisset actum. Ex quô sententia secundùm probata & agitata erit intelligenda, etiam ultra contenta & petita in libello; quod † & sensisse videtur Paris. *lib. 1. consil. 113. n. 3.* Alexand. *lib. 7. consil. 48. n. 7.* Matth. de Afflict. *decis. 95 n. 81* quoniam actor aliud, quàm est in libellô comprehensum, articulans & prosequens, videtur suam intentionem actionem & conclusionem libelli declarare, Paul. de Castro *consil. 138. n. 2.* Paris. *dict. consil. 113. n. 3.*

6 Idq; maximè † videtur procedere, si libello clausula illa salutaris ac consveta (*Peto, super his omnibus & singulis mihi jus & justitiam administrari*: Item, *Peto predicta omni meliori jure & formâ, prout peti potest,*) fuerit annexa.

7 † Cujus vigore non modò defectus petitionis in libello supplebitur, sed & illud, quod probationibus deinceps factis magis convenit, in judicium deductum videtur, ut ita secundum ea, quæ probata fuerunt, meritò feratur sententia, Panormit. *in cap. dum dilectus extr. de ord. cognit.* Joh. Sichard. *in l. properandum. 13. §. sive autem alterutra. n. 18.* ibique Jason. *n. 30. C. de judic.* Barbat. *lib. 1. consil. 62. col. 3.* Aym. Cravett. *consil. 1. pro genero. n. 215.* † Estq; clausula ista salutaris tantæ efficaciæ, 8
ut hujus virtute omnis actio, omneq; remedium competens & resultans ex narratis veniat in consideracionem, Joseph. Ludov. *decis. Perusin. 117.* Capic. *decis. 96.* Ozaich. *decis. 142. n. 10.* Hyppol. *singul. 36.* Rota Genuens. *decis. 65. & decis 91. n. 12.* Perq; † eam libellum generalè & ineptum salvari, ajunt. 9
Guid. Papæ *decis. Gratianopolit 263.* Aug. Berous. *vol. 1. consil. 163. n. 4.* Camill. Borell. *in summar. decis tit. 49. n. 71.* Quin & vigore hujus clausulæ in Camerâ Imperiali, etiam super non expresse petitis pronunciari testatur Andr. Gail *lib. 1. observat. 61. n. 11.*

Sed periculosa videtur hæc assertio: Dixerim potiùs cum communi Dd. Schola, † si aliqvid in 10
primo judicio incidenter & narrativè tantùm in articulis, probationibus & attestatis fuerit tractatum & ventilatum, de qvô tamen mentio non facta in libello ac petitione, exceptione rei judicatæ non obstare, qvo minùs Actor illud principaliter in alio judicio deducere qveat, Oldrad. *consil. 290. n. 2. & seq.* Paul. de Castro *in l. qui Roma. 122. §. duo fratres. 6. ff. de verb. obligat. n. 7.* Matth. Berlich. *part. 1. decis. anr. 87. n. 8. & 9.* ubi plures allegat.

Idq;

Digitized by Google

11 Idq; (1.) † Qvia sententia ultra id qvod in libellô expressum & ab actore petitum est, non valet, qvin potius ambigua & obscura interpretari debet ex libellô & petitione Actoris, Bald. *in l. 1. n. 6. C. si plur. un. sentent.* Ruin. *lib. 4. consil. 135. n. 2.* Paul. de Castr. *lib. 1. consil. 376.* Aym. Cravett. *consil. 188. n. 1.* Jacob. Menoch, *vol. 2. consil. 110. n. 4.* Arisin. Tepat. *in compend. decis. tit. 265. cap. 4. vers.* 12 *licet sentent.* † Atq; hinc fatuus dicitur judex, qvi ultra petita pronunciat, Dd. *in cap. licet Heli. extr. de Simon.* qvin nec facere id potest, cùm judicis potestas ultra libellum non extendatur, Specul. *in tit de action. seu petition.* § *super petitionibus. vers. sed qvid si Reus. n. 8.* adeoq; sententia conformis sit libello, necesse est, cæteroqvin erit nulla, *l. ut fundus. 18. ff. comm. divid.* Alphons. de Azevedo *in Const. Reg. Hispan. lib. 4. tit. 17. l. 10. n. 115.* Burgos. de Paz. *vol. 1. consil. 4. n. 5.* Sebast. Vant. *de nullit. proces. tit. de nullit. ex defect. proces. n. 97.*

13 (2.) Nec admittendi † sunt articuli probatorii, si non fuerint desumpti ex visceribus libelli, *Ordin. Camer. part. 3 tit. 14. verb.* Vnd sollen solche des Klägers *articul* der eingebrachten Klage gemeß gestellet seyn. Specul. *in tit. de position. §. qvinto superest. n. 11.* Joh. Vincent. Honded. *vol. 1. consil. 18. n. 20.* Vincent. de Franch. *decis. Neapolit. 220. n. 11.* Cæteroqvin erunt impertinentes, adeoq; nulla probatio, & per consequens etiam nulla & invalida sententia. Qvare † conformia debent esse 14 hæc tria in processu: Petitio, Probatio, & sententia, Alphons. de Azeved. *dict. tit. 17. l. 10. n. 116.* Non certè sine causâ; Est enim libellus † judicii fundamentum, ad 15 qvod omnes actus, præcipuè litis contestatio, probatio & sententia referuntur, Sigism. Scacc. *de judic. cauf. civil. cap. 5 n. 25.* unde vocatur truncus arboris judiciariæ, siqvidem ut truncus totam regit arborem, ita libellus totum regulat ptoceſſum, Modest. Pistor. *vol. 2. consil. 21. n. 4.* Ventur. de Valent. *in parthen. litigios. lib. 2. cap. 15. n. 17.* Probatio autem est de mediis causæ, ad qvam sine petitione tanqvam principio perveniri haut potest, nec sententia formari, *Clement. sæpè. de Verb. signif.* Jason. *in §. præjudiciales. n. 25. Inst. de action.* Aym. Cravett. *consil. 223. n. 3.*

(3.) † Qvantumvis ergò rei a- 16 licujus in probatione ac Reprobatione facta fuerit mentio; attamen si principaliter in judiciũ deducta non est, omissâ scilicet eâ in

eâ in litis contestatione, per qvam in judicio contrahitur, *l. un. C. de lit. contest.* utiq; autoritas rei judicatæ ad illam se extendere neqvit, respiciens solummodò ea, qvæ in processu per litis contestationem cõtractô acta & ventilata fuêre, *l. cùm qveritur. 12. cum duab. ll. seqq. l. cum de hoc. 27. ff. de except. rei judicat. cap. ult. ubi glos. extr. de except. in 6to.* Dec. *consil. 96. in fin. & consil. 445. n. 43. & consil. 464. n. 6.* Joh. Petr. Surd. *vol. 2. consil. 189. n. 26. & vol. 3. consil. 312. n. 1.*

17 (4.) Porrò qvoqve† sententia ultra partium intentionem suum effectum haud extendit, qvin potius ex eâ explicari debet: At unde intentio litigantium dijudicanda, nisi ex libellô actoris & subsecutâ Rei responsione, neqvaqvam verò ex iis, qvæ obiter saltem ac incidenter fuerunt prolata, Paul. de Castr. *vol. 2. consil. 113.* Alphons. de Azevedo *in Reg. Hispan. Const. lib. 4. tit. 2. l. 4. n. 14. & 16.* Joh. Fichard. *vol. 2. consil. 31. n. 3. & 4.* Modest. Pistor. *vol. 2. consil. 21. n. 7.*

18 Ex qvibus dilucidè† apparet, sententiam fore intelligendam secundum probata & agitata, modô debitô, hoc est, factâ probatione super iis, qvæ in libellô posita ac per subseqventem litis contestationem in judicium deducta fuêre: Alioqvin nulla erit ipsa probatio, nec hinc sententiæ explicatio desumenda, *supra. n. 16.* Neqvaqvam verò concedendum, Actorem aliud, qvàm in libellô comprehensum est, articulantem & proseqventem, videri suam intentionem, actionem & conclusionem libelli declarare siqvidem post† litis contestationem hoc facere ipsi non fas est, *l. non potest. 23. ff. de judic.* scilicet, qvia per litis contestationem contrahitur in judicio, & litigantes instantiæ obligantur, *l. licet. 3. §. idem scribit. 11. ff. de pecul. Auth. qvi semel. C. qvomod. & qvand. judex.* à qvâ parte alterâ invitâ, discedere haut licet, *l. is qvi se obtulit. 25. ff. de rei vindicat. l. sicut. §. C. de obligat. & action.* Hartm. Pistor. *part. 4. qvæst. 22. n. 1.* Joh. Zanger. *de except. part. 2. cap. 21. n. 67.* Andr. Gail. *lib. 1. observat. 74. n. 4. & 8.* 19

Nec aliter res sese habet, si libello clausula salutaris fuerit annexa: † Ut maximè enim hujus vigor tàm circa petitionem, qvàm probationem, ut & ipsam sententiam multum operetur; attamen ultra narrata in libellô, efficacia ejus se non extendit, Aym. Cravett. *consil 151. n. 4.* Grammat. *decis 105. n. 51.* Arism. 20

Digitized by Google

Tepat. *in compend. decis. tit. 125. Rubr. quos effectus non producat.* Everhard. *in topic. loc. à nom. dign. n. 8.* Joh. Baptist. Pontan. *de spol. lib. 2. cap. 5. n. 32.* Ludov. Moron. *consil. 69. n. 3.* Jacob. Menoch. *in tract. recup. possess. in prælud. n. 17.* Barbat. *vol. 3. consil. 62. col. pen.*

21 † Qvare si in libellô non fuerint narrata, qvæ articulis & probationibus incidenter postea tractantur; non utiq; vigore clausulæ salutaris, super iis judex pronunciare valet, sed in narratis libelli subsistere, ultraq; sententiam extendere haut debet, Hartm. Pistor. *part. 1. qvæst. 45. n. 25.* præsertim si inde aliqva resultaret contrarietas, † qvia clausula salutaris non tollit vitium contrarietatis, Capyc. *decis. 96. n. 8.* Jacob. Menoch. *de præsumt. lib. 2. præsumt. 41. n. 4.* Ludov. Moron. *dict. consil. 69. n. 6.* Rota Lucens. *decis. 142. vers. nec obstant.* Arism. Tepat. *dict. loc.* 22

23 *Ita* † *Senatus Appellationum in causâ* George von Schuelenburgs Erben zu Zerbsten / *Appellanten* an einem / Hansen von Starschedeln zu Kannewitz / *Appellaten* anders Theils / *Term. Trinit. Anno 1623.*

24 *Et* † *Scabini Lipsienses in causâ* David Mörlins / *contra* Bernhard Saupē / *Mens. Jan. Anno 1636.* (*Verba Sentent:* Würde Kläger die gesonnene gewehr der Klagen würcklichen angeloben / inmassen ihme zu thun obliget / So ist Beklagter seines andern Fürwendens ungeachtet / auff erhobene Klage sich einzulassen und zu antworten / auch weil er solches *in eventum* vor dißmal nicht gethan / Klägern die Unkosten dieses *termins* auff richterliche Ermessigung zuerstatten schuldig / V. R. W.)

DECISIO L.

Non condemnandus est Actor in mulctam nullitatis frivolè intentatæ, si actio non admissa, sed in primo statim termino fuerit rejecta.

SUM-

Digitized by Google

SUMMARIA.

1. *Publicè interest, lites abbreviari. n. 5.*
2. *Intra terminum Saxonicum de nullitate sententiæ agendum.*
3. *Quo elapsô, cessat actio & exceptio de nullitate.*
4. *Mulcta temerè agentium de nullitate.*
6. *An mulcta hæc obtineat, si actio nullitatis haud fuerit admissa?*
7. *Decisio negativa.*
8. *Rationes & fundamenta decidendi. n. 10. 12. 14.*
9. *Cessante causâ dispositionis, cessat ipsa dispositio.*
11. *Antè finem judicii constare haut potest de litigandi temeritate.*
13. *Limitata causa limitatum producit effectum.*
15. *Interpretatio benignior in pœnalibus eligenda.*
16. *Mulcta temerè agentis de nullitate, exorbitat à jure communi.*
17. *Sententia Senatûs Appellationum.*

CUM per actionem nullitatis non parùm lites protelentur, qvas tamen abbreviari publicitùs interest, *l. 2. C. de re judicat. l. 10. de transact. l. singulis. 6. ff. de except. rei judicat. l. servo. 65. §. cùm Prætor. 2. ff. ad SCtum Trebellian.* Serenissimus Saxoniæ Elector malo huic duplici remediô occurrere voluit, breviorem nempe præfigendo terminum deducendis nullitatibus, & certam in ducendô mulctam frivolè de nullitate conqverenti. † Etsi enim facultas agendi de nullitate sententiæ, aliâs usqve ad traginta annos duret, Bald. *in l. data opera. 11. C. qui accusar. non poss. n. 59.* Sigism. Scacc. *de appellat. part. 2. qvæst. 29. Remed. 1. conclus. 7. n. 1. & seqq.* And. Gail. *lib. 1. observat. 127. n. 8.* in provinciis tamen Saxonicis, ab illustrissimô Legislatore facultas hæc ad terminum Saxonicum, puta, Sex septimanas atqve tres dies fuit restricta, *Ordin. proces. judiciar. tit. 38. in pr.*

† Qvô

Digitized by Google

3 † Qvô tempore præterlapsô, neqve agendô, neq; excipiendô, de nullitate ulterius experiri læsus valet, Paul de Castro *lib. 1. consil. 289. n. 2.* Scacc. *dict. part. 2. qvæst 19. Remed. 1. concluſ. 4. n. 49. & ſeqq.* Aym. Cravett. *vol. 1. conſil. 179. n. 1.* Robert. Lancellott. *de attentat. part. 12. cap. 17. n. 128. & ſeq.* † Et licet de mulctâ alîqvâ certâ in frivolos accuſatores nil reperiatur diſpoſitum in jure civili; attamen Sereniſſimus Saxo in provinciis ſui Electoratûs hanc qvadraginta florenorum determinavit, *Ordin. proceſs. judic. dict. tit. 38. verſ.* So auch hernacher ꝛc. nimirum, qvô litigantes à temerariis actionibus abſtineant, litigiorumq; finis & effectus maturetur: † id qvod curæ & officio Magiſtratûs maximoperè incumbit, *l. properandum 13. C. de judic.* Petr. Heig. *part. 2 qvæſt. 7. n. 1.* Anton. Fab. *in Codic. lib. 9. tit. 22. defin. 1. in pr.*

6 De mulctâ hâc, † num locum habeat in caſu, qvô actio nullitatis in primô ſtatim termino rejicitur, diſceptatum memini in Senatu Appellationum *Term. Trinitat. Anno 1643.* Finge: poſt terminum elapſum actionem intentari, vel cauſas nullitatis in Appellatione aut Oberleuteratione deduci, qvas inſuper in actione peculiari læſus tractare velit. Neutrô caſu ipſum audiendum dixeris rectiſſimè, ne una lis duplicetur, litigiaq; ultra modum creſcant: qvare pro ſtylô judicii actio vel rejicitur, vel Reus ab inſtantiâ abſolvitur, ut non teneatur reſpondere vel litem conteſtari, *Ordin. proceſs. judic. tit. 21. §. wenn nun alſo in fin.* an nùm ergò mulcta qvadraginta florenorum tùm obtinebit?

Poſt multam diſceptationem † in negatiavam pronunciare ſententiam, placuit Senatui Appellationum: juſtis omninò ex rationibus ac fundamentis. (1.)† Procul dubio enim Sereniſſimus Saxo pœna hâc qvadraginta florenorum litigiorum finem & effectum maturare voluit, ne ſcilicet per actionem nullitatis frivolè intentatam lites in multum tempus protrahantur, & ſic victor qvi juſtam fovet cauſam, jure ſuo defraudetur: At qvænam qvæſo protractio litis, ſi ipſa nullitatis actio rejiciatur, ex qvô ne qvidem Reus litem conteſtari obſtringitur, tantum abeſt, ut judicium, qvod poſt litem conteſtatam demùm incipit, *l. un. C. de lit. conteſt.* proteletur: ceſſante itaq; † cauſâ mulctæ, & ipsâ mulctâ ceſſare, ecqvis inficias ibit? *cap. cùm ceſſante. extr. de appellat. l. 1. §. qvod autem ait*

Prætor

Prætor. ubi Bartol. *ff. ne qvid in flum. publ. l. 2. §. docere. ff. de vi bonor. raptor.* Andr. Gail *in tract. de pignor. observat. 1. n. 2.* Ludolph. Schrader. *de feud. part. 1. qvæst. 6. n. 23.*

10 (2.) † Qvin & mulcta tantummodò iis præfinitur, qvi absq; causâ ad remedium & actionem nullitatis confugiunt, eâq; finem litigii temerariò planè ausu remorari intendunt, veluti liqvescit ex verbis *Ordin. Proces. judic. dict. tit. 38. vers.* So auch hernacher. *verb.* daß der / welcher das Vrtheil derowegen angefochten / dessen keine erhebliche Vrsachen gehabt / sol er dessenthalben 40. fl. den Gerichten zur Straffe verfallen seyn. Nimirum, temerarios litigatores hôc mediô Sereniſſimus Elector coërcere voluit, qvô ab actione nullitatis frivolâ abstineant. Atqvi si rejiciatur nullitatis actio, sciri neqvit, num causam aliqvam de nullitate conqverendi actor habuerit, nec ne: id qvod demùm finitâ nullitatis actione

11 manifestum redditur, perinde † ut nec de litigandi temeritate antè finem judicii constare potest, *l. cum qvem. 79. ff. de judic.* Hartm. Pistor. *part. 1. qvæst. 11.* Andr. Gail *lib. 1. observat. 151. n. 23.* Cui conseqvens, mulctam hanc temeritatis locum haut obtinere, si actio nullitatis rejecta fuerit.

(3.) † Qvô & porrò faciunt verba *Ordin. proces. judic. dict. tit. 38. vers.* So auch. *ibi*: So auch hernacher *in deducirung* der angegebenen *nullität* vermercket würde / daß der / welcher das Vrtheil derowegen angefochten / dessen keine erhebliche Vrsachen gehabt. Qvibus verbis mulcta qvadraginta florenorum restringitur ad eum casum, qvô deductio nullitatum fuit admissa. Ergò neutiqvam illa obtinebit, si judex læsum nullitates deducere volentem audire noluerit, sed nullitatis actionem rejecerit. Nam

† causa limitata limitatum pro- 13
ducit effectum, *l. in agris. 16 ff. de acqvir. rer. domin. l. cum servo. 63. ff. de contrah. emt.* Sola. *ad nov. constit. Sabaud. Rubr. de mod. & form. supplic. gloss. 2. n. 19.* Alexand. Raudens. *de analog. cap. 35. n. 22.* Aym. Cravett. *consil. 203. n. 23. & seq.*

(4.) † Cùmq; sanctio prædi- 14
cta sit pœnalis, restringi potius, qvàm ad casus non expressos extendi debet, *l. interpretatione. 42. ff. de pœn. l. 47. ff. de obligat. & action.* Estq; † interpretatio be- 15
nignior, mitiorq; via in pœnalibus eligenda, *l. hæ enim causæ 4. §. qvid ergo. 2. ubi glos. in verb. & verum est. ff. de suspect. tutor. l. si. præses. 32.*

Digitized by Google

ses. 32. in fin. l. interpretatione. 42. ff. de pœn. l. factum cuique. 155. §. 1. ff. de reg. jur. cap. in pœnis. 49. extr. de Reg. jur. in 6to. Alexand. lib. 4. consil. 109. n. 5. Jacob. Menoch. de præsumt. lib. 5. præs. fin. n. 2. Ludolph. Schrader. de feud. 2. part. 9. part. princ. sect. 8. n. 16. Idqve eô magis, † qvia mulcta hæc qvadraginta florenorum exorbitat à jure communi: qvare & Senatus Appellationum ob qvalem qvalem excusationis causam, remittere ex officio eam solet, ut dixi in Respons. jur. Elector. 100. n. 15. & 16. lib. 2. 16

16 Ita † Senatus Appellationum in causâ Der gesambten Herren von Schönburgk / contra Christoff von Vitzthumbs Erben / Term. Trinit. Anno 1643. (Verba Sentent: Erkennen von Gottes Gnaden / Wir Johann George / Hertzog zu Sachsen / Jülich / Cleve und Bergk / des Heiligen Römischen Reichs Ertz-Marschalch und Churfürst ꝛc. vor recht: Daß die nullität-Klage nicht statt hat / und seyn Klägere die auffgewendeten Unkosten / auff unsere Ermässigung Beklagten zu erstatten schuldig / V. R. W.)

DECISIO LI.

Terminô ad prosequendam Leuterationem quantumvis prorogatô, denuò tamen Leuterans pro aliô certo termino ad prosecutionem præfigendo instare debet: quod si non fecerit, Leuteratio pro desertâ habetur.

SUMMARIA.

1. Appellationis remedium sæpè trahitur ad abusum.
2. Ut & Leuteratio, qvæ in effectu nihil aliud qvàm appellatio.

3. Cita-

3. *Citatio ad prosecutionem Leuterationis intra terminum Saxonicum petenda.*
4. *Etiam extra provincias Electoratûs Saxonici.*
5. *Publicè interest, lites abbreviari.*
6. *Num Citatio petenda ad Leuterationis prosecutionem, quando terminus semel est prorogatus?*
7. *Rationes dubitandi.*
8. *Pœna desertionis non habet locum, nisi verbis hoc sit expressum: & quomodo id intelligendum. n. 17.*
9. *Dispositio quævis saltem de actu primo accipienda: & quomodo hoc intelligendum. n. 18.*
10. *Decisio quæstionis.*
11. *Rationes & fundamenta decidendi. n. 12.*
13. *Maleficiis non est indulgendum.*
14. *In actu prorogato observari debet eadem solennitas, quæ requiritur in actu primo.*
15. *Prorogatio non facit actum novum.*
16. *Diluuntur Rationes dubitandi.*
19. *Transactio ex voluntate paciscentium legem accipit.*
20. *Sententia Senatus Appellationum. n. 21. 22.*
23. *Sententia Scabinorum Lipsiensium.*

APpellationis remedium qvantumvis saluberrimum est, qvin & species defensionis, qvæ nemini deneganda, *l. 1. ff. de appellat.* appellantes tamen sæpissimè hoc beneficiô ad calumniam pessimè abutuntur, ut nimirum adversarium multis sumtibus diu multumqve vexent, *Novell. 49. cap. 1.* veluti conqveritur Andr. Gail, *lib. 1. ob-*

serv. 128. n. 2. Idem de abusu Leuterationis dicere mihi licet, qvæ etsi & ipsa salutare est beneficium gravato per sententiam, adeoq; parũ ab Appellatione differt, † qvin & in effectu nihil aliud est, qvàm Appellatio, Weichbild. *art. 74. ubi gloss. n. 3. Const. Elect. 19. in pr. part. 1. ubi* Dan. Moller. *n. 7.* Andr. Rauchb. *part. 1. qvæst. 12. n. 17.* Christ. Zobel *part. 1. differẽt. 40. n. 5.* at-

Digitized by Google

n. 5. attamen leuterantes haud rarò ad beneficium istud confugiunt, non aliâ intentione, qvàm ut causam in infinitum protrahant, & leuteratos miserè, immensisqve sumtibus defatigent, Auct. Discurs. Von *Justitien werck / pag. 33. & 116.* Ventur. de Valent. *in Parthen. litig. lib. 2. cap. 13. n. 33.*

Malo huic ut aliqvô modô occurreretur, certas leuterationibus præscriptas videmus leges, qvibus non probè observatis, deperditum est Leuterationis beneficium, ut alibi fusiùs à nobis demonstratum. Illud heic saltem repetitum volumus: † qvod Leuterans sub pœnâ desertionis nedum intra decendium Leuterationem interponere, sed & postcà intra sex septimanas & tres dies separatim Citationem ad prosecutionem Leuterationis petere sit obstrictus, *Ordin. proceſs. judic. tit. 35. §.* Nachdem auch. *verb.* So wollen wir. Qvod non modò in provinciis Electoratûs Saxonici, secundum tradita à me *in Respons. jur. Elect. 105. n. 4. & seqq. lib. 3.* † sed alibi etiam, ubi jura Saxonica vigent, præcisè observandum responderunt Scabini Lipsienses, *ad requisitionem Georgii* Wolffens *& Henrici* der Largebe zu Denstedt / *Mens. Mart. Anno 1644.* scilicet, qvia hôc mediô lites non parùm abbreviantur, resqve judicatæ eò citiùs effectum sortiuntur, † qvod utrumqve bono publico cedit, *l. 1. ff. de re re judicat. l. singulis. 6. ff. de except. rei judic. l. servo. 65. §. cùm prator. 2. ff. ad SCtum Trebell.*

Qvid verò, † si aliqvis formalia hæc probè observaverit, terminumqve ad prosequendam Leuterationem legitimè impetraverit; at postea simpliciter prorogationem termini petierit, pro aliô autem termino ad prosecutionem præfigendô non institerit, num Leuteratio pro desertâ habebitur? Negaveris id † proculdubio, qvia *in dict. tit. 35. Ordin. proceſs. judic.* vel alibi, nihil de hoc reperitur dispositum: atqvi pœna desertionis vel privationis aliter locum non habet, † qvàm si hoc verbis dissertis est expressum, *Novell. 115. cap. 3. Novell. 2. cap. 13.* Felin. *in cap. ex parte conventus. 2. extr. de Rescript. in pr. vers. adde tu glossam.* Jason. *in l. neqve pactio. C. de transact. n. 12.* Jacob. Menoch. *lib. 2. arbitr. judic. qvæst. cent. 3. cas. 276. n. 1.* Hartm. Pistor. *lib. 1. qvæst. 15. n. 19.* Ludolph. Schrader. *de feud part. 1 qvæst. 3. n. 9.* Modest. Pistor. *vol. 1. consil. 3. n. 33.* Tiber. Decian. *lib. 3. consil. 13. n. 15.*

† Qvô

9 † Qvô & facit, qvod dispositio qvævis de actu saltem primô intelligi debeat, *l. boves. 89. §. hoc sermone. 1. ff. de V. S.* Felin. *in cap. innovamus. 2. extr. de treug. & pac. n. 3. & seq.* Jason *in l. fructus. 7. §. quod in anno. 6. ff. solut. matrim. n. 12.* Guido Papæ *decis. 467. n. un.* Hippol. de Marsil. *in Rubr. ff. de fide jus. qvæst. 9. n. 97. & seqq.* Ludov. Roman. *consil. 504.* Matth. de Afflict. *decis. 46. n. 2.*

10 Sed contrarium † non semel practicatũ memini, de qvô etiam testatur Matth. Berlich. *part. 2. decis. 211.* Hanc certè absq; fundamentô. Nam (1.) † extra omnem dubitationis aleam positum est, qvod finis atq; effectus impetrandæ Citationis ad prosequendam Leuterationem in eô potissimùm consistat, qvô Leuterantibus via lites protrahendi præcidatur, & vel Leuteratio maturetur, vel pro desertâ judicetur, ut dixi *in Responsis jur. Electoral. 105. lib. 3.* ex qvô favor hujus sanctionis redditur manifestus, ut hinc eam ob casum præsentem factæ prærogationis extendere jura concedant, *l. hoc modo. 64. §. 1. ff. de condit. & demonstr. l. cùm quidam. 19. C. de liber. & posthum.* (2.) † Et qvis negare ausit, aliter si diceremus, fenestram negligentiæ nedum malitiæ litigantis aperiri, qvi si animadvertat, Leuterationem pro desertâ non haberi, etiamsi pro ulteriori terminô ad prosequendum haud institerit, nunqvam non causam in multum tempus, plurimosq; annos protrahere studebit, saltem ut condemnatoriam remoretur sententiã, qvod ipsum sanè pœnam desertionis meretur, tantum abest, ut excusari ab hâc Leuterans debeat, propter non factam hujus mentionem expressam, † nec enim malitiis indul- 13
gendum est *l. in fundo. 38. ff. de Rei vendicat. l. 2. in fin. C. de indict. viduit.* nec qvisqvam fructum suæ calliditatis debet accipere, *l. si legatarius. 25. C. de legat. l. itaq; fullo. 12. ff. de furt.* (3.) † Addit porrò 14
Berlich. *dict. decis. 211.* & hoc, qvod in actu prorogato reqviratur eadem solennitas, qvæ reqviritur in actu primô, Bald. *in l. Labeo. 30. in 1. lect. ff. de recept. qvi arbitr. n. 1.* Felin. *in cap. de causis. 4. extr. de offic. delegat. n. 1. in fin.* & licet mille fiant prærogationes, in omnibus & singulis tamen ista solennitas & forma, qvæ reqviritur in primô actu, etiam in actu prorogatô observari debet, Paul. de Castr. *lib. 1. consil. 390. n. 1.* Oldr. *consil. 122. n. 1.*
11 12 † qvia nempe prorogatio non fa- 15
ciat actũ novũ, sed unus idemq; sit cũ prorogatô, Tiber. Decian. *lib. 1. consil. 11. n. 32.* Bald. *lib 5 consil. 94 n. 1.*

Digitized by Google

16 Ex qvô † facilè obviandum rationi in contrarium adductæ, qvod scilicet de hôc casu nihil expressum sit *in Ordin. process. jud. dict. tit. 35.* nec propterea privationis pœna sibi vendicet locum: qvia enim, ut modò diximus, prorogatio novum non facit actum, sed seqvitur primum, utiq; sub hôc & istum prædictâ dispositione Electorali comprehensum esse, nemo inficias ibit; tantum abest, ut de pœnâ privationis in actu prorogatô nihil sancitum reperiatur: 17 hocq; ipsum est, † qvod dicit Berlich. *dict. decis. 11. n. 11* pœnam privationis non minus, ac si verbis disertis esset expressa, locum habere, qvando expressum infert tacitum, hocq; ex ipsô expressô seqvitur, allegans ad hoc Bald. *in l. ult. C. de hared. instit. n. 23.* & Jacob. Menoch. *lib. 2 arbitrar. judic. qvæst. cent. 3. cas. 276. n. 28.*

Qvod verò † dicitur, qvamvis- 18
bet dispositionem de actu primô intelligi, primô atq; unicè actu cõsumi, perfici, ac finiri, *d. l. boves. 89. §. hoc sermone. 1. ff. de verb. signif.* id restringendum est ad dispositionem hominis, neutiqvam verò extendendum ad præscriptum legis vel statuti; Scilicet qvod contrahentes id sensisse videantur, ut demonstravimus *in Responsis jur. Elector. 46. n. 10. & seqq. lib. 1.* Siqvidem † omnis trans- 19
actio ex voluntate paciscentium legem accipit, *l. semper in stipulationibus. 34. ff. de reg. jur. l. in conventionalibus. 52 ff. de verb. obligat.*

20 *Ita* † *Senatus Appellationum in causâ* Moritz Dietterichs von Starschedel / *contra* Christian von Starschedeln / *Termin. Trinitat. Anno 1643.* (*Verba Sentent:* Erkennen von Gottes Gnaden / Wir Johann George / Hertzog zu Sachsen / Jülich / Cleve und Bergk / ꝛc. Churfürst ꝛc. vor recht: Daß die eingewante Leuterung *desert* und erloschen / V. R. W.)

21 *Item* † *in causâ* Hansen Kettelgrubens / *contra Josuam* Pflugbeilen und *Consorten*, *Termin. Trinit. Anno 1643.*

22 *Et* † *in causâ* Wolff Aßmus von Traschwitz / *contra Syndicen* der Gemeinde zu Zedelitz und *Consorten*, *Term. Trinit. Anno 1628.*

23 *Nec* † *non Scabini Lipsienses in causâ* David Grubers / *contra* Veit Linnemern zu Zörbigk / *Mens. Mart. Anno 1626.* (*Verba Sentent:* Daß die eingewante Leuterung *desert* und erloschen / V. R. W.)

DECI-

Digitized by Google

DECISIO LII.

Exceptio in continenti non liqvidabilis, ne qvidē per modum actionis in judicio proposita, admittitur contra debitum confessatum pro impediendâ paratâ executione.

SUMMARIA.

1. *Non magna hodiè germanorum fides. n. 3*
2. *Prædicatur laude Romanorum fides.*
4. *De jure communi ex privatô chirographo non datur parata executio.*
5. *At benè ex consvetudine qvorundam locorum.*
6. *In forô Saxonicô, excepti duntaxat in continenti liqvidabilis impedit paratam executionem.*
7. *Executio ex instrumentô liqvido Creditoribus favorabilis.*
8. *Num Reus agendo deducere possit exceptiones in continenti non liqvidabiles, contra instrumentum liqvidum?*
9. *Decisio negativa: & rationes decidendi. n. 11. 14.*
10. *Per indirectum non licet, qvod directò prohibitum.*
12. *Datur interdum exceptio nullam habenti actionem.*
13. *Eadem est ratio actionis & exceptionis.*
15. *Negativa probari debet, qvando est fundamentum intentionis.*
16. *Contra instrumenta liqvida probationes ordinariæ non admittuntur.*
17. *Sententiæ Senatus Appellationum. n. 18. 19.*
20. *Sententia Scabinorum Lipsiensium.*

QVod de veterum Græcorum fide proditum reliqvit Polybius *lib. 3* & ex eô Joh. Bodin *lib. 5. de Republ. c. ult.* Græcis

Digitized by Google

nempe, si vel centum nummos aureos mutuo acciperent, auctuariis publicis decem, sigillis viginti opus fuisse, neq; tamen propterea eos fidem colere potuisse: id non sine dedecore prædicatur de moderna Germanorum sobole, à majoribus suis multùm dissimili, qvorum nuda promissa, verborumq; obligationes pro sigillorum confirmatione fuerunt:
2 perinde † ac Romanorum, ad qvorum fidem astringendam etiam unum verbum sufficere, testatum dedit idem Polyb. *dict. loc.* Nimirùm ætas nostra in ea incidit tempora, de qvibus D. Apostolus *2 Timoth. 3. vers. 1. & seq.* prædixit, †
3 *fore homines impuros, charitatis expertes, nefœdos fœderis & pacti &c.* ut non immeritò pleriq; hinc populi à veteri juris simplicitate recesserint, executionem ad instrumenti guarentigiati exhibitionem permittentes, Petr. Heig. *part. 2 qvæst. 7. n. 21. & seqq.*

4 Qvis † enim unqvam audivit ex privatis chirographis debitorum, paratam olim competiisse executionem? ad qvam secundùm jus Romanorum, non nisi per multas ambages perveniri, nec instrumenta publica vel privata, executionis absq; strepitu judiciorum demandari, solenne semper fuit, *l. qvod debetur. 5. ff. de pecul. l. 1. & 2. C. de execut. rei judicat. l. negantes. 9. C. de obligat. & action. l. un. C. de prohib. seqvestr.* Salycet *in dict. l. 1. C. de exec. rei judicat.* Octav. Cacheran. *decis. 129. n. 2.* Joh. Baptista Asin. *in tract. de execut. §. 1. cap. 2. n. 1.* Anton. Tessaur. *decis. 26. n. 1.* Petr. Heig. *dict. qvæst. 7. n. 9.* Sed cùm remedia consveta adversus improbos debitores sufficere hodiè non videantur, † ex consvetudine saltem qvo- 5
rundam locorum, Chirographis & instrumentis paratam videmus tribui executionem: qvæ etiam in forò Saxonicò invaluit, ubi instrumenta sive publica, sive privata, si liqvida & indubitata appareant, absq; ulteriori processu executioni mandantur; qvod in provinciis sui Electoratûs desertè approbavit Sereniſſimus Saxo *in Ordin. provincial. de anno 1555. tit.* Vorsatzt Brieff und Siegel. *& in Ordin. Polit. de anno 1612. tit.* Von Justitiensachen. *n. 19.* † Nec ulla 6
executionem hanc impedire potest exceptio, si non in continenti sit liqvidabilis, sed reservatur ea Reconventioni, ita ut executione demùm finita, per modum actionis in judiciò Reconventionis tractetur, *dict. l. 1. C. de exec. rei judic. l. ult. C. de ordin. cognit. dict. Ordin polit. de anno 1612. tit.* Von Justitiensachen. *n. 14.*

5. Dic

Digitized by Google

§. Dieweil dan. *Ordin. proces. judic. tit. 39. §.* Wann aber das Urthel. *in verb. final.* Joseph. Ludov. *decis. 24. & seqq.* Camill. Borell. *in compend. decis. tit. 48. n. 109.* Matth. Coler. *de proces. execut. part. 4. cap. 2. n. 14.* Jacob. Menoch. *de arbitr. judic. quæst. lib. 2. cent. 2. cas. 167. n. 22.*

7 Saluberrimum † sanè hoc Creditoribus remedium, pro consequendô sine longiori strepitu judicii eô, qvod ipsis debetur, attamen obnoxium altercationibus Advocatorum, qvi astutè sæpiùs, vel etiam malitiosè pro impediendâ paratâ executione multum

8 laborant, deducentes † in judicium per modum actionis exceptiones, qvas nec in continenti liqvidabiles, nec ad advertendâ executionem sufficientes deprehendunt, scilicet, ut præveniant actorem, eumq; ordinariô processu implicent: At num audiendi hoc intendentes? Non certè: prout existimavit Senatus Appellationum, & Scabini Lipsienses, rationibus sat firmis commoti.

9 (1.) † Postqvam enim id privilegii datum est instrumentis guarentigiatis, ut ad exhibitionem eorum parata sit executio adversus debitores, sine longô judicii sufflamine, multisqve processus ambagibus, veluti clarescit ex modò dictis Petr. Heig. *dict. qvæst. 7. n. 21. & seqq.* non utiq; permittendum debitoribus, ut jus hoc Creditorum invertant; qvod tamen fieret, si ipsis liceret excipiendô per modum ordinariæ actionis prævenire Creditores, qvare meritò à judiciô repelluntur,

† ne per indirectum & fraudulen- 10
ter auferatur Creditoribus, qvod directô iis invitis adimi neqvit, *cap. pervenit. 13. cauf.* 11. *qvæst.* 1. Herm. Vultej. *ad l.* 1. *n. 159. C. de jurisdict.* Andr. Rauchbar. *part. 2. qvæst. 11 n.* 11.

(2.) † Cùmq; excipiendô Reus 11
paratam executionem ex instrumentô guarentigiatô impedire neqveat, multô minus agendô id facere poterit; qvia exceptio faciliùs admittitur, qvàm actio;

† qvin & datur interdum nullam 12
habendi actionem, *l. si in aream. 33. in fin. ff. de condict. indeb.* Anton. Fab. *in Codic lib 3 tit. 22. defin. 15. n. 2.* Unde fit, ut cui, si conveniretur ex causâ mutui, haud competeret exceptio non numeratæ pecuniæ, puta, post biennium, eidem multô minus competat actio ad condicendum Chirographum, qvasi sine causâ factum, Anton. Fab. *in Cod. lib. 4. tit. 22. definit. 4. n. 4.*

† siqvidem eadem est ratio actio- 13
nis & exceptionis, *l. 5. §. ult. ff. de doli except. junct. l. nn. C. ut*

Digitized by Google

nemo invit. ager. vel accusar. cogat.

14 (3.)† Et fieri non potest, ut debitor exceptivè agens contra instrumentum guarentigionatum, pro impediendâ executione ad onus probandi ordinarium haud obstringatur, ut maximè in negativâ se fundet, qvia † ubi negativa 15 est fundamentum intentionis alicujus, is, qvi ea nititur, illam probare tenetur, *l. pen. §. docere. ubi* Bartol *ff. ne qvis eum, qvi in jus vocat. l. hoc jure. 10. ff. de verb. oblig. l. item ait Prætor. 21 §. hac autē. 2. ff. ex qvib. caus. major.* Andr. Tiraqv. *in tract. de retract. §. 32. Glos. 1. n. 94.* Franc. Hercul. *de probat. negat. n. 2.* † At contra instrumenta liqvida probationes ejusmodi ordinariæ non admittuntur, sed reconventione reservantur ac differuntur usq; dum executio ex instrumentô isto facta & finita fuerit, *Ordin. Torgens. de anno 1583. tit.* Von wucherlichen *contracten. §.* Do aber democh. *vers.* Soll vermöge gedachter ꝛc. *Ordin. proces. judic tit. 39. §.* Wenn aber das Vrtheil. *in verb. final.* Cui consequens, nec actionem fore admittendam. 16

17 *Ita Senatus Appellationum in causâ* Joseph Christoffs von Landwüste / *contra* die von Wolffersdorff / und *Consorten, Term. Trinit. Anno 1643* (*Verba Sentent:* Erkennen von Gottes Gnaden / Wir Johann George / Hertzog zu Sachsen / Jülich / Cleve und Bergk / des Heiligen Römischen Reichs Ertzmarschalch und Churfürst ꝛc. vor recht: Daß die angestallte Klage wider den von Rexen noch zur zeit nicht statt hat / Mitbeklagte aber / die von Wolffersdorff und *Consorten*, seyn mit jhrer Nothdurfft sich gleichesfalls einzulassen schuldig / Vnd ergehet darauff ferner was recht ist / V. R. W.)

18 *Qvæ† Sententia etiam fuit confirmata in Leuteratione, Term. Martin. Anno 1643.*

19 *Et† in causâ* Hans George von Lösens Wittwen und Sohnes / *contra* Christoff Felgenhauers Erben / *Termin. Martin. Anno 1643.* (*Verba Sentent:* Erkennen von Gottes Gnaden / Wir Johann George / Hertzog zu Sachsen / Jülich / Cleve und Bergk ꝛc. Churfürst ꝛc. vor recht: Daß sich Beklagte noch zur zeit einzulassen nicht schuldig / V. R. W.)

20 *Nec† non Scabini Lipsienses in causâ* Caspar u. Daniel der Gerhardé /

Digitized by Google

Harde/ *contra* Hans Jacob Maulen zu Leipzig/ *Mens. Febr. anno 1632* (*Verba Sentent:* Daß Klägerer suchen nach Gelegenheit dißfals nicht statt hat/ sondern sie seyn ihr Brieff und Siegel wiederumb an sich zu lösen/ und Beklagten/ oder dessen *cessionarium* zu bezahlen/ und nach geleisteter Zahlung/ ihre Nothdurfft in der *Reconvention* gebührlichen zu suchen schuldig/ V. R. W.)

DECISIO LIII.

Facta jam executione reali, debitor opponendo exceptionem, quantumvis in continenti liqvidabilem, ulteriùs non auditur: multò minùs post subsecutam immissionem.

SUMMARIA.

1. *Singulæ qvæq; exceptiones instrumento guarentigiato, pro impediendâ paratâ executione, opponi possunt. n. 2.*
3. *Modò in continenti sint liqvidabiles.*
4. *Num etiam post factam realem executionem?*
5. *Decisio negativa.*
6. *Fundamenta & rationes decidendi. n. 9. 10. 12.*
7. *Limitata causa limitatum producit effectum.*
8. *Exceptio in continenti non liqvidabilis reservatur Reconventioni.*
11. *Consvetudo optima Legum interpres.*
13. *Sententia Scabinorum Lipsiensium.*

1 NOn modò solutionis ac compensationis, sed & similes exceptionis notorias, & in continenti probabiles, pro impediendâ executione, instrumentis guarentigiatis in forò Saxonico validè opponi, ad earumq; demonstrationem debitorẽ admitti, probatum dedimus *in Respons. jur. Elector. 2. lib.*

Digitized by Google

lib. 2 ex observantiâ pariter & *Ordin. polit. de anno 1612. tit.* Von *Justitien*sachen. *vers.* 19. §. Dieweil denn dieses suchen. *vers.* Daß inhalts der Landesordnung. & *Ordin. Torgens. de anno 1583. Rubr.* von wucherlichen *contracten.* §. Es trägt sich auch ꝛc. & §. Do aber
2 dennoch ꝛc. † qvod & jamdudum attestati fuerunt Matth. Coler. *part. 2. decis. 290. & de process executorio part. 4. cap. 1. n. 48. & seqq.* Andr. Rauchb. *part. 2. qvæst. 25. n. 102* Dan. Moller. *lib. 3. semestr. 18.* Matth. Berlich. *part. 1. conclus. 84. n. 4* Johan. Zanger. *de except. part. 3. cap. 26. n. 61. & seqq.* Hartm. Pistor. *part. 4. qvæst. 12. n. 7.* Petr. Heig. *part. 2. qvæst. 7. n 29.* Jacob. Schult. *in addit. ad Modest. Pistor. part. 4. qvæst. 137. n. 11. & seqq.*

3 Nunqvam † non ergò consultum erit debitori ex instrumentô liqvidô executivè conventô, si exceptio in continenti liqvidabilis ei suppetat, qvâ rigorem executionis declinare valet; At † num
4 etiam factâ executione reali, si jam fuerit resecatum è januâ frustulum ligni (wann ein Spahn außgehauen) aliavè consveta solennitas, qvæ realem denotat executionem, adhibita? † Non certè: multò minus post factam im-
5 missionem, qvantumvis ad subhastationem nondum perventum fuerit, veluti haut obscurè docent Matth. Coler. *de process. exec. part. 4. cap. 2. n. 22.* Andr. Rauchb. *part. 2. qvæst. 25. n. 104.* Matth. Berlich. *part. 1. conclus. 57. n. 82.* Dan. Moller. *lib. 2. semestr. 19. n. 2. & seq.*

(1.) † Propter verba *Ordinat.* 6 *Torgens. de anno 1583. dict. Rubr.* Von wucherlichen *contracten.* §. Do aber dennoch einer dergleichen *exceptiones* fürwendet binnen der zeit / da ihme die Hülffe angekündiget / und dieselbe wircklichen ergehen soll ꝛc. solche *exception* gnugsam bescheinigen und darthun könte. *junct. verb.* So soll auff dergleichen *contract*, und darüber erlangte Verschreibung keine Hülffe nicht vollstrecket werden ꝛc. & *in Ordin. process. judic. tit. 39. §.* Wenn aber das Vrtheil. *vers.* Auch wenn die Zahlung binnen der zeit nicht geschicht / die Hülffe so dann wircklichen vollstrecket / und keine andere *exceptio*, als *solutionis* oder *compensationis intra terminum executionis liqvidæ*, darwider zugelassen werden etc. ex qvibus manifestissimè liqvet, exceptionem liqvidabilem intra terminum faciendæ executionis, demonstrandam atqve probandam esse: Ergò non admittenda post factam jam executionem, ubi nullus porrò restat terminus vel spatium ad execu-

tio-

Digitized by Google

tionem, prout in apricô est; Nam
7 † causa limitata limitatum producit effectum, *l. cum servo. 63. ff. de contr. emt.* Alexand. Raudens. *de analogiâ. cap. 35. n. 22.* Aym. Cravett. *consil. 203. n. 23. & seq.*

8 (2.) † Deinde, non admittitur exceptio contra instrumentum guarentigiatum, nisi qvæ in continenti fuerit liqvidabilis, *Ordin. Torgens. dict. Rubr.* Von wucherlichen *contracten. §.* Do aber dennoch einer. *verb.* Vnd also *in continenti* und auff frischem Fuß / solche *exception* genungsam wird bescheinigen und darthun können *&c.* Hartm. Pistor. *part. 4. qvæst. 10. n. 18. & seqq.* Matth. Coler. *de proces. execut. part. 4. cap. 1. n. 43.* Andr. Rauchbar. *part. 2. qvæst. 25. n. 102.* alioqvin Reconventioni reservatur, finitâ executione, in judiciô per modum actionis tractanda, *Ordin. Torgens. dict. loc. vers.* Außerhalb dessen aber. *Ordin. proces. judic. dict. tit. 39. §.* Wann aber. *in fine.* Matth. Coler. *dict. part. 4. cap. 2. n. 24.* Atqvi ea
9 demum exceptio dicitur † in continenti liqvidabilis, qvæ intra terminum executioni præfixum probari potest, veluti apparet ex verbis *Ordin. Torgens. dict. tit.* Von wucherlichen *contracten. §.* Do aber dennoch. *ibi*: Binnen der zeit / da jhme die Hülffe angekündiget / und dieselben wircklichen ergehen soll / und also *in continenti &c.* Dan. Moller. *lib. 2. semestr. 19.* Joh. Zanger. *de except. part. 3. cap. 26. n. 125.* Andr. Rauchb. *dict. qvæst. 25. n. 104.* Ergò post terminum effluxum, factamq; realem jam executionem, exceptio qvaliscunqve etiam sit, ulterius non est probabilis, nec per consequens contra instrumentum liqvidum & guarentigiatum admittenda.

(3.) † Ex qvô etiam terminus 10
solvendi post exhibitionem instrumenti guarentigiati, restrictus est in forô Saxonicô ad tempus unius qvaterdenæ, Landrecht. *lib. 2. artic. 6. & art. 70.* cui duas adhuc qvaterdenas addidit consvetudo † optima Legum in- 11
terpres, *l. si de interpretatione. 37 §. ult. ff. de legib. cap. cùm dilectus. extr. de consvet.* Andr. Gail *lib. 2. observ. 66. n. 7.* Matth. Wesembec. *consil. 46. n. 4.* Carol. Molin. *ad consvet. Parisiens. tit. 1. §. 23 n. 3.* inde probatio qvoqve exceptionis intra ejusmodi temporis spatium perfici debet: ne si plus temporis debitori indulgeatur, Creditor beneficiô suô defraudetur, nimiumq; detineatur; sicuti econtra probatio intra illum executionis terminum absolvendæ

Digitized by Google

12 nihil ei præjudicare potest: † Ac impossibile est, spatiô istô effluxô, factâq; executione, probationem debitô modô fieri; ut vel propterea saltem audiendus non sit debitor, excipiendô moram ulteriorem committere volens.

13 Ita † *Scabini Lipsienses ad consultationem* Hans Sigmund von Feilitzschens / *Mens. Januar. Anno 1643.* (*Verba Sentent*: Ist auff Churfürstlichen Sächsischen gnädigsten Befehlig / wegen 777. fl. 19. gr. 3. pf. Zinsen / damit euch die Gebrüdere von Trutzschler von 1050. fl. Capital vorhafftet / die Hülffe wider sie zu vollstrecken anbefohlen worden. Ob nun wol dieselben sich auff eine *compensation* beruffen / in dem sie von Hans Christoffen / Edlen von der Planitz zu Auerbach / eine Schuld auff 200. fl. damit jhme euer Vater vorhafftet gewesen / so wol auff eine Krahmschuld von Wolff Richtern zu Zwickau / damit ihr jhme verpflichtet / an sich erhandelt. Dieweil sie aber dennoch die angeführte *compensation* binnen der zur Hülffe angesatzten Frist nicht beybracht / noch darmit fortkommen können / derowegen die Hülffe allbereit wircklichen ergangen / jhr *immittiret* worden / und es nunmehr auff der *subhastation* bestehet / Aber diß auch vorgedachte beyde Schuldposten dermassen nicht bewand / daß daraus eine richtige *compensation* geschehen mag / alldieweil der von der Planitz der 200. fl. wegen allbereit in gewisse jhme verpfändete Güter *immittiret* worden / und demnach selbige Schuld anderweit nicht *cediren* können / Die Krahmschuld aber noch zur zeit kein *debitum liquidum*, von den sämbtlichen Erben auch keine richtige *cessiones* vorzulegen ꝛc. So haben sich dannenhero die von Trutzschler mit der vorgeschützten *compensation* ferner nicht zu behelffen / sondern es verbleibet bey der einmal vollstreckten Hülffe und *immission* billich / Und wird demnach in Verbleibung jhrer Zahlung mit denen folgendenden Hülffs-*actibus* zu recht verfahren / V. R. W.)

DECI-

DECISIO LIV.

Unô ex sociis haud solvendô existente in concursu Creditorum, debita ratione societatis contracta, gaudent prærogativa præ aliis, quæ extra societatem sunt facta.

SUMMARIA.

1. Disputationes de prioritate Creditorum sunt difficilimæ.
2. Quâ ex causa & ratione. n. 3.
4. Num prærogativa competat Creditoribus negotiationis, præ aliis unius socii Creditoribus privatis?
5. Ratio dubitandi.
6. Decisio affirmativa.
7. Fundamenta & rationes decidendi. n. 13.
8. Æs alienum durante societate contractum, de communi solvendum.
9. Sociis competit jus tacitæ hypothecæ reciprocum in ipsorum bonis.
10. Fratres & Consanguinei Creditores præferuntur extraneis. n. 11.
12. Socii instar fratrum habentur.
14. Quod unus ex sociis propriô nomine facit, in rationem societatis non venit.
15. Æqualitas inter socios servanda.
16. Societas bonam fidem maximoperè requirit.
17. Invalidum est pactum societatis, introducens inæqualitatem.
18. Diluitur ratio dubitandi.
19. Differunt correi & socii debendi.

Digitized by Google

20. Socii mei socius non est meus socius.

21. Sententiæ Scabinorum Lipsiensium. n. 22.

NUllam verè difficiliorem materiam in judiciis ventilari existimaverim, qvàm si de prioritate Creditorum est disceptandum; qvàm varia enim sint prælationis jura, qvàm multiplicia etiam competant Creditoribus privilegia prioritatis, Practicis notissimum est, & luculenter patescit *ex tot. tit. de privil. Credit. ubi* Matth. Wesemb. *in parat.* nec non traditis Dyn. *in cap. qvi prior est tempore 54. extr. de reg. jur. in 6to. n. 8. & seq.* Vincent. Caroc. *in tract. de excuss. bonor. part. 2. qvæst. 65.* Neguzanz. *de pignor. part. 5. membr. 2. n. 1. & seqq.* Joh. Mich. Beuther. *de jure prælat.* Eamq; varietatem non modò ipsa rei difficultas causatur; sed etiam † Statuta, qvæ pro ratione cujusq; loci jus commune non parùm immutavêre, negotium facere censentur: qvod nec aliter se habet in provinciis Saxonicis, † ut hinc Saxo Sereniſſimus certum ordinem certasq; Regulas Creditoribus de prioritate certantibus præscribere necessum judicaverit, *in Ordin. proces. judic. tit. 41. 42. 43. 44 45. 46. 47. 48 49. & 50.* de qvibus scripsi plenissimè *in Jurisp. forens. ad Const. Elect. 28. part. 1.*

Illud saltem heic tangere lubet, † num prærogativa competat in concursu Creditorum, debitis in societate contractis, præ aliis debitis particularibus, si forsan contingat, unum ex sociis haud solvendo existere? Finge: Societatem inter duos fuisse contractam, unum verò ex sociis, à diversis Creditoribus pecuniam mutuò acceptam in propriam utilitatem extra causam societatis vertisse: defunctô eô, multos concurrere Creditores debita repetentes, an non socius, vel ejus nomine Creditores societatis præferendi erunt aliis, qvi cum defunctô extra causam societatis contraxerunt? Negare † si hoc velis, fundamentum suppeditabit Ulpianus *in l. in duobus. 3. §. ubi duo. 1. ff. de duob. reis.* ubi dicit, *Correos in solidum teneri*: Qvod si verum, socius, vel ejus nomine Creditores societatis neutiqvam erunt præferendi, nec tamen ullum sentient damnum: qvippe qvod ab alterô sociô præstandum.

Nihilominùs † prærogativam tribuunt Creditoribus negotiationis, Castrens. *lib. 2 consil 3-5.* Michael Beuther. *de jur. prælat. lib.*

lib. 1. cap. 64. Tiber. Decian. *vol. 3. consil. 22. in pr. & n. 2.* Hect. Felic. *de societ. cap. 31. n. 24.* qvos in pronunciandô secuti fuerunt Scabini Lipsienses. (1.) † Eaq; siqvidem est natura societatis, ut bona negotiationis sint communia utriq; socio, adeoq; etiam communibus Creditoribus, ut unus vel alter nil proprium sibi vel suis Creditoribus vindicare qveat: nam facit confusio totum corpus utriq; socio commune, *l. adeò qvidem 7. § voluntas. 8. ff. de acqvir. rer. domin. § si duorum. 27. Instit. de rer. divis.* Joh. Harppr. *ad pr. n 8. Inst. de societ.* Unde JCtus Paulus ait, † *omne ea alienum, qvod manente societate contractum est, de communi solvendum esse. in l. omne. 27. ff. pro socio.* Ex qvô porrò socii communiter hypothecâ expressâ sibi prospiciunt in bonis alterius: qvin etsi hoc factum non fuerit, eô tamen nomine † jus tacitæ hypothecæ ipsis competere, tradit Mich. Beuther. *dict. cap. 64.* allegans ad id *l. 1. 2. 3. & tot. tit. ff. in qvib. caus. pign. tacit. contr. & l. assiduis 12. C. qvi potior. in pign.* Neguzanz. *2. membr. 5. part. princ. n 38.* Hoc si verum, privati unius socii Creditores, de bonis negotiationis nihil petere valebunt, priusqvam socio alteri, & Creditoribus negotiationis de bonis communibus ceu propriis, vel saltem oppignoratis satisfactum fuerit, *arg. l. 38. vers. hanc enim. & seq. ff. de pecul. 31. §. 1. ff. de reb. credit. Ordin. proces. judic. tit. 42. in pr.*

(2.) † Deinde fratres & Consangvinei Creditores præferuntur Creditoribus extraneis, *l. 1. ff. de privil. creditor.* aliâs, *l. cùm bona. 16 ff. de reb. aut. jud. possid.* propter conjunctionem scilicet, qvam invicem habent, naturalem, Beuther. *de jur. pralat. lib. 1. cap. 63.* ex qvô etiam fit, ut in distractione bonorum cognatus præferatur extraneo, Bartol. *in l. procurator. §. si procurator. n. 2. ff. rem rat. haberi.* Estq; † de hâc conjunctorum seu consangvineorum prælatione, textus elegans *in l. Imperator. 60. ibiq; Glos. ff. de pact.* ubi dicitur, *qvando est paritas in cumulatione debiti, dignitatis & numero personarum seu votorum, præferendos esse consqvineos*, Beuth. *dict. cap. 63.* Qvidni † ergò idem obtineret in sociis, qvippe qvi fratrum instar habentur, jusq; & vinculum fraternitatis qvodammodò societas nectit, *l. verum est. 63. in pr. ff. pro socio.* Beuther *dict. cap. 65. pag. 103.*

(3.) † Aliter qvoqve si dicerēmus, fieri non posset, ut non socius inde debita alterius socii extra causam societatis contracta sol-

Digitized by Google

solvere compelleretur, si non directè, per consequentiam tamen, cùm bona societatis, ut modò diximus, utriq; socio sint communia, *dict. l. adeò quidem. 7. §. voluntas. 8. ff. de acqvir. rer. domin.* Ini-
14 qvissimum verò id esset, † nec enim qvod unus ex sociis, propriô, non ipsius societatis nomine facit, in rationem societatis venit, *l. si unus. 67. §. 1. ff. pro socio.* nec socii Creditori obligatur socius, nisi pecunia in communem societatis usum versa sit, *l. jure societatis. 82. ff. eod. tit.* Anton. Fab. *in Codic. lib. 4. tit. 27. defin. 1. n. 1.*

15 (4.) † Ex qvô porrò summa induceretur inæqvalitas, qvæ circa lucrum pariter atqve damnum in societate haud admittenda: sed æqva debet esse conditio sociorum, nec alius pro alio contra æqvalitatis normam prægravari,
16 † qvia societas bonam fidem maximopere reqvirit, *l. 3. in fin. unde si nerva. 79. l. si non fuerint. 29. §. fin. ff pro socio l. 3. C. eod. tit.* ubi Impp. rescripserunt, in societatibus fidem exuberare, easdemq; æqvitatis rationi convenire, Hartm. Pistor. *part. 3. qvæst. 1. n. 2.* ex qvô Baldus dicere solitus est: *Societatem in supremô bonam reqvirere fidem*, ut refert ex Corn. *vol. 1. consil. 139.* Hart. Pist. *dict. loc.*
17 † Atq; hinc etiam invalidum habetur pactum, inæqvalitatem inter socios introducens, tanqvam naturæ societatis contrarium, *d. l. si non fuerint. 29. in pr. ibi: si modò aliqvid plus contulit societati.* Bald. & Salycet. *in l. 1. C. eod. tit.* Panorm. *in cap. navigantis. n. 11. in fin. extr. de usur.* Didac. Covarr. *lib. 3. var. resolut. cap. 2. n. 3.* Paul. de Castr. *vol. 2. consil. 55.* Alexand. *vol. 2. consil. 181.* Corn. *vol. 1. consil. 243.* ubi ait: *qvoties in contractu societatis conditio unius socii est melior, qvàm conditio alterius, tunc contractus iste sit iniqvus & invalidus.* Et ab hac opinione, tanqvam communi, in judicandô & consulendô non esse recedendum, scripsit Bartol. Socin *consil. 262.*

Nec obstat † hisce effatum Ul-
18 piani *in dict. l. in duobus. 3. §. ubi duo. 1. ff. de duob. reis.* Correos nempe in solidum teneri. Haudqvaqvam enim concedimus, Socios esse reos promittendi, vel Correos debendi, qvippe, inter qvos magna est differentia: Nam †
19 Correi solutionem expressè in se recipiunt, *Auth. hoc ita. C. de duob. reis.* Duo verò socii in terminis manent societatis, qvæ consocium non obligat iis, cum qvibus contrahit alter sociorum; hinc benè dicitur, † Socii mei socium
20 non esse meum socium, *l. nam socii. 20. ff. pro socio.* Sociumq; re com-

Digitized by Google

communi aliter utentem qvàm ad usum destinatum, committere furtum, Bartol. *in l. si socius. n. 1. ff. de furt.* qvod fieri haud posset, si res indifferenter essent communes inter socios, ita ut cum iis liberè alteruter, etiam in perniciem & damnum alterius agere valeret; in rebus namq; propriis furtũ committi neqvit, *l. falsus. 43. §. qvi alienum. 4. ff. de furt.* qvia hoc definitur, ac est contrectatio fraudulosa rei alienæ, *§. 1. Instit. de obligat. qvæ ex delict. naſc. l. 1. in fin. ff. de furt.* Beuther. *dict. cap. 64. in fin.*

21 *Ita* † *Scabini Lipsienses ad reqvisitionem Nicolai* Frobels zu Leipzig/ *Mens. Majo Anno 1643.* (*Verba Sentent:* Hat euer vor etlichen Jahren verstorbener Vetter Hans Frobel ein *testament* auffgerichtet/ in welchem er seine hinterlassene Handelung halb seiner Wittwen/ und halb euch seinem Vetter vermacht/ Worauff ihr auch erstlich mit gedachter eures Vettern Wittwe/ und hernach/ wie dieselbe verstorben/ in ihren Antheil der Handlung auff ihren andern Eheman/ Magnum Christa/ verfället/ mit demselben die Handlung biß an seinen Tod fortgestellet/ Do sich dann befunden/ daß ihr beyde nicht allein wegen des gemeinen Handels auff 3337. Thlr. 4. gr. 3. pf. schulden gemachet/ sondern auch Christa über dieses vor sich/ ohne euer Vorwissen/ hin und wieder Geld auffgenommen/ solches aber nicht in die gemeine Handlung/ sondern anderswohin gewendet/ auch sich in Bürgschafft vor Peter Cramern eingelassen/ Dahero zwischen den Handels *creditorn* und seinen *Privat*gläubigern Zweifel vorfallen wil/ wie es mit seinem Antheil in der Handlung zu halten/ Ob dasselbe alsobald ohne Abzug der Handelsschulden/ oder erst hernach/ allen Gläubigern auszuantworten ꝛc. So werden zuförderst die Handelsschulden von der gemeinen Handlung bezahlet/ und was hernach an Christans Antheil in der Handlung und andern Vermögen übrig/ zu seiner *Privat*gläubiger Befriedigung ausgeantwortet/ V. R. W.)

22 *Et* † *in causâ* Ludwig *de Münters* des jüngern Gläubigere/ an Richter und Schöppen des Stadtgerichts zu Dreßden/ *Mens. Jul. Anno 1643.* (*Verba Sentent:* Stephan Maul 4039. Thlr. 12. gr. an drey unterschiedenen Posten/ als eine alte Demünterische Handelsschuld ꝛc.)

DECI-

Digitized by Google

DECISIO LV.

Expensæ pro conservatione bonorum debitoris, in communem omnium Creditorum utilitatem factæ, præferuntur hypothecæ antiquiori, à primô quantumvis possessore constitutæ.

SUMMARIA.

1. *Privilegium ejus, qui pro residuô pretio sibi hypothecam in rē vendita reservat. n. 2.*
3. *Prærogativa hypothecæ ab antiquo possessore constitutæ. n. 4. 5. 8.*
6. *Quæ prærogativa extendenda quoque est ad jus tacitæ hypothecæ.*
7. *Sententia Scabinorum Lipsiensium.*
9. *Prærogativam hanc vincunt impensæ pro conservatione bonorum debitoris factæ.*
10. *Rationes & fundamenta hujus assertionis. n. 11. 12.*
13. *Competit etiam pro hisce impensis jus retentionis.*
14. *Mercedes famulorum gaudent prærogativâ præ aliis Creditoribus.*
15. *Nec non salarium Curatoris bonorum.*
16. *Impensæ necessariæ à Domino repetuntur.*
17. *Nemo cum alterius jacturâ debet locupletari.*
18. *In concursu Creditorum res reperta, domino suo restitui debet.*
19. *Prædicta assertio restringitur ad necessarias & utiles impensas.*
20. *Quænam hæ sint.*
21. *Limitatur verò in voluptuariis impensis.*
22. *Sententia Scabinorum Lipsiensium. n. 23.*

Si

SI venditor pro pretiò resi-
1 duô sibi hypothecam in re vendità reservaverit, ita est privilegiatus, ut omnibus aliis Creditoribus, etiam hypothecariis anterioribus, qvi nempe in omnibus bonis debitoris, præsentibus & futuris generalem hypothecam consecuti fuére, ratione pretii sibi debiti in re venditâ præferatur, *l. procuratoris. §. §. planè. 17. ff de tribut. act.* Neguz. *de pignor. part. 5. membr. 2. n. 18.* Andr. Gail. *lib. 2. observat. 15. n. 7.* Joh. Mich. Beuther. *de jur. prælat. part. 1. c. 18.* Anton. Fab. *in Cod. lib. 8. tit. 7. defin. 6. n. 5.* Qvod &
2 † disertè sancitum à Serenissimo Saxon. Electore *in Ordin. process. judic. tit. 42. in pr. vers.* Do auch einer etwas etc. Idem ergò num etiam dicemus de hypothecariis,
3 † qvi jus reale obtinuerunt in re venditâ, anteqvam dominium in debitorem fuerit translatum? ita omninò: vel saltem ex identitate rationis, qvæ idem jus facit, *l. illud. 32. ff. ad Leg. Aqvil.* † 4
Et iniqvissimum profectò esset, hypothecariorum conditionem fieri deteriorem ex factô successoris sive emtoris, *l. 1. §. 2. ff. de separat. l. debitorum. 25. C. de pact. junct. l. 2. §. ex his. 2. ff. de verbor. obligat.* † Accedente expressissimâ Serenissimi Electoris confirmatione, *dict. tit. 42. §.* Gleiche Meynung hat es auch mit denen Schulden / die / zuvorn und ehe der Schuldener das Gut an sich kaufft / darauff verpfändet gestanden. Qvam dispositionem Scabini Lipsienses non modò de expressis hypothecis intellexerunt, 5
† sed etiam ad tacitas extendere 6
haud dubitaverunt, ex generalitate verborum, qvæ & generaliter accipi debent, *l. de pretio. 8. ff. de Publician. in rem action. l. 1. §. generaliter. ff. de legat. præst.*

7 *Ita* † *pronunciantes adreqvisitionem* Dorotheen / Simon Hörels Wittbee zu Gera / *Mens. Jun. Anno 1638.* (*Verba Sententiæ:* Hat sich nach Absterben euers Mannes zu seiner verlassenschafft ein *concursus Creditorum* ereignet / also / daß dieselbe bey weiten zu ihrer aller Befriedigung nicht zureichet / dahero / welcher dem andern vorzuziehen / Streitigkeit unter ihnen / entstehet. So wird vor allen Dingen und zu erst / der Gotteskasten / wegen 200. fl. dofern dieselbe / ehe der Schuldener euer Eheman das Haus vorm Schloßthore an sich gebracht / *jure tacitæ hypothecæ* allbereit darauff gehafftet; Nach-

Digitized by Google

diesen / und zum andern Johann Stockelman / wegen 100. fl. ausgelegter Begräbnüß- und Apotheker Kosten / dann zum dritten / der Rath mit 200. fl. verfessenen Schoß / Steuer / und *contribution* geldern / bezahlet ꝛc)

8 Qvodcunqve † igitur creditum emtor fecerit, aliàs privilegiatum, neutiqvam tamen hoc iis, qvibus ab antecessore pignus in re venditâ constitutum fuit, poterit præjudicare, sed hi omnibus indifferenter debitoris Creditoribus, etiam mercedi famulorum, & impensis funebribus
9 erunt præferendi. † A qvibus tamen exceptos velim sumtus, qvi pro conservatione bonorum ac facultatum debitoris fuêre impensi; hos namqve omnibus ac singulis Creditoribus privilegiatis, qvalescunqve etiam sint, adeoq; & pignori ab antecessore constituto, præferendos, rectissimè responderunt Scabini Lipsienses, secuti Bartol. *in l. interdum. 5. n. 1. ff. qvi potior. in pign.* & Mich. Beuther. *de jur. pralat. lib. 1. cap. 72.*

10 (1.) † Per text. *in l. qvod privilegium. 8. in fin.* ubi Papinianus ita inqvit: *Planè sumtus causâ, qvi necessariò factus est, semper præcedit, nam deductò eô, bonorum calculus subduci solet, ff. depositi.* Neqve effatum hoc Papiniani ad depositarium restringere licet cum Glos. *in dict. l. 8.* siqvidem generaliter & indefinitè loqvitur, addendo voculam (*semper*) ut hinc mens legislatoris restrictionem haud admittat, Bartol. *ad l. 7. §. qvotiens. ad fin. ff. depositi.*

(2.) † Et convenit etiam sanctio Justinianea *in l. scimus. ult. §. in computatione. 9. verb. vel in alias necessarias causas hæreditatis approbaverit sese persolvisse. C. de jur. delib.* ubi Justinianus sancivit, in computatione patrimonii, hæredem (extra hunc verò casum etiam alios) licentiam habere, excipere & retinere, qvidqvid in funus expendit, vel in testamenti insinuationem, vel in inventarii confectionem, vel in alias necessarias causas hæreditatis approbaverit se solvisse: Ex qvô sanè inferre licet, sumtus in causam bonorum Creditoris necessariam factos haudqvaqvam in restitutionem venire, Beuth. *de jur. pralat. lib. 1. cap 25. pag. 41.* 11

(3.) † Nec ratio hujus privilegii deficit: Cùm enim sumtibus istis universa debitoris bona & facultates conservatæ fuerint, ita, ut de hisce Creditoribus 12

omni-

Digitized by Google

omnibus, adeòq; & iis, qvi ab anteceſſore pignus habent conſtitutum, ſatisfieri qveat, æqviſſimum omninò viſum fuit, conſervatores ab omni damnô eſſe immunes, inq; receptione crediti ſui aliis omnibus præferri: de qvô nemo Creditorum conqveri habet, nihil planè recepturus, ſi ſubſtantia debitoris ejusmodi expenſis haud fuiſſet conſervata; ut hinc † meritò etiam 13 jus retentionis, pro factis expenſis ſit concedendum in bonis defuncti, ſecundùm tradita Petr. Rebuff. *in privil. univerſ. 19. ad fin.* Michael Beuther. *dict. cap. 72. pag. 114. verſ. imò retentio.*

14 (4.) † Efficitur hinc, ut mercedes famulorum (das Ge-lohn) reliqvis Creditoribus, etiam hypothecariis anterioribus præferantur, Landrecht. *lib. 1. artic. 22. Conſtit. Elector. 28. in pr. verſ.* Daß vor allen andern. *Ordin. proceſſ. judic. tit. 42. §.* Nechſt dieſen ꝛc. Matth. Weſembec. *in parat. ff. de privil. credit. n. 5.* Matth. Coler. *part. 1. deciſ. 200. n. 6. & deciſ. 201. n. 10.* Joh. Köppen *deciſ. 28. n. 13.* Hartm. Piſtor. *part. 1. qvæſt. 8. n. 1.* Nempe qvia per operas famulorum tota debitoris familia, ejusdemqve facultates, unde poſtea Creditoribus omnibus ſatisfieri poteſt, conſervatæ fuerunt, ut non immeritò ipſi operarum ſuarum effectu incommodis in receptione crediti ſui præ aliis fruantur. Qvâ ex ratione porrò † Sala- 15
rium Curatori bonorum, non ſecus ac merces familiæ præ aliis Creditoribus exſolvi debet, veluti in magnâ causâ ita judicatum refert Dan. Moller. *ad Conſtit. Electior. 28. n. 86. part. 1.* Qvidni ergò idem de aliis ſumtibus pro conſervatione bonorum debitoris, eorumq; augmento impenſis aſſeverandum eſſet?

(5.) † Notiſſimi deniqve ju- 16
ris eſt, qvod impenſæ neceſſariæ bonâ fide factæ, à Dominô repeti qveant, isq; rei vendicatione utens easdem reſtituere cogatur, *§. ex diverſo. 30. Inſtit. de rer. diviſ. & acqvir. ipſ. domin. l. planè. 38. ff. de hæred. petit. arg. l. domum. 5. C. de rei vendicat.* qvia naturâ æqvum eſt, † neminem 17
cum alterius incommodô & jacturâ locupletari, *l. nam hoc natura. 14. ff. de condict. indeb. l. jure naturæ. 206. ff. de reg. jur.* nec debet alteri per alterum iniqva conditio inferri, *l. non debet. 74. ff. de reg. jur.* neqve officium ſuum cuiq; eſſe damnoſum, *l. ſed ſi qvis. 7. ff. teſt. qvemad. aper. l. ſi ſervus. 61. §. qvod verò. 5. verſ. multò tamen æqvius. ff. de*

Digitized by Google

furt. l. cùm quædam. 26. C. de administr. tutor. Cui consequens, licet res inter bona debitoris reperta domino repetenti restituatur, († quod sanè fieri debet, etiamsi Creditores reliqui nihil prorsus capiant, *l. 38. vers. hanc enim. & seq. ff. de pecul. l. 31. §. 1. ff. de reb. credit. Ordin. proces. judic. tit. 42. in pr.* Ludov. à Peguer. *part. 1. decis. 38. n. 1.* Andr. Rauchbar. *part. 1. quæst. 6. n. 13.*) impensas tamen necessarias priùs esse deducendas; tantum abest, hisce præferendum, qvi ab antiqvô possessore pignus saltem, non ipsum dominium obtinuerit: qvippe qvi nec dominum rem suam vindicantem præcedit in concursu Creditorum, *Ordin. proces. judic. dict. tit. 42. in pr. junct. §.* Gleiche Meynung hat es ꝛc. 18

De † solis autem necessariis & utilibus impensis hæc dicta volo, qvæ nempe propter necessitatem aut utilitatem bonorum debitoris sunt factæ, qvibus omissis, res aut periret, aut deterior fieret, *l. impensæ. 79. ff. de verb. signif. l. interdum. 5. ff. qvi potior. in pign. vel hypoth. habeant. l. 1. §. 1. ff. de impens. in res dotal. fact.* † ut sunt aggerum structura, *l. 1. §. 3. & l. impensæ. 14. ff. eod. tit.* arborum cura, vitium propagatio, seminaria, *l. 3. dict. l. impensæ. 14. ff. eod. tit.* ædium vetustate laborantium & ruinam minantium refectio, *dict. l. 1. §. 3. ff. eod. tit. l. utiles. 39. ff. de petit. hæred. l. domus. 58. ff. de legat. 1.* pistrinum & horreum insulæ adjectum, atq; similia, *dict. l. impensæ. 79. ubi* Johan. Gœdd. *de verb. signif. l. qvod dicitur, necessarias. 5. §. ult. & l. seq. ff. de impens. in res dotal. fact.* 19

Cæteroqvin, † si qvis citra necessitatem & utilitatem fecerit impensas voluptuarias, qvæ nempe speciem rei ornant, fructum non augent, ut sunt viridaria, aqvæ salientes, picturæ &c. *dict. l. impensæ. 79. §. 2. ff. de verb. signif. l. voluptuariæ. 7. ff. de impens. in res dotal. fact.* tantum abest, harum nomine competere prærogativam, vel jus prælationis, ut si tolli neqveant, nulla debeatur restitutio, *l. pro voluptuariis. 9. & l. in voluptariis. 11. ff. de impens. in res dotal. fact.* 20 21

22 *Ita* † *Scabini Lipsienses ad consultationem* Hansen Lohmüllers Unmündiger Kinder verordnete Vormunden zu Leipzig / *Mens. Mart. anno 1586. (Verba Sentent:* Hat eures Mündleins Vater Hans Lohmüller unter andern Gütern / auch die Schencke zur grossen Parthe/darauff etliche Schulden hafften / nach sich ver-

verlassen. Do jhr nun euren Mündlin und den Gläubigern zum besten/ solche Schencke mit Beschickung der Sommerfelder/ bestellung des Bierbrauens und anderer Nothdurfft wiederumb anrichten/ und in Schwang bringen werdet ꝛc. So werden euch die Vnkosten / so jhr drauff gewendet/ vor allen andern Gläubigern billich wieder erstattet/ V. R. W.)

23 *Et*† *in causâ* Marien *Zachariæ* Schönens Wittben gläubigere/ *in Prætorio Lipsiensi ventilata, Mens. Januar. anno* 1644. (*Verba Sentent:* Daß zuförderst Magdalena Schönin das *inventarium* über die Mütterliche Verlassenschafft eydlichen zu bestärcken/ und so lang sie das Hauß *administriret*, von Einnahme und Außgabe richtige Rechnung zu thun schuldig. Vnd weil die Gläubiger jhre Forderungen *liquidiret* und bescheiniget/ *Curator* darauff geantwortet / und die *producirten documenta recognoscirt*, die Gläubiger auch der erstigkeit halber gegen einander verfahren / So werden sie jhrer Forderungen in folgender Ordnung befriediget / Erstlich / der *Curator bonorum* mit einem billichmässigen *salario*, So wol auch Magdalena Schönin mit 22. fl. 18. gr. ausgelegten Baukosten / Dann zum andern / die Herren *Collegiaten* des grössern Fürsten *Collegii*, wegen rückständiger wiederkäufflichen Zinsen / so allbereit von vorigem *possessore* darauff versichert ꝛc.)

DECISIO LVI.

Qui ademenda bona feudalia mutuo dat pecuniam, licet de pignore in iis sibi prospexerit, haud tamen valida est hypotheca, si non Dominus feudi expressè consenserit.

SUMMARIA.

1. *Prærogativa ejus, qui ad refectionem domûs mutuo dat pecuniam.*
2. *Ratio hujus prærogativæ.*
3. *Non gaudet hâc prærogativâ, qui credit pecuniam ad bona emenda.*
4. *Nisi Creditor sibi in obligatione pignus constitui fecerit.*
5. *Modò hoc debitô tempore sit factum.*
6. *An etiam in bonis feudalibus valeat hoc pignus absq; consensu domini.*
7. *Ratio dubitandi.*
8. *Indefinita locutio æqvipollet universali.*
9. *Decisio negativa.*
10. *Consensus Domini requiritur ad substantiam pignoris in feudô.*
11. *Rationes & fundamenta decidendi. n. 12. 14. 15.*
13. *In feudô vendito non valet reservatio pignoris absq; consensu domini.*
16. *Plura singularia in uno eodemq; subjecto non concurrunt.*
17. *Refellitur ratio dubitandi. 19.*
18. *Indefinitâ locutione non comprehenduntur, quæ jure speciali gaudent.*
20. *Sententia Scabinorum Lipsiensium.*

DIximus *decis. præcedenti*, impensas ad conservationem bonorum debitoris factas, aliis creditis præferri, propterea qvod commodum inde in Creditores omnes hoc redundet, ut ex bonis conservatis suum consequi valeant. Qvâ ex ratione † prærogativa qvoqve ei concedenda, qvi ad ædificationem, refectionem, reparationem & conservationem domûs, alteriusvè rei mutuo dedit pecuniam, *l. 1. ff. in qvib. caus. pign. vel hypoth. tac. contrah. l. interdum. 5. ff. qvi potior. in pign.*

Novell. 97. cap. 3. Ordin. pro-judic. tit. 43. §. Wann auch ei- c. Scilicet, † qvia pecunia is Creditoris salvam fecit to- pignoris causam, *l. 5. & l. 6. vi potior. in pign.* Anton. Fab. *Cod. lib. 8. tit. 7. definit. 10. n. 1.* Sat verò † hæc ratio in Credi- e, qvi ad emtionem novæ do- s, aliusve rei mutuo dat pecu- am; nempe per qvam pigno- causa non salva conservatur, d novum pignus contrahitur nton. Fab. *in Cod. dict. lib. 8. tit. definit. 10.* Hartm. Pistor. *part. 3. vaest. 3. n. 7.* Andr. Rauchbar. *part. 1. qvaest. 5. n. 18.* ut non im- neritò jus pignoris sit ei dene- gandum, si non verbis expressis le hypothecâ sibi prospexerit, *. qvamvis. 17. C. de pignor. l. licet iisdem. 7. C. qvi potior. in pign. l. 3. §. 8. de tribut. action. Novell. 136. cap. 3.* Hoc autem si fecerit, † ita privilegiatus est, ut reli- qvis etiam Creditoribus hypo- thecam anteriorem tacitam sive expressam habentibus præfera- tur, perinde ac is, qvi ad refe- ctionem domûs vel alterius rei credidit pecuniam, *dict. Nov. 136. cap. 3. Ordin. process. judic. dict. tit. 43. §.* Also wann einer ꝛc. Dan. Moller. *ad Constit. Elector. 28. part. 1. n. 73.* Johan. Sichard. *ad l. licet. n. 8. C. qvi potior. in pign.* Andr. Rauchbar. *dict. qvaest. 5.* Anton. Neguz. *de pignor. part. 5. membr. 2 n. 17. & seqq.* Hartm. Pistor. *part. 3. qvaest. 15.* Joh. Köp- pen *decis. 39. n. 45.* Matth. Ber- lich. *part 1. conclus. 65. n. 144.* At hoc ita, † si mutuum & consti- tutio hypothecæ ipsam emtio- nem-venditionem præcesserit, ut liqvet ex verbis *dict. §.* Als wann einer. *vers.* Zu Erkauffung eines Hauses oder andern Guts. ne forsan Creditori hypothecam anteriorem generalem habenti in momentô traditionis post perfe- ctam emtionem, prædium istud jure pignoris obligetur, cui po- sterior conventio præjudicare non potest, ut dixi *in Jurisprud. forens. ad Constit. Elect. 28. part. 1. defin. 118.* ut hinc duo præcisè re- qvirantur ad hoc, qvô privile- gium prælationis competat ei, qvi ad emenda bona pecuniam credidit; nimirum expressa hy- pothecæ adqvisitio: & ut præce- dat ipsam emtionem bonorum. 5

Hocqve † in bonis feuda- libus expeditum est; Sed num idem dabimus jus hypothecæ & prælationis ei, qvi mutuo dat pecuniam ad emendum prædium feudale, reservatô sibi pignore in prædiô emtô pro pecuniâ cre- dita? Dixeris ita: propter † ver- ba generalia sanctionis Electo- 6 7 ralis

Digitized by Google

talis *in alleg. tit. 43. vers.* Also wann einer. *Ordinat. proces. judic. in verb.* oder andern Guts. Nec enim Legislator Serenissimus inter bona allodialia & feudalia distingvit, sed indefinitè loqvendô hæc non obscurè comprehendere videtur; † indefinita namq; locutio à lege prolata æqvipollet universali, Glos. *in cap. ut circa. in pr. extr. de elect.* Dyn. *in rubr. de reg. jur. in 6to.* Bartol. *in l. si pluribus ff. de legat. 2.* Cagnol. *in l. 1. n. 9 ff. de reg. jur.* Didac. Covarr. *lib. 1. variar. resolut. cap. 13. n. 8.*

9 Verum enim verò † cùm ejusmodi occurrebat casus in Scabinatu Electorali, solam contrahentium conventionem absqve consensu Domini in bonis feudalibus non tribuere pignus validum ei, qvi pecuniam ad bona ejusmodi emenda credidit, respondimus *Mens. Septembr. anno 1643.* Rectissimè omninò: (1.)

10† Non enim ut in bonis allodii immobilibus, ita etiam in feudis consensus Domini ad solam hypothecæ confirmationem, & fundandam prioritatem in concursu Creditorum, sed ad ipsam pignoris substantiam & formam essentialem reqviritur, *cap. imperialem. de prohib. feudi alienat. per Frider.* qvâ deficiente totus oppignorationis actus corruit. *l. qvi haredi. 44. l. Mavium. 55. ff. de condit. & demonstr.* Andr. Tiraqvell. *in l. si unqvam. verb. revertatur. n. 55. C. de revoc. donat.* Seraphin. de Seraphin *de privil. juram. privil. 17. n. 8.* Cui consequens, † parum effectûs tribuendum esse conventioni partium de pignore feudi, si Domini consensus haud accesserit, ut nec hinc credens pecuniam ad feudi emtionem, de verô pignore solâ conventione sibi constitutô gloriari qveat. 11

(2.) Ex qvô etiam fit, † ut licet venditor prædii allodialis, pro pretiô solâ conventione de pignore sibi prospiciens, tutus sit, validoqve hypothecæ jure gaudeat, *l. procuratores. 5. §. planè. 17. ff. de tribut. act. Ordinat. proces. judic. tit. 42. in princ. vers.* Do auch einer etc. Anton. Neguz. *de pignor. part. 5. membr. 2. n. 18.* Andr. Gail. *lib. 2. observat. 15. n. 7.* Anton. Fab. *in Cod. lib. 8. tit. 7. defin. 6. n. 5.* Joh. Mich. Beuther. *de jur. prælat. part. 1. cap. 18.* in bonis tamen feudalibus † nudus contrahentium consensus ad hoc non sufficiat, sed consensus & autoritas Domini feudalis, sive Senioris accedat, necesse est, ut dixi *lib. 4. Respons. jur. Elect. 28.* 12 13

post

post Matth. de Afflict. *decis. Neapolit. 306. in fin.* Hartm. Pistor. *part. 1. quæst. 31. n. 33.* Andr. Rauchbar. *part. 1. quæst. 6. n. 54.* Dan. Moller. *lib. 1. semestr. 4. n. 4.*

14 (3.) Nec etiam † ut in prædiis allodialibus, ita etiam feudalibus de sola inter creditores prærogativâ hic disceptatur; sed etiam ipsius Domini interesse circa feudi oppignorationem maximopere versatur, qvippe ſqvi feudô apertô debitum luere tenetur, ut demonstravi *in Respons. jur. Elect. 68. lib. 4.* Hartm. Pistor. *part. 2. quæst. 48.* Jacob. Thoming. *decis. 27. n. 12.* Jacob. Schult. *in addit. ad Georg. Rothschitz de dotal. art. 26. n. 53. & seq.* unde vel æqvitas saltem svadet, ut constitutio pignoris in feudô pro pecuniâ ad hujus emtionem mutuo acceptâ Domino intimetur, ejusqve desuper reqviratur consensus.

15 (4.) † Cumqve per concessionem hypothecæ ex nudâ conventione pro pecuniâ mutuo datâ, à jure communi Serenissimus Elector in bonis allodialibus recesserit, *dict. tit. 43. Ordin. proces. judic.* neutiqvam sanctio ejus ad bona feudalia erit extendenda, ne in unô eodemqi subjectô, duo specialia concurrant: † hoc enim ura detestantur, *l. 74. ff. de condit. & demonstr. l. 1. C. de dot. promiss. ubi* Bartol. Andr. Tiraqvell. *in l. si unqvam. 8. verb. donatione largitus. n. 167. C. de revoc. donat.* Vincent. Caroc. *in tract. de locat. tit. de SS. Eccles. n. 3.* Camill. Borell. *consil. 64. n. 12.* Frider. Pruckman. *vol. 1. consil. 10. n. 96.* Didac. Covar. *lib. 3. var. resolut. cap. 19. n. 1.* Anton. Negus. *de pignor. membr. 4. part. pr. 2. n. 36.* Neqve † prædictam sanctionem Electo- 17
ralem *in allegat. tit. 43. Ordin. proces. judic.* ex generalitate verborum ad feuda extendere licet, qvia consensus Domini ad feudi oppignorationem ex singulari qvadam ratione & specialitate reqviritur, *supr. n. 10. & 14.* Atqvi sub universali vel indefinitâ locutione † non comprehenduntur, 18
qvæ jure speciali gaudent, *cap. per translationem. ubi Dd. extr. de offic. leg.* Jason, *in l. postqvam liti. n. 14. cum seq. C. de pact.* Carol. Molin. *in consvet. Paris. tit. 1. gloss. 5. n. 107.* Matth. de Afflict. *decis. 111. n. 9. & 11.* Aym. Cravett. *consil. 72.* †Ne dicamus, qvod *in tot. tit. 43.* 19
Ordin. proces. judic de bonis saltem allodialibus agatur; ut hinc verba Serenissimi Electoris pro subjectâ illâ materiâ accipi oporteat, Zas. *lib. 1. sing. Resp. 6.* Octav. Cacheran. *decis. 169. n. 8.* ne inconveniens inde seqvatur, *l. ult.*

Digitized by Google

C. de autor. præst. l. un. §. pro secundo. 4. C. de caduc. toll. Bald. in Auth. sed novo jure C. de episc. & cler.

10 Ita † Scabini Lipsienses in causâ M. Jacob. Feßkens und der Blanßdorffischen Erben / contra Hansen Caspar von Körbitzens Erben Curatorn, Mens. Septembr. Anno 1643. (Verba Sententiæ: Nach diesem werden bezahlet M. Jacob. Feßken 200. fl. Capital unter denen Chirographarien / weil die hypotheca ohne des Lehen-Herrn consens in Lehen-Gütern nicht kräfftig ꝛc.)

DECISIO LVII.

Ratione dotis promissæ competit Marito Jus tacitæ hypothecæ in bonis soceri alteriusvè promissoris.

SUMMARIA.

1. Mulier ratione dotis non præfertur Creditoribus anteriorem hypothecam expressam habentibus. n. 2.
3. Jus uni quæsitum alterius factô deminui non debet.
4. Quid iuris in Camerâ Imperiali?
5. Quid itidem in provinciis Electoratûs Saxonici?
6. Num jure prioritatis prospectum sit Marito ratione dotis promissæ?
7. Privilegium prælationis hoc nomine concessum haud est Marito.
8. Sine juris autoritate nihil temerè asseverandum.
9. Competit tamen Marito jus tacitæ hypothecæ ratione dotis promissæ.
10. Fundamenta & rationes hujus assertionis n. 16. 20.
11. Locum quoq; habet assertio hæc in dote sine scriptis promissâ.

12. Dos

Digitized by Google

12. *Dos succedit in locum alimentorum.*
13. *Alimenta gaudent jure tacitæ hypothecæ.*
14. *Multumq; sunt privilegiata.*
15. *Causa alimentorum summariter tractanda.*
17. *Maritô etiam vivente dos dicitur mulieris.*
18. *Ejusq; proprium patrimonium.*
19. *Dos habetur loco legitimæ.*
21. *Correlativorum eadem est ratio.*
22. *Sententia Scabinorum Lipsiensium.*

NOlo hic disputare de jure tacitæ hypothecæ ac prælationis, mulieri ratione dotis illatæ in bonis mariti competente, quo ipsi satis prospectum adversus Creditores
1 alios etiam hypothecarios, † at nô expressam anteriorem habentes, quos mulieri præferendos dixi *in Jurisprud. forens. ad Const. Elect. 28. part. 1. defin. 64. & 65.* Etsi enim, si verba & mentem Imp. Justiniani *in l. assiduis. 12. C. qui potior. in pign.* probè pensitemus, vix dubitandum, qvin Legislator mulieres in dote illatâ, etiam expressis anterioribus præferri voluerit, qvod & luculenter probant textus *in Nov. 97. cap. hiu consequens. 3. vers. volumus igitur. Auth. qvô jure. C. qui potior. in pign. Nov. 109. cap. 1. l. ubi adhuc. 29. post. pr. C. de jur. dot. l. in rebus dotalibus. 30. C. eod. tit.* Jacob. Cujac. *in parat. C. de privil. dot. in pr. & in dict. Nov. 97 post. pr. vers. mulier præfertur.* Ant. Fab. *lib. 13. conject. cap. 11.* Joh. Mich. Beuther. *de jur. præl. part. 1. cap. 35.* Joach. Mynsing. *cent. 4. obser v. 13. n. 3. & seq.* † Attamen sanctionem hanc Justinianeam hodie usu abrogatam, & ubiq; ferè terrarum, antiqviorem expressam hypothecam doti mulieris præferri, testatur Ant. Fab. *in Cod. lib. 4. tit. 8. defin. un.* nec enim ita doti est favendum, ut aliis injuria fiat, *cap. ex tenore. 11. extr. de sort. compet.* † nec jus uni qvæsitum, alterius factô deminui debet, *l. 2. §. meritò. 10. junct. §. si qvis à Principe. 16. ff. ne qvid in loc. publ. l. 2. C. de prec. Imp. offerend. l. 12. in fin. ff. ad SCtum Trebell.* Eamq; opinionem ceu æqviorem tuentur Dd. communiter, Dan. Moller. *ad Const. Elect. 28. part. 1. n. 33.* Andr. Rauchbar. *part. 2 qvæst. 30. n. 4. & seqq.* Matth. Wesemb. *in parat. ff qvi potior in pign n. 3.*

2

3

Digitized by Google

Joh. Schneidvvin. *ad §. fuerat. 29. Inst. de action. n. 57. & seq.* Matth. Coler. *part. 1. decis. 57. n. 6. & part. 2. decis. 270. n. 1. & de process. execut. part. 1. cap. 2. n. 219.* & ab

4 † hâc in Camerâ Imperiali nunqvam fuisse recessum, attestatur Andr. Gail *lib. 2. observat. 25. n. 10.* Qvam & disertè confirmavit

5 Saxo illustrissimus † in provinciis sui Electoratûs *Const. 28. part. 1. vers.* Allen andern Gläubigern/ *Ordin. process. judic. tit. 43. in pr. vers.* Aber gleichwol nicht den jenigen. de qvo pluribus dixi *in Jurisprud. forens. ad dict. Const. Elect. 28. defin. 64. & seqq.*

6 Sed hoc saltem dubii restat, † an ullo prioritatis jure sit prospectum Marito, ratione dotis à Socerô, aliove promissæ? Sanè præ-

7 lationis † privilegium, qvô mulier anterioribus expressis præfertur, *d. l. assiduis. 12. C. qvi potior. in pign.* & de qvô jam diximus, neutiqvam competere marito in dote promissâ, facilimè qvivis concesserit, deficiente scil. dispositione juris, sine qvâ nec privilegium, cum damnô & injuriâ tertii extendendum, *dict. l. 2. §. meritò. 10. & §. si qvis à Principe. 16. ff. ne qvid in loc. publ. l. 40. ff. de administr. tutor.* Ludolph. Schrader. *de feud. part. 4. cap. 1. n. 31.* Ant. Fab. *in Codic. lib. 1. tit. 2. defin. 22.* Theod. Reink. *de regim. secul. & eccles. lib. 2. class. 2. cap. 8. n 36.* Herm. Vultei *3. consil. Marpurg. 35. n. 160.* Octavian. Cacher. *decis. 90. n. 11.*

† nec temere qvicqvam asseve- 8
randum, *Nov. 18. cap. 5.* Jason *in l. præses provinciæ. 12. n. 3. C. de transaction.* Hier. Schurff. *cent. 1. consil. 32. n. 2.* Aym. Cravett. *consil. 25. n. 9.* Matth. Wesemb. *consil. 2. n. 1.* At si de solô jure tacitæ hypothecæ qvæsiveris, nomine dotis promissæ id Marito concessum, intrepidè † affirmaverim 9
cum Anton. Neguz. *de pignor. 4. membr. 2. part. 1. n. 25. & 27.* & Joh. Mich. Beuther. *de jur. prælat. lib. 1. cap. 75.* qvos in pronunciandô secuti fuerunt Scabini Lipsienses *Mens. Mart. Anno 1632.*

(1.) † Per text. *in l. un. § & ut* 10
plenius 1. C. de rei uxor. act. ubi hæc verba ponit Imp. Justinianus: *damus ex utroq; latere hypothecam, sive ex parte mariti pro restitutione dotis, sive ex parte mulieris pro ipsâ dote præstandâ, vel rebus dotalibus evictis: sive ipsæ principales personæ dotes dederint, vel promiserint, vel susceperint, sive aliæ pro his personæ.* Clarissima sunt hæc verba Imperatoris, ut de jure hypothecæ ratione dotis promissæ marito cô petente, uiterius dubitandum non sit, veluti asserto hæc pluribus declaratur amplationibus à Neguz.

dicto

Digitized by Google

dict. loc. ex allegatâ sanctione Justinianeâ : imprimis verò obti-
11 net ea, in dote etiam † sine scriptis promissâ, aliô tamen modô probata, *dict. §. & ut plenius. l. cum citra. 15. C. de jur. dot.* Namq; substantia dotis non consistit in instrumentis, modò probetur per testes, aliasve qvascunq; legitimas præsumtiones, Glos. Bald. & Salycet: *in dict. l. 15. C. de jur. dot.*

12 (2.) † Deinde succedit dos promissa in locum alimentorum, *arg. l. fin. ff. de alim. & cibar. legat.* Alex. *lib. 2. consil. 208 & lib. 3. consil. 48.* & datur in recompensationem alimentationis onerumq; matrimonii, *l. si is qvi. 56. §. ibi dos. ff. de jur. dot. l. pro oneribus. 20. C. eod. tit.* Ant. Fab *in Cod. lib. 5. tit. 7. defin. 31. n. 3.* Atqvi gau-
13 dent jure tacitæ hypothecæ † alimenta ex certô fundô promissa, Castrens. *vol. 1. consil. 8. col. 2. vers. illud autem constat.* Dec. *consil. 376. n. 3. & seq.* Joh. Petr. Surd. *de aliment. tit. 8. privil. 51.* Qvod nec mirum, cùm alimentorum causa habeatur pia & favorabilis, *l. Mela. 14. §. certè. 1. ibi: pietatis intuitu. ubi* Bartol. & Dd. *ff. de aliment. & cibar. legat. l. sancimus. 24. C. de SS. Eccles. l. cùm hi. 8. §. in*
14 *annis. 23. ff. de transact. l. si cui annuum. 14. ff. de annuis. legat.* † multumq; sit privilegiata: ex qvô licet judex regulariter non impertiatur officium suum non petenti, *l. 4 §. hoc autem judicium. 8. ff. de damn. infect. l. 1 §. si Magistratus ff. de Magistr. conven. l. de pupil. §. qvi opus. 14. ff. de oper. nov. nunciat.* tamen, ubi de alimentis tractatur, haud reqvisitus officium
15 suum interponit, *l. divi. 89. ff. ad L. Falcid* Andr. Tiraqvell. *de privil. piæ causæ. privil. 152.* † qvin & summariè saltem causa alimentorum ceu pia & favorabilis, tractari debet, *l. 1 §. Julianus 2. & seq. l. si qvis à liberis. 5. §. si vel parens. 8. ff. de agnosc. & alend. liber.* Bartol. *in l. de alimentis. n. 2. C. de transact.* Jason *in §. præjudiciales. n. 24. Inst. de action.* qvæq; sunt alia jura ac privilegia alimentorum specialia, à Surdo *dict. tit. 8.* relata.

16 (3.) † Cùmq; mulieri competat jus tacitæ hypothecæ ratione dotis in bonis mariti; cur non etiam hoc daretur marito in bonis ejus, qvi dotem promisit? Nam & hinc commodum in ipsam redundat mulierem, ne scil. dote destituta à viro contemnatur, *Nov. 22. cap. 18.* Dd. *in l. si ita stipulatus fuero. §. si tibi nupsero. ff. de verb. oblig.* eamq; post obitum mariti repetere valeat, *Nov. 53.*
17 *cap. 6. §. 1.* † qvin & maritô adhuc vivente dos dicitur mulieris, *l. qvamvis. 75. ff. de jur. dot. l. fructus*

Digitized by Google

Etus. 7. §. si fundum viro. 12. l. si constante. 24. §. si maritus. 5. ff. solut. matrim. l. pater filia. 71. ff. de evict. nec non mulieri, constante matrimoniô deberi, *l. servum dotalem. 21. ff. de manumiss.* esse in bonis
18 uxoris. *l. 4. ff. de collat. bonor.* † ejusq; proprium matrimonium, *l. 3. §. ergò etiam ff de minor. l. un. §. & hoc ex rei. 14. C. de rei uxor. act. l. pater filiam 14 inpr ff. ad L. Falcid.* unde & rei vendicatione de dote experiri valet, *l. 3. C. de rei vendic.* qvæ tamen nulli alii, qvàm domino datur, *l. 27. § cui legatum. 4. ff. de aur. & argent. legat. l. in rem. 24. in pr. & tot. tit. ff. & C. de rei vendicat.* Solum itaq; jus utendi fruendi habet Maritus in dote, propter onera matrimonii, *l. dotis fructum. 7. ff. de jur. dot.* Domina verò ipsamet uxor manet.

19 (4.) † Est porrò juris, qvod dos habeatur loco legitimæ, Bartol. *in l. Titio centum. §. Titio genero. ff. de condit. & demonstr.* Socin. Senior. *lib. 2. consil. 207. n. 1. in fin.* Andr. Tiraqvell. *in l. si unqvam. verb. suscepit liberos. n. 112. C. de revoc. donat.* Qvis verò nescit, mulieri competere tacitam hypothecam, ratione legitimæ in bonis parentum, qvi se pro tutoribus vel curatoribus gesserunt, ut dixi *lib. 4. Respons. jur. Elect. 34. n. 12. & seqq.* Gloss. & Dd. *in l. pro officiô. 20. C. de administr. tutor.* Ant. Fab. *in Cod. lib. 8. tit. 7. defin. 2. n. 1.* Ex qvô fieri non potest, ut non etiam marito per consequentiam, jure tacitæ hypothecæ hôc nomine sit prospectum.

(5.) † Deniqve ex mente Joh. 20
Petr. Surdi *de aliment. tit. 8. privil. 50.* & hoc locô probationis esse potest, qvod mulier ratione dotis illatæ sit assecurata jure tacitæ hypothecæ in bonis mariti, *l. assiduis. 12. C. qvi potior. in pign.* Qvidni ergò idem jus tacitæ hypothecæ tribueremus Marito in bonis uxoris vel parentum, ratione dotis promissæ, saltem ex naturâ correlativorum, † qvorum 21
eadem est ratio, itemq; juris dispositio, Everhard. *in loc. à correlat. n. 3. ibi: statutum seu dispositum in uno &c.* Alexand. *lib. 5. consil. 131. n. 2.* Ripa *in l. si plagii. 123. n. 11. ff. de verbor. obligat.* Maurit. *de restit. in integr. cap. 216. n. 1.* Nicol. Boër. *decis. 48. n. 3.* Modest. Pistor. *lib. 2. consil. 42. n. 29. vers. correlativorum &c.*

22 *Ita* † *Scabini Lipsienses ad requisitionem* Gerhard Sonnensprungs zu Weida / *Mens. Mart. Anno 1632.* (*Verba Sentent:* Habt jhr euch vor 5. Jahren mit Annen *Thomæ* Brauers Tochter in ein Ehege-

Ehegelobnüs eingelassen / darauff auch mit jhr Hochzeit gehalten / zuvor aber hat bey dem Verlöbnüs euer Schwäher versprochen und zugesaget / nicht allein von dem seinigen die Hochzeit außzurichten / sondern auch das Hochzeitgeschencke euch zu lassen / und noch hierüber 150. fl. seiner Tochter *dotis loco* mit zu geben / und euch dieselben binnen Jahr und Tag zu zahlen / welches nicht allein vor denen hierzu erforderten Gezeugen also geschehen / sondern auch nachmals von jhm gestanden wordē. Wiewol er nun dem erstē *punct* allerdings nachkommen / die Hochzeit auff 4. Tische außgerichtet / und euch das Geschencke gelassen / So hat er doch biß *dato* die versprochene Mittgifft der 150. fl. weder euch noch eurem Weibe ausgezahlet / Immittelst aber hat es sich begeben / daß er an der gefehrlichen Seuche der Pestilentz kranck worden und verstorben: Worauff sich ein *concursus Creditorum* zu seiner verlassenschafft auff 872. fl. ereignet / deßwegen euer Eheweib als einziges Kind / weil vermuthlichen jhres verstorbenen Vatern weniges Vermögen zur Bezahlung nicht zureichen möchte / sich seiner Erbschafft anzumassen nicht gemeinet / sondern jhr habt euch als *Creditor* der versprochenen Mittgifft zugleich nebenst andern angegeben. Ob nun wol unter den verhandenen Gläubigern *Marcus* Reiffschmid 72. fl. *liquidiret*, deßwegen er auff des verstorbenen Vermögen versicherung erlanget / gestalt auch noch andere mehr *Creditores* vorhanden / so jhrer forderungen halber gerichtliche Gunsten vorzulegen. Dieweil aber democh euerm fürgeben nach / solche Gunstē und gerichtliche Verpfändungen hernach allererst / als jhr euch zuvor allbereit mit euerm Weibe vereheliget gehabt / und euch die Mittgifft versprochen gewesen / ertheilet worden / euch aber inhalts der Rechte / wegen mehrerwehnter versprochener Mittgifft / das *Jus tacita hypothecæ* in euers Schwähers vermögen zustehet ꝛc. So haben sich dannenhero bemelte Gläubigere für euch einiger *prioritet* nicht anzumassen / Sondern jhr werdet der versprochenen 150. fl. Mittgifft / vermöge des euch zustehenden *juris tacitæ hypothecæ*, vor jhnen billich befriediget / V. R. W.)

DECI-

Digitized by Google

DECISIO LVIII.

Renunciatio mulieris pro marito debitore facta, non præjudicat ipsi quoad bona sua in hæreditate mariti defuncti reperta & adhuc extantia.

SUMMARIA.

1. *In arbitrio viduæ positum est, portionem statutariam vel dotem illatam repetere.*
2. *Ratione dotis mulier in bonis mariti est privilegiata, aliisq; præfertur creditoribus.*
3. *Nisi juri suo renunciaverit.*
4. *Renunciatio mulieris non omnibus creditoribus prodest.*
5. *Nec ultra mentem renunciantis extendi debet.*
6. *An noceat renunciatio mulieri, bona sua in hæreditate mariti adhuc extantia repetenti?*
7. *Decisio negativa.*
8. *Fundamenta & rationes decidendi. n. 9. 10. 11. 16.*
12. *Differt renunciatio mulieris à Constitutô.*
13. *Renunciatio strictissimè est accipienda.*
14. *Quantumvis accesserit juramentum.*
15. *Juramentum arctiùs quidem; at non in plus obligat.*
17. *Actus agentium non operantur ultra eorum intentionem.*
18. *Intentio regit omnem dispositionem.*
19. *Sententia Scabinorum Lipsiensium.*

8 ETsi viduæ arbitrio & electioni relictum est, num qvartam seu tertiam bonorum defuncti mariti partem petere, suaq; bona conferre; an verò omissâ portione statutariâ dotem

tem suam, aliaq; bona illata retinere malit, *Const. Elect. 20 §. ult. part. 3.* Matth. Coler. *part. 1. decis. 54. n. 19.* Andr. Goldb. *de gerad. cap. 5. tit. de primo ordine succed. n. 15.*

2 in tantum, † ut hoc nomine jure tacitę hypothecæ, nec non in dote prælationis privilegio sit munita, *l. assiduis. 12. C. qui potior in pign Const. Elect. 28. part. 1. Ordin. proces. judic. tit. 43. in pr.* tueri tamen se non poterit hoc jure adversus Creditores mariti, si in debita ejus

3 consenserit, ac hypothecæ † & privilegiis muliebribus renunciaverit, *Const. Elect. 16. part. 2. Gloss. ordin. in Landrecht. lib. 1. art. 3. n. 12. sub fin. vers.* Daraus entstünde aber. *ubi* Zobel. *in addit.* Dan. Moller. *lib. 1. semestr. 43. in pr.* Andr. Rauchbar. *part. 1. quæst. 34. n. 57.* Joh. Zanger. *de except. part. 3. cap. 11. n. 73.* & qvidem si renunciatio generaliter non in unius vel alterius Creditoris, sed mariti gratiam juramentô interpositô facta sit, videtur renunciatum qvoad omnes, Dan. Moller *dict. cap. 43. n. 11.* Rauchbar. *dict. qvæst. 34. n. 68.* Zanger. *dict. cap. 11. n. 211.* aliàs verò specialiter receptum est, †

4 ut mulier nō nisi qvoad eum, cujus favore renunciavit, sibi præjudicet, adeò ut adversus alium qvemlibet possessorem, perinde hypothecariam exercere possit, ac si jus hypothecæ nunqvam remississet, nec in concursu Creditorum cæteris sit postponenda, ex constitutione Justiniani Imp. *in l. jubemus. 21. C. ad SCtum Vellejan.* licet in reliqvis Creditoribus jura hypothecaria remittentibus aliter res se habeat, *l. sicut. 8. §. 1. l. Paulus respondit. 12. in pr. ff. qvib. mod. pign. vel hypoth. solvit.* Hartm. Pistor. *lib. 3 qvæst. 6. n. 10.* Anton. Fab. *in Cod. lib. 4. tit. 21. defin. 15. n. 3.*

Ut sic † renunciatio mulieris 5
ultra mentem & intentionem ejus non extendenda, qvod nec in foro Saxonico correctum diximus *in Jurispr. forens. ad dict. Const. Elect. 16. part. 2 defin. 15. n. 7. & seqq.* contra traditu Dan. Moller. *dict. cap. 43. n. 10. &* Andr. Rauchbar. *dict. qvæst. 34. n. 60.* Matth. Berlich. *part. 2. conclus. 21. n. 10.* idq; non tantummodò de personis Creditorum, qvorum gratiâ mulier renunciaverit, sed etiam de bonis marito illatis, ipsâq; renunciatione intellectum volumus: ne scilicet ea in perniciem mulierum nimium trahatur, nec ad qvævis propriaq; mulierum bona extendatur. † Finge enim, mulierem in debitum mariti consensisse, ac privilegiis sibi competentibus renunciasse, at defunctô eô, 6
bona sua in hæreditate reperiri;

Digitized by Google

vel qvod sint immobilia, vel adhuc extantia, à marito non consumta, annùm renunciatio ipsi obstabit, qvô minus illa vindicare
7 & ad se recipere qveat? † Neutiqvam sanè: nec renunciationem mulieris ad bona ejus propria & in mariti defuncti hæreditate reperta, extendendam, rectissimè pronunciarunt Scabini Lipsienses.

8 (1.) † Exactiùs enim, si renunciationis vim & efficaciam inspexerimus, fateri necessum habemus, per eam jus tantummodò tacitæ hypothecæ & prælationis; qvod mulieribus ratione bonorum paraphernalium, vel dotis illatæ in bonis mariti competit, remitti: id qvod ex verbis *dict. Const. Elect. 16. ibi:* Vnd also allein in Verzicht eines Vnterpfandes / darauff ein Weib von wegen der Mitgifft / oder sonsten Gerechtigkeit haben möchte ꝛc expeditum redditur; unde & dicitur renunciasse mulier juribus suis muliebribus, jhrer Weiblichen Gerechtigkeit / scilicet, ut iis adversus creditores mariti se neqveat tueri, nec iisdem præferri, si nempe bonorum suorum non amplius extantium petat æstimationem.

9 † At nihil hinc inferêdum ad bona ipsius propria adhuc extantia, & in hæreditate mariti reperta, qvæ non ratione hypothecæ, neqi ex privilegio prælationis, sed jure dominii ad se recipit, *l. 1. C. de privil. fisc. l. 1. C. ad L. Jul. de vi publ. l. ob maritorum. 2. C. ne uxor pro marito.* Nam res inter bona debitoris reperta, domino repetenti restitui debet, etiamsi Creditores reliqvi nihil prorsus capiant, *l. 38. vers. hanc enim. & seq. ff. de pecul. l. 31. §. 1. ff. de reb. credit.*

(2.) † Ex qvô porrò manifestum 10
est, renunciationem mulieri tùm demum obstare, si ex bonis defuncti mariti qvid petat, tùm, qvia in aliis saltem existit concursus Creditorum, tùm, qvia propria mulieris bona ipsi oppignerata non sunt, *l. neqve pignus 45. ff. de reg. jur.* Atqvi bona adhuc extantia non ex defuncti mariti substantiâ recipit; Ergò nec hoc in casu renunciatio ipsi obesse poterit: non magis, ac si bona marito nunqvam illata sibi vendicaret, de qvibus obstricta haud est Creditoribus mariti, ut diximus *in Jurispr. forens. ad Constit. Elect. 16. part. defin. 20.*

(3) † Aliter qvoqve si dicere- 11
mus, mulier ex constituto obligata esset Creditoribus mariti, ita nempe, ut pro eo solvere teneretur, id qvod propriè convenit constituto: Qvàm multum

Digitized by Google

tum verò hoc differat à renunciatione ac intercessione mulieris, notavimus *in Jurispr. forens. ad*
11 *dict. Constit. Elect. 16. defin. 2.* †Nimirum renunciatio privat saltem mulierem jure suô prioritatis, in concursu Creditorum: at per constitutum se ipsam facit debitricem principalem, debitumqve mariti in se transfert, qvia constituere nihil aliud est, qvàm debitorem se facere, & alterius in se transferre & suscipere obligationem, Dd. *in §. de constituta. Inst. de action.* Matth. Wesemb. *in parat. ff. de constit. pecun.* Valent. Franc. *de fide juss. cap. 1. n. 24. & seqq.* ut sic constitutum latiùs pateat, majusqve onus ac incommodum in se comprehendat, qvàm fidejussio, Ant. Hering. *de fidejuss. cap. 18. n. 5.* Neqvaqvam ergò renunciationem cum constituto confundere licet.

13 (4.) † Idqve eò minus, qvia renunciatio strictissimè est accipienda, nec plus in se continet, qvàm verba comprehendunt, & de qvô nominatim & speciali-ter convenit, Dalner. *de renunciat. cap. 1. n. 55.* Franc. Vivius *lib. 2. decis. 316. n. 19.* Andr. Gail *lib. 2. observat. 77. n. 5.* Jacob. Menoch. *lib. 4. consil. 335. n. 1. & seqq.* Frider. Pruckman. *vol. 2. consil. 3. n. 76.* Ut maximè ergò generalis remissio pignoris ita concepta sit, ut omnes personas, omnesq; contractus & res omnes continere videatur, non tamè nisi ad certas personas, certosqve contractus & res certas, de qvibus actum est, pertinet, Joh. Zanger. *de except. part. 3. cap. 11. n. 107.* usqve adeò, ut idem asseverandum existimem, † qvan-14 tumvis juramentum renunciationi accesserit, qvia hoc recipit omnes qvalitates & conditiones ejus actus, cui adjicitur, *l. ult. ubi* Dd. *C. de non num. pecun. cap. prævenit. 2. cap. qvemadmodum. 25. extr. de jurejur.* Et licet juramentum renunciantem arctius & efficaciùs devinciat, eundem † tamen non in plus ob-15 ligat, Jason *in l. si convenerit. n. 8. de jurisd. omn. judic.*

(5.) † Et qvis dicere ausit, 16 mulierem renunciantem juri in mariti bonis sibi competenti, de bonis propriis cogitasse, eaqve obligare Creditoribus voluisse, cùm non modò id æqvitati repugnet, innuente Saxone illustrissimô *in Ordin. proces. judic. tit. 42. in pr. vers.* Weil es wider alle Billigkeit / daß sich die Gläubiger nicht von ihres

Digitized by Google

schuldeners / sondern von frembdem Guthe bezahlet machen sollen ꝛc. Sed nec verbis qvicqvam de hoc dictum fuerit, ut nec hinc
17 actus renunciationis † ultra intentionem agentium operari qvicqvam possit vel debeat, *l. non omnis. 19. in pr. ff. de reb. credit.* qvippe, à qvâ omnis regitur dispositio, Bald. *in l. generaliter oppos. 2. C. de Episc. & cler.* † qvæqve 18
extendit, ostendit, restringit & declarat omnem dispositionem, *l. cùm ejusdem. 34 §. interdum. ff. de ædil. edict.* Tib. Decian. *vol. 1. Responsi. 41. n. 22.*

19 Ita † *Scabini Lipsienses ad consultationem* George Königs zu Annebergk / *Mens. Febr. 1644.* (*Verba Sententiæ*: Habt jhr Jacob Süssen an unterschiedenen Posten Geldes 396. Rthlr. vorgestrecket / wogegen euch der Schuldener sein Hauß / Hoff und gantzes Vermögen / so viel er hat und sein ist / nichts davon außgeschlossen / zum Unterpfand Gerichtlichen eingesetzt / darein auch sein Weib beständiger weise gewilliget. Weil aber Süssens Hauß *Anno 1630.* gantz in die Asche geleget worden / und die Brandstätte zu Befriedigung der jenigen *Creditorn*, so euch vorgehen / kaum zureichet / Hergegen des *Debitoris* Weib von jhren Eltern ein Bauergütlein zu Beyersdorff ererbet / in welchem sich jhr Ehemann nebenst jhr auffhält / seyd jhr gesinnet / euch an dasselbe zu halten. Ob nun wol Süssens Weib nicht allein in diese Schuld gewilliget / sondern auch dem *beneficio SCti Vellejani*, der *Auth. si qvâ mulier.* und anderer jhrer Weiblichen Gerechtigkeit / nach dem sie derselben zuvor nothdürfftig erinnert / mit *autoritet* jhres Kriegischen Vormunden beständiger Weise sich verziehen und begeben. Dieweil sie aber dennoch dardurch von den jhrigen zu zahlen nicht verpflichtet / noch sich sonst hierzu verbindlich gemachet / ꝛc. So seyd jhr auch vorgedachter eurer Schuld wegen / die Hülffe in des Weibes eigenthümliches ererbtes Guth zu suchen / und euch davon bezahlet zu machen / nicht berechtiget / V. R. W.)

DECI-

DECISIO LIX.

Ex quô Dos promissa per mariti confessionem ex intervallo temporis, vel tertio facta exoluta probatur, hoc ipsô in feudum versa præsumitur, ad hoc, ut Vidua repetenti à successoribus feudi sit restituenda.

SUMMARIA.

1. *In arbitrio vidua est, dotalitium exigere, vel dotem repetere.*
2. *At casu utroque illatio dotis, ejusq; versio in feudum probari debet.*
3. *Facti species: & decisio.*
4. *Non probatur illatio dotis per solam mariti confessionem.*
5. *Nisi post dotis promissionem ex intervallo fuerit secuta.*
6. *Quô casu competit etiam Vidua jus prælationis in dote confessatâ.*
7. *Sufficiens est mariti confessio tertio facta, ad probandam dotis illationem.*
8. *Quando doti confessatæ non tribuatur privilegium prælationis.*
9. *Dos illata in feudum præsumitur versa.*
10. *Etiam quando agitur de restitutione dotis ex feudo.*
11. *Rationes & fundamenta hujus assertionis. n. 12. 16.*
13. *Identitas rationis idem jus facit.*
14. *Magnus est favor dotis.*
15. *Ob quem qualis qualis probatio dotis pro semiplenâ habetur.*
17. *Surrogationis natura respuit diversitatem.*

Digitized by Google

18. Eôdem assecurationis jure prospectum est mulieri in dote & dotalitio.

19. Sententia Senatûs Appellationum.

DEfunctô maritô nobili, vidua sive dotalitium exigat, sive dotem repetat à feudi successoribus, id qvod † arbitrio ipsius est concessum, *Const. Elect. 44. §.* **wann es sich aber begebe** ꝛc. Hartm. Pistor. *part. 1. qvæst. 4. n. 19.* Dan. Moller. *ad dict. Const. 44. n. 1.* Jacob. Schult. *in addit. ad Modest. Pistor. part. 2. qvæst. 62. n. 9.* Frider. Pruckman. *vol. 1. consil. 47. n. 127.* † duo plerumqve ei opponuntur, Dotem scilicet realiter numeratam & Marito illatam non esse; neq; in feudũ conversã; Utrâq; exceptione feudi successores viduam perpetuô qvasi ex *L. diffamari*, perstringere contendunt silentiô; qvô ut vidua se eximat, probatione sit instructa necesse est.

Accidit † idem *in causâ* **Agnesen** *ab* **Osterhausen** */ viduæ Gebhardi* **Münchens** */ contra Günther i à* **Bünaw** *in Liebstat successores feudales, ventilatâ in Senatu Appellationum Term. Mart. Anno 1643.* Negabant siqvidem Rei dotis numerationem realem, ejusqve versionem in feudum, ex qvô ad restitutionem dotis, qvam Actrix repetebat, se non obligatos prætendebant: Qvibus vidua Actrix confessionem Mariti de numeratâ sibi dote opponebat, certô persvasa, utrumq; hôc testimoniô probatum iri; suâq; spe haud frustrata victoriam obtinuit.

Etsi enim regulariter † confessio mariti de dote acceptâ non relevet viduam ab onere illationis probandæ, ut dixi *in Jurispr. forens. ad dict. Const. Elect. 44. part. 2. defin. 10.* scilicet, qvia confessio hæc est suspectissima, *arg. l. qvi testamentum. 27. ff. de probat.* nec standum assertione ejus, qvi actum sine certâ aliqvâ qvalitate expedire non potest, etiamsi assereret, qvalitatem illam, qvæ ei disponendi facultatem tribuit, interveniisse, *l. cùm qvis decedens. 37. §. Titia. pen. ff. de legat. 3.* Jason *in l. si donatione. n. 4. C. de collat.* Dan. Moller. *ad dict. Const. Elect. 44. n. 6.* Jacob. Schult. *in addit. ad Modest. Pistor. part. 3. qvæst. 122. n. 117.* attamen in casu præsenti sufficiens testimonium præbere existimabatur, propterea, † qvod dos jam antea promissa, confessio autem mariti de ejus acceptione ex intervallo temporis secuta fuerat: Videbatur namq; inde confessio mariti causâ

causâ probabili munita, ex qvâ suspicio fraudis purgaretur; qvæ &
6 facit, † ut mulieri competat jus prælationis, ratione dotis confessatæ, in concursu Creditorum, ut demonstravi *in Jurispr. forens. ad Const. Elect. 28. part. 1. defin. 78. l. in contractibus. 14. §. qvoniam. 1. vers. ideoq; sancimus. C. de non numer. pecun.* Didac. Covarr. *lib. 1. variar. resolut. cap. 7. n. 6.* Matth. Berlich. *part. 1. concl. 65. n. 60.* Jacob. Cujac. *in Nov. 100. sub fin. vers illud qvoq; notandum est.* Vincent. Caroc. *de excuss bonor. part. 1. qvæst. 10. n. 3.*

7 Accedebat porrò, † qvòd mariti confessio de dote receptâ nõ mulieri, sed tertio facta erat: ex qvô nõ minor præsumtio pro muliere contra suspicionem falsitatis videbatur militare; scilicet qvod is, qvi ad dotationem obstrictus haud est, simulare qvicqvam velle non
8 censeatur. † Undè & doti confessatæ tùm demum jus prælationis denegant Interpp. qvando maritus, ab uxore vel ejus parentibus se dotem recepisse, confessus est, Salycet. *in Auth. sed jam necesse. C. de donat. ante nupt.* Joh. Schneidvin. *ad §. fuerat. 29. Inst. de action. n. 67. vers. secus si confiteatur*, Hyppol. de Marsil. *singul. 344.* Vincent. Caroc. *dict. qvæst. 10. n. 40. & seqq.*

Probatâ igitur per confessionẽ mariti dotis adnumeratione, de conversione ejus in rem & utilitatem feudi ulterius nõ dubitandum videbatur, postqvam in foro Saxonico obtinuit, † ut ex probatione dotis marito solutæ, in feudum ea præsumatur conversa, ad hoc, ut viduæ petenti à feudi successoribus constituatur dotalitiũ. prout demonstravi *lib. 6. Respons. jur. Elect. 57.* secutus Hartm. Pistor *part 1. qvæst. 4. n. 16. & 17.* Modest. Pistor. *part. 1. qvæst. 24.* Dan. Moller. *ad Constit. Elect. 44. part. 2. n. 9.* Jacob Schult. *ad Georg. Rotschütz de dotalit. art. 1. n. 22. & seqq.*

† Nisi aliud dicendum existimaveris in casu dotis ex feudo restituendæ, qvæ in casu præsenti à viduâ repetebatur: Sed differentiam hanc non ponderis alicujus judicavit Senatus Appellationum, successoribus feudi restitutionem dotis injungens.

(1.) Nec † enim circa versionem dotis in feudum, ulla subest ratio diversitatis, inter constitutionem dotalitii, & restitutionẽ dotis: Sed utraq; versionem in feudum reqvirit; à cujus probatione in casu petiti dotalitii Vidua propterea relevatur, qvia Mariti † pro lubitu de dote disponere, nec facti sui rationem mulieribus reddere solent; ut hinc fieri non possit, ut non probatio versionis in feudum sit difficilima ac ferè impossibilis;

qvæ

Digitized by Google

qværes in dubio pro mulieribus ac versione in feudum præsumtionem facit, Hartm. Pistor. *dict. loc. n. 16.* Modest. Pistor. *dict. qvæst. 24. n. 3.* At qvis non animadvertit, hanc ipsam qvoq; difficultatem probationis obtinere in casu
13 repetitæ dotis, † ut profectò ex rationis identitate, utroq; in casu idem jus locum habeat, *l illud qvæsitum est. 32. ff. ad Leg. Aqvil. l. qvadam. 9. §. numularios. 2. ff. de edend. l. his solis. 7. C. de revoc. don.*

14 (2.) † Qvod si verò ex favore dotalitii præsumtionem versæ dotis in feudum ab Interpp. inductam dixeris, qværerem, an non similis favor in dote obtineat, qvin & favorabilem esse dotem ipsô dotalitiô, asserere ausim, postqvam ob dotis favorem moribus Saxonicis cœperit dotalitium, inq; ejus locum fuerit surrogatum. Sanè qvando de dote
15 agitur, † ob favorem hujus, qvalisqvalis probatio pro semiplenâ habetur, *l. 1. ff. solut. matrim.* qvippe, cui succurri æqvum videtur, ne pereat, *l. curent. 22. ff. de testib.* Ant. Fab. *in Cod. lib. 1. tit. 10. deffin. 22. n. 4.* Joseph. Mascard. *de probat. vol. 1. concl. 565. n. 5. & 6.*

16 (3.) † Ex qvô etiam dotalitium intrat locum dotis, qvæ per illud absorbetur; nam dotalitiô semel à viduâ agnitô, ulterius dos repeti neqvit, sed feudo incorporata prorsus expirat, viduâq; defunctâ plenô jure Mariti hæredibus cedit, *Const. Elect. 42. ubi* Dan. Moller. *n. 1. part. 2.* Hartm. Pistor. *dict. qvæst. 4. n. 20.* Matth. Wesemb. *part. 1. consil. 26. n. 26.* Andr. Rauchbar. *part. 1. qvæst. 30. n. 22.* Matth. Coler. *part. 1. decis. 57. & decis. 60. n. 12.* non potest non eadem esse ratio ac juris dispositio dotis & dotalitii, propter naturam surrogationis, † qvæ 17
diversitatem respuit, *cap. ecclesia. 3. extr. ut lit. pendent.* Jason. *in l. si eum. 10. §. qvi injuriarum. 2. n. 2. ff. si qvis caution.* Alexand. *lib. 4. consil. 55. n. 12.* Dom. Card. Tusch. *tom. 6. concl. 213. n. 5.* Andr. Tiraqvell. *de jur. primogen. qvæst. 55. n. 11.*

Atq; hinc eodem assecurationis 18
jure prospectum est mulieribus in dotalitio pariter ac dote, ex observantiâ fori Saxonici, fundatâ *in lib. 1. Landrecht. art. 21. & 31.* nec non *Const. Elect. 28. in fin. princ. part. 1. ubi* Dan. Moller. *n. 61.* Andr. Rauchbar. *dict. qvæst. 30. n. 17.* Matth. Wesemb. *part. 1. consil. 50. n. 27.*

19 *Ita* † *Senatus Appellationum in causâ* Agnisen von Osterhausen / Gebhard Münchens Witben / *contra* Günthers von Bünau-

tur

zur Liebstadt Lehens/und die Münchischen Land-Erben/ *Term. Martini Anno 1643.* (*Verba Sentent.* Erkennen von Gottes Gnaden/ Wir Johann George/ Hertzog zu Sachsen/ Jülich/ Cleve und Bergk/ des Heiligen Römischen Reichs Ertz Marschalch und Churfürst ꝛc. vor recht: Daraus so viel zu befinden/ daß Günthers von Bünau Lehns Erben die geforderten 1500. fl. Ehegeld benebenst den Zinsen *à tempore mora* als eine Lehnschuld Klägern zu bezahlen schuldig. Mit den hinterstelligen 1500. fl. aber bleiben sie gestalten Sachen nach billich verschonet/ sondern es seynd mitbeklagte Münchische Landerben selbige Post von den Münchischen Erbe- und *allodial*-Gütern Klägern abzustatten pflichtig. Die von beyden Theilen auffgewendete Unkosten aber werden aus bewegenden Ursachen gegen einander *compensiret* und auffgehoben/ V. R. W.)

DECISIO LX.

Statutum vel consvetudo localis, ut Uxor solvat pro marito, jure subsistit.

SUMMARIA.

1. *Deficientibus pactis dotalibus Uxor succedit Marito ex statuto vel consvetudine.*
2. *Statuta localia & consvetudines vim legis habent.*
3. *Num valeat pactum vel consvetudo, ut Uxor solvat pro marito?*
4. *Ratio dubitandi.*
5. *Non subsistit consvetudo irrationabilis.*
6. *Decisio affirmativa.*
7. *Fundamenta & rationes decidendi. n. 8. 9. 11.*
10. *Ob incertitudinem eventûs multa sustinentur, quæ aliàs non subsisterent.*
12. *Per pacta dotalia statuto & consvetudini potest derogari.*

Digitized by Google

13. *Conventio dat legem contractui.*
14. *Refellitur ratio dubitandi.*
15. *Quænam consvetudo dicatur rationabilis de jure Pontificio.*
16. *Et quænam rationabilis de jure Civili.*
17. *Sententia Scabinorum Lipsiensium.*

1 DEficientibus pactis dotalibus, uxor superstes maritô defunctô, ad successionem ex statuto admittitur, illudqve ex bonis mariti consequitur, qvod cujusqve loci consvetudo seu Statutum peculiare ipsi defert, suspensô hâc in re jure communi, *Const. Elect. 20. vers.* oder sonsten des Orts *part. 3.* 2 † Habent siqvidem Statuta localia & consvetudines vim legis, ac juri derogant communi, *l. de qvibus. 32. ff. de legib.* Bartol. *in l. viros. 8. in fin. C. de divers. offic. lib. 12.* Jason *in l. more. 5. col 9. ff. de jurisd. omn. judic.* Ernest. Cothm. *lib. 1. consil. 16. n. 4.* Theodor. Reinking. *de regim. secul. & eccles. lib. 2. class. 2. cap. 9. n. 1. & cap. 10. n. 1.* † Fieri 3 hinc sæpe videmus, ut uxor nec ad portionem statutariam, nec ad dotis repetitionem admittatur, priusqvam debita mariti fuerint exsoluta; qvô ipsô de dote bonisqve illatis haud rarò periclitatur, qvippe qvod Creditoribus mariti de iis sit satisfaciendum; ut non immeritò de validitate Statuti vel consvetudinis ejusmodi dubitaveris, cujus non alius est effectus, qvàm ut uxor solvat pro marito.

Iniqvum † verò id alicui videbitur, obstante non solummodò dotis favore, *l. 1. ff. solut. matrim.* sed & ratione juris communis, qvô nemo de alterius debitô & facto tenetur, *arg. l. 1. §. officio. 30. ff. de tutel. & rat. distr.* Aym. Cravett. *de antiqvit. temp. part. 1. §. 3. n. 38.* Modest. Pistor. *lib. 2. consil. 40. n. 17.* Carol. Molin. *in consvetud. Parisiens. tit. 1. §. 6. glos. 6. n. 15.* Joh. Gars. *de expens. & meliorat. cap. 20. n. 22.* Atqvi † nô valet consvetudo irrationabilis, *c. consvetudo. dist. 1.* ac corruptela potiùs, qvàm consvetudo dici meretur, *c. mala consvetudo. dist. 8.* ipsôqve jure cassa & irrita est, *auth. cassa. C. de SS. Eccles.* † Nihilominus valere Statutum aut consvetudinem, ut uxor solvat pro marito, docet post Bartol. *in tract. repræs. qvæst. 1. n. 7.* Alexand. *in l. sæpè. n. 11. & 13. ff. de*

Digitized by Google

ff. de re judic. Jason *in* §. *actionum. n. 79. Inst. de action.* Matth. Coler. *de process. execut part. 1. cap 3. n. 39.* Andr. Gail *lib 2. observat. 90. n. 1.* Eamq; consvetudinem non modò Coloniæ & Noribergæ vigere, ait Coler. *part. 1. decis. 31.* sed & per totam Germaniam servari, profitetur Petr. Frider. Mindan. *de process. in Camer. extrab. lib. 2. cap. 61. n. 4.* à qvâ sententiâ etiam in pronunciando recedere noluerunt Scabini Lipsienses: non sine fundamentis & rationibus.

7 (1.) † Diximus enim *in Jurispr. forens. ad Const. Elect. 20. part. 3. defin. 8.* valere ac subsistere Statutum alicujus loci, certam portionem bonorum viduæ deferens, ita ut omnem suam substantiam, bonaq; propria per hæreditatem vel aliô modô acqvisita in communem conferat hæreditatem, eamq; cum liberis hæredibus dividat, Dan. Moller. *lib. 2. semestr. 41.* cui sanè standum est, nec datur viduæ facultas dotem suam aliaqve bona illata repetendi, *dict. Const. Elect. 20. part. 3. in pr. vers.* oder sonsten des Orts ꝛc. Qvid ergò, si mulier dotem amplissimam Viro inopi attulisset, in cujus hereditate post obitum ipsius vix qvicqvam aliud, vel minimum saltem reperiretur; nonne tùm vidua bona propria cum hæredibus ac liberis defuncti mariti dividere, iisq; partem substantiæ ac facultatum suarum cedere cogeretur? Ita sanè est, & subsistit procul dubio ejusmodi statutum, ut modò diximus ac probatum dedimus *Respons. jur. Elector. 53. lib. 6.* † Hoc si verum, qvid impedimenti obstat, qvò minus & Creditores ad participationem de bonis viduæ propriis admitterentur, disponente ita verbis expressis Statuto. 8

(2.) † Et licet ex consvetudine ac Statuto ejusmodi, damnum mulieri accederet, ex incerto tamen hoc fit eventu, cùm econtra, si maritus dives existat, lucrum capiat vidua, qvæ minimam vel nullam etiam attulit dotem. Ex qvô Statutum pro invalido neutiqvam haberi debet, † qvia propter incertitudinem eventus multa sustinentur, qvæ aliàs jure haud subsisterent, *l. ex emto. 11. §. ult. cùm l. seq. ff. de action. emti.* Andr. Tiraqvell. *ad l. si unqvam. 8. verb. donatione largitus. n. 128. C. de revoc. donat.* 9 10

(3.) Nec † habet vidua, ut de Statuto vel consvetudine ejusmodi possit conqveri: Etenim si pro ratione statûs & facultatû Sponsi damnum inde & periculum sibi imminere existimet, facilimè id avertere, rebusqve suis consulere 11

Digitized by Google

12 potest per pacta dotalia, † qvibus statuto vel consvetudini derogatur, nec succedendum secundum jus statutarium, si pactis Conjugum dotalibus succedendi modus fuerit determinatus; *dict. Const. Elect. 20. in pr vers.* Wann zwischen Eheleuten Ehestifftungen beredet und auffgerichtet / 13 *part. 3.* Nam † conventio & pactum dat legem contractui, *l. 1. §. si convenit. 6. ff. depos.* & præcisè servari debent pacta dotalia, *tot. tit. ff de pact. dotal.* Andr. Gail *lib. 2. observat. 80. n. 15.* Matth. Coler. *part. 1. decis. 61. in pr. & de process. execut. part. 1. cap. 3. n. 241.* Qvod si ergò vidua ante conjugii consummationem pacta dotalia facere neglexerit, damnum inde resultans non statuto, sed sibi imputare habet.

14 Patescit hinc, † consvetudinem sive Statutum istud neutiqvam suâ ratione carere, nec proinde habendum esse pro irrationabili; postqvam † de jure Pontificio rationabilis ducitur consvetudo, qvæ non nutrit peccatum, nec tendit contra libertatem Ecclesiæ, *cap. fin. extr. de consvet. cap. ecclesia S. Mariæ. extr. de constit.* Joh. Azor. *instit. moral. lib. 5. cap. 17. vers. mihi tamen videtur. part. 2.* 15 16 Jure autem civili † illa est rationabilis consvetudo, qvæ bono publico non refragatur, Jacob. Menoch. *lib. 2. arbitr. ind. qvæst. cas. 82. n. 8.* Qvando itidem introducentes consvetudinem, putant, illam esse bonam, moribusqve suis convenientem, hocqve pro ratione qvidem esse existimant, licet contineat aliqvam iniqvitatem, ut post Bald. *in l. non omnium. ff. de legib.* Andr. Tiraqvell. *de utroq; retract. in præfat. n. 78.* scribit Matth. Wehner. *in observat. pract. verb.* gewonheit.

17 *Ita † Scabini Lipsienses in causâ* Annen Melchior Breunens Witeben / Klägerin an einem / *contra* Georg Breunen beklagten anders Theils / an Bürgermeister und Rath zur Lignitz / *Mens. Febr. Anno 1644.* (*Verba Sententiæ*: Daß Klägerin zu ihrem eingebrachten Gute / und deme *à tempore mortis mariti* auffgelauffenen *interesse* zur Kiesen frey stehe / Es könne dann beklagter seine fürgeben nach / innerhalb Sächsischer frist anderer gestalt / und wie recht erweisen und beybringen / daß in der Stadt Lignitz durch eine beständige Gewonheit eingeführet / daß eine Wittbe / wann keine Ehestifftung vorhanden / auch von ihren eigen-

eigenthümlichen Gütern des Mannes Schulden bezahlen helffen / und so dann erst mit dem dritten Theil von beyderseits übrigen vermögen sich abfinden lassen müste / Und also zu ihrem einbringen nicht kiesen könte / dasselbe auch über rechtsverwehrte Zeit unverbrüchlichen auff jedesmal begebende Fälle also gehalten worden were / So verbliebe es bey solcher Gewonheit nochmals billich / V. R. W.)

DECISIO LXI.

Ante deductionem Legatorum, debetur Viduæ portio statutaria ex hæreditate defuncti mariti.

SUMMARIA.

1. *Facti species.*
2. *Num portio statutaria ante detractionem legatorum viduæ debeatur?*
3. *Hæreditas dicitur, quod detractis demùm legatis supereſt.*
4. *Ratio dubitandi.*
5. *Examinatur decisio Modestini Pistoris.*
6. *Refellitur ratio dubitandi.*
7. *Sensus communis prævalet propriæ verborum significationi.*
8. *Extraneus est verborum intellectus, qui non consonat auribus vulgi.*
9. *Decisio quæstionis affirmativa.*
10. *Fundamenta & rationes decidendi. n. 13. 14.*
11. *Fenestra fraudibus non est aperienda.*
12. *Portio statutaria non potest deminui per legatum aut fideicommissum.*
15. *Portio viduæ statutaria refertur ad æs defuncti alienum.*

Digitized by Google

16. Legatâ ære demum alienô detracto exsolvuntur.
17. Sententia Scabinorum Lipsiensium.

1 CIvis qvidam Lipsiensis certam pecuniæ summam prælegaverat liberis suis; petente verò post illius obitum viduâ portionem statutariam, qvæsitum fuit, an debeatur ea antè detractionem legatorum, ita ut hæc portionem non deminuant, an verò demum post deductionem prælegatorum, ex qvâ haud parum decederet viduæ? Posterius eqvidem liberi heredes cõtendebant, † allegantes decisionẽ 2 Modestini Pistoris ex verbis statuti desumtam, qvæ si viduæ partem tribuant hæreditatis, prius deducenda esse legata, asserit Pistor. 3 *part. 1. qvæst. 3.* † qvia detractis legatis, id demùm qvod supereſt, dicitur hæreditas, *l. 1. C. si cert. petat. l. creditores. 7. C. de heredit. action. l. qvotiens. 13. C. de hered. inst.* qvamvis aliud habendum, si portio ex bonis mariti defuncti, per 4 statutum viduæ deferatur. † Cùm verò Statutum Lipsiense de bonis hæreditariis, vel hæreditate loqvatur, *in verb.* oder nach *conferirung* aller ihrer Güter / aus ihres Mannes verlassener Erbschafft / den dritten Theil neben voller gerade zu nehmen ꝛc. certam inde sibi pollicebantur liberi victoriam 5 Atq; hæc † Modestini Pistoris decisio, qvam etiam sequitur Jacob. Schult. *in addit. dict. qvæst. 3. n. 25. & 26.* aliqvando adeò plausibilis mihi visa fuit, ut arbitratus fuerim, eam cum Sibyllinis multum participare foliis, *in Jurispr. forens. ad Const. Elect. 20. part. 3. defin. 31.* Verùm sequestratâ non nihil autoritate ipsius, deprehendi postea, hanc sententiam fundamentô niti valdè ruinosô, nec ullis probæ rationis crepidinibus firmatam levi aurâ corruere. † Etenim apud nostrates inter bona & hæreditatem defuncti, differentiâ 6 existere minimam vel planè nullam, hæcq; duo ex consveto loqvendi usu passim confundi, omnibus est notum, ut profectò decisionem inde desumere sit periculosissimum, qvia † sensus communis ubiq; prævalet propriæ significationi verborum, Valasc. 7 *consult. 189. n. 4.* Jacob. Menoch. *de arbitr. jud. qvæst. cas. 489. n. 1.* † Estq; omnis verborum intellectus extraneus, qvi non consonat auribus vulgi, Bald. *in tit. de pac. constant. §. sententia. 2. vers. Opizoni ad verb. recuperarint in fin. n. 5.* Hartm. Pistor. *lib. 2 qvæst. 1. n. 110. & qvæst. 3. n. 6.* Tiber. Decian. *lib. 5. consil. 89. n. 46* Alexand. *lib. 6. consil. 102. n. 13.*

8

Digitized by Google

9 Qvare † in casu prædicto ab opinione hac recedere, & Dominis consentientibus pro viduâ sententiam concipere non dubitavi.

10 (1.) † Ecqvis enim non videt, si legata essent detrahenda, anteqvã viduæ portio debita exsolvatur, potestatem dari Marito, pro lubitu hanc deminuere, viduæq; auferre, qvod statutum ipsi defert; nunqvam enim non hæreditatem ac bona sua legatis ita gravare posset, ut minimum vel planè nihil viduæ relinqveretur, ex qvô fraus adinvêta esset statuto, qvod

11 effectu destitui non debet: † nec enim fenestra fraudibus est aperienda, *l. si fundo. 38. ff. de rei vendicat. l. cùm hi. 8 §. si cùm lis. 20 ff. de transact.*

12 (2.) † Atq; hoc ipsum est, qvod diximus portionem statutariam per legatum vel fideicommissum deminui haud posse, *in Jurispr. forens. ad Const. Elect. 7. part 3. defin. 2.* scilicet, qvia conjunx portionem statutariam alteri conjugi ex bonis suis debitam per testamentum aliamve dispositionem neqveat auferre, *cap. Raynutius 16. in med. vers. præcepit etiam idem judex. extr. de testam. Nov. 22. cap. 33.* Andr. Gail. *lib. 2. observ. 86. n. 17.* Matth. Wesemb. *in parat. ff. unde vir & uxor. n. 3.* Matth. Coler. *part. 1.*

13 *decis. 54. n. 27.* Ergò nec † per legatum aut fideicommissum, cùm deminutio haud minima sit, qvæ fit per impositionem legati, aut fideicommissi, Jason. *vol. 2. consil. 181. n. 3.* Dan. Moller. *ad dict. Const. Elect. 7. n. 6.* Matth. Berlich. *part. 3. conclus. 9. n. 25. & 26.* ubi hoc usqveadeò procedere ait, ut ne qvidem liberâ testandi potestate ab Imperatore concessâ, hoc indultum videatur conjugi, qvô per testamentum, aliamve dispositionem ultimam superstiti conjugi ullô modô in portione statutariâ præjudicare qveat, ex Nicol. Boer. *decis. 244. n. 3.* Bald. *in l. si qvando. 35. C. de inoff. testam. n. 5.*

(3.) † Cum qvô convenit *Const.* 14
Elect 7 part. 3. in verb. Daß der Mann nicht befugt sey / dem Weibe den dritten oder vierdten Theil / oder anders / so jhr nach seinem Absterben / vermöge einer willkühr oder wolhergebrachten Gewonheit aus des Mannes Gütern gebühret / gar oder zum theil zu entwenden / *junct. verbis seqq.* durch ein *Testament* oder andern letzten Willen zu vermindern. Clarissimè hic decisum, qvod maritus neqveat deminuere portionem statutariã uxori debitam; nisi forsan dixeris, id fieri ex ipsô statuti vigore, qvod de hæreditate loqvitur, ac proinde detractis demùm legatis viduam admittit, ex mente Modest. Pistor.

de qvâ

Digitized by Google

de quâ suprà. n. 3. Sed verba statuti non debent esse captiosa, nec trahi ad alterius injuriam, *l. Paulus notat. 8. ff. de pretor. stipulat.* Ant. Fab. *in Cod. lib. 1. tit. 9. defin. 1. n. 4.* qvin nec ea talem præcisè admittere sensum, demonstravimus *suprà n. 16.*

15 (4.) † Juris deniq; est expeditissimi, qvod portio viduæ statutaria referatur ad æs defuncti alienum, legale scilicet, qvia lex eam viduæ defert, ut demonstravimus *Responsa juris Elect. 48. n. 13. & n. 22. lib. 6.* Ergò ante deductionem legatorum viduæ tradi debet, † siqvidem legata ære alie- 16
nô demum detractô exsolvuntur, *l. 1. §. deniq; nec ex militis 18. ff. ad SCtum Trebell.* Glos. *in l. patronus. 6. ff. de probat.*

17 *Ita* † *Scabini Lipsienses ad requisitionem* Daniel Volckmar Wittben und Erben / *Mens. Febr. Anno 1644.* (*Verba Sententiæ*: Hat *Daniel* Volckmar in seinem letzten Willen auch dieses verordnet / daß wie er den Kindern erster Ehe aus Väterlicher *affection* 500. fl. *inclusis* 100. fl. Mutter- und Grosmuttertheil / außgezahlet. Also wolte er denen Kindern anderer Ehe gleichesfalls jedem 500. fl. zum voraus vermachet und *prælegiret* haben / Darauff er ferner der Wittben freygestellet / entweder ihr einbrigen / oder *portionem statutariam* zu fodern / Und demnach bemelter Wittbe dieses letztere beliebet / und zum dritten Theil des Mannes Verlassenschafft kiesen thut / wil gezweiffelt werden / ob nicht vorgedachte *prælegata* vor erst abzuziehen / und so dann hernach vom übrigen die Wittbe den dritten Theil hinweg zu nehmen habe. Ob nun wol solches die Kindere erster und anderer Ehe dafür halten / in Betrachtung / daß ihre Forderungen *prælegata* seyn / und demnach vor erst zu *decurriren.* Dieweil aber dennoch der Wittben die *portio statutaria* aus des Mannes Erb- oder Verlassenschafft zustehet / und durch kein *prælegatum* noch dergleichen *dispositiones* vermindert werden kan / welches doch geschehen würde / wann die *prælegata* gleich anderm *ari alieno* vor erst *defalciret* werden solten ꝛc. So wird bemelter Wittben ihre *portio statutaria* von der gäntzlichen Verlassenschafft / darein die *prælegata* zuziehen / abgefolget / und so dann erst selbige *prælegata*

vor

vor allgemeiner Erbtheilung denen Kindern zugerechnet/auch was einem und dem andern daran noch *restiret*, abgestattet und bezahlet/ V. R. W.)

DECISIO LXII.

Creditor primus vigore generalis hypothecæ, præfertur etiam in re particulari posteriori Creditori specialiter oppignoratâ, quantumvis ei aliunde satisfieri posset.

SUMMARIA.

1. *Generalem & specialem simul habens hypothecam, specialem primò excutere tenetur.*
2. *Rationes hujus rei. n. 3.*
4. *Generalem qui habet hypothecam, num præferatur posteriori Creditori in speciali suo pignore?*
5. *Decisio affirmativa.*
6. *Fundamenta & rationes decidendi. n. 10. 11.*
7. *Prior tempore potior jure in pignoribus.*
8. *Etiam quoad id, quod summam crediti excedit.*
9. *Pignoris natura est individua.*
12. *Creditor ex pluribus sibi obligatis pignoribus eligere potest, quodnam velit.*
13. *Diluitur ratio dubitandi. n. 14.*
15. *Posterior creditor offerendô priori suum creditum, pignus redimere potest.*
16. *Sententiæ Scabinorum Lipsiensium.*

1 SI qvis ultra generalem hypothecam, etiam pignore speciali sibi prospexerit, actione hypothecariâ persequi non potest cætera debitoris bona, priusqvam specialem excusserit hypothecam, *l. 2. C. de pignor.* Nam qvi duplicem habet hypothecam, generalem & specialem, excutere debet specialem, anteqvam utatur generali, *Ordin. process. judic. tit. 46. §.* ob nun wol alle die. *vers.* So ist doch hierbey
2 sonderlich *&c.* † idqve vel in favorem posterioris Creditoris, ne, si forsan anterior prætermissa speciali, pignore generali uteretur, hic damno afficeretur; vel
3 qvod verius, † qvia generalem accipiens hypothecam, unà cum speciali hoc qvasi tacitè agere videatur, ut generalis sit subsidiaria, ad qvam non nisi post specialem fiat recursus, Hartm. Pistor. *part. 3. qvæst. 13. n. 3. & 9.* Didac. Covarr. *lib. 3. variar. resol. cap. 18. n. 2.* Anton. Fab. *lib. 8. conject. 16. & in Cod lib. 8. tit. 6. defin. 8. n. 1.* Russard. *in not. ad l. qvi generaliter. 2. ff. qvi potior. in pign.* Connan. *lib. 4. cap. 17. n. 6.* Jacob. Cujac. *lib. 11. observat. 32.* Joh. Köppen. *decis. 4. n. 1. & seqq.* Neguz. *de pignor. part. 5. membr. 2. n. 51. & part. 8. membr. 1. n. 20.*

Ratio hæc posterior † cùm 4
cesset in eò, qvi generali solâ sibi prospexit hypothecâ, non ineptè dixeris, hunc præferri etiam in re particulari, specialiter postea alii hypothecatâ: Ac ita sanè est, qvantumvis † 5
cum damno Creditoris secundi hoc fiat, & primus ex aliis debitoris bonis creditum suum consequi possit, veluti patescit ex traditis Hartm. Pistor. *dict. qvæst. 12. & qvæst. 13. part. 3.* Neguz. *dict. part. 5. membr. 2. ad fin.* Didac. Covarr. *dict. cap. 18.* Octav. Cacheran. *decis. 159.* in qvam sententiam etiam pronunciarunt Scabini Lipsienses.

Rectissimè omninò: (1.) † per 6
textum expressum *in l. qvi generaliter. 2. ff. qvi potior. in pign.* ubi Papinianus ait: *Qvi generaliter bona debitoris pignori accepit, eò potior est, cui postea prædium ex his bonis datur: qvamvis ex cæteris pecuniam suam redigere possit.* Qvod vel ex generali etiam pignorum jure inferendum; Regulare siqvidem est in pignoribus, † ut qvi prior est tempore, 7
potior sit jure, atqve adeò in obtinendô pignore & distrahendi facultate, posterioribus Creditoribus præferri soleat, *l. potior. 11. in pr. ff. qvi potior. in pignor. l. diversis. & C. eod. tit.*

non

Digitized by Google

non solùm, qvatenus credito pignus respondet, sed & in eô, 8 † qvod excedit: nam & in eo, qvô superat debiti qvantitatem pignus, causa potior est primi Creditoris, ad hoc, ut non obstante posterioris Creditoris contradictione, totum pignus distrahere valeat, *l. prior. 5. l. diversis temporibus. 8. l. cùm tibi.* 10. C. *qui potior. in pignor. l. quærebatur. 20. ff. eod. tit.*

9 (2.) † Nec deficit hujus rei ratio, qvia nempe pignoris natura est individua, prout verbis disertis respondet Papinianus in *l. rem hereditariam. 65. ff. de evict.* eleganter Balduin. *de pignor. cap. 14.* ubi pignus comparat servitutibus, de qvibus vulgò traditum est, qvod sint tanqvam anima in animali, qvæ ex Philosophorum scitu tota in toto est, & tota in qvâlibet ejus parte, Bartol. *in l. stipulationes non dividuntur. 3. oppositi. ff. de verbor. obligat.* Cæpoll. *de servit. rust. prad. tit. de aqvæ ductu. n. 13.* Simili planè modô, totum pignus pro totô debitô, totum pro qvælibet debiti parte, & rursus qvælibet ejus pars pro totô debitô tenetur, ita ut neqveat ostendi, qvænam pars pignoris pro hâc debiti parte, qvæ verò pro aliâ magis sit obligata, *arg. l. 3. §. ult. ff. qui potior. in pignor.* Ex qvô etiam sit, † ut si qvis communis rei 10 partem pro indiviso dederit hypothecæ, divisione factâ cum socio, non utiqve ea pars Creditori sit obligata, qvæ debitori oppignoranti obtigit, sed utriusqve pars pro indiviso maneat obligata, *l. si consensit. 7. §. ult. ff. qvib. mod. pign. vel hypoth. solv. l. si qvis. 6. §. si fundus. 8. ff. comm. divid.* Hartm. Pistor. *dict. qvæst. 12. n. 6.* Joh. Petr. Surd. *decis. 44. n. 7.* Cui consequitur, † Credi- 11 tori generalem habenti hypothecam, omnia ac singula qvæqve debitoris bona, adeoqve & ea, qvæ postea alii specialiter oppignorata fuerunt, esse obligata: qvid ergò impediet, qvô minus ex bonis posteriori creditori specialiter obligatis, creditum suum petat?

(3.) † Cumqve arbitrio credi- 12 toris permissum sit, ut ex pignoribus sibi obligatis, qvodnam velit, eligat, inqvè id executionem petat, *l. creditoris. 8. ff. de distract. pignor.* hoc ipsô utiqve facultas ei data est, etiam adversus pignus postea specialiter alii constitutum experiri, etiamsi ex cæteris bonis generaliter sibi obligatis pecuniam suam redigere posset; nec enim in potestate debitoris est, secundo

Digitized by Google

Creditori rem specialiter obligando, priori creditori jus ex generali hypotheca qvæsitum auferre, Fulgos. *in l. qvi generaliter. 2. ff. qvi potior. in pignor.* Joh. Baptist. Asin. *de execut. §. 7. cap. 4.*

13 Iniqvum † nihilominus dixeris, posteriorem creditorem jure suô hâc ratione defraudari, ex qvô tamen nihil accedit emolumenti primo creditori, qvippe cui ex aliis etiam debitoris bonis satisfieri posset. Sed aliter

14 judicat Imp. Alexander: † Qvidnam ille? Prior qvidem creditor, inqvit, compelli non potest, tibi, qvi posteriore loco pignus accepisti, debitum offerre, sed si tu illi id omne qvod debetur, solveris, pignoris tui causa firmabitur, *in l. prior qvidem. 5. C. qvi potior. in pignor.* Suppetit ergo remedium posteriori creditori, ne de damno conqveri habeat; Potest † nimi- 15
rum, offerendô debitũ priori, pignus redimere, atqve ita jus suum confirmare, qvô postea de reliqvis ac universis debitoris bonis sibi satisfiat, *dict. l. 5.* Hartm. Pistor. *dict. qvæst. 12. n. 8. vers. ne tamen propterea.*

16 *Ita* † *Scabini Lipsienses ad consultationem* Georg Küssings zu Torgau / *Mens. Novembr. Anno 1643.* (*Verba Sentent:* Daß der Rath nicht allein die *Contributiones* und andere dergleichen anlagen / so von der euch *in specie* verhafften Hufe Landes / sondern auch die / so von andern des *debitoris* Gütern / als Gärten / Wiesen / und Eckern herrühren / ungeachtet er von denselben auch gar wol bezahlet werden könte / von selbiger euch hernach verpfändeten Hufe alleine Krafft seiner vor euch habenden *general hypothec* und *prioritet*ischen Rechts / zu fordern wol befugt / V. R. W.)

17 *Et* † *ad reqvisitionem Georgii* Kölbels zu Auma / *Mens. Febr. Anno 1626.* (*Verba Sentent:* Habt jhr bey Andreas Frölichen 100. fl. zu fordern / wogegen er euch seine Güter ingesambt zum Unterpfand Gerichtlichen vorschreiben lassen. Alldieweil aber jetzogedachter Schuldener auch bey Simon Gräfen 50. Rthlr. erborget / und jhme dargegen seinen Garten zum Unterpfand mit der Obrigkeit *consens* gleichsfals vorschrieben / Hat derselbe auff sein Unterpfand geklaget / und es so weit

bracht /

Digitized by Google

bracht / daß bemelter Garten umb 95. fl. verkaufft worden / an welches Kauffgeld jhr euch eurer Forderung wegen gleichsfals zu halten gemeinet. Wann nun gleich Simon Gräfe solches nicht zugeben wolte / weil zumal nachmals kein ander dingliches Recht in des Schuldeners Gütern jhme zustünde / Dofern aber dennoch eure *general hypothec* älter als Gräfens Unterpfand were ꝛc. So würdet jhr jhme an vorerwehnten Gartengeldern billich vorgezogen / Es wolte dañ derselbe euch selbsten befriedigen. Auff solchen Fall weret jhr jhme eure *general hypothecam*, sich von des Schuldeners andern vermögen bezahlet zu machen / abzutreten schuldig / V. R. W.)

DECISIO LXIII.

Executio facienda, pro realiter facta habetur, jusqve pignoris tribuit, si per vim debitoris fuerit impedita.

SUMMARIA.

1. *Executio tribuit jus pignoris reale Creditori.*
2. *Modò realiter facta sit.*
3. *Qvid autem, si judex ad exeqvendum paratus à debitore repellatur?*
4. *Ratio dubitandi.*
5. *Executio tùm facienda, pro facta habetur.*
6. *Rationes hujus decisionis. n. 7. 11.*
8. *Dilatio immissionis à judice data, non nocet creditori.*
9. *Rationes hujus assertionis.*
10. *Factum Judicis partibus haud nocet.*
12. *Alterius factum alteri prajudicare non debet.*
13. *Refellitur ratio dubitandi.*
14. *Regula nulla tàm firma est, qva non admittat exceptionem.*
15. *Explicatio tit. 47. §. es ist aber solches ꝛc. Ordin. proces. judic.*

Digitized by Google

16. *Quod in jure statutario omissum, remanet dispositioni juris communis.*

17. *Sententia Senatûs Appellationum.*

18. *Sententia Scabinorum Lipsiensium.*

1 ABsq; dubio Creditores per executionem in bona debitoris pignus judiciale consequuntur, pariq; passu cum hypothecariis ambulant, ita ut prior tempore potior sit jure, *l. si & jure. 10. ff. qui potior in pignor. l. si decreto. 2. l. cùm rempublicam. 3. C. eod. tit.* Jacob. Cujac. *lib. 9. observat. 37.* Matth. Berlich. *part. 1. conclus. 68 n. 3. & 4.* Andr. Rauchbar. *part. 2. quæst. 9.*

2 *n. 39.* modò realiter † facta sit executio, pro cujusq; loci more ac consvetudine: id qvod in nostro foro per resectionem frustuli ligni è januâ, durch aushauung eines Spahns / communiter fieri solet; neqvaqvam enim ad hoc sufficit, nec jus reale tribuit sola interlocutoria & comminatio de mittendo in possessionem, *l. non est mirum. 26. §. sciendum est. 1. ff. de pign. action. Const. Elect. 28. part 1. Ordin. process. judic. tit. 47. §.* Es ist aber solches. Modest. Pistor. *part. 4. qvæst. 165.* Berlich. *part. 1. conclus. 78. n. 13.*

3 Qvid autem, si judex † ad executionem realiter faciendam paratus, à debitore vi hostili impediatur ac repellatur, qvò minus exeqvi possit, ac postea Creditor alius in ejusdem debitoris bonis arestum judiciale impetret; num huic prioritas erit danda, ceu ex jure aresti, postpositô eô, qvi executionem petiit, realiter verò non obtinuit? Dubitandi † rationem movet, qvod executio realiter facta haud sit, adeoq; nec ullum jus pignoris Creditor consecutus, secundùm modò tradita, qvô imprimis facit *dict. tit. 47. Ordin. process. judic. §.* Es ist aber solches allein von denen Hülffen zu verstehen / welche würcklich und *actualiter* durch aushauung eines Spahns oder andere dergleichen jedes Ortes hergebrachte und gewöhnliche *solennitæten* ergangen / und nicht nur bloß durch Befehliche oder *commminationes*, ohne Vollstreckung angeordnet worden seyn. 4

Nihilominus † aliter pronunciavit hôc casu Senatus Appellationum, *Term. Trinit. Anno 1643.* ex hoc unico fundamento, qvod impeditus immitti, pro immisso habeatur, adeoq; & executio facienda, pro realiter factâ, si debitor manum violentâ eam impediverit. §

(1) †Pro

Digitized by Google

6 (1.)† Pro qvô est textus sat manifestus, *in l. cum unus. 12. §. 2.* ubi hęc leguntur verba: *Si propter naturam rei, veluti si prædium inundatū sit, aut propter latronum potentiam, non potest possideri, rectè dicitur, non esse qvod possideatur, junct. l seq. 13.* ubi Gajus JCtus ait: *Qvamvis possessa non sint bona, qvia fortè nihil fuerit, qvod possideatur, aut sine controversiâ non possideatur: Creditor qvi in possessionem missus est, perinde habetur, ac si etiam possessa bona fuissent. ff. de reb. autor. judic. possid.* Optimè hinc
7 inferre licet, † executionem pro factâ haberi, si ex impedimentô fortuitô fuerit impedita, vel impeditum immitti pro immisso haberi, ut loqvitur Dion. Gothofr. *in glos. ad dict. l. 13. lit. h.*

8 (2.)† Exqvô etiam fit, ut judex dilationem immissionis indulgens debitori, non præjudicet creditori in jure reali, per immissionem ei competituro, si forsan interim creditor alius executionem & realem immissionem simul impetraverit, prout demôstravimus *in Jurispr. forens. ad Const. Elect.*
9 *28 part. 1. definit. 141.* scilicet, † qvia creditor factô judicis impeditus, qvô minus realiter immittatur, pro immisso habetur, jusq; reale consequitur, non secus ac si verè esset immissus, *dict. l. 12. §. ult. & l. seq. ff. de bon. autor. jud. possid.* &
10 † qvia factum judicis partibus nocere haud debet, *c. ea qvæ à judice. 26. extr. de reg. jur.*

11 (3.) † Iniqvissimum porrò esset, si facto debitoris malitioso & hostili in tantum indulgeretur, ut nocere possit creditori vigilanti, nec ullam moram vel culpam contrahenti, † cùm tamen alterius
12 factum alteri præjudicare haud debeat, Aym. Cravett. *de antiqvit. tempor. part. 1. §. 3. n. 38.* Modest. Pistor. *vol. 2. consil. 40. n. 17.* Carol. Molin. *in consvetud. Parisiens. tit. §. 6. gloss. 6. n. 15.* Qvin & cùm debitor vi resistendô judici ad exeqvendum parato, pœnam incurrat, non debet hinc lucrum vel commodum ei accedere, *l. locatio. 9. §. qvod illicitè. ff. de public. & vectigal.* Gloss. *in l. ita vulneratus. 5. §. æstimatio autem. verb. impunita. ff. ad L. Aqvil.*

13 Nec † hisce qvicqvam obest *Ordin. process. judic. dict. tit. 47. §.* Es ist aber solches ꝛc. ubi pignus judiciale tùm demùm competere dicitur, qvando realiter facta est executio. Regulariter siqvidem hoc verum est, sed exceptionem admittit in casu, qvô citra culpam creditoris executionem urgentis ea suspenditur: Cæteroqvin & dilationem executionis à judice absq; consensu creditoris datam, ei obesse dicendum erit

Digitized by Google

erit contra tradita *supra n. 8.*
14 *& 9.* Nimirum † Regula nulla tàm firma est, qvæ non admittat exceptionem, Theod. Reink. *de regim. secul. & eccleſiaſt. lib. 1. claſs. 4. cap. 19. n. 114.* Et ſi penitiùs verba *dict. tit. 47. Ordin. proceſs. judic.* ponderaverimus, nihil aliud ibidem dispositum re-
15 periemus, † qvàm ipſum judicis factum reqviri ad perficiendam executionem, nec verba ejusdem vel comminationem nudam ſufficere; qvid verò juris competat creditori executionem petenti, ſi facto debitoris hoſtili impedita ea fuerit, de hoc nihil ibidem habetur, Ergò dispoſitioni juris communis *in dict. l. 12. §. ult. & l. ſeq. ff. de reb. aut. jud. poſſid.* id videtur relictum: nam † qvod 16
in jure ſtatutario eſt omiſſum, remanet ſub diſpoſitione juris communis, Tiber. Decian. *vol. 2. Reſponſ. 31. n. 37.* Natta *lib. 3. conſil. 323. n. 40. 41.* Joh. Vincent. Honded. *vol. 2. conſil. 9. n. 26.*

17 *Ita* † *Senatus Appellationum in causâ* Johann Wildens Erben / *contra* Herman Spiegeln / *Term. Trinit. Anno 1643.* (*Verba Sentent*: Erkennen von Gottes Gnaden Wir Johann George / Hertzog zu Sachſen / Jülich / Cleve und Bergk / des Heiligen Römiſchen Reichs Ertzmarſchalch und Churfürſt ꝛc. vor recht: Daß die Wildiſchen Erben von Herman Spiegeln jhrer Forderung nicht unbillich befriediget werden / V. R. W.)

18 *Et* † *Scabini Lipſienſes ad petitionem* Wolffgang Roſenblats zu Zwickau / *Menſ. Febr. Anno 1624.* (*Verba Sentent*: Habt jhr bey *Simon* Haferſtruncken eine Forderung auff 67. fl. auſſenſtehen / deßwegen jhr wider jhn geklaget / es auch ſo weit bracht / daß die Hülffe in ſein Hauß ergehen ſollen / und ein gewiſſer Tag hierzu angeſetzet worden. Es hat ſich aber der Schuldener unterſtanden / die zur Vollſtreckung der Hülffe abgeordnete Gerichtsperſonen mit Gewalt abzutreiben / und den Hülffs *actum* zu verhindern / worauff noch mehr gläubiger auffgewachet / ſo nebens euch bezahlet ſeyn wollen / und euch einige *prioritet* zu verſtatten nicht gemeinet. Ob nun wol zu jhrem behuff fürgegeben wird / daß noch zur Zeit eurer Foderung wegen die Hülffe würcklichen nicht vollſtrecket worden / und

Digitized by Google

und ihr dahero noch zur zeit kein dingliches Recht erlanget. Dieweil aber dennoch ohne eure Schuld und Nachlässigkeit/allein aus böslicher und unbefugter Verhinderung des Schuldeners die Vollstreckung der Hülffe nachbliebe ꝛc. So wird dafür gehalten/ ob were die Hülffe wircklichen erfolget/ Und werdet ihr demnach vor denen *Creditorn*, so kein älter dingliches recht oder *privilegium* vor euch erlanget/ euerer Forderung billich befriediget/ V. R. W.)

DECISIO LXIV.

Consensus Domini superioris, adhibitus circa oppignorationem bonorum sub judice inferiore situatorum, verum tribuit jus hypothecæ: at non prioritatis præ aliis Creditoribus, quibus bona consensu judicis immediati & inferioris fuerunt oppignorata; quantumvis posterioribus.

SUMMARIA.

1. *Non valet in forô Saxonico hypotheca bonorum immobilium nisi à judice sit confirmata.*
2. *Oppignoratio bonorum est species alienationis.*
3. *Una eademq; res non debet pluribus simul obligari.*
4. *Insinuatio pignoris fieri debet coram judice ordinario.*
5. *Num subsistat hypotheca rerum immobilium, confirmata à judice superiore?*
6. *Ratio dubitandi.*
7. *Opinio Hartm. Pistor. hâ de re.*
8. *Num superior judex habeat cumulativè jurisdictionem cum inferiore. n. 11.*
9. *Opinio Matth. Coleri.*
10. *Refellitur Hartm. Pistor. opinio. n. 12.*

Digitized by Google

13. *Refellitur opinio Coleri.*
14. *Decisio quæstionis cum distinctione. n. 15.*
16. *Fundamenta & rationes decidendi. n. 18. 19.*
17. *Insinuatio hypothecæ num sit actus voluntariæ jurisdictionis?*
20. *Lex in spiritu rationis vivit.*
21. *Cessante ratione alicujus dispositionis, ipsa cessat dispositio.*
22 *Subsistit hypotheca bonorum immobilium extrajudicialis coram duobus vel tribus testibus constituta.*
23. *Qualis est hypotheca à superiore Magistratu confirmata.*
24. *Consiliarii Principis personam repræsentant.*
25. *Supremus Magistratus plenissimam meretur fidem.*
26. *Nostra facimus, quibus nos autoritatem impertimur.*
27. *Arestum in supremo Principis judicio impetratum, etiam bona mediatè subjecta afficit.*
28. *Arestum tribuit jus pignoris.*
29. *Refellitur ratio dubitandi.*
30. *Explicatur Constit. Elect. 23. part. 2. & tit. 46. Ordin. proces. judic. n. 32. 33. 34. 35. 36. 37. 38.*
31. *Triplex effectus hypothecæ in bonis immobilibus.*
39. *Sententia Scabinorum Lipsiensium.*
40. *Sententia Facultatis Juridicæ Wittebergensis.*

1 INdubitatum verè est, oppignorationes bonorum immobilium non aliter in foro Saxonico subsistere, qvàm si judicis seu Magistratûs autoritate fuerint munitæ & corroboratæ, Landrecht. *lib. 1. art. 8. Constit. Elect. 23 part. 2.* Bened. Reinhard. *differ. 21.* Andr Rauchbar. *part. 1. quæst. 7. n. 14.* Christ. Zobel. *part. 2. differ. 28. n. 12.* Matth. Coler. *de proces. execut. part. 1. cap. 10. n. 194.* non solummodò, † qvia oppi- 2
gnoratio est species alienationis, *l. ult. in med. C. de reb. alien. non alienand.* qvæ sine judicis consensu facta, res immobiles haud afficit, nec verè in alium transfert, *dict. art. 8. ubi Gloss. latin. ad text. german. lit. b. artic. 52. & art. 34.*

lib.

Digitized by Google

lib. 1. Landr. Zobel. *dict. differ. 28. n. 12.* Petr. Heig. *part 2. qvæst. 17.*
3 *n. 18.* sed etiam, † ne una eademq; res pluribus simul obligetur, nec inde Creditores creditô suô defraudentur, *dict. Const. Elect. 23. §.* Und dieses. *ubi* Dan. Moller. *n. 15.* Rauchbar. *dict. loc.* Qvæ ratio
4 porrò efficit, ut † consensus judicis ordinarii seu immediati, sub qvô bona immobilia sunt sita, ad validam eorum oppignorationem præcisè reqviratur: nempe, qvia in amplâ & latè patente provinciâ judex superior meminisse neqvit, qvænam prædia ab inferiore Magistratu jam anteà fuerint hypothecata, atqve ita per ipsum damnum reliqvorum Creditorum averti haud potest, *dict. Const. Elect. 23.* Landrecht. *lib. 1. artic. 21. post pr. ubi Glossa latin. lit. b. & Gloss. in artic. 30. n. ult. lib. 2.* Landrecht. Matth. Coler. *de process. execut. part. 1. cap. 10. n. 202. & seqq.* Reinhard. *part. 1. differ. 23.* Matth. Berlich. *part. 2. concl. 29. n. 66.*
5 An ergò invalida † prorsus erit hypotheca bonorum immoblium, si non judicis immediati seu inferioris accesserit consensus, sed Magistratus superior eam corroboraverit? Ita eqvidem non minorum gentium JCtos in forô Saxonicô qvandoq; statuisse memini, verbis Serenissimi Saxoniæ Electoralis † strictè innitentes, *in* 6
dict. Const. 23. ibi: Daß die *special*-Verpfändung unbeweglicher Güter/ oder aber auch / wenn sie gleich *general*, und allgemein auff alle Gütere gerichtet / für der Obrigkeit / unter welcher sie gelegen / oder auch den Lehenherrn muß *insinuiret* werden / sonsten aber unkräfftig sey ꝛc. Qvæ ipsa ferè repetuntur *in Ordin. process. judic. tit. 46. §.* Aber unbewegliche Erbgütere sollen / vermöge Landüblicher Sächsischer Rechte und obgedachter *Constitution*, vor der Obrigkeit und Gerichten / darunter sie gelegen / verpfändet / und daselbst *insinuiret*, oder gunst darüber ausgebracht werden / Sonsten ist dergleichen Verpfändung nicht kräfftig ꝛc.

Contrarium verò † tuetur 7
Hartm. Pistor. *observat. 45.* ubi à Scabinis Lipsiensibus post longam disceptationem, in hanc tandem sententiam itum, ait, ut consensus generalis ab Electore præstitus non minus robur addat oppignorationi bonorum sub judice inferiore situatorum, qvàm si judex ille desuper ipsemet fuisset reqvisitus, adeòq; hinc tribuat jus prælationis, postpositô eô, qvi à judice inferiore postea consensum impetraverit. Additq; Hartm. Pistor. hanc decisi sui rationem,

Digitized by Google

8 † qvod Superior dicatur habere jurisdictionem cumulativè cum inferiore judice, non autem privativè ut per text. *in l. ult. C. de jurisdict. omn. judic.* tradit Abb. *in cap. pastoralis. n. 6. extr. de offic. ordinar.* Albert. Brun. *consil. feudal. 47.* Didac. Covarr. *pract. qvæst. cap. 9.*

9 † Nec displicet hæc sententia Matth. Coler. eatenus saltem, ut Creditor jure pignoris adversus debitorem uti possit, non ut ullô gaudeat prælationis jure in concursu Creditorum, Coler. *de process. execut. dict. cap. 10. n. 206.*

10 Sed † assertio Harum. Pistor. nimis latè, Coleri verò asseveratio nimium restrictè videtur ab ipsis prolata, qvod tamen pace tantorum virorum dictum velim. Non enim concesserim, cumulativè exerceri jurisdictionem † ab inferioribus judicibus, qvippe qvi moribus hodiernis, eam jure hæreditariô & ad hæredes transmissibili, tituloq; feudi tenent, ita ut à superiore neutiqvam in exercitiô ejus turbari debeant, Tob. Paurmeist. *de jurisdict. Roman. imper. lib. 1. cap. 25. n 42.* Carol. Molin. *in consvetud Parisiens. tit 1. § 1. Gloss. 1. n. 31.* Rol. à Valle *vol. 2. consil. 78. n 8.* Theodor. Reinking *de regim. secul. & eccles. lib. 1. class 3. cap. 7. n. 22.* qvare nec circa oppignorationem bonorum immobilium absoluta potestas & autoritas Magistratui superiori attribui potest, † qvin & opinio Hartm. Pistor. è diametrô adversatur sanctioni Electorali *in dict. Const. 23. & Ordin. process. judic. tit. 46.* prout demonstravi *in Jurispr. forens. ad dict. Const. Elect. 23. defin. 20.* Coleri † autem restrictio videtur effectu destituta, si omne jus prælationis hypothecæ à superiore Magistratu confirmatæ adimatur, cùm & absqs hypothecâ Creditor adversus debitorem experiri, perqs executionem vel arestum jus pignoris conseqvi valeat.

11 12

Qvid ergò est, num subsistendum in priore opinione, ita ut nullius sit efficaciæ hypotheca rerum immobilium, à Magistratu superiore, irreqvisitô judicis inferioris consensu constituta? Dixerim ita, † scil. qvoad jus prioritatis, præ aliis Creditoribus hypothecariis etiam posterioribus, qvi consensu judicis ordinarii & inferioris, bona debitoris sibi oppignorari fecerunt. Cæteroqvin si qværas de effectu pignoris, † qvoad causandam actionem hypothecariam adversus debitorem, vel tertium pignoris possessorem; sive qvoad prioritatem præ nudis chirographariis Creditoribus, vel saltem personaliter privilegiatis: hypothecam bonorum immobilium

13 14 15

Digitized by Google

lium à Magistratu superiore confirmatam, non minus validam statuerim, ac si judex inferior, sub qvô sita sunt, consensisset. Idq;
16 (1.) † Qvia in oppignorationibus bonorum immobilium, autoritas Magistratûs sive judicis non ad solennitatem & existentiam hypothecæ substantialem, sed solummodò pro confirmatione pignoris adhibetur, ut diximus *Respons. Elect. 31. n. 2. lib. 4.* juxta tradita Gloss. *in cap. 1. verb. tractatus. in fin. extr. de reb. eccles. non alien. in 6to.* Dd. *in l. si quis mihi bona. 25. §. jussum. 4. ff. de acquir. hared.* Andr. Tiraqvell. *de legib. connub. gloss. n. 7.* Qvis verò Magistratui superiori autoritatem confirmationis denegare ausit, qvippe à qvô judex inferior hanc potestatem obtinet; idq; eô minus,
17 † qvia insinuatio ac confirmatio hypothecæ perhibetur actus voluntariæ jurisdictionis à Matth. Coler. *in process. execut. dict. cap. 10. n. 201. & seq.* Andr. Rauchb. *part. 1. qvæst. 24 n. 6.* Cardin. Tusch. *tom. 4. verb. jurisdictio. conclus. 546 n. 13.* qvalem à judice qvocunq;, nedum superiore, expediri posse, apud Interpp. indubitatum est, *l. data. 27. ubi* Bartol. *l. in hác. 30. C. de donat.* Eman. Soarez. *in thesaur. recept. sentent. lib. 1. n. 107.*
18 (2.) † Rationem porrò si pensitemus, cur judicis ordinari & immediati, sub qvô bona sunt situata, consensus ad horum oppignorationem reqviratur, ea non nisi Creditores hypothecarios concernit, ne scilicet ex ignotâ hypothecarum multiplicatione Creditores creditô suô defraudentur, Petr. Frider. Mindan. *lib. 2. de mandat. sine clauf. cap. 66. n. 6.* Dan. Moller. *ad dict. Constit. 73. part. 2. n. 15.* Nec † enim ratio hæc 19
chirographarios vel personaliter privilegiatos Creditores qvicqvam juvare potest, qvippe qvi nullâ prorsus hypothecâ sibi prospexerunt, tantum abest, ut de ignotâ pignorum multiplicatione, judicisq; superioris confirmatione conqveri possint. Deficiente ergò in hisce Creditoribus ratione istius juris, qvid impedit, qvò minus hypotheca Superioris solitis consensu corroborata, iis validè opponatur? Est namq; ratio † anima legis, qvæ in spiritu 20
rationis vivit, qvô exstinctô censetur mortua, ac destituitur effectu, Bald. *lib. 4. consil. 52. n. 2. col. 1. vers. in cujus spiritu lex vivit &c.* Ayut. Cravett. *consil. 440. n. 7. vers. ideò vivit lex in spiritu rationis &c.* adeòq; † & cessante ratione ali- 21
cujus dispositionis, ipsa qvoqve cessat dispositio, Alexand. *lib. 1. consil. 20. n. 2. vers. sextò, quia cessan-*

Digitized by Google

teratione &c. Salycet. *in l. momentaria. 8. n. 6. vers. secundò hoc confirmo.* Joh. Zanger. *de except. part. 3. cap. 26 n. 70.*

22 (3.) † Utq; propiùs ad rem accedamus, subsistit hypotheca bonorum, immobilium extrajudicialis, coram duobus aut tribus testibus constituta, vel saltem pactô & transactione desuper confectâ, abiisq; sigillatâ, ad hoc scilicet, ut chirographariis & arrestantibus vel personaliter privilegiatis præferatur, ut diximus *in Jurispr. forens. ad Constit. Elect. 23. part. 2. defin. 14.* ex dispositione Illustrissimi Electoris *in dict. Const. 23. §.* Wañ auch ein Gläubiger, *& §. seq.* Es sollen aber etc. *Ordinat. process. judic. dict. tit. 46 §.* Do auch 23 ein Gläubiger etc. Atqui † talis est etiam hypotheca à Principe ac Magistratu superiore confirmata. Ecqvis enim nescit, super ejusmodi oppignorationibus consensum in judicio & Cancellariâ, causâ prius à Consiliariis pluribus cognitâ & ventilatâ, impetrari, ab iisdemq; in fidem sigillari, ut de pignore coram testibus datô dubitari non haud sit; nisi qvis Consiliariis & Assessoribus judicii superioris talem fidem, qvam in privatis testibus jura præsumunt, attribuere nolit: non certè sine piaculô & injuriâ Magistratûs superioris, ipsiusq; † Principis, cujus personam Consiliarii ratione officii & dignitatis publicæ repræsentant, Dd. *in l. 1. ff. de offic. ejus, cui mand.* Herm. Kirchner. *in Morviller. lib. 4. cap. 5. n. 16.* Ne dicamus de fide & autoritate judiciali, qvæ non modò testibus juratis æqvipollet, sed & præpollet, *arg. l omnium. 19. l. sancimus. 27. C. de testam. l. in donationibus. 31. C. de donat.* Herm. Vultej. *vol. 1. consil. Marpurg. 34. n. 4.* † Et qvis tandem attestationi superioris Magistratûs plenissimam fidem denegare ausit? Hujus siqvidem autoritate hypotheca confirmatur ac corroboratur; ex qvô ipsum jus pignoris à Superiore Creditoribus tribuitur: nostra enim facimus, qvibus nos autoritatem † & robur impertimur, *l. 1. §. omnia. C. de vet. jur. enucl.* Gloss. *in §. plebiscitum. §. consule. Instit. de jur. nat. gent. & civ.* Matth. de Afflict. *decis. 135 n. 5.* Cacheran. *decis. 141. n. 3.* Prosper. Farinac. *consil. 86. n. 6.*

24 25 26

27 (4.) † Estq; hinc juris, ut si Arestum fuerit impetratum in supremô Principis judiciô vel Cancellariâ, id non duntaxat ad bona immediatè, sed etiam mediatè subjecta, qvocunqve nempe in Principis territoriô ea reperiantur, extendatur, *Ordin. process. judic. tit. 51.* Wann aber in unser

Cant-

Cantzley. modò judici inferiori significetur, non ad hoc, ut consensus ejus requiratur, sed ne alii Creditores ex ignorantiâ per oppignorationes & obligationes bonorum decipiantur, prout ipsemet Legislator Serenissimus se explicat *dict. loc. vers.* Vnd gleichwol den Vntergerichten ꝛc. ex qvô qvidem, si facta haud sit notificatio, hypotheca vel arestum à judice inferiore impetratum, in bonis istis jure gaudet prioritatis, sed inde non Chirographarii, nec personaliter privilegiati præferuntur, subsistente eatenus arestô, à judice superiore impetratô, inferiori Magistratui haud notificatô. Qvod si verum in arestô, utiq; in hypothecâ idem
28 obtinebit, † propterea qvod arestum jus hypothecæ ac pignoris tribuat, ita ut inter hypothecarios & arestantes nemo, nisi prior fuerit tempore, ullam præ aliô prioritatem allegare qveat, de qvô dixi *in Jurispr. forens. ad Constit. Elect. 28. defin. 143. & Const. 29. defin. 1. part. 1. Ordin. process. judic. tit. 48. in pr. vers.* Allen andern Gläubigern etc. Firmatô ita jure hypothecæ in bonis immobilibus à Magistratu mediatô ac su-
29 periore constitutæ, † non obest qvicqvam sanctio Electoralis, de hypothecæ & pignoris nullitate, ob non adhibitum judicis inferioris & immediati consensum, supra adducta *ex dict. Const. 23. in verb.* Sonsten aber unkräfftig seyn. *& Ordin. process. judic. dict. tit. 46 verb.* Sonsten ist dergleichen Verpfändung nicht kräfftig.

† Rectius enim ut sensum hu- 30
jus sanctionis percipiamus, tri- 31
plex † effectus hypothecæ bono- 32
rum immobilium est præmittendus; nempe (1.) qvoad causandam actionem hypothecariam adversus debitorem, vel tertium pignoris possessorem. (2.) qvoad prioritatem præ Chirographariis & personaliter privilegiatis. (3.) & qvoad prælationem præ aliis creditoribus, qvi hypothecam coram judice immediatô inferiore, sub qvô bona sunt sita, posteriorem obtinuerunt. Sanè si prædictam sanctionem Electoralem ad hosce effectus indifferenter extendere velis, vereor, ne contra mentem Serenissimi Legislatoris fiat interpretatio, & mala, à dictô secundùm qvid, ad dictum simpliciter, argumentatio.

Procul dubio † enim Saxo Illu- 33
strissimus lege publicâ ultimum duntaxat effectum pignoris abrogare, & hypothecam, à Magistratu superiore ac mediatô corroboratam, in favorem hypothecariorum, qvi coram judice ordinariô

Digitized by Google

riô & immediatô pignore posteriore sibi prospexerunt, annullare voluit, ita ut vigore hujus, qvantumvis sint posteriores, præferantur. Subsistentibus interim prioribus adhuc duobus effectibus, jureq; ex hypothecâ superioris & mediati Magistratûs dato Creditori, ut actione hypothecariâ adversus ipsum debitorem vel tertium pignoris possessorem experiri valeat, qvin & Chirographariis & personaliter privilegiatis præferatur.

33 † Huncqve verum ac genuinum esse sensum prædictæ sanctionis Electoralis, ex ipsissimis textûs utriusqve verbis ad oculum demonstrabimus: Nam 34 primò suppeditat † hanc explicationem versiculus in continenti subseqvens, *verb.* Vnd dieses hat vernünfftige Vrsachen. *dict. Constit. Elect. 23.* ubi sanctionis suæ hanc dat rationem Illustrissimus Legislator, ne per multiplicationem pignorum hypothecarii defraudentur: Ergò iis saltem, non Chirographariis, nec personaliter privilegiatis succur- 35 rere voluit. † Deinde hypothecam à Magistratu superiore corroboratam, vocat Serenis. Saxo einen Pfandschilling/ *dict. Const. 23. & dict. tit. 46.* at malè hoc, si omnem ipsi effectum denegatum vellet; tantum scilicet abest, qvod hypothecam illam prorsus annullaverit. † Tertiò, ex qvô etiam 36 adversus ipsum debitorem, ejusq; hæredes actio datur ex hypothecâ coram Magistratu superiore constitutâ, *dict. Const. 23. vers.* Jedoch wo einer. *& dict. tit. 46. vers.* Jedoch wird solches allein. non potest non subsistere ipsa hypotheca, qvæ si prorsus invalida esset, nullam parere posset actionem, *§. omnium autem. 1. Instit. de action.* † Qvartò, ac tandem à sanctione istâ verbis manifestissimis 37 excipitur hypotheca bonorum immobilium, extrajudicialiter coram duobus vel tribus testibus constituta, *dict. Const. 23 §.* Wann auch ein Gläubiger. *& dict. tit. 46. §.* Do auch ein Gläubiger ꝛc. ita nempe, ut subsistat; ac jus prioritutis tribuat præ Creditoribus chirographariis. † Atqvi sub hâc, & 38 pignus à Magistratu superiore confirmatum comprehendi, demonstratum dedimus *supra n. 23. & seqq.* ut hinc manifestissimè appareat, qvàm periculosus sit intellectus sanctionis Electoralis, solâ verborum generalitate suffultus.

39 *Ita* † *Scabini Lipsienses ad consultationem* Johan Jacob Kleinens zu Leipzig/ *Mens. Febr. Anno 1644.* (*Verba Sentent.*: Ob sie nun

Digitized by Google

wol zu jhrem Behelff fürwenden/ daß jhre Foderung zum Theil vom Kauffgelde herrühre / darüber sie / wie auch über andere Posten / inhalts Churfürstl. Sächs. gnädigsten Befehlichs versichert werden sollen / Verkäufferin auch / ob weren sie allbereit darüber versichert / sich unterthänigst *supplicandô* vernehmen lassen / Hingegen aber euere erlangte *hypothec* nicht vorm Rath und *judice immediatô*, sondern vor Churf. Durchl. unserm gnädigsten Herrn / als *Superiore constituiret*, und also nichtig ꝛc. Dieweil aber dennoch nicht zu befinden / daß die Dreherischen Erben/bey Verkauffung des Hauses/wegen der Kauffgelder jhnen eine ausdrückliche *hypothecam*, oder das *dominium* vorbehalten / noch auch sonsten / weil weder der Churfürstliche Befehlich zu wercke gerichtet / noch Verkäufferin blosses fürgeben solches *effectuiren* können / jhnen ein beständiges Unterpfand und *dingliches* Recht am Hause jemals *constituiret* und verliehen worden: Und das jenige/was wegen des *general consensûs* angeführet / nach Gelegenheit dißfals/do sie nicht *hypothecarii*, sondern nur *chirographarii*, oder auff allen Fall *personaliter privilegirte* seyn / auch nicht hinterlichen seyn mag / alldieweil dergleichen vom *judice superiore* bestetigte *hypotheca in bonis immobilibus* für sich und an sich selbsten beständig / und ein dingliches Recht gibt / dergestalt / daß der *hypothecarius* nicht zwar denen / so mit *consens* des *judicis inferioris immediati* ein Unterpfand erlanget / sondern allein den jenigen *Creditorn*, so ohne einiges dingliches Recht befunden werden / jhrer Forderungen halben vorgehen etc. So ist dannenhero nicht allein eure erlangte *hypotheca*, sondern auch der darauff geschlossene Haußkauff zu recht beständig. Und werdet jhr diesem nach den beyden Dreherischen Erben billich vorgezogen / möget auch / ehe und zuvor jhr eures ausgelegten und bezahlten Geldes hinwiederumb *conteniret*, aus dem Hause und dessen Nutzung zu weichen nicht gedrungen/noch durch *executions* mittel darzu angehalten werden / sondern es wird euch mehrbesagtes Haus billich in Lehen gereichet/ V. R. W.)

40 *Et † in eâdem causâ respondit pariter Facultas juridica Wittebergensis, eôdem Mense & Annô, hisce formalibus*: Ob nun wol euer in

Digitized by Google

Händen vorhandener Churfl. gnädigster *consens* nicht von der Obrigkeit / unter welcher das verschriebene Haus *immediatè* gelegen/ sondern von dem *Superiore* ausgewürckt/ und dahero zu erlangung eines beständigen *juris prioritatis*, vor andern *Creditorn*, so ihr dingliches Recht allererst nach euch / bey dem *ordinario judice* erlanget / nicht gnugsam ꝛc. Dennoch aber und dieweil ihr durch die geschehene *general*verpfändung / und den darüber ausgewirckten gnädigsten *consens*, so dißfals zu recht kräfftig und beständig/ eine *expressam hypothecam* auff allen eures Weibes Gütern / und also zugleich auff mehrermeltem Hause erlanget ꝛc. So ist solche *hypotheca*, wie auch der darauff geschlossene Kauff *contract* zu recht beständig / und ihr werdes darbey billich geschützet/ V. R. W.)

DECISIO LXV.

Nulla planè est hypotheca subfeudi, ob defectum consensûs Domini immediati, quantumvis Dominus superior eam confirmaverit.

SUMMARIA.

1. *Facti species.*
2. *Num subsistat oppignoratio subfeudi à solo superiore, non immediato Domino confirmata?*
3. *Opinio Dan. Molleri.*
4. *Opinio Glossæ, & sequacium.*
5. *Refellitur Molleri opinio n. 6.*
7. *Rejicitur opinio Glossæ.*
8. *Decisio quæstionis negativa.*
9. *Fundamenta & rationes decidendi n. 10. 12. 13. 15. 19.*
11. *Ex debito feudi ipsemet convenitur Dominus, si hoc ipsi fuerit apertum.*
14. *Vasallus Vasalli mei non est meus Vasallus.*

16. Con-

Digitized by Google

16. *Contractus semper videtur permissus secundùm ejus naturam.*
17. *Actus jurisdictionales solent gradatim expediri.*
18. *Appellatio fieri debet gradatim, à judice inferiore ad superiorem, nullô intermediô omissô.*
20. *Sententia Senatûs Appellationum.*

DEmonstratum dedimus *decis. præced.* non planè invalidam esse hypothecam bonorum immobilium, solô superioris ac mediati Magistratûs consensu corroboratam, sed ita pignus afficere, ut actione hypothecariâ adversus ipsum debitorem, ejusve hæredes experiri liceat, postpositis etiam Creditoribus, qvi alîô hypothecæ jure sibi haud prospexerunt; idq; in bonis allodialibus verissimum
1 est. Sed num etiam in feudis: † Finge, subinfeudatum oppignorâsse feudum consensu Domini superioris, nolente vel ignorante Dominô mediatô, à qvô ipse feudum habet; idq; defunctô subvasallô, nullisq; existentibus Agnatis simultaneè investitis, ad Dominum immediatum ceu ipsi apertum devolvi,
2 † num pignus validum erit, ita ut Dominus ad exolutionem debiti sit obstrictus?
3 Sanè si vera est † Dan. Molleri assertio, feudum nempe solô Agnatorum consensu legitimè oppignorari, haud accedente qvantumvis Domini consensu *ad Constit. Elector. 46. p. 2. n. 7.* propterea qvod *in dict. Const. 46 vers.* Wann aber die Schuld mit ihrer Bewilligung gemachet. non nisi Agnatorum consensus ad feudi hypothecam reqviratur; non facilè qvisqvam affirmabit, defectum consensus Domini immediati, oppignorationem annullare, præsertim si Dominus superior hypothecam autoritate suâ stabilierit, † cùm & secundùm qvorundam 4
opinionem, ad subfeudi alienationem, non tàm subinfeudantis, qvàm superioris Domini consensus reqviratur, atqve sufficiat, Gloss. *in cap. imperialem. 9. illud.* qvam seqvitur Jacob. de Belvis. & Bald. *de prohib. feud. alienat. per Frider.* Salycet. *in l. si permittente. C. ad SCtum Macedon.* Jason. *vol. 1. consil. 176. n. 1.* Camer. *in dict. cap. imperialem. pag. 535. vers. qvid voluit dicere.* Joh. Borch. *in tract. feud. cap. 8. n. 52.* Bursat. *consil. 91. n. 1.*

Sed † qvàm periculosa sit hæc Molleri doctrina, demonstravimus *in Respons. jur. Elector. 67. n. 2.*

Digitized by Google

& 3. lib. 4. & in Jurispr. forens. ad dict. Constit. Elect. 46. defin. n. 14. & seqq. Non enim præsumendum videtur, à jure communi, qvô nulla subsistit hypotheca feudi absq; Domini consensu, Sereniſſimum Electorem adeò receſſiſſe, ut qvod prudenter & magnô consiliô, curâ ac solicitudine in jure feudali sancitum est, unô qvasi verbô everteret, *arg. l. si qvando.* 6 *35. in pr. C. de inoff. testam.* † maximè, qvia *in dict. Constit. 46.* Domini consensus verbis expressis non excluditur, ut hinc potiùs, qvod silentiô omissum, ex jure communi sit supplendum, *arg. l. sed & posteriores. 28. ff. de legib.* de qvô pluribus *in dict. Respons. 69. &* 7 *defin 8.* † Opinionem qvoq; Glossæ & seqvacium, de non necessariô ad hypothecam feudi consensu Domini subinfeudantis, fallere, docet Hartm. Pistor. *lib. 2. qvæst.* 8 *45.* † Qvare sepositâ eâ, ob defectum consensûs subinfeudantis oppignorationem feudi prorsus invalidam pronunciare haud dubitavit Senatus Appellationum, *Termin. Martin. Anno 1643.* Rectiſſimè omninò;

9 (1.) † Non enim ut in bonis allodialibus, ita etiam in feudis Domini seu judicis consensus ad oppignoratiorem, pro confirmatione saltem, & ad effectum cautelæ actionis hypothecariæ, fundandiqvè juris prioritatis in concursu Creditorum, sed principaliter ad substantiandum ipsum pignus, reqviritur: qvippe sine qvô creditum neqvaqvam efficitur debitum feudale, nec successores feudi ad exsolutionem ipsius obstringuntur, Andr. Rauchbar. *part. 2. qvæst. 44. n. 8.* Jac. Schult. *in addit. ad Modestin. Pistor. part. 3. qvæst. 120. n. 24. & in addit. ad Georg. Rothschitz de dotal. artic. 26. n. 14.* † Qvare sufficere neqvit con- 10 sensus Domini superioris ad subfeudi oppignorationem, sed præcisè autoritas subinfeudantis accedat, necesse est, Joh. Fab. *in §. adeò. Instit. locat.* Zas. *in epit. feud. part. 9 n. 34.*

(2.) † Idq; eò magis, qvia feu- 11 di oppignoratio etiam Dominum constringit, ad hoc, ut si feudum ipsi aperiatur, debitum ab eô exigi qveat, prout diximus *Respons. jur. Electoral. 67. lib. 4.* Marian. Freccia *de autorit. & potest. Regis erga subinfeudat. artic. 29. n. 8. vers. fallit etiam hac regula.* Petr. Heig. *part. 2 qvæst. 48.* scilicet, qvod Dominus consentiendô oppignorationi, videatur se ad naturam illius re conformare, & tale jus in feudô constituere voluisse, qvod feudum semper comitetur, licèt istud ad semetipsum fue-

Digitized by Google

fuerit reversum : Ex qvô vulgò traditum est, ea, qvæ Domini consensu gesta sunt in feudô, rata habere teneri Dominum, non solummodò, qvando feudum adhuc à Vasallo possidetur, sed vel maximè etiam, qvando Vasallô defunctô, feudum sibi fuerit apertum, *cap. 1. §. etsi clientulus. vers. si verò. de alienat. feud.* Bartol. Camerar. *ad cap. imperialem. pag. 395. de prohib. feud. alienat.*

12 † Qvis verò non videt, hunc effectum ipsius subinfeudantis seu immediati Domini consensum præsupponere atqve reqvirere: qvippe ad qvem feudum apertum revertitur, ubi maximoperè de ejus consensu & obligatione disputandum venit, citra qvem nullâ ratione debitum ab ipsô exigi posset, semper obstante exceptione non factæ obligationis, qvæ ex propriô demùm consensu inducitur, *l. 1. ff. de constit. pecun. l. 1. ff. de pact.*

13 (3.) † Qvò & facit textus *in cap. imperialem. §. illud. de prohib. feud. alienat. per Frider.* ubi disertè dicitur, subinfeudantem esse Dominum sui Vasalli, usqve eò, ut si Subvasallus ob culpam in superiorem Dominum commissam feudô privandus esset, istud ad Dominum proximum revertatur. Cum qvô convenit, qvod vulgò traditur, † Vasallum Vasalli mei non esse meum Vasallum, *arg. l. nam socii 20. ff. pro socio. l. Modestinus 105. ff. de verb. signif. l. si qvis à liberis. 5. §. si qvis à liberis libertô. 22. ff. de liber. agnosc.* Hartm. Pistor. *lib. 2. qvæst. 45. n. 8.* Apparet nempe hinc, Subvasallum Domini sui immediati autoritatem & consensum in oppignoratione subfeudi, neqvaqvam negligere posse, qvia is propriè Dominus habetur. 14

(4.) † Cumq; natura contractus feudalis hæc sit, ut concedens aliqvid in feudum, retineat certa jura, qvorum respectu censetur esse Dominus sui Vasalli; videtur hinc etiam subinfeudatio hâc lege permissa, ut subinfeudans sit Dominus sui Vasalli, juraq; ea in subfeudô retineat, qvæ cuivis competunt Seniori, † qvia contractus semper videtur permissus, secundùm ejusdem naturam, *l. plenum. 12. §. eqvitii. 4. ff. de usu & habit. l. ex conductô. 15. §. si unô anno. 4 ff. locat.* nec inconveniens est, ut unius rei dominium, diversis respectibus, successivè præsertim, sit apud multos, *arg. l. ex asse 28 ff. ad SCtum Trebell.* cui consequens, qvod, sicut Domini autoritas ad substantiandam feudi hypothecam præcisè adhiberi debeat, ita qvoqve 15 16

Digitized by Google

necesse sit, subinfeudantis consensum intervenire, si subvasallus feudum validè oppignorare velit.

17 (5.) † Solent deniqve actus jurisdictionales, qvi coram Superioribus exercentur, gradatim expediri, ita ut omissô judice vel Magistratu intermediô, ad supremum statim devenire non liceat, veluti accidit in appellationibus, † qvæ gradatim à judice inferiore ad superiorem, nullô intermediô omisso, fiant, necesse est, *cap. dilecti. 66. extr. de appellat. l. 1. §. si qvis. 3. l. 1 mpp. 21. ff. & præcipimus. 32. C. eod. tit. Ordin. Camer. part. 2. tit. 29. §. 1.* Andr. Gail. *lib. 1. observat. 19. n. 2.* ne scil. confundantur jurisdictiones, *l. nemo. 4. C. de jurisdict. omn. judic. c. pervenit. 11. qvæst. 1.* Guid. Papæ *dec. 436. n. 3.* Matth. Wesembec. *in parat. ff. de appellat. n. 9.* Qvare † & in casu propositô idem observandum erit, ut scilicet pro implorandô consensu ad subfeudi hypothecam, proximus adeatur Dominus, 19

20 *Ita* † *Senatus Appellationum in causâ* Agnisen von Osterhausen/ Gebhard Münchens Wittben/ *contra* Günthers von Bünaw zur Liebstadt Lehens Erben/ und die Münchischen Landerben/ *Termin. Martin. Anno 1643.* (*Verba Sentent:* Erkennen von Gottes Gnaden/ Wir Johañ Georg Hertzog zu Sachsen/ Jülich/ Cleve und Bergk/ des Heiligen Römischen Reichs Ertz-Marschalch und Churfürst ꝛc. vor recht: Daß Günthers von Bünaw Lehens Erben die geforderten 1500. fl. Ehegeld/ benebenst denen Zinsen *à tempore moræ*, als eine Lehenschuld Klägern zu bezahlen schuldig. Mit denen hinterstelligen 1500. fl. aber bleiben sie gestalten sachen nach billich verschonet/ Sondern es seynd mitbeklagte Münchische Land Erben selbige Post von dem Münchischen Erbe und *allodial* gütern Klägern abzustatten pflichtig/ Die von beyden Theilen auffgewante Unkosten aber werden aus bewegenden Ursachen gegen einander *compensiret* und auffgehoben/ V. R. W.)

DECISIO LXVI.

Retentio non tribuit hypothecam veljus reale: & qvinam hujus effectus.

SUM-

Digitized by Google

SUMMARIA.

1. *Creditores sæpè opponunt beneficium retentionis.*
2. *Quibus Creditoribus competat hoc beneficium?*
3. *Retentio num tribuat pignus vel jus reale?*
4. *Decisio negativa.*
5. *Fundamenta & rationes decidendi. n. 10. 11. 14.*
6. *Pignus nititur conventione expressâ vel tacitâ.*
7. *Retentio est species executionis privatæ.*
8. *Retentio non tribuit jus tacitæ hypothecæ. n. 9.*
12. *Ob chirographariam pecuniam pignus retineri potest.*
13. *Retentio potest esse sine pignore.*
15. *Retentio est species exceptionis.*
16. *Retentio non nisi possidenti datur.*
17. *Effectus juris retentionis qvinam sint?*
18. *Melior semper est conditio possidentis.*
19. *Retentio liberat Creditorem ab onere agendi.*
20. *Exceptio nititur majori æqvitate, qvam actio.*
21. *Retentio tribuit perceptionem.*
22. *Sententia Scabinorum Lipsiensium.*

NOn rarò Creditores ad remedium retentionis confugere videmus, rebus insistentes, donecusqve sibi satisfactum fuerit; nec enim viduæ tantummodò dotem suam repetenti hôc jure prospectum est in bonis mariti, Weichbild. *artic.* 57. §. Hatt jhr aber. *Constit. Elect.* 25 *in fin. part.* 2. Zobell. *in addit. ad Gloss. artic.* 20. *lib.* 1. Landrecht. *lit. c. vers. sic etiam non cogitur &c.* Anton. Neguz. *de pignor. part.* 5. *princip. membr.* 4. *n.* 5. Vincent. Caroc; *decis.* 21. *n.* 1. Mynsing. *centur.* 6. *observat.* 45. *n.* 5. Sed † & multis aliis jus hoc competit Creditoribus, prout exemplis à nobis id demonstratum est *in Jurispr. forens. ad dict. Constit. Electior.* 25. *part.* 2. *definit.* 20. 21. 22. 23. 25. Bald. *in l. ult.* C. *commod.* Andr. Gail *lib.* 2. *observat.* 12. *n.* 5. Matth. Coler. *de process. execut. part.* 1. *cap.* 2. *n.* 241. *& seqq.* qvin & iis omnibus datur,

Digitized by Google

tur, ad qvos debitoris res aliqva sine vitiô pervenit, hoc est, si causa retentionis ipsi inhæreat, Andr. Gail *dict. loc.* Neguz *dict. membr. 4.*

Nec frustrà hoc fit à Creditoribus, † qvia pleniùs retentione iis consultum est, qvàm petitione, Anton. Fab. *in Cod. lib. 2. tit. 30. definit. 2. n. 6.* At num etiam adversus Creditores privilegiatos? Multi hoc persvasum sibi habent, per retentionem pignus & jus reale retentoribus tribui existimantes: Sed profectò multum errant, † ut videre est ex traditis Matth. Coler. *de proces. execut. part. 1. c. 2. n 214. & seqq.* Franc. Balduin. *de pignorib. & hypoth. cap. 13.*

(1.) † Nam omne pignus Creditor ex conventione consequitur, *l. 1. in pr. ibi: pignus contrahitur. §. 1. ibi: contractum sit pignus. & §. 2. ibi: pignori obligaverit. ff. de pign. action. l. 1. §. ult. ff. de pact. l. solutum. 11. §. 2. ff. de pignor. act. l. contractus. 23 ff. de reg. jur.* Balduin. *de pignor. cap. 1.* † idq; vel expressâ, *l. contrahitur. 4. ff. de pignor. & hypoth l. justo. 44 §. non mutat. 5. ff. de usurpat. & usucap.* vel tacitâ sive præsumtâ voluntate contrahentium, *l. 1. & tot. tit. ff. in qvib. caus. pign. vel hypoth. tac. contr. l. un. §. 1. C. de rei uxor. act.* Atqvi jus retentionis rarissimè ex conventione debitoris exercetur: sæpissimè autem contra ejus voluntatem, unde & dicitur species † executionis privatæ, qvâ res debitoris in suis manibus existentes retinet ac firmiter capessit Creditor, propriâ qvasi autoritate, non dimittendo eas ex suâ possessione, donec ipsi de creditô satisfiat, Coler. *dict. cap. 2. n. 214. & 218.*

(2.) † Ex qvô nec tacitum jus pignoris dat retentio, qvia non inducitur tacita hypotheca, nisi in casibus à lege expressis, *tot. tit. ff. & C. in qvib. caus. pign. vel hypoth. tac. contrah.* Glos. ult. *in l. 2. ff. de privil. creditor.* Bald. *in l. 2. C. in qvib. caus. pign. tac. contrah.* Franc. Viv. *decis. 451. n. 6. & 35.* qvippe qvæ ex solâ legis vel Statuti dispositione alicui tribuitur, ac propterea dicitur legalis, Anton. Neguz. *de pignor. part. 2. membr. 4 n. 1.* ubi ergò sanctio juris cessat, ibi jus tacitæ hypothecæ inducendum haud est, nec qvod certis tantummodò casibus, certôq; modô per dispositionem juris expressam introductum, ad alios casus extendere licet, Anton. Fab. *de error. pragmat. decad 1. error. 1.* † Atqvi nullâ legis sanctione per retentionem datur alicui hypotheca vel jus qvoddam reale. Ergò nec

Digitized by Google

nec temerè hoc ipsis erit attribuendum, Balduin. *de pignor. & hypoth. dict. cap 13. vers. pignus tamen proprie non est.*

10 (3.) † Eòq; facit rescriptum Impp. Severi & Antonini, *in l. 1. C. si aliena res pignor.* ubi, si Procurator meus sine ullô mandatô rem meam pignori dederit, cùm mutuum meo nomine acciperet, non omninò pignus contrahi dicitur, & tamen retentio datur Creditori, si pecunia, qvam credidit, in rem meam versa sit. Ex qvô sanè liqvet manifestissimè, retentionem pignori opponi, tantum abest, ut ipsamet sit, & tribuat pignus vel hypothecam.

11 (4.) † Qvin etsi hypotheca mihi non competat, retinere tamen rem possum, donec mihi solveris, *l. 1. ff. qvib. mod. pign. vel hypoth. solv.* & manet retentionis jus, dissolutô etiam pignore, Balduin. *dict. cap. 3.* Ergò diversum hoc jus à pignoris ju-

12 re. Unde † & ob chirographatiam pecuniam pignus retineri potest, *l. un. C. etiam ob chirographar. pecun. pign. ret.* Matth. Coler. *dict. cap. 2. n. 258. & seqq.* Anton. Fab. *in Cod. lib. 8. tit. 15. de-*

13 *finit. 1. n. 3.* Nimirum, † haud absurdum habetur, ut sit retentio sine pignore, *l. si in area. 33. ff. de condict. indeb.* Anton. Fab. *dict. tit. 15. definit. 5. n. 3.* qvare nec Dominus hospitii pro pretiô unius vel alterius prandii vel cœnæ, prohibetur detinere tot res & bona hospitantis, qvanta sufficiunt ad exsolutionem, Bald. *in l. certi juris. 5. n. 5. C. locat.* in qvibus tamen ullum hypothecæ jus Domino hospitii competere, nemo hactenus asserere ausus est.

(5.) † Qvis etiam nescit, ex pignore vel hypothecâ nasci a- 14
ctionem, §. *omnium autem. 1. & §. 7. Instit. de action. tet. tit. ff. & C. de pignor. action.* Atqvi retentio non actionem, sed exceptionem tantummodò parit: nam jus retentionis nihil aliud est, nisi qvædam † exceptio, qvâ in- 15
tendimus defendere rem, qvam tenemus, donec nobis de debitô vel jure nostrô satisfiat, *l. 1. C. etiam ob chirographar. l. si non inducta. 5. l. ult. C. in qvib. caus. pign. tac.* qvando autem res semel evasit manus aut tenutam Creditoris, non potest ipse amplius petere retentionem, nec propriâ autoritate res debitoris invadere, absqve metu pœnæ, *l. extat. 13. qvod met. caus.* Et ita † retentio non nisi possidenti da- 16
tur, *l. Paulus respondit. 14. ibi: non aliter sumtus consequi posse, qvàm*

Digitized by Google

si possideat. ff. de dol. mal. except. l. 33. ff. de condict. indeb. l. hæres cùm debuerat. 21. ff. ad SCtum Trebell. Coler. *dict. cap. 2. n. 261. & 263.*

Annùm ergò jus retentionis effectu suô destituetur? Neutiqvam sanè: Cùm enim† (1.) possessio possidenti ingentia afferat commoda, de qvibus summatim diximus *Responsa jur. Electoral. 1. lib. 1. n. 4. & multis seqq.* Ripa. *in cap. sapè. n. 2. extra de restit. spoliat.* Jacob. Menoch. *lib. 1. consil. 52. n. 49.* Octav. Cacheran. *decis. 25. n. 4.* Unde semper prævalere dicitur possessor, *l. 5 ff. si usufruct. petat.*† meliorqve conditio possidentis, *cap. 6. extr. de præscript.* Alphons. de Azeedo *in Constit. Hispan. Regias, lib. 4. tit. 25. l. 3. n. 2.* Arismin. Tepat. *in compend. decis. tit. 558. cap. 18. vers. possessionis causa.* Non potest non singularem gignere effectum jus retentionis, nimirum hunc ipsum, qvi tribuitur possessioni, qvia retentio datur possidenti pro conservandâ possessione, donec ipsi de creditô satisfiat, *l. 14. ff. de dol. mal. except. l. si in areâ. 33 ff. de condict. indeb.* Matth. Coler. *dict. cap. 2. n. 263.* (2.)† Ex qvô porrò fit, ut retentio liberet Creditorem ab onere agendi, conservans ipsum in possessione, donec usqve debitor vel Creditor alius, qvi jure prælationis gaudet, ipsi satisfecerit, vel agendô jus pingvius docuerit. Est namqve exceptio nihil aliud, nisi clypeus naturalis, qvô se defendit Reus adversus ictus actoris, *l. 2. ff. de except. l. ut vim. 3. ff. de justit. & jur.*† nititurqve majori æqvitate qvàm actio, *l. qvæ æqvitate defensionis. 12. l. 2. §. & generaliter. 5. l. purè. 5. ff. de excepr. doli.* (3.)† Qvin & perceptionem tribuit retentio, ex qvô pleniùs consultum dicitur Creditori retentione, qvàm petitione, *l. deducta. 58. §. acceptis. 3. ff. ad SCtum Trebell. l. cùm pater. 77. in pr. ff. de legat. 2. l. 16. ff. de lib. legat.* Anton. Fab. *in Cod. lib. 2. tit. 30. defin. 2. n. 6.*

17 18 19 20 21

22 *Idea† Scabini Lipsienses ad consultationem* Matthes Hoffmans zu Dreßden/ *Mens. Mart. Anno 1644.* (*Verba Sententiæ:* Ob ihr gleich vorbenientbter eurer Schuldforderung halber/ das *jus retentionis* an dem erkaufften Hause erlanget/ dergestalt/ daß ihr vor wiederbezahlung der 1000. Thlr. solches Hauß zu räumen nicht schuldig/ sondern an statt der *interesse* dasselbe zu gebrauchen befugt seyn sollet/ dahero ihr euch in dem ent-

entstandenem *concursu Creditorum* einzulassen nicht gemeynet. Dieweil aber dennoch das *jus retentionis* keine beständige *hypothecam*, noch dingliches Recht gibt / ein *Creditor* auch sich dessen allein wider den *debitorem*, und nicht wider die *concreditores*, so ein besseres Recht in des Schuldeners Güter erlanget / zu gebrauchen / welches dann bey dem allgemeinen *concursu Creditorum* beygebracht werden muß etc. So habt ihr euch dahero mit dem angeführten *jure retentionis*, wider die Gläubigere / so ein besseres / oder gleichmässiges Recht haben / nicht zu behelffen / sondern ihr seyd euch bey dem allgemeinen *concursu Creditorum* anzugeben / eure Nothdurfft vorzubringen / und euer vermeintes *prioritet*isches Recht auszuführen / schuldig / V. R. W.)

DECISIO LXVII.

Non impedit Constitutio Anastasiana, qvò minus alienum in se suscipiens debitum, super remissione cum Creditore transigere qveat.

SUMMARIA.

1. *Constitutione Anastasianâ improbantur fraudulentæ cessiones.*
2. *Qvibus in casibus constitutio illa obtineat. n. 3. 4.*
5. *Sanctionem Anastasianam confirmavit Imp. Justinianus.*
6. *Num etiam pertineat ad debitorem, alienum in se suscipiens debitum?*
7. *Facti species.*
8. *Decisio negativa.*
9. *Fundamenta & rationes decidendi. n. 14. 16. 17.*
10. *Non prohibet Constitutio Anastasiana donationes.*
11. *Causæ hujus Constitutionis qvænam. n. 13.*

Digitized by Google

12. Constitutio Anastasiana pertinet ad Creditorem, non debitorem.

15. Delegatio non est cessio, sed nova obligatio.

18. Sententia Scabinorum Lipsiensium.

1 IMprobatæ sunt Constitutione Anastasianâ cessiones fraudulentæ, *in l. per diversas. 22. C. mandati.* non solummodò, qvando potentiores actiones alienas, rei lacessendi, vexandi & ulciscendi causâ suscipiunt, qvod maximè odiosum & invidiosum habetur, *l. penult. & mandat.* Jacob. Cujac. *lib. 8. observat. 31. post princ.* Jason. *in l. 1. C. ne lic. po-*
2 *tent. n. 1. & seqq.* † sed & si aliô prætextu, & non nisi prohibitu fœnoris ac lucri gratiâ debitum alterius qværatur, etiamsi cessionis instrumento titulus venditionis fuerit insertus, *dict. l. per diversas. 22. in med. vers. licet in-*
3 *strumento. C. mandat.* † vel dictum in instrumentô, qvod pro parte vendatur, & pro parte donetur, *l. 23. vers. sancimus nulli licere. C. eod. tit.* Jacob. Menoch. *lib. 3. præsumt. 129. n. 27. & seq.* Gozadin. *consil. 3. n. 24.* Anton. Gabriel. *lib. 2. comm. conclus. tit.*
4 *de actionib. conclus. 5. n. 4.* † aut qvod donetur in totum uni, sed clàm recipiatur aliqvid nomine pretii, *dict. l. 23. §. sed & si qvis. 1.* vel qvod pro unâ parte vendatur uni, pro alterâ parte donetur alteri cuidam tertiæ personæ interpositæ, *dict. l. 23. §. si qvis autem. 1.* Jacob. Menoch. *dict. loc.*

Nimirum occurrere voluit Imp. Anastasius fraudulentis & suspectis cessionibus, cujuscunqve generis illæ sint, dictâ sanctione, † qvæ postea ab Imperat. Ju- 5
stiniano confirmata & aucta est, *in l. ab Anastasio. 23. C. eod. tit.* Jacob. Cujac. *dict. observat. 31.* Paul. de Castro *in dict. l. per diversas. 22. C. mandat. n. 2.* ex qvâ nunqvam ferè non deterrentur cessionarii, alienis se immiscentes creditis. † At num etiam debitum su- 6
scipiens alienum, prædictâ sanctione prohibebitur lucri sui causâ remissionem partis à Creditore petere, ac desuper cum ipsô transigere: Finge, † emtorem 7
prædii ad exsolutionem pretii obstrictum, qvô fidem liberet, debita venditoris in se suscipere, eorumq; præstationem promittere, hunc in finem, ut cum Creditoribus transigat, remissionemq; qve partis debiti impetret, non sine lucro, qvod inde sperat; annùm

num si id obtineat, pars debiti remissa lucro ipsius haud cedet? propterea, qvod Constitutio Anastasiana commodum principali deferat debitori, ex qvorundam Interpp. opinione, vel etiam ipsi Magistratui locô pœnæ hoc cedat, ut disputavimus *Responsi. jur. Electi. 33. lib. 5.*

8 Non certè † existimandum est, emtorem cum Creditoribus super remissione transigentem, contra legem Anastasianam qvicqvam committere, ut hinc ei lucrum remissionis sit denegandum, consentientibus Scabinis Lipsiensibus, qvorum sententia super hôc casu fuit reqvisita *Mens. Mart. Anno 1644.*

9 (1.) † Non enim lege Anastasianâ omnes indifferenter prohibentur cessiones, ne totum tit. *ff. & C. de hared. vel act. vendit.* abrogatum dicere necessum habeamus, qvod procul dubiô absurdum foret; sed improbatæ duntaxat sunt cessiones, qvæ fiunt ad exercendum fœnus illicitum, pravitatemqve usurariam committendam, ut liqvescit *ex d. ct. l. per diversas. 22. & l. ab Anastasio. 23. C. mandat.* At qvænam qvæso committitur pravitas usuraria à debitore, vel ejus successore, debitum in se suscipiente, si remissionem urgeat, partem debiti à Creditore sibi donari petat? Nulla certè, nisi & ipsam donationem sanctione Anastasianâ prohibitam † affirmare velis, contra expressa ipsius Imper. Anastasii verba *in dict. l. 22. ibi: si autem per donationem cessio facta est, sciant omnes, hujusmodi legi locum non esse &c.* tantum abest, ut petitio donationis prohibita sit. 10

(2.) † Qvin & prohibitio Cessionis Anastasianæ ad eum duntaxat restringenda videtur casum, qvô fuerit suscepta ex causâ vexandi debitorem, prout redditur manifestum ex verbis Anastasii Imperat. *in dict. l. per diversas. 22. ibi: hocqve modo diversis personas instigatorum vexationibus afficere. C. mandat.* Voluit nimirum Imper. gloriosissimus occurrere callidis machinationibus & astutiis, qvibus homines avari aliorum actiones & jura, modicô aliqvô datô sibi acqvirentes ac cedi curantes, non modô marsupia sua illicitô fœnore inflant, sed & lite redemtâ, nullis non molestiis miseros debitores vexare haud intermittunt: ut sic Constitutio Anastasiana non solummodò ad compescendam pravitatem usurariam, sed & potissimùm in odium lites redimentium fuerit edita, Socin. 11

cin. Jun. *lib 3 consil. 48. n. 6.* Andr. Alciat. *Respons. 124. n. 9.* Jacob. Menoch. *lib. 3. præsumt. 129. n. 2.* Atqvi vexare non dicitur debitorem, qvi ipsemet debitor est, & gratiam ac remissionem petit à Creditore, ne ab eô vexetur.

12 (3.) † Atqve hinc liqvet, prohibitionem cessionis ad Creditorem, non debitorem spectare, veluti apparet *ex l. ab Anastasio. 23. C. mandat. in verb: ut ne qvis alienum subeat debitum, cessione in eum factâ, & ne amplius à debitore consequatur his, qvæ præstitit cessionis auctori.* Idq; propterea, 13 ne debitores † qvandoq; pauperes à Creditoribus cessionariis nimiùm vexentur, nec lites redimantur. Neutrum verò in susceptione debiti alieni est metuendum, qvia scilicet, ut modò diximus, debitor Creditorem compellere neqvit, modò ipsemet à Creditore rigorosô processu haud conveniatur: qvin nec susceptor debiti litem redimit alienam, sed potiùs ipsi liti se submittit.

14 (4.) Pertinet porrò sanctio Anastasiana ad solas cessiones, prout manifestissimè apparet, non modò *ex dict. l. per diversas 22. & l. ab Anastasio. 32. C. mandat.* sed etiam ex edictô Electorali Saxonicô, *de anno 1614. vers.* So sollen des *Anastasii* und *Justiniani* gantz heilsame *Constitutiones de cessionibus actionum* in gute Obacht gehalten etc. *& posteà:* daß mit offtgemelten *cessionibus* einiger Betrug gebrauchet / und anders / als sichs in der Warheit verhält / gebahret würde / so wohl der *cedens*, als der *cessionarius* der gantzen Foderung und Gegenfoderung verlustig erkant etc. At nulla fit cessio per susceptionem debiti alieni, sed hæc potius pro delegatione habetur; † Neqva- 15 qvam verò delegatio est cessio, qvin potiùs nova obligatio, *l. 1. ff. de novat.* Herm. Vultej. *lib. 1. Jurisprud. Roman. cap. 56. n. 1.* Johan. Harpr. *ad §. præterea novatione. 3. n. 2. Instit. qvib. mod. toll. obligat.*

(5.) † Et tandem spectat prædicta sanctio Anastasiana ad negotium, qvod inter cedentem & cessionarium geritur, ne scil. ab iis prætextu legitimæ cessionis fraus vel pravitas committatur usuraria, neutiqvam verò sanctio ista factum concernit, qvod post cessionem peractam suscipitur. † Ex qvô 17 apertissimè liqvet, prohibitionem Anastasianam malè ad nostrum extendi casum, qvô post factam delegationem demum, debitor sibi prospicere volens, à Creditore remissionem petit, qvod nec per se illicitum, nec prius negotium tan-

Digitized by Google

tangit, sed ex postfactô acci- sianâ neutiqvam prohiberi de-
dit, ut hinc ex sanctione Anasta- beat.

18 *Ita† Scabini Lipsienses ad requisitionem Præfecti Voigtsbergensis, Mens. Mart. Anno 1644.* (*Verba Sentent:* Wird euch unter andern in bemeltem Kauffbrieffe angemuthet / mit den Kauffgeldern gewisse Schulden abzutragen / und die eingelöseten *obligationes* an statt der Kauffgelder auszuhändigen / So ist euch / mit denen *Creditoribus* auff einen nachlaß zu handeln / unbenommen / Und wañ sie an ihren Forderungen der *capital* oder Zinsen / aus freyem Willen etwas fallen und erschwinden lassen / So gehet euch solches zu gute / und möget deßwegen von euerm Verkäuffer nicht in Anspruch genommen werden / V. R. W.)

DECISIO LXVIII.

Legatum nominis ad certum obligationis instrumentum si fuerit restrictum, per exactionem crediti & redditionem instrumenti, rursus à testatore ademtum videtur.

SUMMARIA.

1. Facti species.
2. Num in casu propositô ademtum censeatur legatum?
3. Legatum contrariâ expressâ voluntate adimitur.
4. Nec non voluntate tacitâ vel præsumtâ. v. 9.
5. Quando per exactionem nominis Legati id videatur ademtum.
6. Ex circumstantiis voluntas testatoris est colligenda.
7. Decisio quæstionis affirmativa.
8. Rationes decidendi. n. 11.
10. Regulariter legatum nominis per exactionem rursus ademtum censetur.

12. Res

Digitized by Google

12. Res legata si perierit, non tenetur heres ad æstimationem præstandam.

13. Sententia Scabinorum Lipsiensium.

1 COndidit Johannes à Blansdorff Norimbergæ pridie Calendarum Novembris *Anno 1632.* testamentum apud acta, in qvô, fratri, fratrumq; prædefunctorum liberis certum obligationis instrumentum, nomenq; in eô expressum, qvô frater ipsi obstrictus erat, legavit, reservatâ sibi ad vitam pensionum exactione; elapsô autem aliqvô temporis spatiô, ipsemet testator nomen illud exegit & extorsit, redditô obligationis instrumentô debitori, ac postea rebus humanis interesse desiit. Petentibus legatariis nomen legatum ex hæreditate defuncti, hæredes oppoſuerunt exactionem ejus, per hanc istud à testatore rursus ademptum con-
2 tendentes, † qvod an factum esset, qvæsitum fuit?

Sanè expeditum est, Legatum
3 † non modò expresse, qvando nempe testator vel eôdem testamentô, vel codicillis iisdem, rem legatam rursus adimit, *pr. Instit. de adempt. & translat. legat. l. 2. & passim. ff. de adim. vel transfer. legat. l. 2. §. 1. ff. de condict indeb. l. datum legatum. 17. C. de legat.* vel etiam sine codicillis, coram testibus hanc suam de adimendô rursus legatô voluntatem exponit, *arg. l. 3 §. ult. ff. de adim. vel transfer. legat. l. si jure. 18. ff. de legat. 3.* Donell. *lib. 8. comm. jur. civil. cap. 17.* Joseph. Mascard. *de probat. vol. 2. conclus. 969.* † 4
Sed etiam tacitè adimi rursus posse, qvando scilicet non ex verbis, sed ex factô aliqvô voluntas & pœnitentia testatoris colligitur: ut fit in legatô nominis, † si ipsemet testator id exe- 5
gerit, prout diximus *in Jurisprud. forens. ad Constit. Elector. 13. part. 3. definit. 19.* Qvod tamen, ut ibidem monuimus, universaliter verum non est; qvid enim, si testator debitorem qvidem condemnari fuerit passus, non verò pecuniam exegerit; aut si bona testatori in solutum data sint, non tamen ab eôdem alienata: & qvid, si certa pecuniæ summa legetur; ejusqve solutio ad certum locum & personam destinetur; vel si à debitore suâ sponte debitum offerente testator illud acceptet? Hisce, aliisve modis, non animô legatum adimendi, pecuniam testator

exe-

Digitized by Google

exegisse videtur, *l. fideicommissa. 11. §. 13. ff. de legat. 3. l. nepoti. 6. circa fin. ff. de instr. vel. instrum. legat.* Bald. *in l. qui post testamentum. 3. n. 8. & 12. C. de legat.* Franc. Mantic. *de conject. ult. volunt. lib. 12. tit. 2. n. 19. & seqq.* † ita nimirum 6
ex circumstantiis prudens judex voluntatem testatoris hinc colligere debet, nec tàm verba, qvàm mens ipsius consideranda est, *l. Labeo. 7. §. Servius. 2. ff. de supell. legat. l. à fratris. 127. in fin. ff. de legat. 1. l. Titia. 34. §. Titia. 7. ff. de legat. 2. l. qvisqvis. 95 ff. de legat. 3. l. qui dotem. 16. ff. de dote prælegat. l. si qvis. 3. §. conditio. 9. ff. de adim. vel transfer. legat.*

Qvid igitur in casu proposito de mente ac voluntate testatoris 7
habendum? Ademptum † omninò fuisse per exactionem debiti legatum, responderunt Scabini Lipsienses.

(1.) Ex qvô enim † legatum nominis restrictum fuerat à testatore ad obligationis instrumentum, ita scilicet, ut post obitum ejus, legatarii id ad se reciperent, ex eoq; adversus debitorem agerent, reddendô instrumentum debitori, ab eôq; pecuniam recipiendô, testator non potuit non voluisse adimere legatum, è diametro dispositioni suæ contraveniens: qvomodò enim legatarii instrumentum obligationis impetrare possent, qvod amplius non existit, nec in rerum naturâ est, redditô eô & annullatô per exsolutionem debiti? Ita scilicet, † pœnitentiâ 9
ac præsumtâ tacitâqve testatoris voluntate legatum censetur ademtum, ad instar mortis causâ donationis, qvæ nudâ pœnitentia, qvin & præsumtâ tollitur, *l. qvi mortis. 30. l. si alienam. 13. ff. de mort. caus. donat. arg. l. non omnis. 19. in pr. de reb. credit.* cui legatum æqviparatur, *l. Marcellus. 15. l. etsi debitor. 17. ff. de mort. caus. donat.*

(2.) † Pro qvô etiam facit generalis Doctorum regula: qvod legatum nominis extingvatur, si ipsemet testator hoc exigat, *§. tàm autem corporales. 21. Inst. de legat. l. si sic legatum. 75. §. 2. vers. nam & si vivus. ff. de legat. 1. l. fideicommissa. 11. §. ergò. 13. ff. de legat. 3.* Nempe qvia solutâ & exactâ pecuniâ, nullum amplius est debitum: at legatum debiti esse nequit, nisi & debitum existat, *dict. l. 75. §. 1. & 2. ff. de legat. 1.*

(3.) † Cumq; per alienationem 11
rei legatæ testator revocare legatum existimetur, si scil. suâ sponte, nullâq; necessitate coactus, illam alienaverit, sive alii donaverit, vel, cùm necesse non erat, vendiderit, in tantum, ut non debea-

Digitized by Google

tur, licet eandem postmodum redemerit, *l. cum servus. 15. l. rem legatam. 18. ff. de adim. vel transfer. legat. l. fideicommissa. 11. §. si rem suam. 12. ff. de legat. 3.* utiq; & revocare censetur, instrumentum obligationis certæ personæ legatum, &, qvod in manibus habet, debitori reddat, pecuniamq; creditam ad se recipiat.† Nam in genere, qvando res certa est legata, si, anteqvam dies cedat, & testamentum robur accipiat, perierit, per institutum hæredem redimenda non est, nec pretium ejus solvendum, *l. non amplius. 26. §. si certum. 1. ff. de legat. 1. l. lana. 88. §. nave. 2. ff. de legat. 3. l. qui uxori. 18. §. mulier. 2. in fin. ff. de aur. & arg. legat.*

13 *Ita*† *Scabini Lipsienses ad requisitionem* Sebastian Preusers zu Dreßden/ *Mens. April. Anno 1644* (*Verba Sentent:* Hat Hans von Blansdorff/ auff Gerbitz und Elbersdorff/ *Anno 1632.* zu Nürnberg ein Gerichtliches *testament* auffgerichtet/ darinnen er unter andern/ seinen überlebenden Geschwistern und derer verstorbenen Kindern/ eine Schuld auff 3080. Rthlr. *in capita* unter sie außzutheilen *legiret*, nachmals aber selbige Foderung selbst auffgekündiget/ mit Hülffszwang erpresset und zu sich genommen/ darauff er nach Verfliessung eines Jahres todes verfahren. Ob nun wol vorgedachte *Legatarii* in denen Gedancken stehen/ daß ihnen nichts weniger die *legirte* summa Geldes aus des verstorbenen Verlassenschafft abzustatten/ weil derselbe auch nach Einbringung der Schuld/ es bey seinem *testament* verbleiben lassen. Dieweil aber dennoch das *legatum* vom *testatore* auff einen gewissen Schuldbrieff *præcise* gerichtet/ und *restringiret* worden/ mit fernern anhange/ daß von der übrigen Verlassenschafft die *Legatarii* ausgeschlossen seyn solten/ Und aber er selbsten bey seinem Leben/ diesen Schuldbrieff wiederumb von sich gegeben/ das Geld zu sich genommen/ und also nach seinem Absterben/ *res legata* nicht mehr vorhanden gewesen/ woraus die *ademtio* und benehmung des einmal verordneten *legati* klärlichen zu schliessen ꝛc. So seyn dahero die *Legatarii* aus des *testatoris* Verlassenschafft etwas weiter zu fodern nicht berechtiget/ V. R. W.)

DECI-

Digitized by Google

DECISIO LXIX.

Non ut Fructuarius, ita etiam Usuarius jus suum alteri locare, vel quicquam lucri ultra usum capere potest: modò appareat, per usum non usumfructum fuisse intellectum à testatore, aliove concedente.

SUMMARIA.

1. *Usus & usufructus in quibus conveniant.*
2. *Usuarius quando præstet cautionem.*
3. *Differunt vicissim hæ servitutes ab invicem.*
4. *Plus juris in usufructu, quàm in solo usu.*
5. *Usuarius non percipit lanam, fœtusq; pecorum.*
6. *Non potest etiam fundum arare & colere.*
7. *Nec pecora & operas servorum alii locare.*
8. *Usuarius ædium, recipere valet inquilinum.*
9. *Jus suum usuarius alteri locare nequit.*
10. *Quando inutilis est usus, competit usuario fructificatio.*
11. *Usuarius ædium potest locare cameras, si ipsemet ex ædibus non recedat. n. 12.*
13. *Quod & facere potest vidua, cui usus competit ædium ex dispositione mariti, usq; dum suum consequatur.*
14. *At jure retentionis hoc facit.*
15. *Effectus juris retentionis in quo consistat.*
16. *Jus retentionis nõomnes indifferenter fructus tribuit viduæ.*
17. *Sed quos ultra alimenta percipit, restituere tenetur.*
18. *Vidua per jus retentionis se obstringit ad redditionem rationum.*

Digitized by Google

19. *Reddi neqveunt rationes absq; præcedente juramentô, vel inventariô.*
20. *Qvandoq; Usuario datur perceptio fructuum.*
21. *Si nimirum per usum intelligatur ususfructus. n. 23.*
22. *Sensus communis prævalet propriæ verborum significationi.*
24. *Verba sunt sub jugo mentis.*
25. *Non curandum de qvalitate verborum, qvando constat de mente loqventis.*
26. *Sententiæ Scabinorum Lipsiensium. n. 27.*

1 QVantumvis multum conveniant usus & ususfructus: qvippe uterqve servitus est personæ, *l. 1. ff. de servitut.* iisdemq; modis constituitur & finitur, *pr. Inst. de usu & habitat. l. 1. §. 1. ff. eod. tit. l. 3. in fin. ff. de usufr.* inprimis verô, ut fru-
2 ctuarius, ita & usuarius † ad cavendum obstrictus est de utendô arbitrio boni viri, & tantundem restituendô, si usus rei, qvæ usu conteritur, sit constitutus, *l. huic stipulationi. §. §. 1. ff. usufruct. qvemadm. cav.* Joh. Schneidvvin. *ad dict. pr. Inst. de usu & habit. n. 1. & 7.* Attamen rursus non pa-
3 rùm † ab invicem differunt: Usuarius namq; nec fructum, nec omnem rei utilitatem percipit, sed exiguam duntaxat, sive tantulam, qvæ ipsi sit satis ad usum vitæ qvotidianum, *§. Inst. de usu & habit. l. plenum. 12. §. 1. ff. eod. tit.* scilicet, qvia teste Ulpianô usui fructus deest, *l. per servum. 14. §. ususfructus. 1. ff. eod. tit.* At fructuario omnes omninô rei fructus & commoditates debentur, non modô ad usum & necessitatem, sed etiam ad compendium, sive lucrum & voluptatem, *l. usufructu. 7. in pr. & §. qvoniam. 2. l. item si fundi. 9. l. si cujus. 13. §. inde est qvæsitum. 5. ff. de usufr.*

Ex qvô patescit, † plus juris es-4
se in usufructu, qvàm solô usu, fructuiqve usum inesse, usui fructum deesse: fructumq; sine usu esse haud posse, usum sine fructu posse, *dict. l. per servum. 14. §. ususfructus. 1. ff. de usu & habit.* Cui porrô consequitur, qvod licet ad fructuarium, cui pecoris ususfructus est relictus, plenô jure omnes fructus pertineant, tàm fœtus,

qvàm

Digitized by Google

qvàm lac, pilus & lana, *§. in pecudum, 37. Inst. de rer. divis.* Usua-
5 rius † tamen, qvia nudum pecoris habet usum, bobus & eqvis uti saltem qveat ad arandum, cæteraqve, qvibus sunt apti: ovibus verò ad stercorandum agrum, absq; perceptione lanæ, fœtusq;, *§. sed & si pecorum. 4. Inst. de usu & habitat.* † Pariter nec usuarius
6 fundum arare & colere potest, nec proprietarium ejusve familiam, agriculturæ gratiâ in fundo versantem prohibere, *l. inq; eo. 11. l. fundi. 15. ff. de usu & habitat.* Joh. Schneidvvin. *in §. 1. Inst. eod. tit. n. 10.* qvantumvis fructuario id facere liceat, *l. usufructu. 7. §. ult. ff. de usufr.*

7 Et qvod † non minimum disparitatis facit, is, cui usus servorum vel jumentorum relictus est, ministeriô duntaxat servorum cum familiâ suâ uti, non autem operas servorum, vel usum eqvorum alii pro pretio diurno locare potest, *§. item is ad qvem. 3. Inst. de usu & habitat. l. plenum. 12. §. si usus. 5. & ll. seqq. ff. eod. tit.* qvod tamen secus se habet in fructuario, *l. arboribus. 12. §. 2. ff. de usufr.* Qvin & fructuarius non solummodò in ædibus, qvarum habet usum fructum, habitare, sed etiam alios ad se recipere, ædesq; alteri locare potest, *dict. l. arboribus. 12. §. usufructuarius. 2.* † Usuarius verò ædium usum habens duntaxat cum uxore, familiâ & liberis, servisq; domo uti, aliqvando etiam hospitem & inqvilinum recipere valet, *§. is qvi ædium. 2. Inst. de usu & habitat. l. 2. §. 1. l. 4. ff. eod. tit.* Qvod nec mirum, cum fructuarius jus ipsum, seu perceptionem fructuum (qvam vulgò commoditatem indigitant) alii vendere, locare, donare sive gratis concedere possit, *dict. l. arboribus. 12.* §. 2. Usuarius † non item, *§. 1.* 9 *Inst. de usu & habitat.* nempe qvia fructus omnem rei utilitatem continet; usus verò strictâ personæ necessitate æstimatur, Matth. Wesemb. *in dict.* §. 1. nec fieri potest, ut si usum cedere liceret, mutatione personarum, domini conditio haud gravaretur, siqvidem omnibus idem utendi modus, eademq; temperantia vel abstinentia non est, Osvvald. Hilliger. *in Donell. enucl. lib. 10. cap. 24. sub lit. c.* Qvod † si tamen usus rei le- 10
gatus vanus & inutilis esset futurus, tunc usuario item, qvod fructuario licet, puta, si usus sylvæ est legatus, & fructus legatus videbitur, qvia, nisi legatarius posset sylvam cædere & vendere, nihil ex eô legatô habiturus esset, *l. divus. 22. in pr. ff. eod. tit.* Anton. Qvetta *consil. 5. n. 21.*

Digitized by Google

11 Annùm ergò † Usuarius nunqvam fructus percipiet domûs; qvid enim, si cameras ædium aliis locare vellet? Potest utiq; duo-
12 bus in casibus: (1.) † Si ipsemet utatur domô, nec inde recedat, aliis verò certas cameras, vel certum spatium locet, ita ut simul in ædibus degant, qvod utiq; permissum est, juxta effatum Ulpiani *in l. cæterùm. 4. vers. secundum hæc, & si pensionem percipiat, dum ipse qvoqve inhabitat, non erit ei invidendum: qvid enim si tàm spatiosa domûs usus sit relictus homini mediocri, ut portiunculâ contentus sit? ff. de usu & habitat.* Unde perspicuum, usum domûs habentem, inqvilinos pro certâ etiam pensione ad se recipere posse, modò ipsemet simul inhabitet, *dict. l. 4.* Cæteroqvin si usuarius ædibus cedere, & alibi commorari, easq; soli conductori relinqvere velit, non audiendus erit, *dict. § 1. Inst. de usu & habit.*

13 (2.) † Deinde non prohibetur usuarius locare cameras, si alia subsit ratio adjuvans; Finge enim, Viduæ usum domûs fuisse relictum, usqvedum ipsi de portione statutariâ vel dote illatâ satisfiat: Hæc sanè pro lubitu alteri domû cameras; in eâ poterit locare, nõ qvidem jure usûs sibi relicti à ma-
14 rito; † sed propter jus retentionis, qvod ipsi absq; speciali dispositione mariti in ejusdem bonis competit, donecusq; dotem illatam receperit, vel de portione statutariâ, aliisve juribus muliebribus ei satisfactum fuerit, *Const. Elect. 25. circa fin. part. 2.* Andr. Rauchbar. *part. 1. qvæst. 33. n. 22.* Matth. Wesemb. *part. 1 consil. 77. n. 9.* Hartm. Pistor. *part. 1. qvæst. 4. n. 32.* Matth. Coler. *de process. execut. part. 1 cap. 2. n. 220.* † Est namq; hic retentio- 15
nis effectus, ut mulier fruatur bonis mariti pro suâ alimentatione, eoq; mediô consequatur suum, qvod si hactenus percepisset, non veniret alimentanda, Bartol. *in l. si filiafamilias. 60. in pr. ff. solut. matrim.* Dan. Moller. *lib. 4. semestr. 13.* Coler. *dict. cap. 2. n. 239.*

Ex qvô eqvidem vidua, haud obstante mariti dispositione de solô usu, non modò cameras, ipsasq; ædes alteri locare, sed & bonis uti frui potest; at † non ita, 16
ut fructus indifferenter omnes faciat suos: neq; enim ex jure retentionis qvicqvam aliud, præter alimenta necessaria, viduæ debetur, *l. 1. §. mulier autem. 19 ff. de ventr. in possess. mitt. l. sed si is qvi controversiam. 5. §. an autem. 3. ff. de Carbon. edict.* qvô & facit textus *in art. 57.* Weichbild. *vers.* Hat ihr aber. *verb.* Sitzet im Erbe vor ihr eingebracht Gut / und sollen

die

die Kinder ihr die Nothdurfft ge-
17 ben. † Id autem, qvod ultra alimenta percepit atq; consumsit, vel restituere, vel in dotem portionemve statutariam sibi debitam, imputare obstricta est, ut diximus *in Jurispr. forens. ad dict. Const. Elect. 25. defin. 12.* Andr. Rauchbar. *part. 1. qvæst. 33. n. 34.* Bartol. *in. 7. n. 2 & 3. ac ibidem* Jason. *n. 18. & 19. ff solut. matrim.* Coler. *dict. cap. 2. n. 225.* Dan. Moller. *dict. cap. 13. n. 2.* Hartm. Pistor. *observat 107. circa fin.* Christ. Zobel. *in addit. latin ad Landrecht. lib. 1. art. 22. lit. u.*
18 Nimirum † obnoxiam se reddit vidua per jus retentionis administrationi bonorum; qvare hinc non tantùm omnia ea, qvæ ad officium negotiorum gestoris ac boni patrisfamiliâs pertinent, eâ qvâ par est diligentiâ expedire, Coler. *dict. cap. 2. n. 225. & 232.* Rauchbar. *dict. loc.* sed etiam mediante inventariô, vel eô deficiente, juratô rationes tandem reddere tenetur, *arg. l. 2. vers. in exigendis, ubi* Glos. *verb. juratâ fide. C. qvando & qvib. qvarta pars, lib. 10. l. Marcellus. 11. §. 1. ff. rer. amotar.* Coler. *dict. cap. 2.*
19 *n. 233.* Nec enim rationes † reddi possunt, absq; præcedente juramentô, vel saltem inventariô: qvippe qvod caput & fundamentum habetur rationum reddendarum, *l. cùm tale. 72. §. Titius. 2. & seq. ubi* Bartol. *n. 2. ff. de condit. & demonstrat.* Nicol. Boer. *decis. 61. n. 6.*

Idq; non tantummmodò de viduâ speciali retentionis juri innixâ intellectum velim, † sed etiam 20
de aliis, qvibus ratiò aliqva succurrit, ut perceptio etiam fructuũ ultra usum censeatur data & relicta: scilicet, si testatorem, aliumve constituentem per usum, fructificationem intellexisse appareat; Qvod sanè apud nostrates infreqvens non est, ubi differentiam usûs & † ususfructûs pau- 21
cissimi norunt, qvin & usu loqvendi germanicô hæc duo ita vulgò confundunt, ut per usum ipsam fructificationem indigitari, prudentissimus qvisqve sibi persvaderi patiatur. Nec enim à vulgari verborum significatione recedendum, sed ea potiùs secundùm communem loqvendi usum sunt accipienda & interpretanda, Joh. Imola *in l. gallus. 29. §. instituens. n. 64. vers. qvia verba in dubio. ff. de lib. & posthum.* Bartol. *in l. omnes populi. 9. n. 58. vers hic enim usus &c. ff. de just. & jur.* Modest Pistor. *vol. 1. consil. 13. n. 18.* Henning. Göden. *consil. 6. n. 6.* † qvin & cõmunis sensus præva- 22
let propriæ significationi verborũ,

Valasc.

Digitized by Google

Valasc. *consult. 180. n. 4.* Jacob. Menoch. *de arbitr. jud. quæst. cas. 489. n. 1.* & censeatur intellectus verborum extraneus, qvi non consonat auribus vulgi, Alexand. *lib. 6. consil. 102. n. 13.* Tiber. Decian. *lib. 5. consil. 89. n. 46.* Hartm. Pistor. *lib. 2. quæst. 1. n. 110.*

23 Omnium maximè verò id † obtinet, si alia accedat præsumtio, ex qvâ de usufructu potius qvàm nudô usu actum appareat, qvia nunqvam verbis ita inhærendum, ut mens loqventis non prævalere debeat, *l. 3.* C. *de liber. præter.* Cæpoll. *in rubr. de verbor. signific. qvæst. 2. pr. difficult. verb. & consistit.* Camill. Gallin. *de verbor. signific. lib. 1. cap. 4. n. 8.* habentqve facta

24 in declar. † suntq; verba sub jugo mentis, *cap. intelligentia. extr. de verb. signific. c. Marcion. 1. qvæst 1. c. humana aures. 22. qvæst. 5.* Alex. Raudens. *vol. 2. consil. 1. n. 24.* qvin & picturæ & tesseræ, Andr. Knich. *de autocrat. Rom. Impp. n. 281.* ac notæ rerum, non causæ rem constituentes, Bald. *in l. si non convicii. C. de injur. l. non epistolis. & l. seq. C. de probat. l. 3. l. 7. ff. de supell. legat.* Henn. Arnis. *de jur. majest. cap. 5. n. 9.* Joh. Gœdd. *de contr. stipul. cap. 1. n. 44.* † qva-

25 re nunqvam curandum est de qvalitate verborum, ubi constat de mente loqventis, Andr. Gail. *lib. 2. observat. 132. n. 10.* Johan. Meichsner. *decis. Camer. 2. n. 13. tom. 3.*

26 *Ita* † *Scabini Lipsienses ad consultationem D. Johannis Bornitii zu* Meissen/ *Mens. April. Anno 1644.* (*Verba Sentent*: Hat *Benedictus Thomæus* in seinem *testamente* verordnet / daß seine hinterlassene Wittbe sein Wohnhauß / biß so lange es verkaufft / und sie ihres drittentheils daraus fehig werden könte / innenhaben und gebrauchen / Do aber unterdessen ein hauptbaw vorfiele / derselbe aus gemeiner Erbschafft geschehen solte. Ob nun wol vermöge der Rechte / ein *usuarius* der Fruchtnieſſung des ihme *ad usum legirten* stücke Gues sich anzumässen nicht befugt / Vnd dahero die Kinder erster Ehe in denen Gedancken stehen / weil das Hauß unterschiedene *logiementer* hat / so bey Lebzeiten des Vaters vermiethet worden / und nochmals vermiethet werden können / die Wittbe den Miethzins einzuheben nicht berechtiget sey / Dieweil aber dennoch bemelte Wittbe selbsten darinnen zu verharren und zugleich zu wohnen gemeiner /

Sie

Digitized by Google

Sie auch ohne das / inhalts der rechte / wegen jhres drittentheils des *Juris retentionis* sich zu gebrauchen / und jhrer *alimenten* von der Fruchtnieſſung des Hauſes zu erholen befugt ꝛc. So mag jhr / den Miethzins von den Miethleuten der übrigen *legimentere* einzuheben / nicht gewehret werden / Sie iſt aber denen ſämbtlichen Erben darvon Rechnung zu thun / und was ſie über die *alimenta* eingehoben / wieder heraus zu geben ſchuldig / V. R. W.)

27 Et † *ad requiſitionem* Annen Krauſſin / *Eraſmi* Schultzens Wittbē zu Halla / *Menſ. Mart. Anno* 1644. (*Verba Sentent.*: Hat der Rath zu Halla euch *Anno* 1634. eine im Giebichenſteinermarck gelegene halbe Hufe Landes / ſo euerm verſtorbenen Ehemanne zugeſtanden / und nach deſſen Tode dem Rathe *in ſolutum* ſchulden halber übergeben worden / dergeſtalt auff euer bitten aus gutem Willen verſchrieben / daß jhr nach Abzug der Kriegesſteuern und anderer gefälle / die Nutzung ſolcher halben Hufen Landes / die Zeit euers Lebens haben und behalten ſoltet / Und hat nach dieſem / *Anno* 1643. gedachter Rath ſelbige halbe Hufe Landes jhrem Kammerſchreiber Gottfried Schiltern / eigenthümlichen verkaufft / jedoch / daß euch die Zeit euers Lebens die Nutzung verbleiben möchte. Ob nun wol gedachter Schilter euch nur *pro uſuariâ* achten / und demnach / daß jhr die halbe Hufe Landes verpachten möget / nicht zugeben wil / Dieweil aber dennoch von mehrberührter halben Hufen Landes die Nutzung euch ohne einige *reſtriction* verſchrieben / die volle Nutzung ſeithero Jährlichen vom Rath gelaſſen worden / und über diß die Kriegesſteuern und andere gefälle von euch abgetragen werden müſſen / welches ſo ſonſten nicht dem *uſuario*, ſondern dem *uſufructuario* zu thun oblieget ꝛc. So verbleibet euch dannenhero der *uſufructus* offt erwehnter halben Hufen Landes auff euer Leben nochmals billich / und jhr ſeyd dieſelbe zu verpachten wol befugt / V. R. W.)

DECISIO LXX.

Assignatâ viduæ in pactis dotalibus parte dimidiâ, omnium mobilium atque pecorum, debentur ipsi quoq; fœtus pecorum, post trigesimum editi, pro dimidiâ parte.

SUMMARIA.

1. Facti species.
2. Fœtus pecorum post obitum mariti ante trigesimum editi, cuinam cedant.
3. Tempore jacentis hæreditatis, fructus augent hæreditatem.
4. Hæreditas jacens repræsentat personam defuncti.
5. Cuinam debeantur fœtus pecorum post trigesimum editi, ante divisionem?
6. Explicatio textûs in art. 20. lib. 1. & art. 76. lib. 3. Landrecht. n. 7. 8. 18.
9. Decisio quæstionis.
10. Rationes & fundamenta decidendi. n. 12. 14. 16.
11. Fructus cedunt domino.
13. Fœtus in uterô, est portio pecudis.
15. Accessorium sequitur suum principale.
17. In universalibus, veniunt etiam fructus.
19. Fœtus ovium antè divisionem procreati, pertinent ad geradam.
20. Sententia Scabinorum Lipsiensium.

Nobilis

NObilis qvidam in pactis dotalibus, viduæ ſuæ aſſignaverat partem dimidiam omnium mobilium atq; moventium; defunctô eô, cùm pecora plurimos edidiſſent fœtus, diſceptatum fuit tempore diviſionis, annum etiam de iis Vidua participaret, an verò hæredibus indifferenter hi omnes cederent?

2 Sanè † de fœtibus poſt obitum mariti ante triceſimum editis vix dubitandum videbatur, qvin & iſti inter viduam & hæredes dividi deberent, poſtqvam ſpatium triginta dierum eſt tempus jacentis hæreditatis, intra qvod hæreditas, neqve à Creditoribus neqve à Judice, atqve adeò nec ab ipſis hæredibus moleſtari poteſt, Gloſs. *in art. 22. lib. 1.* Landrecht / qvicqvid † ergò hoc tempore cedit, hæreditati cedit, ac per conſeqvens ad omnes pertinet hæredes, ſive in communem hæreditatem, Jacob. Schult. *in addit. ad Georg. Rotſchitz. de dotal. art. 25. n. 8. ſub fin.* & † repræſentat hæreditas jacens perſonam defuncti, ut vel propterea etiam, fœtus intra triceſimum editi, perinde ac fructus exigibiles, defunctô cedant, augeantq; hæreditatem, *l. ſi Titio. 55. §. ſi eo. 1. ubi*: Bartol. *ff. de legat. 2. l. cùm hæreditas. ubi* Bald. *C. depoſit.*

At ſi qvæſiveris † de fœtibus editis poſt trigeſimum, antè factam diviſionem mobilium atqve moventium inter viduam & hæredes, juxta diſpoſitionem pactorum dotalium, dubium videtur facere † text. *in art. 20. lib. 1.* Landrecht/ ubi habetur: **Bleibet Sie (die Fraw) bey den Kindern / oder bey des Mannes Erben / lang oder kurtz / ungezweyet mit jhrem Gute / wenn Sie ſich denn von jhnen ſcheidet / ſo nimmet ſie alles jhr recht von dem Gute das da iſt / als ſie es hette nehmen ſollen / da jhr Mann ſtarb.** Nec † non text. *in art. 76.* Landrecht. *lib. 3.* ubi hæc leguntur verba: **Stirbt einem Weibe jhr Mañ / und bleibet Sie in des Mannes Gute ungetheilet mit den Kindern / lang weile oder kurtze / wann ſie ſich darnach theilē / ſo nimbt die Fraw jhre Morgengabe / Geraede und muß theil in alle dē Gute / das dā da iſt / als ſie nehmē ſolte zu der Zeit / da jhr Mañ geſtarb.** Qvi textus, † etſi de juribus muliebribus, ex moribus Saxonicis &

statutô debitis loqvantur, attamen dispositio eorum non minus ad portionem in pactis dotalibus viduæ assignatam benè extendi potest, ita ut in divisione ratio sit habenda bonorum, qvæ tempore mortis mariti extiterint: & hinc fœtus pecorum postea editi in divisionem venire haud debeant.

9 Sed hisce non obstantibus, † fœtus pecorum etiam post trigesimum editos, pro dimidiâ parte viduæ deberi, responderunt Scabini Lipsienses. (1.) Ex qvô enim vidua pro indivisô est domina pecorum pro parte dimidiâ ex pactis dotalibus post obitum mari-
10 ti, prout in apricô est, † non potest ei dimidia pars fœtuum denegari, siqvidem in pecudum fructu etiam est fœtus, perinde ac lac, pilus & lana, *§. in pecudum. 37. Inst. de rer. divis. & acqvir. ipsar. domin. l. in pecudum. 28. ff. de usur. l. vetus fuit qvæstio. 68. ff. de usufruct. l. sed & partus. 12. in pr. ff. qvod met. caus. l. sequitur. 4 §. la-*
11 *na. ff. de usu cap.* † fructus verò ad dominum spectant, *§. item ea qvæ. 19. Inst. de rer. divis. & acq. ips. domin. l. 2. l. item qvæ. 6. ff. de acqvir. rer. domin. l. qvi scit. 25 ff. de usur. l. solum. 49. §. 1. ff. de rei vendic. l. incivile. 12. C. eod. tit.*

12 (2.) † Qvamdiu fœtus jam editus lactatur à matre, unum corpus cum eâ censetur, proq; eô habetur, ac si nondum editus esset, siqvidem eodem liqvore & lacte adhuc victitat, qvo in uterô matris existens alitus fuit, Castr. & Dd. *in l. sed addes. §. si qvis mulierem. ff. locat.* Anton. Gomez. *variar. resolut. tom. 2. cap. 2. n. 14.* Ergò, † qvemadmodum fœtus in 13
utero existens debetur cum ipsis pecoribus, qvorum sunt portio, *l. 1. § 1. ff. de inspic. ventr.* ita etiâ debebitur fœtus recens editus & adhuc lactens, *l. si ut certo. 5. §. usq; adeò. 9. ff. commodat.* Angel. *in l. eum qvi. §. non solum. ff. de furt.* Gomez. *dict. cap. 2. n. 14.*

(3.) † Sunt porrò fœtus acces- 14
sorium pecorum: non immeritò itaq; una cum pecoribus pro parte dimidiâ Viduæ cedunt, qvia accessorium seqvitur suum principale, † cum eoq; parilem sapit 15
naturam, *cap. accessorium. extr. de regul. jur. in 6to. l. cùm aurum. 19. §. perveniamus. 13. l. si qvando. 29. ff. de aur. & argent. legat.* Andr. Knichen. *de vestit. paction. cap. 5. n. 92.* Nicol. Boer. *decis. 50. n. 19.* Martin. Uran. *tom. 2. consil. 80. n. 3.* Andr. Gail *lib. 1. observat. 19. in pr.*

(4.) † Et qvis negare ausit, di- 16
midiam partem mobilium in pactis dotalibus viduæ assignatam

esse

esse qvid universale, vel saltem partem de universitate, ut nec hinc fœtus editos excludere lice-
17 at, qvia † in universalibus veniunt etiam fructus, utpote qvibus augetur universitas, *l. item veniunt. 20. §. 3. vers. fructus. l. sed et si lege. §. ult. ff. de hered. petit. l. 2. C. eod. tit. l. non est. 9. & ibi* Cyn.
18 *C. famil. erciſc.* Nec † est, qvod Jus Saxonicum *in dict. art. 20. lib. 1. & art. 76. lib. 3.* Landrecht / jam dictis refragari existimemus: verba enim illorum textuum si cum Hartm. Pistor. rectè introspiciantur, non solùm nihil adversantur, sed etiam idem disponunt: Nec enim qvod de mortis tempore ibidem dicitur, ad res ipsas tùm extantes accommodandum, sed duntaxat ad jus referendum, qvod mulieri mortis tempore in bonis mariti competierat, ut videlicet illud idem jus, qvod mulier mortis tempore habuerat, in rebus jam tùm divisionis tempore extantibus sibi integrum & salvum sit, prout liqvescit ex verbis (das denn da ist) scilicet tempore divisionis, Hartm. Pistor. *lib. 1. qvæst. 34. n. 4.* Atqve hinc fœtus ovium † ante divisionem procreatos, utensilium nomine ad uxorem pertinere, tuetur Hartm. Pistor. *dict. loc.* qvem seqvitur Andr. Goldbec. *de gerad. cap. 4. n. 243 & seqq.*

19

20 *Ita † Scabini Lipsienses ad reqvisitionem* George Peters und Veit Sigmunds von Reitzenstein / *Mens. Mart. Anno 1644.* (*Verba Sentent:* Hat euer Vater Christoff Carl. von Reitzenstein auff Gülsdorff / *Anno 1602.* wie er euere Mutter geehliget / eine Ehestefftung mit ihr auffgerichtet / unter andern dieses Inhalts: Daß wegen der 1200. fl. Reinisch / so sie ihme zur Mitgifft versprochen / er wiederumb ihr 1200. fl. zum Gegengeld / und hierüber noch 600. fl. zur Morgengabe / und also zusammen 3000. fl. auch daß sie hierüber nach seinem Tode / von allen *mobilien* und Viehe die helffte haben solle / verschrieben / und ist darauff vor weniger Zeit verstorben. Wann nun gleich eure Mutter das versprochene Ehegeld bey euers Vaters Leben würcklichen nicht eingebracht hette / Dofern sie aber dennoch die zugesagten 1200. fl. Reinisch / benebenst dem *interesse* nochmals abtragen würde ꝛc. So weret ihr dieselbe inhalts der Ehestifftung zu befriedigen / und die helffte von allen denen

mobilien, welche nach dem dreissigsten vorhanden gewesen / auszuantworten schuldig / von dem Viehe aber / weil sich auch ihre helffte gemehret / wird ihr / was jetzo vorhanden / die helffte abgefolget / V. R. W.)

DECISIO LXXI.

Debitor praedium sub hastâ Creditori licitanti venditum & adjudicatum reluere volens, intra anni spatium se offerre debet, licet non statim pretium exsolvat: & quid si duo sint debitores, quorum saltem unus ad reluitionem se offert.

SUMMARIA.

1. *Facti species.*
2. *Sententia Facultatis Juridicæ Lipsiensis.*
3. *Causa hæc in Appellationum judicio ventilata.*
4. *Sufficit, reluere volentem se offerre intra annum, licet non statim pretium exsolvat. n. 5.*
6. *Intellectus Ordin. Torgens. de reluitione. n. 7.*
8. *Si duo sint debitores, unus non nisi pro parte ad reluitionem admittendus.*
9. *Ratio & fundamentum hujus assertionis. n. 10. 11.*
12. *Sententia Facultatis Juridicæ Lipsiensis in Senatu Appellationum confirmata, cum declaratione.*
13. *Subhastatione opus est, si res inter hæredes non dividi potest.*
14. *Finis subhastationis hoc in casu. n. 16.*
15. *Quodnam verum ac justum dicatur pretium alicujus rei.*
17. *Sententia Senatûs Appellationum.*

Vidua

Digitized by Google

VIdua Valentini Rudolphi, ex hæreditate defuncti mariti dotem illatam repetiit, qvam cùm in paratâ pecuniâ conſeqvi haud potuerat, ab hæredibus filiô & filiâ, domus paterna prævia ſubhaſtatione ac licitatione, fuit ipſi adjudicata, reſervatô liberis hæredibus jure reluitionis, qvod & aliàs ex Ordinat. Torgenſi debitoribus competit adverſus Creditores licitantes. Solò autem filiô prioris matrimonii intra anni ſpatium ad reluitionem ſe offerente, Vidua ei cedere noluit, propterea qvod nec pretium realiter à filio exſolutum fuerat, nec altera debitrix filia ſua, in reluitionem conſenſerat, cujus partes ipſamet vidua mater ſuſtinens, filio in emtione domûs præferri voluit, novam hinc petens ſubhaſtationem. Causâ hæc à litigantibus coram Senatu Dresdenſi ventilatâ, ex informatione † Facultatis Juridicæ Lipſienſis ſententia hujus tenoris fuit publicata, *Menſ. Jun. Anno 1643.* Daß Valtin Rudolff und *conſorten* in das Väterliche wiedergelöſte Hauß billich *immittiret* und eingewieſen werden / und hat demnach deſſen Stieffſchweſter / Marien Eliſabethen Rudolffin / und derer *tutoris honorarii* ſuchen / auch die gebethene neue *ſubhaſtation* nach Gelegenheit dißfals nicht ſtatt ꝛc.

Nolente autem viduâ vel filiâ potiùs in hôc pronunciatô acqviescere, ab eoqve ad Sereniſſimum Saxoniæ Electorem provocante, de duobus potiſſimùm diſceptari, † Senatus Appellationum deprehendit: 1. num ſcilicet ſufficiat, debitorem reluere volentem ſe offerre, pretiumqve promittere, intra anni ſpatium, an verò intra hoc tempus pretium realiter reſtitui atqve exſolvi debeat? 2. Et an exiſtentibus duobus debitoribus, uni duntaxat ad reluitionem ſe offerenti, totum prædium ſit aſſignandum?

Qvod ad primum attinet, rectè à Facultate Juridicâ reſponſum, judicavit Senatus Appellationum, † ſufficere nempe, debitorem ad reluendum intra anni ſpatium ſe offerre, pretiumq; promittere, at maximè id ſtatim realiter non exſolvat. Etſi enim primô intuitu res hæc appareat dubia, propter verba *Ordin. Torgenſ. de Anno 1583. tit.* vom feilbieten / *ſubhaſtation.* §. damit auch. *verſ.* jedoch daß ſolches auch binnen der Jahrzeit würcklichen erfolge ꝛc. qvæ realem pretii numerationem exigere videntur: † attamen debitorem juſſui Electorali ſatis-

satisfacere, si intra anni spatium ad redimendum se purè & realiter obtulerit, mentemq; suam declaraverit, pretium reluitionis qvantumvis non statim exsolvens, demonstratum dedimus *in Jurisprud. forens. ad Const. Elect.* 6 *32. part. 1. defin. 55.* † tùm qvod prædicta sanctio Electoralis non loqvatur in allegatô versiculô de pretii exsolutione, sed de ipsâ reluitione, prout liqvet ex verbis proximè præcedentibus, (dasselbe innerhalb Jahres frist selbst wieder an sich zu lösen) atqvi solô consensu & mentis declaratione perfici emtionem, ac proinde reluitionem, qvæ & ipsa reemtio est, qvantumvis pretium numeratum haud sit, modò de eô convenerit, notissimi juris est, *pr. Inst. de emt. vendit. l. 1. in fin. l. in venditionibus. 9. in pr. ff. de contr. emt. l. 2. in pr. l. in qvibuscunq; 48. ff.* 7 *de oblig. & act.* † tùm, qvod ne verbulô qvidem exsolutionem pretii Ordinatio Torgensis reqvirat, ut hinc metuendum, ne sine lege loqvamur, ipsam pretii adnumerationem exigentes, in qvô erubescendum esset, *Nov. 18. cap. 5. l. dissentientus. 5. C. de repud.*

8 In altero † verò pronunciati membro, qvô filiam debitricem alteram, à reluitione excludebat Facultas Juridica Lipsiensis, non sufficienter ac probè ponderatû existimavit Senatus Appellationum, qvod vidua mater lubens admitteret filiam; Nec † enim vi- 9 deo, qvô jure, qvaq; ratione filius ad reluitionem totius domûs paternæ se offerens, esset audiendus, cùm ipse non solus existeret debitor, concurrente sorore, à qvâ simul Vidua mater dotem repetebat; ut maximè ergò filia tacuerit, non offerens se pro suâ parte domûs ad reluitionem intra anni spatium: exinde tamen totius domûs redemptio fratri haud competere videbatur, sed solummodò pars dimidia domûs, qvam ipse vendiderat, remanente alterâ parte penes viduam emtricem, cui filiam, pro illâ parte ad reluitionem denuò admittere, jusqve suum illi cedere, fas erat: † idq, ex 10 ipsâ Ordinatione Torgensi, qvæ jus reluitionis tribuit debitoribus, intra anni spatium, qvô elapsô tutus est creditor, ita ut plenô jure rem sub hastâ emtam retineat, nec rursus ab eâ recedere teneatur, *dict. tit.* von fellbieten/ *subhastation &c. §.* damit auch der schuldige. † Cùm ergò vidua in 11 casu præsenti à duobus debitoribus, privignô & filiâ suâ domum prævià subhastatione emerat, fieri haud potuit, ut alterâ debitrice intra annum se ad reluitionem

non

Digitized by Google

non offerente, firmô ac perpetuô jure portionem hujus debitricis in domô emtâ non acqvisiverit, qvam pro lubitu filiæ denuò ce-
12 dere potuit. † Qvare Senatus Appellationum hoc membrum sententiæ corrigendum, vel saltem eatenus responsum primæ instantiæ declarâdum judicâvit, *Termino Martini Anno 1643.*

13 Eôq; sic stante, † ad novam subhastationẽ deveniendum esse, ultrò seqvitur: Etenim certante filiô cum Novercâ vel sorore de causâ potiore, cuinam domus præ alterô sit assignanda, cùm divisionem hæc non recipiat, sive filium, sive Novercam aut sororem præferre velis, constare om-
14 ninò debet † de verô ac majore pretio, qvanti tùm temporis domus æstimatur, ad hoc scilicet, ut alteri pars pretii dimidia exsolvatur, *Const. Elect. 33. part. 3. ubi* Dan. Moller. *1. n. 1.* At illud verum ac justum habetur pretium alicujus rei, † qvanti communiter 15
ea valet, qvodq; extraneus qvivis fuerit licitatus, Glos. *in l. à divo Pio. 15. §. si pignora. verb. addicantur. vers. tertiò potest emere. ff. de re judic.* Salycet. *in l. ordo. 3. n. 2. vers. qværo primò. C. de execut. rei judic.* Matth. Coler. *de process. execut. part. 3. cap. 9. n. 108.* qvô & faciunt verba *Const. Elect. 32. p. 1. & Ordin. process. judic. tit. 39.* §. so sol man. *ibi*: so am meisten darfür geben will. † Hoc ergò ut notum fiat, 16
subhastatio necessariò præcedere debet, ad indagandum scilicet pretium, *dict. l. ordo. 3. vers. si itaq; præsidẽ. C. de execut. rei judic. l. 2. l. 3. l. si qvis. 6 de fid. & jur. hast. fisc. lib. 10. l. si qvos. 16. C. de rescind. vendit. l. ult. §. ult. C. de jur. dom. impet. l. eleganter. 24 ff. de pign. act.* Coler. *dict. loc.* Chilian. König. *in process. cap. 103.* Jodoc. Damhouder. *in tract. de subhast. cap. 3. in pr. & n. 54.*

17 *Ita* † *Senatus Appellationum in causâ* Marien Elisabeth Rudolffin/ *Appellantin* an einem/ *contra Valentin* Rudolffen und *Consorten*, *Appellaten* anders theils/ *Termin. Mart. Anno 1644.* (*Verba Sentent:* Erkennen von Gottes Gnaden/ Wir Johann Georg Hertzog zu Sachsen / Jülich / Cleve und Bergk / des Heiligen Römischen Reichs Ertzmarschalch und Churfürst ꝛc. vor recht: Daß die *Appellation* in jhrẽ *formalien* beständig/ und zu gebührender Rechtfertigung an uns erwachsen/ Der *materialien* halber erscheinet aus den *Acten* und der Partheyen einbringen

gen so viel / daß in voriger *instantz* wol gesprochen / und übel *appelliret*, jedoch mit dieser Erklärung / daß *Appellantens* vorpflegte zur *reluition* des Väterlichen Hauses zugleich nebenst *Appellaten* zugelassen und *immittiret* wird / und wann Sie allerseits *in communione* zu verbleiben nicht gemeinet / wird bemeltes Hauß dem jenigen unter gedachten Erben / so das meiste darfür zu geben gesonnen / vor dem andern nicht unbillich zugeschlagen / darzu diese Sache an vorigen Richter hinwiederumb zu *remittiren*, inmassen wir sie hiemit dahin *remittiren* und weisen / V. R. W.

DECISIO LXXII.

Non solùm dotationis nomine, sed etiam ratione educationis & alimentorum ex feudo solvendorum, filiæ præferuntur Creditoribus fratris, quibus feudum legitimè est oppignoratum; necnon ejusdem Viduæ dotem repetenti.

SUMMARIA.

1. *Diversitas inter debita hypothecaria & alia onera feudalia.*
2. *Creditores hypothecarii etiam posteriores in feudo aliis creditoribus præferuntur.*
3. *Reliqua debita feudalia pari jure gaudent, & pro ratione temporis prioris unum alii præfertur.*
4. *De Jure communi dos filiarum in feudô paternô non præcedit creditoribus fratris hypothecariis.*
5. *Aliter res se habet in provinciis Electoratûs Saxonici.*
6. *Num hoc jus competat filiabus, etiam ratione pecuniæ educationis ex feudô solvendæ?*
7. *Ratio dubitandi.*

8. Deci-

Digitized by Google

8. Decisio affirmativa.
9. Rationes & fundamenta decidendi. n. 12.
10. Refellitur ratio ratio dubitandi.
11. Identitas rationis non facit interpretationem extensivam, sed comprehensivam.
13. Eadem ratio dotis filiarum, educationis elocationis.
14. Usuræ debiti feudalis eodem prælationis jure gaudent.
15. Pecunia educationis succedit in locum usurarum.
16. Fratris uxor ratione dotis non præfertur in feudo paterno filiabus dotem petentibus.
17. Rationes hujus assertionis. n. 18.
19. Sententia Scabinorum Lipsiensium.

POstqvam inter debita hypothecaria, & reliqva onera ac debita feudalia diversitas haud exigua exiſtit: ratione ſiqvidem debiti, pro qvô feudum legitimè fuit oppignoratum, Creditor non ex eô, qvod debitum feudale eſt, ſed ex ſolâ oppignoratione jus hypothecæ reale in ipsô feudô conſeqvitur; at reliqva debita & onera feudalia per ſe jus reale non cauſantur, ſed ſolummodò tribuunt jus feudatarium, ex qvô feudi ſucceſſores occaſione feudi obligantur, Jacob. Schult. *in addit. ad Georg. Rotſchitz. de dotal. art. 26. n. 53. verſ. ut autem ritè &c.* † nemini mirum videbitur, Creditores, qvibus hypothecâ in feudô proſpectum eſt, qvantumvis ſint poſteriores, in concurſu, aliis creditoribus feudalibus, etiam prioribus præferri, inter qvos aliàs expeditum eſt, † qvod prior tempore, ratione onerum feudalium, ſit potior jure, de qvô diximus *in Jurispr. forenſ. ad Conſt. Elect. 46. part. 2. defin. 33. & Reſponſ. Jur. Elect. 68. n. 9. lib. 4.* Matth. Weſemb. *in parat. ff. de privil. creditor. n. 9.*

Conſeqvens hiſce eſt, † Sororibus, ante exſoluttm æs alienum à Fratribus cum feudi oppignoratione legitimâ contractum, dotê ex feudô paternô non deberi, qvia ut modò dictum, nulla ſororibus competit hypotheca in feudô, veluti diſputavimus contra Andr. Rauchbar. *part. 1. qvæſt. 38. n. 44. ex dict. defin. 33 ad Conſt. 46. Elect. part. 2.* Aliter tamen res ſe habet † in provinciis Electoratûs Saxonici, ubi ſororibus prælationem datam

Digitized by Google

novimus *ex Ordin. process. judic. tit. 45. §.* Es trägt sich auch offt zu. *vers.* auch in dem Lehen ein solches Recht haben sollen / daß Sie alle das jenige / was jhnen zu jhrer außstattung von jhrem Vater her zustehet / vor allen andern jhrer Brüder Gläubigern / ob dieselben auch gleich außdrückliche Verpfändung auff das Lehen erlanget / befriediget werden ꝛc. Idq; vulgò in favorem dotis specialiter sancitum existimatur.

6 At qvid juris in † pecuniâ educationis, seu alimentis filialibus ex feudô paternô debitis, vel promissis? Dixeris forsan, ad pecuniam hanc dotis favorem haud extendendam, nec eam debitis feudalibus ex oppignoratione legitimâ à fratre contractis præferendam, propterea, † qvod dispositiones ejusmodi à jure communi exorbitâtes, ad casus alios atq; diversos trahi non debeant, *l. qvod contra. 14. ff. de reg. jur.* Octavian. Cacheran. *decis. 149. n. 2. & 3.* Meichsner. *tom. 3. decis. 20. n.* 21. *& seqq.* Andr. Gail. *lib. 2. observ. 85. n. 5.*

8 Sed cùm casus hic in Scabinatu occurreret, † idem prælationis privilegium pecuniæ educationis feudali tribuere non dubitaverunt Domini: (1.) Ob illam ipsam rationem, qvæ † sanctioni Electorali *in dict. tit. 45. §.* Es trägt sich auch ꝛc. *Ordin. process. judic.* causam dedit, ne scilicet filiæ debitô suô feudali defraudêtur, prout verba habent Serenissimi Legislatoris *dict. loc.* damit nun dieselben hierdurch nicht umb das / was jhnen aus den Lehengütern gebühret / unbilliger weise gebracht werden / hanc autem in pecuniâ qvoq; educationis obtinere, non facilè qvis dubitaverit, ut hinc non immeritò prædicta sanctio Electoralis ad pecuniam eam extendatur: Siqvidem † ratione legis, in ipsâ lege scriptâ & expressâ, extensio etiam in exorbitantibus, correctoriis, pœnalibus & odiosis permittitur, secundùm tradita Put. *lib. 5. decis. 55. n. 3.* Prosp. Farin. *in fragm. crimin. part. 1. n. 115. & seqq.* nulla etenim ratio vehementius probat, qvàm qvæ ab ipsô Legislatore est expressa, *arg. l. 1. & l. 3. ff. de supell. legat.* Joh. Gœdd. *de seqvestr. cap. 1. n. 90.* Ideoq; interpretatio, qvæ fit ex rationis in lege expressæ identitate, non est extensiva, sed comprehensiva, Surd. *vol. 1. consil. 25. n. 38. & 39.* † & stante rationis identitate, non 11
dicitur fieri extensio, seu interpretatio de casu ad casum, sed casus ille dicitur, verè ac propriè comprehêdi sub dispositione, Paris. *vol. 1. consil.*

1. *consil. 32. n. 77. & vol. 2. consil. 42. n. 15.* Aym. Cravett. *cons. 186. n. 11.* Roland. à Valle *vol. 1. consil. 72. n. 39. & seq.*

12 (2.)† Estq; pecunia educationis haud obscurè comprehensa sub dispositione Electorali, hôc ipsô, qvod generaliter loqvitur de debitis filiabus ex feudo præstandis, *dict. tit. 45. §.* es trägt sich. *verb.* was jhnen aus den Lehengütern gebühret. *& postea:* Daß Sie alle das jenige/ was jhnen zu jhrer außstattung/ von jhrem Vater herzustehet/ vor allen andern jhrer Brüder Gläubigern/ ob dieselbe auch gleich außdrückliche Verpfändung auff das Lehē erlanget/ befriediget werden ꝛc. Ergò dispositio hæc, non solùm dotationem, sed & educationem atq; elocationem filiarum concernit, cùm filiæ ex feudo non minus sint educandæ, qvàm dotandæ & elocan-

13 dæ, ita † ut horum debitorum feudalium eadem sit ratio ac juris dispositio, ut dixi *in Jurispr. forens. ad Const. Elect. 46. part. 2. defin. 16.* Hartm. Pistor. *part. 2. qvæst. 37. n. 1.* Andr. Gail *lib. 1. observat. 112. n. 7.* Herm. Vultei. *lib. 1. de feud. cap. 9. n. 57.*

14 (3.)† Ex qvô porrò usuræ debiti feudalis côdem prælationis jure gaudent, & cum debitô ipsô ex feudô exsolvi debent, Hartm. Pistor. *lib. 2. qvæst. 49.* Jacob. Schult. *in addit. ad Georg. Rotschitz. art. 26. n. 59. & 60.* Matth. Berlich. *part. 2. conclus. 55. n. 52.* scilicet, qvia accessorium seqvitur suum principale, *l. inter socerū, 26. §. cùm inter. 2. ff. de pact. dotal. §. sitamen. 26. §. cùm in suo. 29. Inst. de rer. divis.* non potest hinc pecuniæ educationis denegari prærogativa, qvæ per sanctionē Electoralem in feudis data est dotationi filiarū, ut nempe præferatur debitis feudalibus per oppignorationem legitimam à fratre contractis: † qvia pecunia hæc educa- 15
tionis succedit in locū usurarum pecuniæ dotalis ex feudô solvendæ; Cùm enim de promissâ pecuniâ dotali peti neqveant à filiabus usuræ, propterea, qvia dotis debitum semper hanc conditionem annexam habet, si matrimonium fuerit insecutum, *l. plerumq; 10. §. si antè. 4. l. 21. l. 48. ff. de jur. dot. l. Titio centum. 71. §. 3. ff. de condit. & demonstrat.* atqve hinc, côditione nondum existente filiæ in dote constitutâ nec interesse, nec aliud qvicqvam juris sibi arrogare possunt, *l. qvi haredi. 44. §. ult. ff. de condit. & demonstrat. l. 15. l. 42. ff. de obligat. & action*, æqvissimum fuit visum, locô usurarum certam ipsis assignare pecuniam ex feudo solvendā,

Digitized by Google

unde, priusqvam nupserint, ac dotem consecutæ fuerint, se sustentare qveant.

Cæterùm consequens hisce est,
16† nec fratris uxorem vel viduam dotem illatam repetêtem, sororibus ex feudô paternô dotationẽ & educationem petentibus præferri. Etsi enim mulieri ratione dotis illatæ prospectum est in feudo, *Ordin. proceſs judic. tit. 45. §.* Jedoch wo sichs begebe ꝛc. Attamen præ filiabus fratris conjugi jus pingvius haud competit; tùm,
17† qvia filiæ præferuntur hypothecariis fratris creditoribus, ut modò diximus. Ergò multò magis ejusdem uxori vel viduæ, qvæ ratione dotis suæ hypothecariis antiqvioribus postponitur, *dict. tit. 45. §.* Jedoch wo sichs ꝛc. *verb.* vor allen andern gläubigern / die keine ältere außdrückliche Verpfändung haben ꝛc. ut hic locum sibi vendicet regula illa vulgata: Si vinco vincentem te, multò magis vinco teipsum, *l. de accessionibus. 14. §. & si mihi pignori. 3. ff. de diverſ. temp. præſcript.* Andr. Rauchb. *part. 1. qvæſt. 4. n. 12.* † tùm, qvia filiabus 18
parili dotis jure prospectum est; qvare, cùm tempore priores sint, prælatio ipsis haud est invidenda, *arg. l. 8. §. uls. C. de ſecund. nupt. l. 6. §. uls. C. de bon. qvæ lib.* Dan. Moller. *lib. 4. ſemeſtr. 26. n. 1. & ſeq.* Joh. Schneidvvin. *ad §. fuerat. 29. n. 73. Inſt. de action.* Anton. Neguz. *de pignor. part. 3. membr. 2. n. 12. & 23.*

19 *Ita* † *Scabini Lipſienſes ad conſultationem* Margarethen von Bernstein / *Menſ. April. Anno 1644* (*Verba Sentent:* Wenn gleich euers Bruders Wittbe jhr einbringen anderer gestalt beybringen würde / und sich auff die Churfürstl. Sächs. Gerichts Ordnung / nach welcher das Weib jhrer Mitgifft auch *ex feudis*, ungeachtet Sie nicht mit *conſens* des Lehenherrn darauff vorsichert / wenn sie sonsten *ex allodialibus* nicht kan bezahlet werden / vor allen andern *Creditorn*, so keine ältere außtrückliche Verpfändung haben / zu befriedigen / sich beruffen würde / auch sonsten von dem Bruder etliche Schulden auff das Lehen vorsichert worden. Dieweil aber dennoch die 700. fl. einer jeden Schwester aus dem Lehen zur außstattung und *education* oder *alimentation* verordnet worden / in welchem Fall oberwehnte Proceß-Ordnung klärlich beseget / daß der Töchter außstattung / und was jhnen aus dem Lehen gebühret /

vor

vor allen andern ihrer Brüder gläubigern / wann gleich dieselben auch außtrückliche Verpfändung auff das Lehen erlanget / befriedizet werden sollen ꝛc. So werdet ihr dannenhero obiger curer außstattungs/und *education* oder *aliment* gelder halber / vor der Wittben Ehegeld / und andern der Brüdere *Creditoribus hypothecariis* billich befriediget / V. R. W.)

DECISIO LXXIII.

Creditores patris Chirographarii non præferuntur Creditoribus filiorum, quibus postea feudum paternum ab ipsis legitimè fuit oppignoratum.

SUMMARIA.

1. *Facti species.*
2. *Num Creditores patris chirographarii præferuntur in feudo hypothecariis filiorum creditoribus?*
3. *Affirmativè respondet Andr. Rauchb.*
4. *Rationes & fundamenta Rauchbari. n. 5.*
6. *Decisio negativa.*
7. *Fundamenta & rationes decidendi. n. 8. 9. 10, 11.*
12. *Frustranea esse non debet sanctio juris.*
13. *Unius inclusio est alterius exclusio.*
14. *Refelluntur rationes & fundamenta Rauchbari. n. 17. 18.*
15. *Explicatur Ordin. Torgens. quæ filios ad solvenda patris debita ex feudo, obstringit.*
16. *Ordinationes Principum intelligenda sunt (salvo jure tertii.)*
19. *Sententia Scabinorum Lipsiensium. n. 20.*

Dixi-

Digitized by Google

DIximus *decis. praced. n. 5.* sororibus, ante exsolutum æs alienum à fratribus cum feudi paterni oppignoratione legitimâ contractum, dotem ex feudo deberi, contra naturam & rationem reliqvorum onerum feudalium, ex sanctione speciali Sereniſſimi Saxoniæ Electoris, *in Ordin. proceſs. judic. tit. 45. §.* Es trägt ſich auch offt zu ꝛc. an etgò aliud habendum de debitis chirographariis à patre
1 contractis: Finge, † patrem ex hâc vitâ migrantem multò ære alienò obrutum, ad filios ſuos feudum transferre, qvi debita paterna, licet feudalia non ſint, ex feudis paternis diſſolvere obſtricti ſunt, juxta *Ordinat. Torgenſ. de Anno 1583. tit.* welcher geſtalt die *Agnaten* und mitbelehnten. *verſ.* do aber ein Vater. ex qvô etiam chirographarii patris Creditores à filiis ſatisfactionem petere poſſunt, priusqvam verò id fiat, ſuumqve acceperint Creditores, feudum à filiis pro debitis propriis legitimè fuiſſe oppignora-
2 tum, num † hiſce hypothecariis prærogativa erit concedenda præ chirographariis patris Creditoribus, qvi nec hypothecam, nec jus reale in feudo obtinuerunt?

3 Non certè, † exiſtimat Andr. Rauchbar. *part. 1. qvæſt. 38. n. 47.* chirographarios patris Creditores præferens æri alieno à filiis cum feudi paterni oppignoratione contracto, inqve Aulâ Saxoniæ *Anno 1588.* decretum eſſe meminit, Uxorem, cui maritus poſt patris obitum, cùm is & fratres feudum paternum pro indiviſô poſſiderent, in portione ſuâ dotalitium conſtitui curaverat, jus dotalitii exigendi non habere, priusqvam debita, qvæ nudô qvoqve patris chirographô nitebantur, de hâc mariti portione deducerentur: Et ita Creditores patris chirographarios filii uxori, reſpectu etiam dotalitii, in pretio feudi venditi, hoc caſu prælatos fuiſſe, additâ tamen hâc cautelâ, ut ſi mulier in eô ſe læſam eſſe exiſtimaret, id contra Creeditores paternos jure obtineret. Redditqve aſſertionis ſuæ hanc † rationem Rauchbar. 4
dict. loc. n. 48. qvod cum filii juxta modò allegatam *Ordin. Torgenſ.* debita patris, ex feudis paternis, qvaliacumqve tandem illa fuerint, diſſolvere teneantur, in illâ tantummodò portione feudi, dotalitium à filio conſtitutum intelligi, qvæ poſt debitorum illorum deductionem reliqva fuit, *arg. text. in l. ſubſignatum. 39. §. bona. 1. ff. de verb. ſignif.*

Nimi-

Digitized by Google

5 Nimirum † ut explicatiùs hoc proponatur, videtur Rauchb. disputare ex jure separationis, qvô chirographarii etiam patris, præferuntur Creditoribus iis, qvibus jure pignoris vel hypothecæ, res hæreditaria fuit obligata, *l sciendũ. 1. §. sciendum est. 3 ff de separat.* scilicet, qvod iniqvissimũ esset, Creditorum defuncti debitoris conditionem fieri deteriorem ex factô hæredis, *dict. l. 1. §. 2. vers. at qvi. l. debitorum. 25. C. de pact. junct. l. 2. §. ex his. ff. de verbor. obligat.*

Sed periculosa est hæc doctri-
6 na Rauchbari, qvam † in pronunciando seqvi noluerunt Scabini Lipsienses, jus prælationis in concursu Creditorum tribuentes iis, qvibus feudum paternum à filiis legitimè fuit oppignoratũ, postpositis chirographariis patris Cre-
7 ditoribus. (1.) † In bonis siqvidem feudalibus nihil juris habent Creditores, si in eis hypothecam conventione non acceperint, vel debitum per se existat feudale, sed qvicqvid spei de exsolutione crediti ex feudeô ipsis datum est, id ex oppignoratione, vel naturâ debiti feudalis sunt consecuti, *cap. 1. an agnat. vel filius. Constit. Elect. 46. in pr. part. 2.* Bartol. Camerar. *ad cap. imperialem. de prohib. feudi alienat. per Frider. pag. 42. 45. & 46.* Petr. Heig. *part. 2. qvæst. 20. n. 45.* Andr. Gail. *lib. 2. observat. 154. n. 2.* Matth. Berlich. *part. 2. concl. 55. n. 80.* Jacob. Schult. *in addit. ad Modest. Pistor. part. 3. qvæst. 122. n. 137.*

† Cùm autem Chirographarii pa- 8
tris nunqvam de hypothecâ legitimâ in feudo sibi prospexerint, nec de feudali debito docere qveant, non habent, qvod ullum jus, nedum prærogativam in feudô prætendere possint, ut profectò iniqvissimum esset, postponere iis filiorum Creditores, qvi adversus futura pericula vigilarunt, & per legitimam oppignorationem in feudô jus reale acqvisiverunt, qvod ipsis à Creditoribus chrographariis neutiqvam inverti debet, *Constit. Elect. 25. §.* Auff den Fall werden auch die Gläubiger ꝛc. *part. 2.*

(2.) † Nec concedendum Chi- 9
rographariis paternis jus separationis in feudo, postqvam hoc saltem obtineat in bonis hæreditariis vel allodialibus, prout siqvescit *ex dict. l. 1. §. 3. vers. attamen si hæreditaria fuerit. ff. de separat.* idq; ob insignem diversitatis rationem inter bona allodialia & feudalia: ex illis siqvidem omne æs alienum debitoris est exsolvendum, ita tamen, ut ii, qvorum jus potius est, potiores sint his, qvi personalem tantummodò habent actionem, *l. eos 9. C. qvi potior.*

Digitized by Google

tior. in pignor. nec enim bona ulla ad fiscum pertinent, nisi qvæ Creditoribus sunt superfutura, ex responsô Javoleni *in l. non possunt. 11. ff. de jure fisci.* at nullum planè jus obtinent Creditores in bonis feudalibus, si oppignoratio legitima, vel qvalitas debiti feudalis
10 deficiat, ut modò diximus; † ex qvô alia porrò succedit ratio diversitatis. Bona namq; allodialia sive hæreditaria munqvam hæredibus jure proprietatis deferuntur, priusqvam de iis satisfactum fuerit Creditoribus, *l. subsignatum. 39. §. bona. ff. de verbor. signif. l. mulier. 72. ff. de jur. tor.* Ernest. Cothmann. *vol. 1. consil. 74. n. 91.* at bona feudalia defunctô Vasallô, nullâ æris alieni, qvod feudale haud est, habitâ ratione, feudi successoribus, vel iis deficientibus, Domino cedunt, *cap. 1. an agnat. vel filius. Const. Elect. 46. part. 2.* Qvid ergò mirum, ut cesset in bonis feudalibus jus separationis, qvô tamen haud immeritò succurritur Creditoribus in bonis hæreditariis.

11 (3.) † Ex qvô etiam à Saxone illustrissimô specialiter hodie indultum est filiabus, ut præferantur in feudô ratione doris atqve elocationis, Creditoribus fratrum, etiam iis, qvi hypothecam ab ipsis in feudô legitimam sunt consecuti, *Ordin. proces. judic. tit. 45. §.* Es trägt sich auch offt zu *c. vers.* Wollen wir / daß in solchen Fällen, non potest idem prælationis privilegium attribui omnibus indifferenter Creditoribus paternis etiam hypothecariis, † non 12 solùm, qvod frustranea esset aliàs sanctio Electoralis, qvod nec dicendum, nec præsumendum, *arg. l. qvoties. 59. ff. de verb. obligat. l. 1. in fin. ff. ad municipal. l. un. C. de thesaur.* Matth. Wesemb. *part. 1. consil. 38. n. 63.* Christoph. Besold. *part. 4. consil. 147. n. 6.* Sed etiam, qvia unius † inclusio est altetius 13 exclusio, *l. cùm Prator. 12. ff. de judic. l. maritus. 21. C. de procurator.* Tiber. Decian. *lib. 7. consil. 64. n. 11.*

Rationem † qvoq; à Rauchbaro 14 in contrarium adductam, si probè examinaverimus, parùm illa nobis adversabitur; Etsi enim concedimus, filios *ex Ordin. Torgensi* obstrictos esse, debita paterna, qvaliacunq, tandem illa fuerint, ex feudô paternô dissolvere, per id tamen debita illa per se non efficiuntur feudalia, ut hinc jus separationis obtineat, vel prælatio iis sit concedenda; idqve tantò minus, cùm nec debita feudalia gaudeant prærogativâ in concursu Creditorum, præ iis, qvibus feudum fuit oppignoratum, licet existant posteriores, ut dixi.

Digitized by Google

diximus *in Jurispr. forens. ad Constit. Elect. 46. defin. 33. part. 2. & Responsi. jur. Elector. 68. n. 9. lib. 4.* † Nimirum voluit Sereniſſimus Saxoniæ Elector filiis reverentiam patri debitam inculcare, eosqve obſtringere, ne fructus ex feudô lucrentur, priusqvàm debita patris exſolverint: per hoc autem jus potius in feudô paternô Creditoribus filiorum acqviſitum invertere noluit, tùm qvod nec de hôc qvicqvam dixerit, tùm qvod ſine damnô & injuriâ Domini in feudi oppignorationem conſentientis hoc non feciſſet, poſtqvàm ipſemet etiam Dominus, ſi feudum ei aperiatur, ejusmodi debita hypothecata Creditoribus exſolvere tenetur, Marian. Freccia *de autor. & poteſt. Reg. erga ſub.. feudatar. auct. 29. n. 8. verſ. fallit etiam hac regula.* Hartm. Piſtor. *part. 2. qvæſt. 48.* Petr. Heig. *part. 2.* 16 *qvæſt. 20.* † Sunt verò Ordinationes Principum ſemper intelligendæ, (ſalvô jure tertii) Jaſon *in l. qvô minus. n. 11. ff. de flumin.* Matth. de Afflict. *deciſ. 286. n. 3.* Octav. Cacheran. *deciſ. 90. n. 11.* Andr. Gail *lib. 2. obſervat. 1. n. 14.* Herm. Vultej. *3. conſil. Marpurg. 35. n. 160.*

Qvod verò deciſum † attinet 17
aulæ Electoralis à Rauchb. allegatum, *Reſpondemus*, nondum conſtare, an Uxori in caſu propoſitô conſenſu Domini dotalitium fuerit conſtitutum, atq; ita feudum legitimè oppignoratum, de qvô nec ipſemet Rauchb. qvicqvam dicit: qvin potiùs addit, liberum fuiſſe in Aulâ relictum mulieri, ut ſi ſe læſam exiſtimaret, contra Creditores paternos ageret; qvod proculdubio factum haud eſſet, ſi non Domini Conſiliarii jus mulieris pingvius advertiſſent. Ac poſitô, † *Anno 1588.* 18
in aulâ Electorali ita fuiſſe deciſum; inde tamen inferri non poteſt ad jus hodiernum, qvô ſpeciali ſanctione, filiabus duntaxat privilegium hoc prælationis conceſſum eſt, ut nimirum ratione dotis & elocationis præferantur Creditoribus fratrum hypothecariis, ut diximus *ſupra n. 11.* ex qvô à deciſô illô, veteriq; aulæ obſervantia receſſum, non ineptè dixerimus.

19 *Ita* † *Scabini Lipſienſes ad reqviſitionem* Margarethen von Bernſtein/ *Menſ. April. Anno 1644.* (*Verba Sententiæ*: Mit denen 220. fl. aber/ ſo eure Mutter dem Vater geliehen/ mögt jhr des Brudern Wittben/ und andern ſeinen auff dem Lehengute verſicherten Gläubigern nicht vorgezogen werden/ V. R. W.)

Digitized by Google

20 Et † *ad consultationem Matthæi* Reiffenbergs zur Tschopa / *Mens. Jul. Anno* 1626. (*Verba Sentent:* Habt ihr einem vom Adel / von welchem eure Frage meldet / 300. fl. auff eine blosse Handschrifft geliehen und vorgestrecket / Als aber unlängsten sein Vater todes verfahren / und sein Lehengut auff ihn den Schuldener / als seinen einzigen Sohn gebracht und vorfället / Habt ihr umb versicherung eurer Schuldforderung bey ihm angehalten / und mit *consens* des Lehenherrn auff solchem Lehengute eine *hypothec* erlanget. Wann nun gleich noch viel väterliche Schulden vorhanden / zu derer abstattung euer *debitor* numehro gleichesfalls verbunden / Dofern aber dennoch dieselben auff das Lehen beständiglichen nicht vorsichert worden weren / dafür sichs aus eurer Frage ansehen lässet / ꝛc. So möchtet ihr dadurch nicht gefähret werden / sondern ihr würdet / krafft eurer *hypothec*, vor denen väterlichen *chirographarien*, eurer Foderung wegen aus dem Lehen billich befriediget / V. R. W.)

DECISIO LXXIV.

Non juratur in litem adversus tutoris hæredes, nisi ipsimet doli vel latæ culpæ convinci queant.

SUMMARIA.

1. *Tutores tenentur rationes reddere suæ administrationis.*
2. *Inventarium est caput & fundamentum rationum reddendarum.*
3. *Tutor ad confectionem inventarii est obstrictus.*
4. *Si hoc non fecerit, adversus eum in litem juratur. n. 5.*
6. *Num etiam adversus hæredes tutoris obtineat jusjurandum in litem?*
7. *Decisio negativa.*
8. *Fundamenta & rationes decidendi. n. 9. 10. 12.*

11. Nun-

11. *Nunqvam ex dolô alterius in litem juratur.*
13. *Surrogatum sapit naturam ejus, cui surrogatur.*
14. *Casus, qvibus adversus tutoris hæredes juratur in litem. n. 15.*
16. *Qvomodo procedendum adversus tutoris hæredes, qvando locum non habet juramentum in litem.*
17. *Sententia Scabinorum Lipsiensium.*

QVùm tutores administrationis suæ rationes reddere teneantur, *l. 1. §. officio. 3. ff. de tutel. & rat. distr. ubi* Bald. *n. 2. vers. idemin qvôlibet aliô administratore.* Carol. Molin. *in consvet. Parisiens. tit. 1. §. 9. gloss. 6. in verb rendre compte. n. 16.* Franc. Vivius *decis. 400. n. 1. vers. imo generaliter qvilibet etiam.* Munnoz de Escobar. *de ratiocin. cap. 3. n. 31.* Oldendorp. *in tract de execut. ult. volunt. tit. 8. & ult. n. 1. & seqq.* Jacob. Menoch. *de arbitr. judic. qvæst. lib. 2. centur. 3. cas. 209. in pr.* Horat. Mandos. *in addit. ad Ludov. Roman. consil. 350. n. 1.* non facilè qvisqvam inficias ibit, confectionem inventarii iisdem incumbere, † qvippe qvod caput & fundamentum habetur rationum reddendarum, Bartol. *in l. cùm tale. 72. §. Titius. 2. n. 2. ff. de condit. & demonstr.* Jason *in l. Marcellus. 3. n. 61. ff. ad SCtum Trebellian.* Nicol. Boër. *decis. 61. n. 6.* Necesse siqvidem, ante redditionem rationum demonstrari à tutoribus patrimonium, seu Facultates pupillorum, qvæ administrationi ipsorum commissæ fuêre; id enim si neglexerint, nunqvam rationem accuratam suæ gestionis reddere valebunt, ceu destituti fundamentô, cui rationes innituntur, scilicet † inventario. *l. tutor qvi repertorium. 7. in pr. ff. de administr. tutor.* Petr. Heig. *part. 1. qvæst. 20. n. 8.* Jacob. Schult. *in addit. ad Modest. Pistor. part. 3 qvæst. 126. n. 106.* Decius *consil. 178. n. 1. & consil. 192. n. 2.* Joh. Guttierez. *de tutel. & curat. part. 3. cap. 1. n. 50.* Estq; hoc ipsum, qvod vulgò dicitur, tutorem debere priùs ostendere introitum, qvàm exitum, Platea *in l. 1. in fin. C. de apoch. publ. lib. 10.* Guttierez. *dict. loc.*

Qvid ergò faciendum, si tutor inventarii confectionem neglexerit, an propterea à rationum redditione, & restitutione Reliqvorum immunis erit? Neutiqvam sanè, † sed audiendus est pupil-

Digitized by Google

pillus major factus, si adversus tutorem in litem jurare velit, aliis probationibus facultatem suarum administratarum destitutus, Jerem Setser. *de jurament. lib. 5. cap. 6. n. 20.* Jacob. Schult. *in addit. ad Modestin. Pistor. dict. quæst. 126. n. 178.* Ita namq; docet Ulpian. tutorem nempe, qvi repertorium non fecit, qvod vulgò inventarium appellatur, dolò fecisse videri, ideòq; illum in eâ conditione esse, ut teneatur in id, qvod pupilli interest, qvod ex jurejurandò in litem æstimabitur, *in l. tutor qvi repertorium. 7. ff. de administr. & pericul. tutor.* † Et Marcellus tradit, tutoris contumaciam, rem adulti, qvam possidet, restituere non volentis, puniendam esse, & arbitrio Domini rei pretium esse statuendum, potestate petitori in litem jurandi concessâ, *in l. si tutor. 8. ff. de in lit. jur.*

Idq; in personâ ipsius tutoris extra controversiam est: at † qvid, si ante exhibitionem inventarii rationumqve redditionem decesserit, num & adversus ejus hæredes in litem jurabitur? Neqvaqvam, si non ipsemet † dolì, latæve culpæ convinci qveat, ut benè tradit Jacob. Schult. *in addit. ad Modest. Pistor. dict. qvæst. 126. n. 178.* & Setser. *de jurament. dict. cap. 6. n. 21.* qvos in pronunciandò secuti fuêre Scabini Lipsienses, *Mens. April. Anno 1644.*

(1.) † Per text. manifestum *in l. 4. C. de in lit. jur.* ubi Imp. Gord. hisce verbis rescribit: *Aliò jure est tutor, alio hæres ejus: tutor enim inventarium, cateraq; instrumenta si non proferat, in litem jusjurandum adversus se potest admittere; at enim hæres ejus, ita demum, si reperta in hereditate, dolo malo non exhibeat.* † Et Imp. Antonin. *in l. 2. vers. Sin verò neq; dolus, neq; lata culpa, neq; fraus hæredis convincitur, omissa jurisjurandi facultate, judex de veritate, cognoscet: qvæ etiam argumentis liqvidis investigari potest. C. eod. tit.* † Nec non Impp. Dioclet. & Maximian. *in l. ult. ibi: Licet adversus hæredes ob non factum inventarium, jusjurandum in actione tutelæ prætermitti placuerit, judicem tamen datum, velut ex dolo tutoris aliis judiciis instructum, adversus eos ferre sententiam convenit. C. eod. tit.*

(2.) † Nec deficit ratio hujus rei prægnans, siqvidem generale & perpetuum est, ut nunqvam ex dolò alterius in litem juretur, *l. 1 C. qvando ex facto tutor.* qvantumvis aliqva arguatur culpa, *l. 2. ff. de in lit. jurand.* Cùm ergò fieri possit, ut in nullò dolò vel culpâ sit hæres, unde perveniatur ad juramentum in litem, *l. in*

actio-

Digitized by Google

actionibus. 5. §. 3. ubi Jason. *ff. eod. tit.* Matth. Wesembec. *consil. 13. n. 35. & seq.* non debet ex dolô vel culpâ patris sui tale juramentum contra filium hæredem admitti, *l. ult. C. de in lit. jurand.* Salycet. *in dict. l. in actionibus.* Jason. *in l. si quando. n. 51 & seqq. C. unde vi.*

12 (3.) † Cumqve inventarium exigi neqveat à tutoris hæredibus qvippe qvi ad confectionem obstricti haud sunt, nec inventarium conficere possunt, ut in simili diximus *Respons. jur. Elector. 66. lib. 6.* Jacob. Schult. *dict. loc. n. 179. vers. at hæredes.* utiq; nec hinc juramentum in litem adversus eos obtinebit, siqvidem hoc succedit in locum deficien-
13 tis inventarii; at † sapit surrogatum naturam ejus, cui surrogatur, *cap. ecclesia. 3 ubi* Glos. *extr. ut lit. pendent.* Alexand. *lib. 4 consil. 55 n. 12.* Jason. *in l. si eum 10. §. 2. n. 2. ff. si qvis caution.*

Qvantumvis ergò ex dolô tutoris, vel latâ culpâ, qvæ & ipsa dolus est, in tutorem actori deferatur jusjurandum in litem, attamen adversus hæredem tutoris conventum actione tutelæ, ex dolô vel latâ culpâ tutoris non juratur in litem, ut modò probatum dedimus. Sed fallit hoc ipsum duplici modô: (1.) † Si lis 14
fuerit contestata cum defunctô tutore, *l. alio jure. 4. vers. sed cùm adversus ipsum tutorem litem contestatam esse dicatis. C. de in lit. jurand.* Setser. *de juram. dict. cap. 5. n. 21.* (2.) † Aut si ipsimet hæ- 15
des in dolô vel latâ culpâ versentur, *l. adversus. 1 vers. qvod si dolo non exhibeantur. l. is qvi rationem. 2 vers. Sin verò neqve dolus, neqve lata culpa, neqve fraus hæredis convincitur. C. eod. tit* Setser. *dict. loc.* Hisce igitur duobus solummodò casibus, adversus hæredes tutoris in litem juratur: Cæteroqvin in eos juramentum hoc actori non defertur; Sed judex
† omissâ jurisjurandi facultate, 16
de veritate cognoscere debet, qvæ etiam argumentis liqvidis investigari potest, *dict. l. 2. in fin. & l. ult. C. de in lit. jurand.*

17 *Ita* † *Scabini Lipsienses ad reqvisitionem Serenissimi Electoris Brandeburgici, Dn. Friderici Wilhelmi &c.* nach Cölln an der Sprew/ *Mens. April. Anno 1644.* (*Verba Sentent:* In *Appellation* sachen *Curatorn* Elisabethen Haggin/ *Zacharia* Schützens Eheweibes / *Appellanten* an einem / Johann Werdigans Erben und *consorten*, *Appellaten* anders theils/ Sprechen wir:

Daß

Digitized by Google

Daß die *Appellation* in jhren *formalien* beständig/ und zu gebührender rechtfertigung an Ew. Churfürstl. Durchl. Cammergerichte erwachsen. *Materialia* belangende/ ist aus denen *acten* allenthalben so viel zu befinden/ daß in erster *instantz*, so viel die Väterliche Verlassenschafft betrifft/ wol gesprochen/ und übel *appelliret*. Würde nun *Appellantens Principalin* das jenige/ was jhr an der Mütterlichen Verlassenschafft mangelt/ gebührlichen *specificiren*, So würde sie/ auff vorgehende gerichtliche *moderation*, mit dem *juramentô in litem*, jedoch wider *Andream* Perlin alleine/ billich zugelassen/ worzu dann diese sache an vorigen Richter *remittiret* wird/ V.R.W.)

DECISIO LXXV.

Tutor se, suos ve hæredes liberare nequit per protestationem à redditione rationum: nec juvat hæc interposita super eô, quod non consistit in solâ voluntate protestantis.

SUMMARIA.

1. *Tenentur etiam hæredes tutoris post ejus obitum reddere rationes.*
2. *Denuò reddenda sunt rationes, si anteà non facta fuerit justa calculatio.*
3. *Vel errore quid prætermissum.*
4. *Num protestatio tutoris de non redditione rationum ulteriori, liberet eum ab hoc onere?*
5. *Decisio negativa.*
6. *Rationes & fundamenta decidendi. n. 11. 13.*
7. *Protestatio super eô, quod ex dispositione juris dependet, nil relevat.*
8. *Non juvat protestatio super eô, quod non dependet à solâ voluntate protestantis.*
9. De-

Digitized by Google

9. Declaratur hoc ipsum exemplis. n. 10.
12. Non valet protestatio in alterius præjudicium facta.
14. Protestatio conservat jus protestantis.
15. Et quomodo id limitandum.
16. Sententia Scabinorum Lipsiensium.

DIximus *decis. præced. in princ.* tutores ad rationum redditionem esse obstrictos: quod adeò verum, ut in hæredes ea ipsa transeat actio, quæ adversus tutorem pro rationibus reddendis competebat, † ex quô non minus hæredes sunt obstricti ad reddendam rationem eorum, quæ tutor defunctus administravit, Roman. *consil. 413. n. 2. vers. cùm adversus eum.* Damhouder. *in patrocin. pupillor. tit. de tutor. & curator. ration. cap. 1. n. 21. vers. quod contra eos eadem actio.* Tiber. Decian. *lib. 2. consil. 85. n. 24.* Quin etsi à tutore vel ejus hæredibus rationes semel fuerint redditæ, attamen † si justa non præcesserit calculatio, vel error in computatione intervenerit, non obstante etiam crebriore calculatione, denuò reddendæ sunt rationes, *l. sub prætextu. 29. §. error. 1. C. de transact.* ubi dicitur, errorem transigenti nihil nocere, quô minus ab eâ recedere liceat, *l. si post divisionem. 4. C. de jur. & fact. ignor.* Joseph. Mascard. *de probat. conclus. 1256. n. 16.* Et quoties † in redditione rationum, error aliquid vel comprehensum, vel prætermissum, atque ita liberationem errore factam esse docetur, denuò ad calculum veniri posse, vulgò rectissimè existimatur, Jacob. Schult. *in addit. ad Modest. Pistor. part. 3. quæst. 126 n. 67.* Petr. Heig. *part. 1. quæst. 20. n. 36.* Franc. Vivius. *lib. 2. decis. ult. n. 39.* Munnoz. de Escobar. *de ratiocin. cap. 41. n. 7.* Bald. *lib. 1. consil. 386.* Azm. Cravett. *consil. 188. n. 10.* Plot. *de in lit. jurand. n. 527.* Petr. Surd. *decis. 239. n. 1. & 2.* Joh. Guttierez. *de juram. confirmat. cap. 7. part. 3. n. 1.*

Inde fit, ut nunquam non tutores munus tutelæ renuant, istudq; in se suscipere inviti cogantur: metuunt namque rationum redditionem, quam † omnibus modis declinare student, liberationem à pupillô majorenne factô extorquentes, vel saltem de non reddendâ ulteriori rationum redditione protestantes, per hoc se liberatos persuasi: Sed conatu

Digitized by Google

5 prorsùs frustraneô, † veluti in ejusmodi casu responderunt Scabini Lipsienses *Mens. April. Anno 1644.*

6 (1.) † Postqvam enim tutores, vel eorundem hæredes jure sunt obligati ad rationum redditionem, *l. 1. §. officio. 3. ff. de tutel. & ration. distrah.* Munnoz. de Escobar. *de ratiocin. cap. 3. n. 31.* Jacob. Menoch. *de arbitr. jud. qvæst. lib. 2. centur. 3. cas. 209. in pr.* Francisc. Vivius *decis. 400. n. 1.* non possunt sese per protestationem ab hac liberare: Siqvidem † generaliter receptum est, ut protestatio interposita super eô, qvod non dependet à voluntate partium, sed ex dispositione juris, nec relevet protestantem, nec qvidqvam operetur, Guido Papæ *qvæst. 172. n. 2. vers. est una regula, qvod protestatio &c.* Pract. Papiens. *in form. libell. ad reddendas rationes tutelæ. in verb. in suô ultimo testamentô. n. 17. vers. nec protestatio habet.* Garsi. Mastril. *decis. 40. n. 2. & decis. 55. n. 9. vers. & protestatio non valet.* Jacob. Schult. *observat. 48. n. 20.*

7

8 (2.) † Est qvoq; juris, qvod protestatio declaratoria voluntatis, in his, qvæ non dependent à voluntate protestantis, sed à voluntate alterius, nihil planè operetur, secundùm tradita Constantii Rogerii *de protestation. §. sextò dicturus sum. n. 1.* Martin. de Ve. *de potest. n. 28.* Johan. de Agusellis de cesenâ *in tract. ejusdem mater. n. 40.* Distingvunt nimirum, an fiat protestatio † super eô, qvod consistit 9 in solâ voluntate protestantis: an verò super hôc, qvod consistit in voluntate protestantis & simul alterius; ita, ut priori saltem casu valeat protestatio, veluti si attingens res hæreditarias protestetur, se hoc non facere animô adeundi hæreditatem, eiq; se immiscendi, *l. pro hærede. 20. ff. de acqvir. hæredit.* aut si faciens expensas pro alimentis protestetur, se id facere animô repetendi, & non animô donandi, *l. Nesennius. 34. ff. de negot. gest. l. alimenta. 11. l. si paterno. 15. C. eod. tit. l. & si qvis. 14. §. sed interdum. 7. vers. qved si judici. ff. de lelig. & sumpt. funer.* Posteriori verò casu † non aliter 10 valeat protestatio, qvàm si alterius consensus intercedat, ut si nauta recipiat res vectorum, & protestetur, qvod nolit teneri, non enim tùm valet protestatio, si non consenserint vectores, *l. debet. 7. vers. item si prædixerit. ff. naut. caup. stabul.* Joh. de Agusell. *dict. loc.* Mart. de Ve. *dict. loc. n. 27. & 28.* † Cùm autem in casu 11 præsenti protestatio facta fuerit super eô, qvod non in solâ tutoris, vel ejus hæredum, sed simul pu-

Digitized by Google

pupilli voluntate consistit; multum qvippe pupilli interest, rationes reddi ac reliqva restitui, qvia scilicet rationis redditio fit & ordinatur ad solam reliqvorum restitutionem, Natta *lib. 2. consil. 338. n. 8. vers. & videmus in simili.* Jodoc. Damhoud. *dict. tit. de tutor. & curator. ratioc. cap. 2. n. 5. & 19.* non potest hinc effectum producere, vel qvicqvam operari, priusqvàm pupillus major factus consenserit protestationi; qvod cùm factum non sit, nec præsumatur, ad rationum redditionem tutor, ejusve hæredes, haut obstante protestatione, sunt obstricti.

12 (3.)† Porrò, non valet protestatio in alterius præjudicium, *cap. pastoralis. 11. in fin. extr. de offic. judic. ordin. cap. plerumqve. 23. extr. de rescript. l. ut perfectius. 2. C. de annal. except. l. si Stichum. 8. ff. de novat.* Constant. Roger. *de protest. §. congruit videre primò. n. 6.* Mart. de Ve. *dict. loc. n. 29.* At qvis non videt, per ejusmodi protestationem, de non reddendis rationibus, pupillo multùm præjudicari, cùm hâc ratione defraudetur Reliqvis, qvæ ante redditionem rationum sunt incerta, nec restitutioni obnoxia, *l. non solùm nostrum debitorem. 8. §. is qvi reddere. 5. ff. de liber. legat.* Jodoc. Damhoud. *dict. loc.* Franc. Vivius *dec. 400. n. 34.*

(4.)† Facit qvoqve huc, qvod licet Administratores Civitatum, nomine Civitatis cum aliis contrahentes, expressè fuerint protestati, se nolle ex contractu illô esse obligatos, protestatio tamen hæc eos non relevet, *l. si qvis mancipia. 17. §. pen. ff. de instit. act.* Jason. *in l. civitas n. 16. ff. de reb. credit. & ibid.* Bartol. scilicet, qvia in solô ipsorum arbitriô positum haud est, an obligati esse velint, nec ne, sed simul in voluntate alterius partis, qvæ cum Administratoribus contraxit. Qvidni ergò idem de tutore ejusve hæredibus statuendum esset? 13

Nec † obstat qvidqvam, qvod vulgò traditur de protestatione, conservare nempe eam jus protestantis, *l. 4. §. 1. ff. qvib. mod. pign. vel hypoth. l. pro hærede. 20. §. 1. ff. de acqvir. hæred.* idq; efficere, ne factum generet præjudicium, *cap. licet. 6. de election. cap. pastoralis. 4. de except. l. jurigentium. 7. §. qvod ferè. 12. ff. de pact. l. 1. §. Julianus. 12. ff. de liber. agnosc. l. ergò. 22. ff. ex qvib. cauſ. major.* Vera enim† sunt hæc omnia secundùm modò tradita, si scilicet protestatio fiat super eô, qvod non in dispositione juris, vel in alterius voluntate consistit, nec alteri inferat præjudici- 14

Digitized by Google

dicium: alioqvin prædicti effectus neutiqvam protestationi debent attribui, ex qvô nec eam in casu præsenti qvicqvam efficere, ultrò perspicuum est.

26 Ita † *Scabini Lipsienses ad requisitionem Johannis* Lehmans / und Heinrich Nitzschens zu Budissin / *Mens. April. Anno 1644.* (*Verba Sentent:* Ob nun wol Barthol Pezolt selbsten / so wol dessen Erben / hiebevor umb Annehmung der geführten Rechnungen nicht alleine unterschiedlichen inständig angehalten / sondern auch darneben *protestiret*, daß ihr wiedrigem Fall die Erben zu nichts verbunden seyn wolten / Dannenhero nunmehr eure Verpflegte in denen Gedancken stehen / daß ihnen fernere *justification* der Rechnung / oder Ersetzung der angegebenen mängel nicht angemuthet werden könne. Dieweil es aber dennoch bey der blossen *protestation* (welche ohne das / gegentheile an seinen Rechten und befugniß / ohne dessen ausdrückliche Bewilligung nicht nachtheilig seyn kan) verblieben / Und nicht zu befinden / daß sich entweder Pezolt selbsten / oder die Erben bey der hohen Obrigkeit wegen des Verzugs beschweret / noch deßhalben klagbar worden / und rechtliche zwangsmittel vorgenommen / welches ihnen doch zu thun gebühret / sie auch dadurch ihr *intent* gar wol erreichen können ꝛc. So können sich dahero nunmehr die Erben der *justification* derer übergebenen *defecten* nicht entbrechen / sondern sie seyn dem ertheilenten *præcepto* zu *pariren* schuldig / Jedoch mögen sie die jenige nachläßigkeit ihres Vatern und Großvattern / als *administratoris*, welche im Rechten *pro levi culpâ* geachtet wird / zu gelten nicht angehalten werden / V. R. W.)

DECISIO LXXVI.

Per Restitutionem minoris in integrum ad jus simultaneæ investiturę, non annullatur hypotheca, Creditori in feudô ante restitutionem à Vasallo consensu Domini constituta.

SUM-

SUMMARIA.

1. *Facti species. n. 2.*
3. *An per restitutionem in integrum præjudicetur hypothecæ, in feudo ante restitutionem constitutæ.*
4. *Ratio dubitandi.*
5. *Restitutio tantum restituit, quantum læsio abstulit: & quomodo hoc intelligendum. n. 23. 24.*
6. *Restitutio tribuit fructus perceptos ac percipiendos.*
7. *Decisio negativa.*
8. *Fundamenta & rationes decidendi. n. 11. 15. 16. 20.*
9. *Restitutio alia gratiosa, alia justitiæ.*
10. *Restitutio justitiæ jus alterius invertere potest.*
12. *Quomodo id accipiendum & limitandum. n. 13.*
14. *In consequentiam multa admittuntur, quæ principaliter non concederentur.*
17. *Simultanea investitura jus non conditionale, sed purum tribuit.*
18. *In effectu tamen jus incertum.*
19. *Propter incertitudinem eventûs, multa tolerantur.*
21. *Privilegiatus non utitur suo privilegio contra privilegiatum.*
22. *Refellitur ratio dubitandi. n. 25.*
26. *Sententia Senatûs Appellationum.*

1 ELias Vogel in minorennitate constitutus, jus simultaneæ investituræ in feudo Pauli Vogels, ob non petitam renovationem amisit, sententiâ declaratoriâ super amissione publicatâ: Quô ita stante, possessor feudi Paulus Vogel Creditori suo, Johann Wilhelmo Hilli-

gero pro certâ pecuniæ summâ ab ipsô mutuo acceptâ, consensu Dómini feudum oppignoravit. 2 At restitutô postea Eliâ Vogeln in integrum, jureq; simultaneæ investituræ ei per sententiam in Senatu Appellationum adjudicatô, *Term. Trinit. Anno 1643.* dubitatum fuit, an † non per restitutionem in 2

Digitized by Google

integrum hypotheca feudalis esset annullata, propter defectum consensûs prædicti Eliæ Vogels, cùm juris notissimi sit, haud subsistere hypothecam in feudô, sine consensu simultaneè investitorum constitutam, nec iisdem præjudicare. Interposita itaq; Leuteratione à Creditore Johanne Wilhelmô Hilligerô, contra sententiam restitutionis, illam vel corrigere, vel ita declarare Leuterans petiit, ne per restitutionem sibi in oppignoratione feudi præjudicaretur.

Ventilatâ igitur hâc causâ in Senatu Appellationum *Termin. Martin. Anno 1643.* multùm fuit
3 disceptatum, † an per restitutionem ita præjudicetur Creditori, ut, si posteà contingeret, feudum defunctô possessore ad minorem devolvi, debitum ab ipsô exigi neqveat? Qvod dicendum videbatur propterea, †
4 qvia omnis restitutio in integrum sive sit minoris, sive majoris ex justâ aliqvâ causâ, ita est facienda, ut qvis integrum jus suum consequatur, *l. qvod si minor. 24 §. restitutio. 4. l. patri pro filio. 27. §. si pecuniam. 1 l. minor annis. 25. cui fideicommissum. 49. ff. de minor. l. necnon. 28. §. ult. ff.*
5 *ex qvib. caus. major.* cùm † restitutio re ipsâ omne id restituit, qvod læsio abstulit, & nihil minus, *dict. §. restitutio. ibiq;* Bartol. Bald. *in l. ab hostibus. §. sed qvid simpliciter. vers. tu dicas latiùs. ff. ex qvib. caus. major.* Gozad. *consil. 44. n. 9. & 13.* ex qvô etiam fit, ut † restitutio tri- 6
buat fructus perceptos ac percipiendos, *dict. l. patri pro filiô. 27. §. si pecuniam. 1. vers. item ex diverso. ff. de minor.* & multis hoc probat Sfort. Odd. *de restit. in integr. part. 1. qvæst. 45. art. 2. n. 13.* Francisc. Vivius *lib. 2. decis. 263. n. 11.* Anton. de Gamma *decis. 212.* Didac. Covarr. *lib. 1. resolut. cap. 3. n. 11. vers. tertiò hinc deducitur &c.* Cùm ergò Minor jus simultaneæ investituræ in feudô nemini oppignoratô antea habuerit, utiq; in jus hoc restitui debet, cui consequitur, nec Domini, nec Vasalli factum in oppignoratione feudi, cui ipsemet non consensit, Minori nocere, nec præjudicare posse.

Sed non attentô hôc, † Senatus 7
Appellationum sententiam priorem in Leuteratione ita explicavit, ut Restitutio in integrum Creditori in hypothecâ suâ feudali obesse haud debeat. (1.) Licet enim restitutio omnia ponat in pristinum statum, attamen † hoc 8
non procedit in præjudicium tertii, *cap. qvamvis. extr. de Rescript. in 6to.* Felin. *in cap. inter qvatuor. extr. de major. & obedient.* Bartol. Socin. *lib. 2. consil. 164. n. 20.* Melch.

Pa-

Digitized by Google

Palaez. *de major. at. part. 4. quæst. 23. n. 39.* Dec. *in cap. quia diligenti. n. 9. extr. de elect. & in cap. ult. n. 8. extr. de constit.* At qvis non videt, Creditori maximè præjudicari per annullationem hypothecæ, qvam semel in feudô legitimô modô acqvisivit: at hinc Restitutio, qvæ in æqvitate fundatur, *l. 1. ff. de minor.* neqvaqvam debeat operari iniqvitatem, qvæ committitur per inversionem juris alterius.

Nec est, qvod nobis opponatur
9 vulgaris Dd. distinctio, † inter restitutionem ex merâ gratiâ & misericordia Principis, qvalis est restitutio Bannitorum, exulum, rebellium &c. & restitutionem ex justitiâ, qvalis est restitutio in integrum, qvæ datur minoribus, vel majoribus ex causâ ætatis, vel justi impedimenti. Qvâ stante distinctione, ajunt, restitutionem qvidem gratiosam jus perfectè
10 qvæsitum non auferre, at benè † restitutionem in integrum justitiæ, Paul. de Castro *in l. gallus. §. & qvid si tantum. n. 14. ff. de liber. & posthum. ibiq.* Alciat. *n. 74.* Sfort. Odd. *dict. part. 1. qvæst. 44. artic. 4. & 5. n. 31.* Didac. Covarr. *var. resol. lib. 1. cap. 5. n. 6.* Aym. Cravett. *de antiq. temp. in 4. part. n. 65.* Gram. *decis. 102. n. 129.* Melch. Palaez. *dict. qvæst. 23. n. 40.* Non, inqvam, obstat hæc distinctio, postqvàm adhuc cogitandum esset, an non restitutio ad jus simultaneæ investituræ, præsupponat gratiam Domini, remittentis caducitatem, & sic pro restitutione gratiosâ sit habenda.

(2.) † At positô, qvod & verius 11
videtur, Restitutionem minoris in integrum ad jus simultaneæ investituræ, haud esse gratiosam, sed justitiæ, simpliciter concedendum non est, per illam jus alteri qvæsitum auferri posse; sed restringendum hoc ad jus ex ipsâ læsione, propter qvam datur restitutio, immediatè acqvisitum. Nimirum, jus istud duobus modis alteri qvæsitum dicitur: unô † modô immediatè propter læsio- 12
nem, propter qvam datur restitutio; aliô modô aliunde, & non ex causâ immediatâ ipsius læsionis; priori casu, ut in fructibus perceptis ab emtore rei à minore perperàm distractæ, concludo ista, qvod restitutio in integrum jus alteri qvæsitum auferat, benè procedit; nempe, qvia læsio fuit causa hujus acqvisitionis, & restitutio debet restituere omne id, qvod læsio abstulit, hanc qvoqve acqvisitionem restituat, necesse est. † Secus verò res se habet in ca- 13
su posteriori, de qvô exemplum est *in l. ult. C. de repud. hæredit.* Ratio, qvia, si læsio non fuit causa illius

Digitized by Google

lius acqvisitionis, & restitutio non plus restituit, qvàm læsio abstulerit, non potest extendi restitutio ad acqvisitionem illam, prout notabiliter distingvit Bald. *in l. ult. C. de sent. pass.* & post eum Sfort. Odd. *dict. qvæst. 44. art. 4. & 5. n. 32.* Jam si hæc ad casum præsentem accommodemus, fateri necessum habebimus, jus hypothecæ in feudo neqvaqvam ex læsione minoris immediatè Creditori fuisse acqvisitum, nec propter hoc jus restitutionem factam, sed saltem ob amissionem simultaneæ investituræ, propter non factam renovationem, undè per consequentiam demùm ex oppignoratione feudi intermediâ minori damnum accedit, qvod in restitutione non

14 considerandum, siqvidem † in consequentiam multa admittuntur, qvæ principaliter non concederentur, *l. non solùm. 6. ff de restit. in integr. l. qvod dicimus. 7 ff de auctor. tutor. l. qvoties. 3. C. de judic.*

15 (3.) † Est porrò juris, qvod minor, qvi in integrum restituitur, ne damnô afficiatur, lucrum in alterius præjudicium haud sentiat: ac ideò, qvicqvid ad eum pervenit, & unde locupletior factus est, restitui ab illô debet, *l. 1. C. de reputat. qvæ fiunt in judic. in integr. restit.* ex hâc ipsâ ratione, qvod restitutio reducat omnia ad pristinum statum, Joh. Mauric. *de restit. in integr. cap. 215. n. 1. & 2.* Qvis verò non animadvertit, pecuniam, pro qvâ feudum Creditori fuit oppignoratum, in utilitatem feudi versam esse, vel saltem præsumi, cùm alioqvin Dominus in oppignorationem vix consensisset, ac proinde etiam in commodum cedere simultaneè investitorum, ut proinde minor de ullâ læsione vel præjudiciô conqveri, necesse non habeat, qvin potius ad restitutionem pecuniæ mutuò acceptæ sit obstrictus, si feudum ad ipsum pervenerit.

16 (4.) † Tantôqve minus de damnô per oppignorationem feudi datô conqveri potest minor restitutus, qvantô incertius obtinet jus successionis in feudô, de qvô simultaneè est investitus. Etsi enim simultanea investitura per se non tribuat jus conditionale, sed † purum, ex qvô in præjudi-17 cium simultaneè investiti nulla valet de feudô Vasalli possessoris dispositio, prout multis probatum dedimus *Respons. jur. Elect. 77. lib. 6.* attamen omne propè commodum simultaneæ investituræ rejectum est in spem Vasalli possessoris, sine liberis morientis, Lehenrecht. *cap. 32. Constit. Elector. 45. part. 2.* Hartm. Pistor.

part.

Digitized by Google

18 part. 2. quæst. 19. & 20. † Quid enim si simultaneè investitur prædecederet? & quid, si Vasallus tot filios procrearet, ut vix ulla spes successionis simultaneè investito relinqueretur? Non nisi spem incertam, dubiumq; eventum per feudi oppignorationem suspendi, rectissimè dixeris, ut nec hinc restitutio ejus, qvod nondum extitit, petenda, nec oppignoratio impugnanda; qvia scilicet pro-
19 pter † incertitudinem eventûs multa soleant tolerari, qvæ per se tolerabilia non essent, *arg. l. post emancipationem. 6. ff. de lib. legat.* Joh. le Cirier. *de primogen. lib. 1. quæst. 14. n. 7.* Petr. Heig. *part. 1. quæst. 27. n. 7.* Andr. Gail. *lib. 2. observ. 8. in pr.*

20 (5) † Deniqvè si privilegium minorennitatis, ex quô etiam restitutione in integrum ipsi succurritur, urgere velis, oppono privilegium prioritatis, quod Creditor per oppignorationem in feudo obtinuit. Ad juris est ex-
21 peditî, qvod privilegiatus † non utatur privilegio suo contra privilegiatum *l. sed & milites. 8. ff. de excusat. tutor. l. assiduis. 12. § 1. verb. & ideò. C. qui potior. in pignor. cap. ult. extr. de ordin. cognit.* Dec. *in cap. in præsentiâ. n. 51. extr. de probat.* Bartol. *in l. sed & miles. 10. ff. de excusat. tutor.* Alphons. de Azevedo *in Hisp. Reg. constit. lib. 5. tit. 3. l. 10. n. 15.* Vincent. de Franch. *dicis. 16. n. 3.* Hyppol. *singul. 681.* Joseph Ludov. *decis. Perusin. 3. n. 18. & 21.* Jacob. Menoch. *lib. 8. consil. 764. n. 8.* qvin & potior est ratio privilegij prioritatis, quàm minorennitatis, siquidem Creditor hypothecarius in actu est privilegiatus, minor verò saltèm habitu sive potentiâ, nec ullum ex simultaneâ investiturâ commodum sentit, priusqvàm feudum ad ipsum fuerit devolutum: ex quô Creditor in actu privilegiatus, uti potest suô privilegio, contra minorem, habitu saltèm sive potentiâ privilegiatum. Alphons. de Azeved. *dict. l. 10. n. 19. & 10.*

Ex quibus facili negotio † re- 22
felli potest ratio dubitandi supra adducta, qvod scilicet restitutio ita sit facienda, ut quis in integrum jus suum consequatur, qvodqvè restitutio in integrum restituat omne id, qvod læsio abstulit. *Resp.* (1) † Verum e- 23
nim hoc est, qvod jus per læsionem immediatè, non autem per consequentiam aliquam inversum & ablatum. Cùm verò non per oppignorationem feudi subseqventem, sed per amissionem investituræ simultaneæ, ob non factam ejus renovationem, mi-

Digitized by Google

not principaliter fuerit læsus, contraqvè hoc saltèm restitutionem perierit, utiqvè ratio illa juri Creditoris per oppignorationem feudi acquisito obesse nequit, prout demonstratum dedimus *supra n.* 12. *&* 13. *Resp.* (2)

24† Hoc ipso quod dicitur, restitutionem tantum restituere, quantum læsio abstulit, satis probatur, Creditori in hypothecâ feudali non præjudicari posse, siquidem per eam minori, qui saltèm spem successionis in feudo habet, nondum quicquam effectivè ablatum est: quid enim, si ipsum ante Vasallum possessorem mori contingeret, aut Vasallus possessor per procreationem liberorum omnem successionis spem inverteret? de quô *supra n.* 16. *& seqq. Resp.* (3.) † 25 Nec tandem Creditori eô saltèm tempore, quô nondum minor feudum perfectè & effectivè, ratione commodi & possessionis, acquisivit, jus pignoris feudalis invertendum est, sed subsistendum potiùs, usqvè dum casus acciderit, feudumq; ad minorem pervenerit; satis namqvè citò tum hypothecam feudalem ob defectum consensûs sui impugnare valebit.

26 *Ita* † *Senatus Appellationum in causâ* Hansen Wilhelm Hilligers/ *contra Eliam* Vogeln und *consorten*, *Term. Mart. Anno* 1643. (*Verba Sententiæ*: Erkennen von Gottes Gnaden/ Wir Johann George/ Hertzog zu Sachsen/ Jülich/ Cleve und Bergk/ des Heiligen Römischen Reichs Ertzmarschalch und Churfürst ꝛc. vor recht: Daß es eingewanter Leuterung ungeachtet/ bey vorigem Urtheil billich bleibet/ jedoch mit dieser Erklärung/ daß die *Restitutio in integrum, intervenienten* an seinen Rechten unschädlich. V. R. W.)

DECISIO LXXVII.

Clerici etsi regulariter mediante juramentô ad testificandum compellantur: cum iis tamen non rigorosè nimis agendum, sed pro ratione circumstantiarum, juramentum remittendum est.

SVM-

Digitized by Google

SVMMARIA.

1. *Etiam Clerici juratò testimonium perhibere tenentur.*
2. *Quod tamen sit coram Magistratu Ecclesiasticô*
3. *Quibus ex rationibus Clerici à præstatione juramenti velint esse exemti. n. 4. 5. 6. 7.*
8. *Sed verior sententia, quod Clerici ad jurandum sint adigendi. n. 11.*
9. *Tota testimonii substantia in juramentô consistit.*
10. *Nec Princeps, nec Papa testibus remittere potest juramentum.*
12. *Remittendum Clericis testibus juramentum, ex causis sufficientibus.*
13. *Quænam causæ pro justis & sufficientibus habeantur. n. 15. 18. 22.*
14. *Quidam ad jurandum perquàm timidi sunt.*
16. *Ministris Ecclesiæ cur magna fides tribuenda.*
17. *Ritus juramentorum cennumerantur inter adiaphora.*
19. *Qui tacet, consentire videtur.*
20. *Patientia cum scientiâ, habetur pro consensu.*
21. *Remittere possunt partes testibus juramentum.*
23. *Non præstari debit juramentum, quod præstitum nil prodest, nec revelat.*
24. *Declinatio juramenti vitio nemini est vertenda.*
25. *Sententia Scabinorum Lipsiensium.*

NOlo hîc disputare, an Clerici ut testes ad perhibendum testimoniũ producti, prævio juramentô realiter præstitô deponere compellantur, postqvàm hoc à me affirmatum & sufficienter, 1 opinor, probatum est *in Jurispr. forens. part. 1. Constit. Elector. 16 definit. 69.* ita tamen, ut † præstatio pariter juramenti, & depositio testimonii, non coram judice seculari, sed coram Magistratu Ecclesiasticô fiat, *can. quanqvã. 2.* 2

Digitized by Google

in fin. caus. 14. *quæst.* 2. *can. nullus. pen. caus.* 22. *quæst.* 5. Andr. Gail. *lib.* 1. *observat.* 100. *n.* 16. Prosp. Farin. *de testib quæst.* 61. *n.* 97.

3 Non equidem desunt rationes pro Clericis, ne juramento graventur, quas ex Plutarcho *in quæst.* 44. *Romanar. quæst.* congessit ac refert Frider. Balduin. *de casib. conscient. lib.* 2. *cap.* 9. *cas.* 5. *n.* 4. hisce verbis: Personæ Ecclesiasticæ in causâ Religionis qvidem jurare possunt: in foro autem juramentum eis non est deferendum, cujus rei Plutarchus *dict. loc.* quatuor causas attulit:

4 1. † Quia juramentum sit tormentum: at sacerdotes omnis torturæ tàm in corpore, quàm a-
5 nimâ expertes esse debent. 2. † Quia non sit verisimile. eum in minimis rebus fallere, qui ne qvidem in maximis ac divinis fal-
6 lere fuit deprehensus. 3. † Quia omne juramentum in execrationem, rem verè tristem exeat: absurdum autem sit, eum, qui benedictionem & salutem prædicet, ad execrationes atqvè diras adi-
7 gi 4. † Qvia periurii periculum sit in juramentis, cujus occasionem Sacerdoti præberenon debeamus. Hactenus Balduin. Quam in sententiam consuluit etiam Facultas Theologica Jenensis, referente Dedekenno, *vol.* 1. *part.* 3. *membr.* 4. *section.* 4. *Rubr.* Vom heiligen Predigampt. *fol.* 897. *n.* 15. Ob ein Prediger / wenn Er Zeugnüß in *Personalsachen* führen soll / mit einem Cörperlichen Eyde zu belegen sey. *ibi:* in der *reformirten* Kirchen seyn viel *actus* und *exempla* vorhanden / da die *Pastores* auff anhalten die Partheyen / vor die Ehrwürdigen *Consistoria* gefodert / allda bey denen pflichten / bey welchen jhnen jhre Pfarrkinder befohlen / Sie abgehöret / unnd ohne leibliche Eydesleystung ihre Außsage ist genommen und beliebet worden / etc.

Sed rationes à Balduino relatæ facilè refelli possunt, ex traditis Virgilii Pingitzeri *quæst.* 35. qui multis probat, † Clericos 8
qvoqvè ad juratam testimonii depositionem esse adigendos, qvod & placet Matth. Colero *part.* 1. *decis.* 211. ubi à Wittebergensibus *Anno* 1578. *die* 8. *Jun.* contra Superintendentem Schlevicensium hisce formalibus pronunciatum refert: Daß gedachter *Superintendens* / seines fürwendens ungeachtet / sein vom Gegentheil begehrtes Gezeugnüß / vermittelst gewöhnlichen Zeugeneydes / im fall die Partheyen jhme solches nicht erlassen wollen / zu steuer der Warheit / zu geben:

Digitized by Google

geben schuldig/ darzu er dann/ im fall der Vorweigerung / von der Obrigkeit durch gebührliche Mittel angehalten wird. & *part. 2. decis. 24.* eamqvè sententiam fundamentis & rationibus probare, reassumsit novissimè Sigismundus Einckelth. *observat. 95.* & nosmet ipsi propugnavimus, *dict. Constit. Elector. 16. defin. 69. part. 1.*

9 Nimirum, † quia tota substantia depositionis testium, ut videlicet dictis ipsorum credatur, in juramento consistit: nec creditur testi injurato, licet sit Vir gravis, & in dignitate constitutus, imò etiam præclaræ Curiæ honore præfulgeat. *l. jurisjurandi. 9. §. 1. C. de testib. can. hortamur. 20. causa 13. quæst. 9. cap. tuis. 39. extr. de testib.* Andr. Gail. *lib. 1. observat. 101. n. 1.* Coler. *dict. decis.*

10 *241. n. 7.* in tantum, † ut ne quidem summus Princeps vel Papa potestatem habeat remittendi testibus juramentum, iisq; talem attribuendi fidem, ac si jurassent. Petr. Anton. de Petr. *de princip. potest. cap. 15. n. 99.* Jacob: Menoch. *de arbitr. judic. quæst. cas. 26. n. 4.* Marc. Anton. de Amatis *decis. 7. n. 9.* quin nec religioso, Cardinali, Episcopo, Sacerdoti &c. nisi jurati deposuerint, credendem dicit Bajard. *in addit. ad Jul. Clar. §. fallum. n. 58.* Joseph. Mascard. *de probat. conclus. 1362. n. 2.* Prosper. Farin. *de testib. quæst. 74. n. 66. & 68.* Bernh. Græv. *lib. 1. conclus. 101. n. 2.* † ut hinc 11 Clerici ad testificandum requisiti, jusjurandum declinare haut valeant, sed ad hujus præstationem compellantur, *cap. nuper nobis. 51. extr. de testib.* quin & remissio jurisjurandi haud sine periculo videtur, cùm, uti de Clericis scripsit Coler. quandoqvè hoc genus hominum non minùs regatur affectibus, qvàm alii privati. *dict. decis. 241. n. 7.* Virgil. Pingitz. *dict. quæst. 37.*

Quidquid tamen sit, non properandum in Clericis ad juramentum testificationis, nec rigosè nimis ab eis hoc exigendum, † sed pro ratione personarum & circumstantiarum vel remittendum, Vel temperandum, 12 ita scilicet, ut deponant sub juramento Ecclesiæ præstito; At non aliter, quàm si ratio justa & sufficiens hujus moderationis adsit: velut in casu, quo aliqvos concurrebant rationes, responderunt Scabini: *Mens. Mart. Anno 1644.* Quas pro informatione Judicis referre hîc lubet.

Nam (r) † causa, de quâ con- 13 trovertebatur, erat matrimonialis, ac proindè ecclesiastica, *Ordin. eccles. Elector. Saxon. de anno*

Digitized by Google

no 1580. *tit.* Von beeden *Consistoriis* zu Leipzig und Wittenbergk. *artic.* 7. Was sachen in das *consistorium* gehörig. *n.* 1. *& tit.* Vom Ober*consistorio*. §. Was sachen für dieses *consistorium* gehören. *n.* 12. adeòq; jam comprehensa videbatur sub jurejurando à Clericis Ecclesiæ præstito, ut proindè novo juramento eos gravare iniquum esset, cùm, uti sæpe homines ad pejerandum perfaciles,
14 ita rursus † alii, imprimis verò religiosi ad jurandum perquàm timidi reperiuntur *l. quæsub conditione. 8. in pr. ff. de condit. inst. l. cùm quidam. 20. circa fin. C. de fid. instrum. l. aut. Prætor. 3. in pr. vers. alioquin. facilime. ff. de jurejurand.* Contard. *in l. diffamari. 5. Cap. 3. n.* 163, *C. de ingen. manumiss.*

15 (2) Porrò † jam deposuerant Clerici sub illo juramento, quod Deo, Principi, Senatui, Ministerio ac toti populo, officium suscipientes solenniter præstiterant, quod si non fortius, æquale tamen juramento testium censetur; atque hinc depositio eorundem jurata habebatur, cùm parùm referat, an quis jam anteà juraverit de veritate perhibendâ, an denuò juret, utroquè enim casu metu numinis divini, non falsa perhibere præsumitur, eodem jurisjurandi vinculo constrictus; imprimis vetò Sacerdos vel Clericos, cujus promissio saltèm religiosa juramento æquiparatur, Matth. Wesembec. *part. 1. consil.* 23. *n.* 56. ne dicamus, quod absurdum sit, † 16 Ministro Ecclesiæ in re parvâ fidem non habere, cui divina ac summa sunt concredita: nec enim verisimile est, in vulgaribus & minimis rebus falsum quid asserturum eum, qui in maximis & divinissimis non fallit, Speckhan. *centur. 3. class. 4. quæst. 3 n. 2. vers. secunda, quod absurdum.* Balduin. *de casib. conscient. dict. cap. 9. cas. 5. n.* 4. adeòque sufficere videtur promissio Clericorum religiosa de veritate dicendâ, sub juramento jam anteà Ecclesiæ præstito, vel sub fide, quâ Deo sunt obstricti, cùm † 17 præsertim ritus ac ceremoniæ præstationi juramentorum adhiberi solitæ, saltèm inter adiaphora connumerentur, ac proindè adesse vel abesse queant, salvâ juramenti substantiâ, *can. si aliqua. 11. caus. 22. quæst. 1.* Andr. Alciat. *in Rubr. de jurejur. n.* 28. Panormit. *in cap. ad aures. n.* 3. *extr. quod met. caus.* Jacob. Menoch. *lib. 1. consil.* 37. *n.* 49.

(3)

Digitized by Google

18 (3.) † Facta quoquè erat depositio à Clericis in præsentiâ partium haut contradicentium, quo ipso in depositionem summariam consensisse videbantur;

19 † Siquidem qui tacent, consentire præsumuntur, *Cap. qui tacet, 43. extr. de Reg. jur. in 6to. l. item quæritur. 13. § qui impleto. 11. ff. locat* Joseph. Mascard. *de probat. conclus. 1350. n. 1.* & †

20 haberur patientia cum scientiâ pro consensu, *lib. utilitatem. 1. § magistrum autem 5. vers. cæterùm si scit, ubi* Gloss. *in verb. imposuisse. ff. de exercit. action. lib. in rebus. 4. § item qui. in fin. ff. de precar.* Decius *consil. 409. n. 6.* Natta *lib. 2. consil. 274. n. 11.* Jacob. Menoch. *lib 2. præsumt. 47. n. 6.*

21 *&* 8. † Remitti autem posse juramentum testimonii à partibus, vel inde conspicuum est, quia eorum interesse patissimùm versatur in juratis attestationibus, quidni ergò beneficio huic renunciare liceret? *l. pen. C. de pact.* quod & disertè permissum *in Ordin. process judic. tit. 20. § Wenn es nun hierauff vers.* Sollen dieselbe etc.

22 (4.) † Denique articuli probatorialis, ad quos depositio jurata exigebatur à Clericis, prorsus erant impertinentes, ita ut ex iis substantialia Sponsaliorum haud probarentur, quantumvis omnes unanimiter testes affirmativè ad eos respondissent; ex quo frustra juramenti præstatio petita judicabatur:

Nec † enim præstari debet jura- 23
mentum, quod præstitum nil probat, nec efficit, *Ordinat. proceß judic. Elector. Saxon. tit. 25. §.* Weil es auch etc. & evitanda sunt juramenta, quotiescunq; id fieri potest absq; præjudicio partis, Ernest. Cothman. *lib. 2. consil. 82. n. 20. vers. imò quatenus fieri potest &c.* König: *in proceß. cap. 47 n. 24.*

Sunt omninò rationes hæ tanti ponderis, ut judex iis commotus, turò Clericis juramentum testificationis remittat, id quod nec Clericis invidendum,

† Nec petitio remissionis vitio 24
vertenda, cùm turpiter non faciat, sed modestè, qui Religione magis, quàm conscientiâ motus, juramentum declinare studet, *l. 21. C. de fide instrum.* Anton. Fab. *in Codic. lib. 4. tit. 1. definit. 8. n. 4.*

Ita † *Scabini Lipstenses ad requisitionem* der sämptlichen Prediger zu Lüneburg/ *Mens. Mart. Anno 1644.* (*Verba Sententiæ*

Hat

Digitized by Google

Hat *C. H.* fürbracht und geklaget / wie daß jhme eine Weibesperson *B. N.* so numehr mit einem andern *G. C.* ein richtiges und öffentliches verlöbnüß gehalten / versprochen und zugesaget sey / Vnd als dieses Werck zum Beweiß kommen / seyn nebenst andern auch etliche geistliche Personen von euern Herren *Comministris* zu Zeugen angegeben / und abgehöret worden / Dieweil aber solches ohne wircklich abgelegten Zeugeneyd geschehen / will damit Klägers *Advocat* nicht zu frieden seyn / sondern bittet / daß die Außsage noch einsten auff vorgehenden Zeugeneyd verrichtet werde / Ob nun wol sonsten auch geistliche Personen in weltlichen sachen / sich des Zeugeneydes nicht zu verweigern / wiewol die Eydesleystung und Zeugenverhör vor dem Geistlichen Gerichte zu geschehen pfleget. Dieweil es aber dennoch in gegenwertigem Fall diese Beschaffenheit hat / daß nicht allein diese sache / als *matrimonialis*, an sich selbsten *pro causâ ecclesiasticâ* zu achten / und vorgedachte eure Herren Mitcollegen allbereit bey denen Eyden / damit sie zuförderst Gott / der hohen Landes fürstlichen Obrigkeit / einem Hochweisen Rathe / und Ehrwürdigem *Ministerio*, nebenst der gantzen Gemeine daselbst vorpflichtet / jhre außsage in bey seyn der Partheyen / so es geschehen lassen gethan / Hierüber es mit denen *articuln*, darauff sie abgehöret / also bewand / das keiner auff die *substantialia matrimonii* (so einig und alleine in öffentlicher / vorgewissen / und zum wenigsten zweyen Zungen / von denen verlobten Personen beschehener Zusage beruhet /) gerichtet seyn / Dannenhero / wann gleich dieselben von den Gezeugen *simpliciter* bejaget würden / das öffentliche Verlöbnüß doch dadurch nicht beybracht werden möchte / Vber diß auch noch andere Zeugen vorhanden / etc. So verbleibets auch bey der allbereit von euern Herren *Mitcollegen* gethaner Zeugnüß Außsage billich / Vnd es mögen dieselbe nach Gestalt dieser sachen mit dem wircklichen Zeugeneyde / wieder jhren Willen nicht beleget werden / V. R. W.)

Deci-

Digitized by Google

DECISIO LXXVIII.

Debitor extraneus, quantumvis in locô contractûs, vel destinatæ solutionis reperiatur, conveniri tamen ibi non potest, si vel legationis causâ, vel eô animô venerit, ut convestim discedat.

SUMMARIA.

1. Debitor sortitur forum in loco contractûs, vel destinatæ solutionis.
2. Modò ibi reperiatur. n. 3.
4. Quid si legationis causâ veniat, vel ut rursus discedat?
5. Factispecies.
6. Decisio negativa.
7. Fundamenta & rationes decidendi. n. 8. 9. 12. 13.
10. Securitas legatorum etiam de jure gentium est inviolabilis.
11. Magna securitas legatorum apud Romanos.
14. Sententiæ Scabinorum Lipsiensium. n. 15.

EXpediti juris est, debitorem nô modò in forô domicilii, *l. 2. C. de juridict. l. ult. C. ubi in rem act.* sed etiam in forô contractûs, vel destinatæ solationis conveniri posse, *cap. ult. cap. dilecti filii. 17. extr. de for. compet. cap. 1. de privil in 6. l. heres absens. 19. in pr. & § si quis intelam. 1. cum seq. ff. de judic. l. 1. ff. de it. quod certo loco, l. vinum. 22. ff. si cert. petat. l. ult. ff. de triticar.* Matth. Color. *de proces. execut. part. 2. cap. 1. n. 23.* Ioh Zanger. *de except. part. 2. cap. 1. n. 107.* At non unô eodemq; modô: Nec enim Reus in lo. ô domicilii conventus, de in competentiâ excipere valet, quod ibidem non reperiatur, *l. 4. § prator ait. 5. ff. de damn. infect. cap. causam. extr. de dolo & contu mac.* † Benè autem 2

Digitized by Google

racere id potest, qui alibi degens convenitur in loco contractûs, vel destinatæ solutionis, Scilicet, quia debitor in loco contractûs tum demùm sortitur forum, si ibidem reperiatur, *l. hæres absens. 19. in pr. ff. de judic.* Etsi enim textus ille loquitur de herede absente, obtinet tamen idem in quolibet Reo vel debitore, † qui in loco contractûs vel quasi deprehenditur, *cap. Romana. 1. §. contrahentes. extr. de for. compet.* Bartol. *in dict. l. hæres absens. 19. §. 1. ff. de judic.* Panormitan. *in cap. licet ratione. n. 79. extr. de for. compet.* Andr. Gail. *lib. 2. observ. 36. n. 14.* Matth. Coler. *dict. cap. 1 n. 23. & 44* Joh. Zanger. *dict. cap. 1. n. 123.*

3

An ergò debitor nunquam tutus erit in loco contractûs vel destinatæ solutionis repertus: quid enim, † si legationis causâ in locum illum venisset, vel saltèm transiret, non longè ibi commoraturus? Sanè, cùm † Præfectus Anhaltinus Joh. Zschour à Principe missus Lipsiam veniret, ibiquè à Creditore suo, Philippo Jüngern / ex obligatione Lipsiæ contractâ judicio pulsaretur, existimatum fuit à quibusdam, fundatam esse intentionem actoris, in tantum, ut Reus discedere haut posset, priusquam lis finita, & actori satisfactum esset; † Sed malè omninò: & responderunt contrarium Scabini.

4

5

6

(1.) † Per textum expressum *in l. consensisse. 2. §. legatis. 3 ff. de judic. ubi* Ulpianus ait. *Legatis in eò, quo antè legationem contraxerunt; item his, qui testimonii causâ evocati sunt, vel si quid judicandi causâ arcessici sunt, vel in provinciam destinati, revocandi domum suam jus datur.* Et posteà: *nam Celsus huic etiam domûs revocationem dandam ait: quoniam ob aliam causam venerit. Hæc Celsi sententia & rationabilis est.* Et in † eandem sententiam scripsit JCtus Gajus *in l. 8. ibi: Si quis in legatione constituerit, quod ante legationem debuerit, non cogi cum ibi judicium pati, ubi constituerit. ff. eod. tit.* Ex quô sanè clarum est, legatis jus revocandi domum competere, etiamsi in legatione illud ipsum debitum constituerint, Joh. Zanger. *dict. cap. 1. n. 127.*

7

8

(2.) † Estquè causa hujus juris ac privilegii posita in securitate Legatorũ: fieri namq; vix potest, ut nõ hæc violetur, si Legatus per actionem detentus in expeditione suâ impediretur, quominùs debitõ tempore reverti posset. Atqui securitas Legatorum non tàm humano, quàm divino scito nititur, teste Egesippo *lib. 1. cap. 32.*

9

Estq;

10 Estq; † fundata in jure gentium, & tam firmum ac fixum apud omnes gentes non violandi legati jus habetur, ut omnibus etiam bellorum denunciationibus & conventionibus tacitè inesse intelligatur, etiamsi expresè nulla hujus rei mentio facta fuerit, Glos. *in l. conventionum. 5. ff. de*
11 *pact. & in l. 19. ff. de captiv.* † Longeq; majorem in legationis securitate custodienda diligentiam & severitatem positam habuêre Romani, qui, adhibita summa Religione, eam ob causam, viginti Fecialium collegium instituerunt, ut si cujuspiam apud se legati violari essent, illi cognoscerent, & nullô dignitatis honorisvè habitô intuitu, violatores dederent, Herm. Kirchner. *de jur. offic. & dignit. legat. lib. 2. cap. 1. n. 37.* Eamquè violatæ legationis pœnam Quintus Mutius responsô suo approbavit, *l. si quis. ult. ff. de legat.*

(3.) Nec in Legatô specialiter hoc est receptum, sed optinet † idē 12
in Reô, in locô quidem contractûs aut destinatæ solutionis reperrô, sed rursûs confestim recessurô. Etenim, si vel pedibus iter faciens, vel equô transvehens, vel navigiô prætervehens, locum, in quô contractus est celebratus, transeat, & sic veniat, ut confestim discedat, licet ibidem prandium capiat, vel cænet, eô in locô se defendere haut debebit: quia advena est, statim de locô discessurus, *dict. l. heres absens. 19. §. proindè. vers. num. quid. ff. de judic.* Etsi † ve- 13
rò jus Canonicum, *in cap. Romana. 1. §. contrahentes. extr. de for. compet.* generaliter loquitur: attamen secundùm distinctionem Ulpiani, *in dict. l. 19. §. proindè.* restringendum & intelligendum est, ut evitetur correctio juris civilis, *arg. l. 2. C. de condit. insert.* Joh. Zanger, *dict. cap. 1. n. 119. & 125.*

14 *Ita* † *Scabini Lipsienses in causâ Philippi* Jüngers / *contra* Johann Zschourn / *ventilatâ in Prætorio Lipsiensis Mens. April. Anno* 1644.

15 *Et* † *ad consultationem Matthæi* Horstens zu Saußa / *Mens. Majo Anno* 1625. (*Verba Sentent:* Habt ihr *Anno* 1623. mit einem Kauffmann auff 150. fl. 18. gr. dergestalt *contrahiret*, daß er solches Geld euch auff Michaelis *Anno* 1624. in der Stad Zwickau wieder zu bezahlen versprochen / Es hat aber der *debitor* nicht inne gehalten / sondern den Zahlungs *termin* vorüber fliessen lassen / ist auch biß dato nicht nach Zwickau kom̃en / Nach deme ihr aber

Digitized by Google

berichtet worden/ daß gemelter euer Schuldener in kürtzen dahin gelangen wird/ seyd jhr jhn daselbsten von den Gerichten vornehmen und anhalten zulassen/ gemeynet/etc. So ist euch solches/ wann mehrgedachter *debitor* zu Zwickau angetroffen wird/ zuthun unbenommen/ Es wäre dann/ daß er eine wenige Zeit allda verharren/ und nur durchziehen/ oder herbergen würde/ auff solchen fall möchte er daselbst von euch nicht belanget/ noch angehalten werden/ V. R. W.)

DECISIO LXXIX.

Non â die petiti, sed impetrati Aresti, tempus renovationi præfixum currere incipit.

SVMMARIA.

1. *Ab executione inchoare non licet processum.*
2. *Aresta contra jus commune, moribus Saxonicis sunt introducta.*
3. *Arestum haud decernendum, priusquam constet de debitô liquidô.*
4. *Sententiæ Senatûs Appellationum.*
5. *Non subsistit arestum, impetratum antè demonstrationem crediti.*
6. *Sententia Scabinorum Lipsiensium.*
7. *Haud subsistit Arestum, si non præcesserit demonstratio inopiæ debitoris.*
8. *Quare hoc?*
9. *Renovari debet Arestum.*
10. *Quô non observatô, arestum pro nullô habetur.*

11. Reno-

Digitized by Google

11. *Renovationis tempus an currere incipiat à die impetrati aresti?*
12. *Ratio dubitandi.*
13. *Decisio affirmativa.*
14. *Fundamenta & rationes decidendi. n. 15. 18.*
16. *Forma dat esse rei.*
17. *Formâ non servatâ, totus curruit actus.*
19. *Non entis nullæ sunt qualitates.*
20. *Refellitur ratio dubitandi. n. 21*
22. *Sententia Scabinorum Lipsiensium.*

1 QVùm ab executione processum inchoare non liceat, sed debitor priùs legitimè convinci, ac posteà demùm ad solutionem debeat pulsari, *l. si cùm nulla sententia. 58. ff. de re judic. l. ult. C. de execut. rei judic. l. negantes. 9. C de obligat. & action.* Joh. Goedd. *in tract. de sequestr. cap. 1. axiom. 2. n. 83. & seqq.* Andr. Gail. *lib. 1. observat* 148. *n. 1. & seqq.* facilimè hinc colligere
2 est, † aresta contra rationem juris communis moribus Saxonicis fuisse introducta, Matth. Coler. *de process. execut. part. 1. cap. 2. n. 184. & seqq.* Non itaq; adea properandum, sed cautè ac providè agendum, si omninò sint decernenda: Nimirum non dabit iis
3 locum judex, † priusqvam de verò credito constiterit; hoc enim si liqvidum non fecerit Creditor, parum obtinebit, *Ordin. Torgens. de anno* 1583. *sub tit.* Von Arest / wie derselbe zugestatten / *vers.* Es habe denn der ꝛc. *Ordin. process. judiciar. Elect. Saxon. tit.* 51. §. Dieweil aber gleichwol / *vers.* Es sey dann. Matth. Coler. *de process. execut. part. 3. cap. 1. n. 32.* Matth. Berlich. *part. 1. consil. 74 n. 83.*
† in qvam sententiam in Senatu 4
Appellationum, in causâ Johann Wildens Erben / *contra* Herman Spiegeln / *Term. Trinit. Anno* 1643 responsum memini. Quæ nullitas haut declinatur si vel † primô 5
renovationis terminô, vel cum oblatione libelli arestatorii creditum probetur, vel copia chirographi annectatur: neglectâ scilicet formâ aresti, quæ præcisè est observanda, *l. si qvis ita stipulatus fuerit. decem. 129. ff. de verb. obligat.* Andr. Gail. *lib. 1. observat. 1. n. 36.*

6 prout † Scabini Lipsienses pronunciarunt *in causâ* Thomæ Brauns / *contra* Johann Thielen / *in Prætorio Lipsiensi ventilatâ, Mens. Febr. Anno* 1643. (daß der von Thoma Braun angelegte *arest in formalien* nicht beständig / noch er dannenhero zu den Wasserführtischen Gütern ein dingliches recht erlanget/ꝛc).

At nec sola Crediti liquidatio & probatio sufficit, ad hoc, ut processus arestatoris subsistat,
7 † sed demonstratio quoq; inopiæ debitoris, & quod facultatibus labatur, ac desinat esse solvendô, præcedat, necesse est: priusquàm verò id factum fuerit, arestum à judice decerni haut debet, *Ordin. Torgens. dict. tit.* von Arest. *vers.* Vnd dann auch darneben. *Ordin. proceß. judic. dict. tit.* 51. §. Dieweil aber *vers.* Vnd dann zum andern. Matth. Berlich. *dict. conclus.* 74. *n.* 84. *& n.* 108. Joh. Köppen. *decis.* 39. *n.* 16. *& seq.* Andr. Gail. *lib.* 2.
8 *observat.* 44. *n.* 5. *& seqq.* † Non absq; causâ, ne forsan debitoris solvendò adhuc existentis fama apud bonos & honestos Viros fugilletur, atq; ignominia irretractabilis ei inferatur, *dict. Ordin. Torgens. vers.* Auch wolhabende Leute dadurch in verdacht / unnd unglauben gesetzt werden *dict. tit.* 51. *Ordin. proceß. judic.* §. dieweil aber. *in pr.* Matth. Color. *de proceß. execut. part.* 2. *cap.* 3. *n.* 154. Andr. Gail. *de arest. imper. cap.* 1. *n.* 12.

Ita nimirum certis requisitis arestа adstringi placuit, ut compescatur malitia properantium ad executionem, famamq; virorum bonorum & honestorum fugillantium. Neq; subsistendum in iis existimavit Saxo illustrissimus, addens † prioribus & hoc, ut are- 9
stum de una quaterdena in aliam bis renovetur, inq; tertio judicii arestatorii termino, vel renovatione secunda libellus arestatorius simul offeratur, *Const. Elect.* 29. *in pr. vers.* Alsbald / wann jhme. *& vers.* Vnd zugleich mit dem letzten. *Ordin. proceß. judic. tit.* 51. §. Wie aber nun. *vers.* Vnd demnach ein jeder. *& vers.* Vnd neben dem dritten. in tantum, ut hoc non ob-
10 servatô, † nullum planè sit arestũ, nec jus reale aut prioritatis Creditori tribuat, *dict. Const. Elect.* 29. *in pr. vers.* Vnd wo diese form. *& dict. tit.* 51. §. Wann auch diese. Dan. Mollor. *addict. Const. Elect.* 29. *n.* 1. Andr. Rauchb. *part.* 1. *quæst.* 3. *n.* 1. Matth. Coler. *de proceß. execut. part.* 1. *cap.* 2. *n.* 185. *& 188.*

Quæsitum hinc fuit, † â quonam tempore ac die quaterdena renovationi præfixa currere incipiat, num à die quæsiti, vel impetrati aresti? Finge enim, judicem arestum

Digitized by Google

arestum non statim ac eò ipso die, quo petitum fuit, decernere voluisse, sed ex causa aliqua in diem sequentem, vel aliud tempus suspendisse: annùm tempus renovationis à die petitionis erit computandum? ita forsan dixeris;
12 nec sine causa, † postquam jus aresti ex fictione legis consuetudinariæ ad primum initium retrahatur; *arg. l. donationes. 1. C. de donat. inter Vir. & Uxor. cap. ratihabitionem, extr. de Reg. jur. in 6to.* Matth. Coler. *de proceß. executor. part. 3. cap. 11. n. 39.*

13 Sed † aliter responderunt Scabini Lipsienses, tempus scilicet renovationi præfixum currere incipere non à die petiti, sed impe-
14 trati demùm Aresti: (1.) † propter verba Serenissimi Saxon. Electoris manifestissima in *Const. Elect. 29. part. 1. post. pr. ibi:* Alsobald/ wann ihme der erste Kummer verstattet / demselbigen von vierzehen Tagen zue vierzehen Tagen gebührliche folge zu thun. Et in *Ordin. proceß. judic. dict. tit. 51. §.* Wie aber nun *vers.* und demnach ein neuer Kummer / alsbald er verstattet/ von 14. Tagen zu 14. Tagen/ zuvor verneuert / &c. clarissimè hinc patet, currere tempus renovationis à die impetrati aresti, ut sic petitionis ratio habenda haec non sit.

15 (2.) † Idq; tantò magis, quia in hoc forma consistit, quæ præcisè & ad unguem observari debet, Jason *in l. nominatim. 1. n. 18. ff. de liber. & posthum. Alexand. consil. 42. n. 16. lib. 1.* Jacob. Schult. *observat. 2. n. 15.* scilicet, quia † forma dat 16 esse rei, *cap. cùm dilecta. §. ult. extr. de rescript. cap. quia propter. extr. de elect. l. Julianus. 9. §. si quis rem 2. ff. ad exhibend.* maximè, quando lex vel statutum requirit formã tempore actûs, *Auth. hoc jus porrectũ. C. de SS. Eccles.* Bald. *in l. universa. n. 2. C. de precib. Imp. offer.* Felin. *in cap. quoniam frequenter. n. 3. vers. in verò. extr. ut lit. nõ contest.* Andr. Gail. *lib. 1. observat. 1. n. 36.* quare † forma non servata, totus corruit 17 actus, *l. cùm hi. 8. §. si prator. 17. ff. de transact. l. Fulcinius 7. §. cùm hoc edictum. 2. ff. quib. ex caus. in poß. eat.* Alexand. *lib. 2. consil. 137. n. 15.* Ludov. Rom. *consil. 166. n. 2.* Quod & sanctione clarissima comprobavit Elector Serenissimus *in Ordin. proceß. judic. dict. tit. 51. vers.* Wann auch dieser form nicht *strictè* nachgegangen wird / soll der *arest* nicht zulässlich seyn/ &c.

(3.) † Cumq; renovatio ipsum 18 præsupponat arestum, hoc verò ante impetrationem haud existat, non potest non incipere cursus temporis renovationis à die demùm impetrationis; Nec enim renovari potest, quod non in

terum

19 rerum naturâ existit, quia † non entis nullæ sunt qualitates, *l. ult. vers. nam antequam nascatur. ff. de collat. bonor. l. non solùm. 1. §. usq; adeò. ult ff. quib. mod. usufr. amittit. l. si à Titio. 22. vers. qui autem in rerum naturâ. ff. quando dies legat. ced. l. quidam referunt. 14. vers. esse non debet. ff. de jur. codicill.* Decius *consil.* 583. *n.* 9. Hartm. Pistor. *lib.* 2. *quæst.* 38. *n.* 39. Socin. jun. *lib.* 1. *consil.* 145. *n.* 82.

20 Nec obstat, † quod arestum dicatur retrotrahi ad primum initium; verum siquidem hoc est, quoad initium ac primum momentum impetrari, non petiti aresti: Quin nec de formâ, sed effectu aresti id est accipiendum, ita scilicet, ut jus pignoris, quod Creditor ex aresto consequitur, retrotrahatur ad tempus & momentum, quo arestum fuit impetratum, *Const. Elect.* 28. *part.* 1. §. Ferner sollen / *vers.* denen wir auch hiermit eine dingliche Gerechtigkeit / der *prioriter* halben / von der Stunde anzufangen / da der erste Kummer geschehen / und gebührlichen verfolget geben und gestatten. *ibiq;* Dan. Moller. *n.* 78. Andr. Rauchbar. *part.* 1. *quæst.* 4. *n.* 1. *& seq.* † Nec alia mens fuit Coleri, 21
dict. cap. 11. *n.* 39. uti ex verbis ejus manifestissimè elucescit; Et tradit idem Coler. *dict. loc. n.* 43. sententiam processûs arestatorii effectum suum retrò exercere, fingendô, jus taciti pignoris intervenisse, statim à die & momento impetrati primi aresti, *arg. l. potior.* 11. § *videamus.* 1. *ff. qui potior. in pigner. l. quod si.* 14. *ff. de pericul. & comm. rei vendit.* Eò enim ipso, quod judex in processu pronunciat arestum validum, retrotrahitur hæc confirmatio, sicut ratihabitio ad tempus celebrati primi actûs, *l. ult. vers. necesse est, ibi: ratihabitio generaliter retrotrahitur, & confirmat, quæ ab initio subsecuta sunt. C. ad SCtum Macedon. l. bonorum.* 24. *ff. rem ratam haberi.* Coler. *dict. cap.* 11. *n.* 43.

22 *Ita* † *Scabini Lipsienses ad consultationem* Abraham Dreutlers zu Meinewee. *Mens. August. Anno* 1624. (*Verba Sententiæ:* Ist euch Martin Schneider mit 55. fl. vorhafftet gewesen / Und nachdeme er in abfall seiner Nahrung gerathen / habt ihr am 5. *April.* abgewichenen 1623. Jahres / wider ihn *aresti* gesuchet / denselben auch den 9. selbiges Monats erlanget / und von 14. Tagen zu 14 Tagen *renoviret*, Es haben sich aber mehr *Creditores* gefunden / so nach euch gleichfals *aresti* gesuchet / mit welchen

Digitized by Google

chen ihr anjetzo wegen der *formalien* streitig worden. Ob nun wol fürgegeben werden will / als hettet ihr die *renovation* allzuspat begehret / in deme ihr von Zeit deß gesuchten *arests* 14. Tage anrechnen / und so dann denselben *renoviren* sollen / Weil demnach solches nicht geschehen / were euer *arest* in seinen *formalien* nicht beständig / Dieweil aber dennoch das *tempus renovationis* inhalts Churfürstl. Sächs. *Constitution*, nicht von Zeit deß gesuchten / sondern deß angelegten und erlangten *arests* angerechnet werden muß / und ihr nicht den 5. sondern allererst den 9. *April.* den *arest* erlanget / welchem nach die *renovation* von euch zu rechter Zeit geschehen / ꝛc. So mag auch euer *arest* vor *null* und nichtig keines weges gehalten werden / sondern er ist zu recht beständig / und werdet ihr demnach Krafft dessen / den nachfolgenden *arestanten* billich vorgezogen / V. R. W.)

DECISIO LXXX.

Subsistit arestum, licet super ejus impetratione Creditori Recognitio data haut fuerit.

SUMMARIA.

1. *Num recognitio judicialis super impetratione Aresti, requiratur ad ejus subsistentiam?*
2. *Matth. Coleri sententia hâc de re.*
3. *Decisio negative.*
4. *Fundamenta & rationes decidendi. n. 6.*
5. *Erubescimus sine lege loqui.*
7. *Frustranei actus in jure de testandi.*
8. *Recognitio nil addit formalitati aresti.*
9. *Arestum contra jus commune moribus Saxonicis introductum.*

Digitized by Google

10. *Formalia non sunt multiplicanda.*
11. *Explicatur sententia & mens Coleri. n. 12.*
13. *Sententiæ Scabinorum Lipsiensium. n. 14.*

DIximus *decis. præced.* arestum certis requisitis esse adstringendum, non aliâ ex causâ, quàm ut malitia ad executionem properantium, virosq; honestos, quasi solvendô non essent, diffamantium compescatur; Inter Requisita hæc num † etiam referatur, Recognitio judicialis super impetratione aresti? dubitatum memini in Scabinatu Electorali; Viderunt equidem ita sentire Matth. Coler. quando scribit: aresti impetrati † testimonium vel Recognitionem per manum Actuarii, cum datô temporis, quô ista omnia fuerunt acta, esse tradendam, quod si factum sit, consequi Creditorem jus pignoris vel hypothecæ in rebus arestatis, *de proceß. exeent. part. 1. cap. 2. n. 307. in fin. junct. n. 208.*

At † Recognitionem super petitô & impetratô Arestô, ad substantiam hujus non requiri, sed omissâ câ, Arestum in formalibus subsistere, responderunt Scabini Lipsienses. (1.) † Postquam enim recognitio hæc nullibi est in jure determinata, nec enim *in Const. Elect. 29. part. 1.* nec *Ordin. proceß. judic. tit. 51.* ullô verbulô fit ejusdem mentio, nô debet utiq; inter formalia & substantialia aresti ea referri, cũ absq; lege nihil temerè sit asseverandum, *l. dissentientis. 5. C. de repud. l. illam. 19. C. de collat. Novell. 18. cap. 5.* Barbos. *in axiom. jur. axiom. lex. 136. n. 11.* † & erubescere debeam 9 sine lege loqui, Jason *in l. præsc provincia. 12. n. 3. vers. unde erubescimus &c. C. de transact.* Hier. Schurff. *cent. 1. consil. 32. n. 2.* Aym. Gravett. *consil. 25. n. 9.* Franc. Vivius *decis. 358. n. 4.* Matth. Wesemb. *consil. 2. n. 1.*

(2.) † Cumq; in libellô arestatoriô actor super formalibus aresti referre se soleat ad acta judicialia, *cap. quoniam. extr. de probat.* Matth. Coler. *de proceß. execut. part. 3. cap 8. n. 49.* non opus hinc erit recognitione, cùm ex actis de formalibus satis superq; constare queat, si ustranei † enim actus in jure potiùs sunt detestandi, quàm admittendi, *l. hac stipulatio. 14. ß 1. ff. ut legat. seu fideicom. servand. l. ait Prætor. 3. in pr. ff. de jurejur.* Frider. Pruckman. *vol. 1. consil. 42. n. 5.* Christ. Besold. *part. 4. consil. 147. n. 6.*

(3.) † Nimirum Recognitionis effectus in probatione aresti subsistit, nec quicquam addit formalitati ejus: Nam Registrationes judiciales non ad substantiam actûs

actûs, sed ad faciliorem ejus probationem fieri solent, *cap. sicut 16. extr. de sentent. & re judic. cap. quoniam, extr. de probat.* Quod si ergò ex actis supperat probatio, quippè quod solennia fuerint actis judiciariis insinuata, Lanfranc. *in dict. cap. quoniam*, Bald. *in l. ne in arbitris 4. n. 2. C. de arbitr. junct. l. procurator. 7. cum Auth. si quis in aliquâ C. de dedend. l. chirographis 56. in pr. ff. de administr. tutel. l. 2. C. de testam.* superflua erit recognitio, maximè, si etiam per testes, vel aliundè actus impetrati arresti queat probari, *l. cõtrahitur 4. sub fin. ff. de pignorib. l. in re. 4. ff. de fid. instrum. l. contractus. 17. C. eod. tit.*

9 (4.) † Cumq; arestum non modò cõtra jus commune, quod processum ab executione incipere vetat, *l. un. C. de prohib. sequestr. pecun. Lulc. C. de exec. rei judic.* moribus Saxonicis introductum, sed etiam ratione formalitatis specialia quædam sint recepta, Nempè ut non decernatur arestum, priusquàm de credito, quod debitor solvendô haut sit, constiterit, illudq; de unâ quaterdenâ in aliam bis renovatũ, & ultimô judicii arestatorii terminô, libellus arestatorius in scriptis, cum specificatione Crediti simul exhibitus fuerit: subsistendum in hisce omnibus, nec præter juris dispositionem aliud adhuc speciale est addendum, † ne formalia multiplicentur, Bald. *in l. omnis. 9. ff. de just. & jur. n. 32.* singulariaq; plura circa unam eandemq; rem indulgeantur, *l. 1. C. de dot. promiss. l. 19. ff. ex quib. caus. major. l. 8. §. 3. ff. de legat. præstand.* Didac. Covarr. *lib. 3. var. resolut. cap. 19. n. 1.* Vincent. Caroc. *in tract. de locat. tit. de SS. Eccles. n. 3.* Frider. Pruckman. *vol. 1. consil. 10. n. 69.* Jac. Schul. *observ. 23. n. 25.* Camill. Borell. *cõsil. 64. n. 12.* 10

Nec remoratur † hanc sententiam doctrina Matth. Coler. *dect. c. 2. n. 207. & 208.* ubi recognitionem super aresto impetrato necessariam esse autumat. Nec enim simpliciter hôc sensisse videtur Coler. sed de probatione aresti decreti ibidem agit, adeoq; recognitionẽ non ad formalitatẽ aresti, sed ad ejusdem demonstrationem seu probationem tantummodò requirit: veluti semetipsum † explicat *in eod. tract. de proces. execut. part. 3. cap. 8. n. 49. vers. siquidem ad hoc, ut confessio aresti, item impetratio aresti & alia mereantur fidem &c.* Quod 11 12 si ergò aliundè, nimirum per acta judiciaria, vel per testes impetratio aresti probetur, necessaria planè non erit recognitio, tantum abest, ut hæc ad formalitatem aresti requiratur.

Digitized by Google

13; Ita † *Scabini Lipsienses ad requisitionem* Wolff Langens zu Leipzig / *Mens. Augusti. Anno* 1621. (*Verba Sentent.* Habt ihr wider einen Kauffmann / von welchem eure frage meldet / hiebevor in den Gerichten allhier *arest* gesuchet und angeleget / gestalt auch von andern geschehen / Ob nun wol anjetzo derselbe streitig gemachet werden will / alldieweil euch über den erlangten *arest* keine *recognition* ertheilet worden / Dofern aber dennoch die annehmung deß *arests*, so wol die erfolgten *renovationes*, euern andeuten nach / von dem Gerichts *Actuario* auffgezeichnet und *registriret*, solches auch bey den *actis* zubefinden were / oder doch anderer gestalt erwiesen und beybracht werden möchte / ꝛc. So were der von euch angelegte *arest* aus mangelung der *recognition* nicht unkräfftig / sondern nach befindung seiner *solennitæten* zu recht beständig / V. R. W.)

14. Et † *in causâ* Michael Ayrers / *contra L. D.* zu Dreßden / *Mens. Febr. Anno* 1635. (*Verba Sentent.* Das Kläger durch den angelegten *arest*; zu des beklagten gantzen Vermögen ein dingliches Recht erlanget / Derowegen wird er in verbleibung gültlicher befriedigung / daraus seiner foderung vor allen andern so kein älter und besser Recht erlanget / billich befriediget / V. R. W.)

DECISIO LXXXI.

Heres in re certâ institutus, etiamsi sit filius, filiave, habetur pro Legatario, & propterea ab exsolutione æris alieni est immunis.

SUMMARIA.

1. *Facti species: & num liberi in re certâ heredes instituti, teneantur solvere debita paterna?*
2. *Ratio dubitandi prima.*
3. *Secunda ratio dubitandi n. 5.*

4. *Non*

Digitized by Google

4. *Non subsistit testamentum, in quo liberi heredes scripti haut sunt.*
6. *Decisio negativa.*
7. *Rationes decidendi. n. 10.*
8. *Heres in re certâ institutus, pro legatariô habetur.*
9. *Heredes actionibus hereditaris tenentur: Legatarij non item. n. 13.*
11. *In dubiô tenenda opinio, per quam liberi ad æqualitatem reducuntur.*
12. *Refellitur ratio dubitandi prima.*
14. *Refellitur ratio dubitandi secunda.*
15. *Quatenus liberi in re certâ instituti pro legatariis habeantur. n. 16. 17.*
18. *Sententia Scabinorum Lipsiensium.*

1 Pater quidam filios filiasvè in testamento heredes instituit, sed ita, ut filii bona universa occuparent, & sororibus certâ pecuniæ summam, nempè unicuiquè earum 6000. thaleros exolverent; Defuncto eò, relictoq; ære alieno, disceptatum fuit inter liberos, an ad ejus præstationem omnes ac singuli pro sua rata tenerentur; an verò onus istud solis incumberet filiis, filiabus exemptis?

Sanè filii, quò aliqua ex parte sublevarentur, filias æquæ ad exolutionem ætis alieni obstrictas esse contendebant. (1.) † Quia heredes fuissent institutæ: ac certi juris est, æs alienum, aliaq; onera hereditaria ab heredibus exolvenda esse, *l. 1. C. si cert. petat. l. 1. & 2. C. de heredit. vel act. vendit. l. ult. C. de hered. action. l. pacto 26. C. de pact. l. legatorum. 33. ff. de legat. 2.*

(2.) † Nec, juvare ipsas posset, quod in re certa institutæ, pro legatariis essent habendæ, cùm in liberis hoc non observetur, secundùm Gloss. *in l. si quis priore. 29. ff. ad SCtum Trebell.* ubi dicit: speciale esse in filiô, ut institutus in certa re, nô habeatur locô legatarii, sed potiùs heredis: & rationem specialitatis dicit esse odium querelæ, & favorem testamentorum; Nam si filius institutus in re certa, esset locô legatarii, tũc haberetur pro præteritô, & sic posset testamen-

mentum querelare, hoc est, per querelam inofficiosi testamenti redigere ad nullitatem, postquam juris expediti est, † non subsistere
4 testamentum, in quo liberi heredes scripti non sunt, *Novell.* 115. *in pr.* quantum legitima titulò legati, vel fideicommissi universali ipsis fuerit relicta, *dict. Novell.* 115. *cap.* 3. *vers. fideicommissum.* quia & is præteritus censetur, qui directò non est institutus, ut maximè jure fideicommissi hereditatem adipiscatur, *l.* 27. §. 12. *ff. ad SCtum Trebell.* Bartol. *in l. Scimus.* 36. §. 1. *C. de inoff. testam.* Cùm autem validum † fit testamentum,
5 quando filius in re certa est institutus, *Auth. novissima. C. de testament.* sequitur indè necessariò, quod pro legatario haberi non debeat. Et ita explicat prædictam Glossam, Joh. Sichard. *in l. quotiès.* 13. *C. de hered. instit. n.* 3. eamq; hujus mentem & sententiam esse ait, quod instituti in rebus certis, in omnibus casibus habeantur pro Legatariis, excepto unico casu, quando filius esset institutus in re certa, quia tunc haberetur loco heredis.

6 At hisce non obstantibus, † pro filiabus responderunt Scabini Lipsienses, exemtas nempè esse eas ab onere æris alieni hereditarii. (1.) † Ex quo enim in re
7 certa 6000. thaleris, sunt heredes institutæ, pro legatariis habentur, ac propterea à Creditoribus hereditariis conveniri nequeunt, per text. clarum *in l. quoties.* 13. *C. de hered. inst. ubi* Imp. Justinianus hisce verbis rescribit A. Mennæ, Præfecto prætorio: *Quoties certi quidam ex re certâ scripti sunt heredes, vel certis rebus pro suâ institutione contenti esse jussi sunt, quos legatariorum locò haberi certum est: alij verò ex certâ parte, vel sine parte, qui pro veterum legum tenore ad certam unciarum institutionem referuntur: eos tantummodò omnibus hereditariis actionibus uti vel convenire decernimus, qui ex certâ parte, vel sine parte scripti fuerint; nec aliquam deminutionem earundem actionum occasione heredum ex certâ re scriptorum fieri.*

(2.) † Postquam enim instituti in re certa pro Legatariis habentur, ut modò demonstratum dedimus ex *dict. l.* 13. non potest ipsis injungi solutio æris alieni, siquidem † heredes actionibus 9
hereditariis tenentur, legatarii non item, §. *si quis unâ* 9. *vers. & res quæ remanet apud heredem, sine ullo onere hereditario apud eum remanet, quasi ex legato ei acquisita &c. Inst. de fideicomm. hered. l. si here-*

Digitized by Google

Hereditatem 32. *vers. nam legatum. ff. mandat. dict. l. pen. C. de hered. inst.* Joh. Harppr. *ad dict.* §. *si quis una* 9. *n.* 3. Neq; excipere hîc licet filios, filiasvè: quia textus allegati loquuntur indefinitè ac generaliter, nec ullam distinctionem admittunt, quare & generaliter intelligi debent, *l. de pretio.* 8. *ff. de public. in rem. act. l.* 1. §. *generaliter. ff. de legat. præst.* Bald. *lib.* 1. *consil.* 35. ubi ait, generalem locutionem nihil relinquere intactum, verboq; generali omnia includi, Virgil. Ping. *quæst.* 3. *n.* 4.

10 (3.) † Accedebat porrò in casu præsenti, lucrum atquè commodum filiorum, quod ex testamento paternô consecuti fuerant præ filiabus, quas certa saltèm pecuniæ summâ contentas esse oportebat, ut hinc ratione lucri prævalentis, majori quoquè onere gravandi videbantur filii, ex quô aliquô modô dispositio paterna revocaretur ad æqualitatem inter liberos, quæ in jure naturali est fundata; *l. cùm pater.* 77. §. *dulcissimis.* 20. *ff. de legat.* 2. *l. si major.* 4. *C. comm. divid. l. ult. C. comm.*

11 *utriusq; judic.* † Undè semper ea in dubio est tenenda opinio, per quam liberi ad æqualitatem reducuntur, Andr. Tiraquell. *de jur. primogen. quæst.* 4. *in pr.* Hartm. Pistor. *part.* 2. *quæst.* 38. *n.* 71.

Neque hisce adversantur rationes à filiis adductæ, *Resp.* ad (1.) † Nam etsi filiæ in casu præ- 12
senti à patre hæredes fuerint institutæ, perindè ac filii; haud levis tamen inter eos diversitas existit, filii namquè absquè certæ portionis determinatione scripti sunt hæredes, non item filiæ, quæ sunt institutæ in certâ pecuniæ summâ, unde pro legatariis in effectu habentur, qui onere æris alieni gravandi haud sunt; † quia 13
hoc ad solos hæredes, adeoq; filios pertinet, *dict. l.* 1. *C. si cert. petat. l. ult. C. de hered. action.* ut sic filii propriô gladiô jugulum sûum petant.

Resp. ad (2.) † Quod verò dicitur, filios filiasvè in re certâ etiam institutas, pro hæredibus haberi, id neutiquam Glossæ concedendum est: nec generalitas *dict. l.* 13. *C. de hered. instit.* hoc admittit: multò minus verò ratio Glossæ tanti videtur ponderis, ut in ejus sententiam ire necessum habeamus. Distinguimus enim cum Bartol. *in dict. l.* 13. (qui testimonio Jasonis *ibidem*, semper solet dicere veritatem) inter rem singularem sive certam, in qua quis hæres est institutus; & inter ipsam personam, quæ est instituta: † Respectu rei, in qua 15
quis

Digitized by Google

quis est institutus, semper habetur pro legatario, hoc est, omnes effectus, qui tribuuntur rei legatæ, sunt etiam tribuendi isti rei, in qua quis est singulariter institutus, veluti quod transmittatur ad heredes, etiam nondum agnita detrahatur de illa Falcidia; transeat rectâ via ut legatum; nec de ea æs alienum exsolvatur. Et in summa, si rem ipsam inspiciamus, in qua quis est singulariter institutus, tunc penitùs res ista habet naturam legati, omniaquè jura, quæ prodita sunt de legatô, locum obtinent in re illa singulari, in qua quis est institutus. † Respectu autem personæ institutæ in certa re, habetur illa persona pro herede, h. e. excludit querelam. Ex quô sanè subsistit testamentum paternum, quia filiæ sunt institutæ heredes, & pro talibus etiam habentur: attamen res certa seu quantitas pecuniæ, in quâ fuerunt institutæ, habetur pro legatâ, quæ onere æris alieni gravâri haud debet. Hæcq; † sententia Bartoli placet quoq; Joh. Sichard. *in dict. l.* 13. *n.* 5. ubi scribit: Dicendum est, quod institutus in re certâ non sit propriè legatarius, nec sit proprie heres, ita ut in neutrâ specie possint institutii in re certa numerari, sed constituunt quandam mediam & tertiam speciem, quæ nec est illa, nec ista, tamen de utraq; multum sumit, scilicet vocantur heredes secundum quid, id est, rei singularis. Hactenus Sichard.

16

17

38 *Ita* † *Scabini Lipsienses ad consultationem* Gregor Aßmans und Gottfried Gebels zu Breßlaw/ *Mens. April. An.* 1644. (*Verba Sentent:* Hat Hans Landeshüter so wol Söhne als Töchtere nach sich verlassen. Ob nun wol bemelte Söhne in denen gedancken stehen / daß die Schwestern zu abstattung eurer Mündlein foderung gleichsfals verbunden / in Betrachtung / daß dergleichen Schulden von den allgemeinen Erben bezahlet werden müssen. Dieweil es aber dennoch im gegenwertigen fall diese beschaffenheit hat / daß Hanß Landeshüter ein *testament* auffgerichtet / darinnen zwar seine sämbtliche Kinder / Söhne und Töchter zu Erben eingesetzet / jedoch den Töchtern nur eine gewisse Summa Geldes beschieden / welche sie von den Brüdern / so hingegen ein mehrers / als *universal* Erben erlangen) habhafft werden sollen / dahero sie *pro institu-*

Digitized by Google

tuis in re certâ, und also *in effectu pro legatariis* zu halten / von welchen die Schulden / wofern sonsten die Erbschafft zureichet / nicht bezahlet werden dürfften / ꝛc. So bleiben mehr bemelte Schwestern mit abstattung der 1000. Rthlr. gegen vermächtnüß / gestalten sachen nach billich verschonet / V. R. W.)

DECISIO LXXXII.

Quo ordine vota colligenda in judictis & Collegiis: an ex pluralitate sententionandum: & quid, si vota sint paria?

SUMMARIA.

1. *Prudentiæ argumentum est, plurium suffragia requirere.*
2. *Viri etiam prudentes quandoq; labuntur.*
3. *Firmius est judicium plurium quàm unius.*
4. *Collegium recusari nequit tanquam suspectum.*
5. *In Collegiis omnia decenter agenda.*
6. *Quis primum dicat votum?*
7. *Pro junioribus referuntur exempla.*
8. *Ratio pro junioribus n. 9.*
10. *Juniores in votando sæpè sunt Gaherni.*
11. *Ex observantiâ Seniores in Collegio primùm vota proferunt.*
12. *Hodie Moguntinus Elector primum habet votum in electione Imperatoris.*
13. *Dignior de Collegio primum debet habere votum.*
14. *Nec non Decanus Collegij.*
15. *Decani seu Præsidis votum est decisivum.*
16. *In collectione votorum, dandum aliquid est arbitrio Præsidis.*
17. *Num pluralitas votorum faciat sententiam & conclusum?*

Digitized by Google

18. *Decisio affirmativa, ex observantiâ Curiarum & Collegiorum.*
19. *Exempla adducuntur.n.20.21.*
22. *Rationes & fundamenta decisionis.n.26.27.28.*
23. *Pro votorum pluralitate militat ratio & præsumtio juris.*
24. *Ab omnibus approbandum, quod omnes tangit: & quomodo hoc intelligendum.n.25.*
29. *Quid si vota sint paria?*
30. *Nec votum præsidis pluralitatem facere queat ob absentiam aliorum.*
31. *Vincet tum causa favorabilior.*
32. *Vel Reus.*
33. *Rei partes sunt favorabiliores partibus actoris.*
34. *Absolvendus potiùs quàm condemnandus est Reus.*
35. *Si vota sunt paria, pro possessore est decidendum.*
36. *Ex possessione præsumitur dominium.*
37. *Levatur possessor onere probationis.*
38. *Circa paritatem votorum judicandum potiùs pro officiali ne reprobetur, quàm ut novus substituatur.n.39.*
40. *Sententia Scabinorum Lipsiensium.*

1 NOn imbecillitatis, sed prudentiæ argumentũ est, consulere alios, & ex plurium suffragiis, quod melius & æquius est, statuere. Sicut enim auri bonitas tunc facilè noscitur, cùm alteri auro comparatur, aut etiam attritum mutuò affricatur: sic in consiliis, ubi plurium audiuntur sententiæ, optimum quod est, cognoscitur, uti de bellò Persar, contra Græcos suscipiendò consuluit Artaban. apud Herodot. Quis enim uni soli tutò fidat, cùm nemo sit hominum, † qui non fallatur aliquando, atq; ex affectibus aliquid agat; Quin & accidit, ut prudentes labantur Viri, cùm non semper eôdem sint animi vigore, quandoq; etiam gratiâ vel odiô, vel æmulatione quâdam impulsi consulant, Philip. Comin. *lib. 2. comm.* ut nunquam non meliùs fit pluri-

2

plurium expiscari sententias atq; judicia, Georg. Anac. Eneckel. Baro *in Sejano suo. cap.* 3 *pag.* 102.

3 † Hinc & firmius plurium reputatur judicium, quàm unius, *cap. prudentiam. extr. de offic. jud. deleg.* & faciliùs invenitur, quod à pluribꝰ quæritur, *c fin. distinct.* 20. *ubi.* Glossa *in verb. pluribus.* Tanta hinc quoq; autoritas Collegii, vel Ordinis Decurionum atq; Sena-

4 tûs, ut † tanquam suspectus recusari neque at, ex opinione communi, de qua testatur Franc. Vivius *lib. 1. comm. opin. in verb suspecti.* Andr. Gail. *lib.* 1. *observat. 33. n.* 2. Scilicet, quod fraus præsumatur in eô, qui omnes Collegii sapientes tanquam suspectos recusat, Bald. *in l. hoc modo, n* 1. *ff. de condit. & demonstr.*

Videant ergò, qui in Collegiis ejusmodi assident, ne fidei & autoritati suæ aliquam aspergant maculam, siniſtramq; præbeant

5 suspicionem, † sed omnia decenter agant, vota justo ordine colligendo, sana ratione ac judicio proferendô, & in causa prudenter concludendô: Nimirum non conveniunt Collegia, quis primum dicat vorum? Num ex pluralitate decisio facienda? Et quid, si vota sint æqualia? ubi semper, quid moris, observandum, quod melùs tamen, moribus introducendum.

Primò sanè, † si quæsiveris, quis primum in Senatu vel Collegio prudentem dicere debeat votum? exempla non desunt, à junioribus, vel qui ultimum locum occupant, & sic deinceps ordine succe, sivô explorari sententias, † veluti de more Theolo- 7
gorum Universitatis Parisiensis in deliberationibus suis, tradit Nicol. Lyra *in Exod. cap. 23. in Gloss. verb. nec judicio.* Idemq;, in Senatu Neapolitanô servari, testatur Matth. de Afflict. *decis. Neapol.* 1. *n.* 7. Et de Rotâ Romanâ post Bald. Chassan. *in catal. glor. mundi part.* 1. *consid.* 19. Etsi enim in Republicâ Romanâ primitùs moris fuerit, dicendæ in Senatu sententiæ initium fieri à Consulibus, & iis, qui alios in dignitate anteibant, Gell. *lib.* 14. *cap.* 7. mutatum tamen id postea est, & primi rogati dicere sententiam, qui nondum gesserant Magistratus; scilicet, † ne 8
primi cæteris dicendi libertatem subtraherent, vel auctoritate, non judicio in suas partes traducerent, ut Tacitus loquitur *lib. 4. annal.* Ratio certè sat prægnans, quam & probat Langlæus *lib. 7. semestr. cap. 7.* ubi clarè ostendit, † ordinem illum, quô postremi 9
sententiam dicunt novissimè recepti, efficere, ne libera ferantur suffragia, cùm quasi pudori sit

Digitized by Google

junioribus, Senioribus contradicere, aut iisdem prudentiores videri velle. Ex quô etiam verendum, † ne sint Jaherm/ & ovibus pares: quô verbô Zasius Doctores mactat, qui aliorum cæcô impetu sequuntur sententiam, cùm sicut oves ducem gregis sequantur, *lib. 1. consil. 4. n. 16. vers. ut non injuriâ.* Joh. Limn. *lib. 7. jur. publ. cap. 1. n. 47. pag. 26.* vel avibus Regalibus, qui unum prævolantem alatis pedibus insequuntur omnes, Joseph. Ludov. *conclus. 70. n. 11.* Nihilominus plerisq; in Collegiis obtinuit, ut Se-
11 niores primùm † exponant animi sensa, subsequentibus aliis, ac demùm ordinem finiant juniores; haud sine ratione æq; ponderosâ, ne scilicet experientiam Seniorũ præveniat pluralitas votorum à junioribus nondum benè informatis collectorum, sed habeant hi, quod discant, & quod sequantur. Quem etiam morem probat in Septemvirali Collegio Principum, novum Regem ac Imperatorem eligentium, Aurea Bulla Caroli IV. Imp. *tit. 4.* à quô tamen ex consuetudine eatenus hodiè
12 recessum, ut † Mogũtinus, Elector primus, primum habeat suffragiũ, Goldast. *in replicat. pro Imper. cap. 13. pag. 173.* Joh. Sleidan. *lib. 1.* Non
13 immeritò, quia † dignior de Collegiô primum debet habere votum. Præpositi: *in C. Episcopos, distinct. 17. col. 2.* Chassan. *in catalog. mund. part. 1. consider. 19.* Matth. de Afflict. *decis. 1. n. 6.* quin & † Decano Collegii, prima 14
vox, jusquè primæ sententiæ competit, Marc. *decis. 1365. n. 12. part. 1.* Buxtorff. *ad Aur. Bull. th. 45. lit. d. in allegat.* idquè in Collegio etiam Cardinalium obtinere, testatur Onuphr. Panvin. *de Episcopat. pag. 733.*

Errant igitur, qui Decano, Præsidi vel Directori in Collegio jus votãdi denegãt; sive enim primus, sive ultimus dicat votum, † est hoc 15
reverâ decisivũ, si vel alii Collegæ titubent, vel convenire nequeant, Anton. Thessaur. *decis. pedemont. 1.* Ant. Fab. *in Cod. lib. 1. tit. 7. defin. 4. n. 2.* ubi addit, Præsidem non usq; adeò moris observandi necessitate adstringi, ut ne possit pro arbitrio, quem primum velit, rogare, licet incipere regulariter soleat à relatore; què nempè diligentiores, attentioresquè ad facti jurisquè investigationem singuli reddantur Senatores, verentes, ne si primô locô & ante relatorem interrogarentur, obmutescerent, quod iis accidere non potest, qui post relatorem, aliumvè Senatorem interrogantur, quibus nempè liberum est, votum sic dicere,

ut in

Digitized by Google

ut in ejus, qui prior dixit, sententiam eant, tametsi, justanè an injusta illa sit, priùs apud se non deliberaverint, verba sunt hæc Anton. Fab. *dict. defin.* 4. † Nimirum 16 Præsidis arbitrium non præcisè ordini collectionis votorum adstringendum, nec facilè à more cujusquè Collegii recedendum est.

17 *Secundum* quod attinet, † quanquam meliùs cum rebus humanis ageretur, si ponderarentur sententiæ, non numerarentur, Plin. *lib. 2. epist. 12.* quia argumentum pessimi turba est, Senec. *cap. 2. de vit. beat.* obtinuit tamen in omnibus ferè Curiis Collegiis & 18 Judiciis, † ut quæ numerô vincit sententia, eadem, rationis quoq; pôdere superior esse, existimetur, Ant. Fab. *in Cod. lib. 1. tit. 7. defin.* 19 *2. n. 2.* quem morem † servari in judiciô Neapolitanô, testatur Matth. de Afflict. *decis. 1.* in Senatu Pedemontano, Thessaur. *decis. 1 n. 25.* Sabaudiæ, Ant. Fab. *dict. loc.* in Senatu supremô Mechlinêsi, Paul. Christianæ *vol. 1. decis. belgic. 8. n. 5. & seq.* à quô nec Collegia, Curiæ & judicia Saxonica recedunt. Eundemquè, si parva licet comparare magnis, sequuntur † Archiprincipes Electores 20 in novi Imperatoris electione, ex sanctione Caroli IV. in Aur. Bull. *tit. 2. §.* Wann aber. & Cardinales in electione Pontificis, *c. licet. 6. extr. de elect. e. ut periculum. eod. tit. in 6to.* Nec † 21 non Status Imperii Romano germanici in Conventibus, tàm universalibus quàm particularibus, *Recess. Imper. Trevir. & Colon. de Anno 1512. §.* Es sollen auch die Churfürsten. *ibi:* Und was dieselbe / so erschienen seyn / oder der mehrer theil aus ihnen obberührter massen endlich berathschlagen / und beschliessen werden / dem soll von allen Ständen gefolget / nachkommen und vollstrecket werden / ohne alle widerrede und weigerung. *Recess. de Anno 1526. in pr. ibi:* Und deme / so durch den mehrern theil beschlossen wird / folge thun / &c. *Recess. de Anno 1576. §.* Da dann die Sachen / *ibi:* Und bey mehrern gelossen werden. Paul. Matth. Wehner. *in pract. observat. verb.* Kreyßtäge.

Rectissimè sanè: (1) † per text. 22 *in l. quod major. 19. ff. ad municipal.* ubi Scævola ait: quod major pars Curiæ effecit, pro eô habetur, ac si omnes egerint, Bartol. *ad dict. l. 19.* Hier. Schurff. *cent. 1. consil. 59. n. 30.* Hocq; ipsum est, quod referri dicitur ad universos, quod publicè fit per majorem partem, *l. aliud est. 160. §. refertur. 1. ff. de*

ff. de reg. jur. l. duo ex tribus. 39. *ff. de re judic. l. nominationum.* 45. *C. de decurion.* Undè Lex ista Romanorum, de quâ Cœlius apud Ciceronem *lib.* 8. *epist.* 8. Quod judicum major pars judicârit, id ratum esto, Zas. *in parat. ff. quod cujusq; univ. nom.*

23 (2.) Estq; † pro votorum pluralitate juris pariter ratio atquè præsumtio, siquidem plus vident oculi quàm oculus, & à multis perfectiùs haberi potest veritas, quàm à paucis, *arg. l. ult. C. de fidei commiss. cap. prudentiam. extr.*

24 *de offic. deleg.* Nisi † dicere velis, ab omnibus approbandum esse, quod omnes tangit, *cap. quod omnes. extr. de reg. jur. in 6to.* adeoquè non sufficere hîc præsumtionem, vel rationem juris. Cui re-

25 pono, † approbari imò ab omnibus, quod votorum pluralitate approbatur, quia quod facit major pars, omnes facere videntur; in iis scilicet, quæ sunt communia pluribus ut universis, non ut singulis, Bartol. *ad dict. l. quod major. n. 1. ff. ad municipal.*

26 (3.) † Et nescio quid non monstri & rixarum esset metuendum, si rationes saniores essent ponderandæ: Etenim de singulorum dignitate ac eruditione æquè ac de litigantium jure hinc discepari oporteret; & tunc juxta Martialem, qui volet ingenio cedere, ratus erit: maximè propter naturalem hominum ad dissentiendum facilitatem, *l. item si unus. 17. §. principaliter. ff. de recept. arbitr. l. quia poterat. 4. ff. ad SCtum Trebell.*

(4.) † Facit tandem ad Sena- 27
tûs auctoritatem, quando parilem in suffragandó potestatem Senatores obtinent, ita ut nec ratio ulla ætatis habeatur, nequè in parî votorum numero vincat ea pars, cui Præsidis suffragium patrocinatur, Ant. Fab. *dict. defin. 2.* Nempè eos in amplissimum ordinem referri convenit, qui tantâ, si non eloquentiâ, saltèm eruditionis laude præfulgeant, ut iis ad gerendam & sustinendam Præsidis dignitatem, nihil præter ipsum dignitatis nomen desit, Fab. *dict. loc. n. 6. arg. l. 1. §. hoc cunabulis. ff. de offic. præf. prætor.* † Eo- 28
què faciunt verba Plinii ad Arrianum scribentis: Hoc pluribus visum est. Numerantur enim sententiæ, non ponderantur. Nec aliud in publico consilio potest fieri, in quo nihil est tàm inæquale, quàm æqualitas ipsâ; Nam cùm sit impar prudentia, par omnium jus est. *epist. 12 lib. 2.*

Tertiò. Quid verò, † si vota sint 29
paria? Non malè faciet Præses, vel Director, denuò singulorum

vota

Digitized by Google

vota colligens, ut aliis in aliorum sententias transeuntibus, vincat tandem ea pars, quæ numero potior reperitur, Ant. Fab. *dict. loc.* At non semper hoc medio vota ad imparitatem reducuntur, perseverante unoquoq; in primâ opinione quare tunc Præsidis votum, alteri parti accedens pluralitatem efficiet, *supr. n.* 15.

30 Sed quid, † si propter absentiam unius & alterius Senatoris, votum Præsidis paritatem votorum faciat, nec moram & dilationem patiatur negotium, super quo deliberatur, ut absentium vota expectare liceat? Vincet tunc (1.)

31 † ea pars, quæ favorabiliorem, puta, matrimonii, dotis, testamenti, libertatis aut pietatis causam tuetur, *l. si pars. 8. ff. de inoff. testam. l. inter pares. 38. ff. de re judic.* Ant. Fab. *dict. loc. n.* 7. (2.)

32 † Et si favor causæ cesset, succedat favor Rei, pro quo vota prævaleant, perinde ac si in probatione testes sint pares, quo casu favor Rei fortiorem operatur probationem, ut non immeritò judex sententiam det pro Reo, ex communi Interpp. opinione, quam multis tuetur autoritatibus Prosp. Farinac. *de testib. quæst.* 65. *n.* 152. Just. Reuber. *de testib. part.* 3. *n.* 155.

33 non solùm, † quia partes Rei sunt longè favorabiliores, quàm actoris, *l. favorabiliores. 125. ff. de reg. jur. dict. l. inter pares. 38. ff. de re judic.* sed etiam, quod judex in dubiò facilior debeat esse ad liberandum † Reum, quàm condemnandum, *l. Arrianus. 47. ff. de oblig. & action.* 34 Hujusq; decisionis cumulat tationes Aristotel. *probl. sect.* 29. *cap.* 13. ubi in specie formatproblema in hæc verba: Cur, si suffragia pari numero Actori & Reo fuerint, Reum vincere sanctum sit? Et ita quoq; dicit Bald. *in l. datâ operâ. C. qui accus. non poss.* quos sequitur Tiber Decian. *vol* 2. *Resp.* 52. *n.* 21. (3.) † Operetur 35 quoq; possessio, ut in paritate votorum pro possessore decidatur, ex simili argumentò à testium paritate desumptò: Possessio enim tanti ponderis & efficaciæ judicatur, ut nullò etiam teste pro possessore deponēte, habeatur is pro dominò, quia præsumitur, & inducitur † ex possessione dominium, *l. 3. ff. de usu cap. l.* 20. *de pact. l.* 2. *§. ult. ff. pro herede.* Alphons. de Azevedo *in Const. Hispan. Reg. lib.* 4. *tit.* 15. *l.* 3. *n.* 1. Barrol. *in l. pen. ff. de condit. instit.* Ripa *in cap. sæpè. n.* 2. *extr. de restit. spoliat.* Efficitq; possessio, ut si duo causam habentes ab eodem, simul contendant, præferri debeatis, qui priùs habuit possessionem, etiamsi aliter potior sit in titulo, *l. quoties.*

Digitized by Google

ties 15. *C. de rei vendicat. l sive autem.* 9. 6. *si duobus.* 4 *ff. de publ. in rem. action.* Ripa *in dict. cap. sapè. extr. de restit. spoliat.* nec cogitur possessor cuiquam suæ possessionis titulum allegare, vel probare, *l.* 1. *C. de petit. heredit. l.* 7. *C. de testib. l.* 4. *C. de edent. l. ult. ff. de*
37 *rei vendic.* & levatur † onere probationis, ac transfert hoc in adversarium possessio, *dict. cap. sapè. extr. de restit. spoliat. cap. ad aures. extr. de præscript. cap. ex literis. extr. de probat. l.* 15. *C. de probat.* Jacob. Menoch. *lib.* 2. *arbitr. judic. quæst. cap.* 48. *n.* 12. & 34. Joh. Coras. *in l.* 12. § 1 *ff. de acquir. vel*
38 *amitt. possess. n.* 18. (4.) † Atq; hinc si deliberetur de reprobando officiali, aliôq; in locum ejus substituendo, circa paritatem votorum non immeritò prævalebunt data pro possessore, non solùm, quod turpiùs ejiciatur, quàm non admittatur hospes; sed etiam, quia in officio & possessione jam existens simul de damnô & ignominiâ vitandâ certet, ut hinc † non 39
immeritò pro eò in dubietate ac paritate votorum sit judicandum, veluti in Camerâ Imperiali observatum refert Autor, *decis. vel præjudic.* Cameral. apud Gylmann. *in verb. inhibitio. vers. inhibitio etiam decretra &c.* Et huc faciunt verba Davidis Mæv: Quod, si vota adsint utrinquè paria, benignior & æquior opinio sit sequenda, qualis illa est, quâ aliquis potiùs cooptatur, quàm reprobatur, dum ista consulitur Collegio, abrumpitur lis, nemo lædi-
tur; hac ipsa verò damnum & dedecus nominato, eligentibus discordiarum seges creatur, post Jason, & Menoch. dict. Mæv. *in comment. Statut. Lubecens. lib.* 1. *art.* 5. *n.* 36.

40 *Ita* † *Scabini Lipsienses ad requisitionem* Wolffgang Schultzens zu Lüneburgk/ *Mens. April. Anno* 1644 (*Verba Sentent.*: Habt ihr nach erledigung des einen / selbigen Ortes / Weißlederdienstes/euch nebenst andern *Competitoren* beym *Collegio* der Sulffmeister / als welchem die wiederbestellung selbigen dienstes zustehet / zu solcher verrichtung angegeben: Und nach dem die eltisten Bahrmeistere in eine *diversion votorum* gerathen, in deme etliche / und in der Zahl viere / auff eure Person / die andern aber / derer auch viere gewesen / auff Christoff Winckelmannen gestimmet / seyt ihr / weil auch der eltiste Bahrmeister N. N. auff eure seyten getreten / und zween der Herrn Bürgermeister

Digitized by Google

meister damit allerdings zu frieden gewesen / zu dem verledigten Weißladerampt angenommen und bestellet worden / wormit aber die gegenstimmigen nicht zu frieden gewesen / eine *protestation* darwider einzewendet / und weil solche nichts fruchten wollen / entlichen Klage erhoben / welche sie auff wiederabschaffung eurer Person / und annehmung Christoff Winckelmanns gerichtet. Ob sie nun wol zu behauptung ihres *intents* fürgeben / als stünde den regierenden Bahrmeister kein *votum*, sondern nur allein die *colligirung* der andern Stimmen zu / welchem nach ihr nur drey *vota* erlanget hettet / und also Winckelmann *ex pluralitate votorum*, uñ weil er auch eines Bürgers Sohn / dergleichen / laut eines sonderbahren Fürstlichen *receſsûs* vor andern in acht zu nehmen / euch vorzuziehen. Dieweil aber dennoch wie recht nicht beybracht / daß dem regierenden Bahrmeister / als fürnehmsten und *Directorn* deß *Collegii* der Sülffmeistere / kein *votum* gebühre / vie mehr aber / allgemeinen Rechten und gewonheit nach / er keines weges darvon außzuschliessen / Vnd demnach gleichesfals vier *vota* auff eure Person gefallen / über diß auch N. N. und zween der Herrn Bürgermeistere ihren *consens* darzu gegeben, auch wann gleich derer bewilligung und beyrathung nicht zu *attendiren*, es doch mit eurer Person diese beschaffenheit hat / daß ihr allbereit / gegen bestalter *caution* und abgelegten Eyde / zu dieser bestallung wircklichen angenommen / und also auff eurer seiten *res* nicht mehr *integra*, ihr hie rüber in die Eilff Jahr bey der Sothmeisterey bedienet gewesen / und der Sachen kündig worden / wohingegen / die auff Winckelmans seiten gefallene *vota* meistentheils auff naher anverwandschafft gegründet / er auch darmit / daß er ein Bürgers Kind / weil zumaln der angezogene Fürstliche *Receß* in andern *terminis*, und von Raehsbedienten redet / sich so hoch nicht zu behelffen / welches alles gleichwol / insonderheit aber / daß ihr beklagtens Stelle haltet / und von dem angenommenen *officio* nicht leichtlichen hinwiederumb zu *deposſidiren*, *circa paritatem votorum* wol und genaw in acht zu haben ꝛc. So werdet ihr bey solchem einmal euch *conferirten* Weißladerdienst / gestalten sachen nach /

vor Christoff Winckelmannen billich gelassen und geschützet/ V. R. W.)

DECISIO LXXXIII.

Magistratus Civitatis alicujus Imperialis, Pontificiæ vel Lutheranæ Religioni abdictus, Civibus suis alterius Religionis exercitium publicum petentibus permittere id invitus haud tenetur.

SUMMARIA.

1. *Civitates Imperiales habent liberum Religionis exercitium, n. 3.*
2. *Quia sunt Status Imperii.*
4. *Num etiam Civibus in Civitate Imperiali competat libera mutandæ & exercendæ Religionis facultas.*
5. *Ratio dubitandi prima. n. 7.*
6. *Secundum causam finalem actus augentur, vel minuuntur.*
8. *Quando causa immediata operetur potentiùs causâ mediatâ.*
9. *Ratio dubitandi secunda.*
10. *Ratio dubitandi tertia, n. 11.*
12. *Decisio negativa.*
13. *Ratio decidendi prima.*
14. *Soli Status Imperii habent liberam Religionis exercitium. n. 17.*
15. *Quod etiam pro Civibus quondam petitum.*
16. *At impetrari non potuit.*
18. *Ratio decidendi secunda.*
19. *Cujus Regio, ejus etiam est Religio.*

Digitized by Google

20. *Liberum Religionis exercitium juribus territorialibus est connexum. n. 21. 22.*
23. *Ratio decidendi tertia.*
24. *Ratio decidendi quarta.*
25. *Refellitur ratio dubitandi prima.*
26. *Quatenus subditis mediatis Pacificatio Religiosa subveniat.*
27. *Facultas Religionis colendæ duplex: propria & impropria.*
28. *Subditis mediatis competit jus emigrandi.*
29. *Refellitur secunda dubitandi ratio.*
30. *Cives ut singuli in Civitate Imperiali, non sunt Status Imperij.*
31. *Refellitur tertia dubitandi ratio.*
32. *Examenatur declaratio Pacis Religiosæ Ferdinandina: & quænam hujus autoritas. n. 33.*
34. *Prædicta decisio negativa duobus modis est limitanda. n. 35.*
36. *Sententia Scabinorum Lipsiensium.*

QUùm pacificatio Religiosa facultatem mutandæ & exercendæ Religionis tribuat Statibus Imperii, *Recess. Imp. August. de Anno* 1555. §. Vnd damit solcher Friede / *ibi*: So sollen die Käyserliche Mejestet keinem Stand des Reichs / von wegen der Augspurgischen *Confession*, in einiger gestalt beschweren. & §. *seq. ibi*: Vns und Churfürsten / Fürsten / und andere des Heiligen Reichs Stände / &c. quin & † Civitatibus Imperialibus, pro conscientiâ, vel catholicam, vel Augustanæ Confessioni conformem sequi Religionem, liberum sit, dubitandum prorsus non est, nisi hasce Status Imperii esse ausu temerariô negare velis, contra notorietatem & experientiam, quâ Civitates † Imperii, jura Principum habere, Imperioquè nõ minùs ac ipsosmet Principes, Prælatos ac Comites, incorporatas, nec non Cameræ & Imperatori immediatè contribuere, Statusq; Imperii salutari novimus,

Andr. Gail. *lib. 2. observat. 57. n. 7.* Rutg. Ruland. *de commiss. lib. 5. cap. 4. n. 41.* Joach. Cluten. *in Syllog. rer. quotidian. conclus. 27.* Waremund. ab Erenberg *de fœder. lib. 2. cap. 1. n. 35. & seqq.* † veluti hinc quoq; pro Civitate Imperiali, in qua post Pacificationem Religiosam, Catholica tantùm in usu fuit Religio, quod relicta eà ad Augustanæ Confessioni consentientem, quam alii Reformatam vocant, possit concedere, consilium extat *in tom. 1. Symphorem. supplic. part. 1. tit. 3. de Religione Pag. 264.* Bruning. *de var. universit. specieb. th. 20.* Christ. Besold *delur. Imper. Civitat. in immutandâ Religione. n. 1. & 2.* Cranius *de pace religiosâ, part. 1, connex. 2, probl. 3. p. 42.* 3

4 At nùm etiam † Civibus jus & facultas mutandæ & exercendæ Religionis in Civitate Imperiali competit, invitô Senatu: Finge, magnam Civium partem in Civitate aliqua Imperiali, Pontificiæ Religioni addictam esse, Ordinẽ verò Senatorium, uti & reliquam plebis multitudinem ex Lutheranis constare, nùm Senatus petentibus illis publicum Religionis Pontificiæ exercitium invitꝰ permittere tenebitur? Pro civibus 5 sanè facere videtur (1.) † Pacificatio Religiosa, quæ non solummodo Magistratus, sed indifferenter omnes Imperii subditos concernit, adeoq; quod dispositum in illa à Cæsare & Statibus Imperii de liberô Religionis sive Pontificiæ sive Lutheranæ exercitiô, ad subditos æquè atq; ad ipsos Magistratus & Status Imperii pertinet, vel uti patescit ex verbis *dictæ Pacificationis Religiosæ*, §. Wid alß den Churfürsten / *ibi*: Daß am *articul* der *Religion* allen Ständen und Unterthanen zum höchsten gelegen. *Et in* §. In solcher vorgezogener. Weil in entstehung deß *Religion*friedens / die Stände und Unterthanen sich beständiger gewisser Sicherheit nicht zu getrösten / sondern für und für in unträglicher Gefahr stehen müssen und solche nachdenckliche Unsicherheit auffzuheben / und der Stände und Unterthanen Gemüther wiederumb in Ruhe und vertrauen gegen einander zustellen / hat man sich / wie folget / verglichen / ꝛc. Ex quo satis colligitur, Pacem Religiosam pro causa finali, (secundum † quam alioqui 6 actus augeri vel minui solet, *l. ult. ff. de hered. instit.* Franc. Bursat. *lib. 3. consil. 310. n. 41.*) continere pacem & securitatem non tantùm Dominorum, sed & subditorum. Cumq; securitas mutua finalis est pacis causa, certè hæc pro-

Digitized by Google

pro ipsa Recessus substantia & essentia haberi debet, quia cuncta in jure nostrô à fine metiri solemus, meliorquè finis censetur iis, qui ducunt ad finem, *l. cùm aurum. 19. §. perveniamus. 13. ff. de aur. & arg. legat.* Everhard. *in topic. in loc. à virt. fin.* Franc. Bec. *consil. 20. n. 11.* † Nequè in Pacificatione inter Status & subditos non status distinguitur: quin potiùs subditorum aliquoties expressa fit mentio, *ut in §.* Damit auch obberührte. §. Es soll auch kein Standt dem andern. §. Wo aber. §. Setzen demnach/ordnen. §. Es sollen auch der itzigen. & §. Vnd nachdem bey vergleichung. ut proindè sanctionem Religiosam ad hosce æquè pertinere, dubitandum haud sit. Et licet aliàs † causa immediata potentiùs operetur, quàm mediata, *l. si mulier. 21. §. 1. ubi* glossa. *ff. rer. amot.* attamen, quando causa mediata Immediatæ est annexa, eôdem jure censeri debet, *l. uxor. 3. ff. de aur. & arg. legat. l. 1. §. 2. ff. de incend. ruin. naufr.* Aretin. *consil. 6. n. 10.* Aym. Cravett. *consil. 433. n. 35.* Bonifac. Rug. *lib. 1, consil. 57. n. 61. & seq.*

7

8

(2.)† Et ut maximè concederetur, Pacem Religiosam ad solas Status Imperii pertinere: per id tamen Cives exclusi ab eà nõ essent, quia in Civitatibus Imperialibus, non solus Senatus, sed Senatus unâ cum Civibus, Statum Imperii repræsentat: indequè Cives non minùs atq; Magistratus, immediatè Imperio atq; Imperatori sunt subjecti, atquè fidelitate homagioquè addicti; ut sic longè alia sit ratio subjectionis Civium Imperialium Civitatum, respectu Magistrâtus sui, quàm aliorum subditorum, respectu Principis aut Domini, cui parent; His etenim liberum Religionis exercitium invitis Superioribus non licet: illis verò maximè.

9

(3.)† Quam in rem etiam ex- 10
tat Constitutio satis clara Ferdinandi Regis Romanorum, apud Melch. Goldast. *Tom. 2. Const. Imper. pag. 288.* in quâ hæc leguntur verba: Das Ihre Königliche Majestät / nach gestalt der Bürgerschafft und Einwohnere der Freyen- und Reichstädte / billich und gleichmässig zu seyn erachte / in Erwegung die Bürgerschafft / in den Frey- und Reichstädten / alle zugleich und ohne Mittel / dem Römischen Käyser und Könige / und dem Heiligen Reich / so wol als andere mehr unterworffen. Vnd so nun andere Reichs Stände die alte *Religion* oder Augspurgische *Confession* zu halten / frey seyn wollen /

Digitized by Google

daß solches den Bürgern in Frey- und Reichsstädten / auch nicht wol versaget werden möge. In erwegung nicht wenig beschwerlich wehre / daß der wenigere theil in einer Freyen- und Reichsstad / sich durch deß mehrerntheil Stimmen im Rath oder Gemein / von seiner jetzo habenden alten *Religion* oder Kirchengebräuchen / zu der Augspurgischen *Confession*, oder hinwiederumb / von solcher *Confession* oder ihren Kirchengebräuchen / zu der alten *Religion* dringen lassen müste / &c. Est profectò Constitutio hæc adeò clara, ut nequaquam Civibus liberum Religionis exercitium in Civitatibus Imperialibus sit denegandum: † Eaquè non parum 11
negotii fecit Dominis Cameralibus, cum ab iis Anno 1588. quæstio hæc in causâ quorundam Civium contra Senatum Coloniensem ventilaretur: Petebant enim Cives pro se & consortibus suis publicam Religionis libertatem; quorum precibus tamen Magistratus prætractè resistebat, & in hunc usquè diem restitit, Joh. Limn. *de jur. publ. lib. 7. cap. 1. n. 54.*

Verum enim verò, † si ex ratione juris, & sanctione Pacis Religiosæ quæstio ea sit decidenda, uti omninò est, vereor, ne Cives re- 12

pulsam ferant, quibus liberum unius vel alterius Religionis exercitium petentibus, Senatus alii Religioni addictus, id invitus permittere vix cogi poterit; (1.)

† Pro certo enim præsuppo- 13
nimus, Pacem Religiosam non nisi Statibus, subditisq; Imperii immediatis, jus & facultatẽ mutandi & exercendi Religionem tribuere, adeoq; subditis mediatis, quales proculdubio sunt Cives Imperialium Civitatum, jus hoc, liberumq; Religionis exercitium haud competere; Idquè apertissimè liquet *ex* §. Und damit solcher Friede / *dict. Pacif. Relig. de Anno* 1555. *in vers.* So sollen die Käyserliche Majestät / Wie auch Churfürsten / Fürsten und Stände deß Heiligen Reichs / keinen Standt deß Reichs / von wegen der Augspurgischen *Confession* und derselben Lehr / *Religion* und Glaubens halber / mit der that gewaltiger weise überziehen / beschädigen / vorgewaltigen / oder in andere wege / wider seine *conscientz*, wissen und willen / von dieser Augspurgischen *Confessions religion*, Glauben / Kirchengebräuchen / Ordnungen und *Ceremonien*, so sie auffgerichtet / oder nachmals auffrichten möchten / in ihren Fürstenthumen / Landen und Herrschafften dringen /

Digitized by Google

gen / oder durch *mandat*, oder in einiger anderer gestalt beschweren oder verachten / sondern bey solcher *Religion*, Glauben / Kirchengebräuchen / Ordnungen / und *Ceremonien*, auch ihren Haab / Gütern liegend und fahrend / Land / Leuten / Herrschafften / Obrigkeiten / Herrligkeiten / und Gerechtigkeiten / ruhiglich und friedlich bleiben lassen / ꝛc. Manifestissimè probant † hæc verba, sanctionem Pacificationis Religiosæ quoad liberum Religionis exercitium, nõ nisi ad Magistratus immediatos, seu Status Imperii pertinere. Quod idem habetur *in* §. *seq.* Dargegen sollen. *&* §. *proximè præcedenti:* Dieweil aber etliche Stände / und derselben Vorfahren. *&* §. Damit auch obberührte / ꝛc. Cumquè in omni dispositione vel sanctione, quantumvis generali ac indefinitâ, termini præsupponendi sint habiles, *iuxta gradatim.* 11. §. 1. *ff. de muner.* Hartm. Pistor. *part.* 2. *quæst.* 32. *n.* 34. non potest hinc sanctio Pacificationis Religiosæ ad subditos extendi, quippè qui habiles non sunt, ob defectum jurisdictionis, cujus suspẽsio libertati Religionis est connexa: & sunt incompatibilia, professionem Religionis esse liberã & ab omni inquietudine alienam: ac nihilominus alterius cognitioni obnoxiam. Sanè † à Statibus Augustanæ Confessioni addictis liberum Religionis exercitium, pro subditis in Comitiis August. *Anno* 1555. instanter petitũ, utq; verba sequentia Pacificationi inseterentur: Doch sollen alle Unterthanen beyder theil *Religion*, ihres Gewissen und Bekäntnüß halber / von ihren Obrigkeiten frey gelassen werden / omni contentione fuit allaboratum: † Sed neq; à Ferdinando Rege, neq; à cæteris Pontificiis, qui libertate hâc concessâ, Religionis suæ exitium ominabantur, id impetrari potuit, adeò, ut hujus rei impatientia Regiæ Majestati 3. *April.* hæc tandem verba extorserit: Daß ihre Majestät die *extensiones* deß Religionfriedens auff die Unterthanen keines weges könten oder wolten eingehen: Sie wolten ehe alle Handlung zerschlagen. Autor Autonom. *part.* 1. *tit.* Von den Fünfften. *art. pag.* 129. Quò & † faciunt verba Ferdinandi Regis, in declaratione pridie Pacificationis scriptâ: Damit die *dispositiones* (wie sie auch ohne zweifel von gemeinen Ständen nicht anders gemeinet) auff die Stände / so dem Heiligen Reich ohne Mittel unterworffen / allein verstanden / und darauß nicht verursachet werde / daß gegen eines

14 15 16 17

Reichs

Reichstandes unterworffenen Unterthanen / umb deßwillen / daß er vor desselbigen Landes Standt erkant werde / nur Ursach schöpfe / unter dem schein der Augspurgischen *Confession*, seinem Herrn sich zuwidersetzen / und dann erst *disputiret*, werden möchte / ob die Wort alleine von den Reichständen zuverstehen seyn ꝛc. apud Bruning. *de var. universit. specieb. concluſ.* 20. Petr. Syring. *de Pac. Relig. th.* 30. *in fin.* Quæ omnia probant subditis, qui Status Imperii non sunt, liberam mutandæ & exercendæ Religionis facultatem, in Pacificatione Religiosa datem non esse, adeoq; nec Civibus Imperialium Civitatum, qui propterea à Magistratibus hanc extorquere non valent.

18 (2.)† Deindè potestas exercendæ Religionis requirit jus territorii, Die Landesfürstliche und Hohe Obrigkeit / *dict. Pacif. Relig.* §. Und damit solcher Friede. *in verb.* in ihren Fürstenthumen / Landen und Herrschafften. Nec enim cum meró & mixto Imperio Autonomia quicquam commune habet, nec vigore jurisdictionis alicujus competit, sed quatenus quis obtinet jura territorialia Matth. Steph. *de jurisdict. lib.* 2. *part.* 1. *cap.* 7. *n.* 470. Thom. Michaël *de jurisdict. concluſ.* 49. Henric. Bocer. *in tract. de collect. cap.* 4. *n.* 37. Waremund. ab Erenberg *verosimil. cap.* 2. *n.* 17. Ex quô axioma illud tralatitũ provenit, inter Camerales & Dd. Catholicos vulgatissimum: Quod † cujus 19
sit Regio, ejusdem sit etiam Religio, seu de Religione dispositio, Joach. Steph. *lib* 1. *Inst. jur. Canon. cap.* 7. *n.* 52. Matth. Steph. *de jurisdict. lib.* 2. *part.* 1. *cap.* 7. *n.* 473. *& seqq.* Quo axiomate etiam nititur Imp. Ferdinandus II. in dem Keyserlichen *Edict*, Von einziehung der Geistlichen Güter *in quaest. ult.* §. Als haben wir ꝛc. Idemq; pro fundanda sua intentione adducit in Resolutione data Augusto Palatino Neoburgico, 22. *Decembr. An.* 1627. concernente reformationem Religionis, §. Und wie die Augspurgische *Confessions*-verwandten wollen; Daß Fürsten und Ständen / vermöge Landesfürstlicher Obrigkeit und deß H. Römischen Reichs *Religion*friedens / unbenommen / die Augspurgische *Confession* in ihren Fürstenthumben und Landen / wann sie gleich vorhin Catholisch geweweſen / und haben sich zur Augspurgischen *Confession* begeben / zu der ihnen gelegenen Zeit einzuführen. Also ist auch auß ebenmessigen *fundament*, einem Catholischen Fürsten / die Catholische

Religion

Digitized by Google

Religion in denen Landen / darinnen Er der regierende Landesfürst ist / wann und zu welcher Zeit es ihme gefällig / einzuführen zugelassen / &c. *item, in* §. Weil nun *ibi*: Und vermöge deß *Religion*friedens einem jedern weltlichen Fürsten / krafft tragender Landesfürstlichen Obrigkeit / die bestellung der *Religion*, Kirchenordnung und *Ceremonien*, und was demselben mehr anhängig / gebühret / &c. *& paulo post*: Wie auch Landesfürstliche *reservirte* Obrigkeit / von welcher die bestellung der *Religio* 20 *immediatè dependiret &c.* † Ex eodemq; fundamẽto, Status Imperii catholicos susceptam à sese Religionis Lutheranæ reformationem, adversus querelam Evangelicorum multoties defendisse ac propugnasse novimus, ex literis præsertim Electoris Bavarici, Episcopi Bambergensis & Würtzburgensis, nec non Magistri Ordinis Teutonici hâc de re edocti. 21 † Quin & ex hoc ipso fundamentô & axiomate, Principes & Status Catholici, reformationi Religionis in Episcopatibus & Monasteriis à Statibus Evangelicis susceptæ sæpissimè contradixerunt, quod scilicet iis in locis, Evangelicis jus territorii haud competeret; veluti ab Episcopo Augustano contra Dn. Comitem à Pappenheim, & Palatinum Ottonem Henricum; à Domo Austriacâ contra domum Würtembergicam; ab Archiduce Austriaco Leopoldo cõtra Civitatem Ulm, & ab Episcopo Würtzburgensi contra Comites & Barones Franconicos, in susceptâ reformatione quorundam pagorum, factum, Acta reformationis testantur. † 22 Probant scilicet hæc omnia ex Pacificatione Religiosa, liberum exercitium Religionis juribus territorialibus adeô connexum esse, ut nemini, nisi qui jura habent territorialia, istud sit tribuendum, quare nec Cives exercitium Religionis liberum sibi vendicare poterunt, quippè qui juribus territorii destituuntur; Habent enim id Magistratus in Civitatibus Imperialibus, in quos omnis jurisdictio est translata, *arg. l. 1. ff. de Const. Princip.*

(3.) † Porrò Cives ac subditos, 23 quoad reformationem & exercitium Religionis, Magistratui suo esse subjectos, nec pro arbitrio suo, jure hoc uti posse, patescit *ex Replicâ Catholicorum, in Comitiis Augustanis Anno* 1555. 6. *Septembr. Regi Ferdinando exhibitâ*, §. Alsdann die Königliche Majestät. *vers.* Und das sie sich keiner Stände / ausserhalb Churfürsten / Fürsten / *Prælaten*, Grafen / Freyen / Herren /

Herrn / und den Frey- und Reichsstädten / im Reich deutscher Nation wissen zuerinnern / daß auch die andere alle für Unterthanen deren / unter denen sie gesessen / gehalten werden / Derohalben sie auch billich ihren Obrigkeiten sich in der *Religion* gemäß erweisen / und keine sonderung anführen sollen, &c. apud Goldast. *in part.* 2. Der Reichssatzungen *fol.* 285.

24 (4.)† Ex jam dictis luculenter apparet, exercitium Religionis Statibus Imperii, & universitatibus sive corporibus, ex Pacificatione Religiosâ competere, quare & peragi debet per eos, qui Universitatem repræsentant, *arg. l. mortuo. 22. ubi* Dd. *ff. de fidejuß.* Ernest. Cothman. *Respons. jur.* 60. *n.* 62. nimirum per Duumviros ac Decuriones, nequaquam verò per Cives, qui non eam repræsentant, aut imperant, sed quibus imperatur, Rutger. Ruland. *de commiß. part.* 1. *lib.* 5. *cap.* 8. *lit. h.* Modest. Pistor. *vol.* 2. *consil.* 6. *n.* 50. Vincent. de Franch. *decis.* 609. *n.* 4. & 7. Anton. Hering. *de fidejuß. cap.* 7. *n.* 632. Ernest. Cothman. *Resp.* 30. *n.* 345.

Ex hisce facili negotiô possunt refelli argumenta pro Civibus su-
25 pra adducta. Quod enim (1.)† dicitur, Pacificationem Religiosam æquè ad subditos, ac ad ipsos Magistratus ac Status Imperii pertinere, iisq; omnibus prodesse, id equidem inficias ire nolumus nec possumus, quod & confessus est verbis sat manifestis Imp. Maximilianus II. *in decreto ad preces supplices quorundam protestantium, Anno* 1576. *die Jun.* 24. *Ratisbonæ exhibitas, sub dato.* 24. *Septemb. ejusdem Anni, in verb.* Und das Ihre Majestät deß gnädigen versehens / die *Supplicanten* würden es nicht weniger / als auch die Catholischen zuthun sich erboten / bey dem einmal *publicirten Religions*frieden / so wol der Unterthanen als der Stände selbst halber / gehorsamlich verbleiben lassen / inmassen dann auch Ihre Majestät die *Supplicanten* gnädigst ermahnet / sie wollen dieselbe mit berührtem begehren gehorsamlich verschonen / apud Gylmann. *in Symph. Suppl. tom.* 1. *p.* 1. *vot.* 5. *& lib.* 2. *decis. Camer.* 56. Sed *Resp.* Subditis† Statuum non 26
tàm plenè ac propriè Pacificationem Religiosam subvenire, ut ipsis Statibus Imperii, nec eandem colendæ Religionis facultatem utrisquè ex dictâ Pacificatione competere. Est namq; hæc duplex: Propria,† quæ dicitur fa- 27
cultas colendi Religionem suam tàm libertimè, ut sine ullâ offensione in cô, quô degit, locô, publicum

Digitized by Google

blicum ejus exercitium habere queat: & hæc Statibus Imperii solummodò data est, Petr. Syring. *de Pac. Relig. th. 23. pag. 32.* Impropria verò † colendæ Religionis facultas, est licentia è ditione illa, in qua Religionis alicui suæ exercitium publicè non conceditur, cum familia sua citra infamiam, intra certum judicis arbitrio definiendum tempus aliò emigrandi, à Magistratu sine subterfugiò abituri enti concedenda. Quæ sola facultas subditis Statuum ex Pacificatione Religiosa competit, qua contenti esse debent, nec priorem facultatem cultûs religiosi propriam sibi arrogare queunt, Syring. *de Pac. Relig. th. 34.* prout apparet ex verbis *Pacificationis Religiosæ, in* §. Wo aber unsere / *ibi:* Von solcher ihrer *Religion* wegen / ꝛc. Landen mit Weib und Kindern an andere Ort ziehen / und sich nieder thun wolten / denen soll solcher ab- und zuzug / auch Verkauffung ihrer Haab und Güter / gegen ziemlichen billichen abtrag der Leibeigenschafft / und Nachsteuer / wie es eines jeden Orts von alters-hero üblichen herbracht und gehalten worden ist / unverhindert männiglichen zugelassen und bewilliget / auch an ihren Ehren und Pflichten allerdings unentgolten seyn.

28

Resp. ad (2.) † cum Joh. Limn. *de jur. publ. lib. 7. cap. 1. n. 54. p. 38.* Esse quidem Senatū & Cives universim sumtos Statum Imperii, singulos verò Cives, vel majorem eorum partem, Imperii Status nō esse; sed Universitatem per Senatum repræsentari, atq; indè Senatum esse Statum Imperii. Rectissimè omninò, quia aliud est ipsa universitas sive Civitas, aliud sunt singuli in ea homines, Glos. *in l. sicut.* §. *si quid. ff. quod cujusq; univers. nomin.* Roland. à Valle *vol. 3. consil. 53. n. 6.* Joh. Gœdd. 2. *Consil. Marpurg. 38. n. 131.* Et universitas alia dicitur persona, & aliud corpus à singulis de Universitate, Paul. Paris. *vol. 1. consil. 91. n. 1.* Ideoq; non sequitur, Civitas Imperialis immediatè paret Imperio, & est Status Imperii; † Ergò & Cives, qui in Civitate sunt: quia iste honor & consideratio Universitatis est, non singulorum, Theod. Reinking. *de regim. secul. & eccles. lib. 1. class. 5. cap. 10. n. 36. & seqq.* Quò & faciunt verba Imp. Ferdinandi *in declarat. suprà. n. 10.* allegata: Daß die Bürgerschafft in denen Frey- und Reichsstädten alle zugleich / und ohne Mittel dem Römischen Käyser und Könige / und dem Heiligen Reich / so wol als andere mehr Stände /

29

30

unterwerffen/ ꝛc. Vid. Limn. *dict. l.b.7.cap.1.n.44.*

31 *Resp.* ad (3.) † Cæterùm quod attinet declarationem illam Ferdinandinam, 1. nequaquam illa nostræ officit assertioni, quia loquitur de facultate Religionis colendæ impropriâ, hancq; solam Civibus ac subditis ut singulis, vel ex parte tribuit, de quâ *supra n.28.* Disponit nimirum, ne Cives compellantur inviti unam vel alteram amplecti Religionem: *in verb.* Von seiner jetzo habenden alten *Religion* oder Kirchengebräuchen zu der Augspurgischen *Confession*, oder hinwiederumb von solcher *Confession* oder ihren Kirchengebräuchen / zu der alten *Religion* dringen lassen müsse / ꝛc. At indè non sequitur, competere quoquè illis in locô istô liberũ Religionis exercitium; sed possunt emigrare ad alia loca, ubi pro lubitu religionem suam colere valent. 2. †

32 Nec plena fides & autoritas dictæ declarationi Ferdinandinæ debetur post quam Corpori Recessuum vel actis Comitiorum non fuit inserta, adeoq; nec in judicando attendenda est. §. Wir befehlen. *ibi*: Vnd wider solches alles kein *proceß* noch *mandata decerniren.* Petr. Syring. *de pac. relig. th.41. pag.72. 3.* †

33 Quum & declaratio ista 25. dieb 9 antè publicationem pacis religiosæ nata est; Etgò per eam vicissim denata & extincta. *l. ult. ff. de Constit. Princ. dict. Pacif. Relig.* §. Vnd alles / daß in hievorigen Reichsabschieden/ Ordnungen / oder sonsten begriffen / ꝛc. Syring. *dict. loc.* Joh. Limn. *dict. cap.1.n.54.p.38.in fin.*

Cæterùm etsi hæc ita sese habeant, fieri tamen potest, ut Civibus etiam hac in re sit indulgendum, nec illi prorsus à jure mutandæ & exercẽdæ Religionis excludendi: id quod duplici modô accidit; (1.) † Quandô Senatus a- 34
licujus Civitatis Imperialis non omnem, nec absolutam solus habet potestatem, sed etiam penes plebem residet potestatis aliqua eminentia, veluti si ad Aristocraticam vel Democraticam administrationis formam regimen Civitatis accedat: scilicet quia tum Cives unâ cum Senatu Statum Imperii repræsentant, & de libertô Religionis exercitiô indè participant, Christoph. Besold. *in discurs. de jur. Imperial. Civitat. in immut. relig. n.7.* Cran. *de pac. relig. part.1. connex.2. problem.3.* Joh. Limn. *dict. cap.1. n.54. circa fin.*

(2.) † Si in Civitate aliquâ Impe- 35
riali antè Pacificationem Religiosam, utraquè, Lutherana nempè & Pontificia Religio fuerit in usu: nam & tum utriquè constare debet:

Digitized by Google

debet sua libertas, nec cuiquam hôc nomine molestia à Magistratu inferri, *dict. Pacif. Relig. de anno 1555.* §. Nach dem aber in vielen Frey und Reichsstädten / die beede Religionen eine Zeit hero im gange und gebrauch gewesen / so sollen dieselbe hinfüro auch also bleiben / und in denselben Städten gehalten werden / und derselben Frey- und Reichsstädte Bürgere und andere Einwohnere / geistliches und weltliches Standes / friedlich und ruhiglich bey- und neben einander wohnen / Petr. Syring. *de Pac. Relig. th.* 42. *Autor* Der nothwendigen Erinnerung wider die Donawerrtische *information. p.* 1. *pag.* 21.

36 *Ita* † *Scabini Lipsienses ad consultationem Valentini* Fischers zu Northausen / *Mens. Octobr. anno* 1625. (*Verba Sentent.*: Ist eine Käyserliche Freye Reichsstadt / von welcher eure Frage meldet / derer Rath und meiste Bürgerschafft der Lutherischen Evangelischen *Religion* zugethan / Es seynd aber auch etliche Bürgere darinnen vorhanden / welche die Päbstliche *Religion* angenommen / und derselben verwandt seyn / die sich dann unterstehen / in Häusern und sonsten das freye öffentliche *exercitium Pontificiæ Religionis* zutreiben / gestalt sie allbereit einen Catholischen Priester und Prediger Münch hierzu angenommen / welches aber der Rath selbiger Stadt ihnen durchaus nicht verstatten will. Ob nun wol bemelte Bürgere dessen befugt zu seyn vermeinen / und sich zu dem Ende auff den / im heyligen Römischen Reich auffgerichteten allgemeinen *Religions*frieden / darinnen beyderley *Religionen* geduldet werden / beruffen. Dieweil aber dennoch selbiger *Religions*friede / so viel den *passum mutandæ & exercendæ Religionis* betrifft / nur allein denen *immediat*ständen deß Römischen Reichs / welche die *jura territorialia* haben / zustatten kömbt / dergleichen aber eintzele Bürgere in den Reichsstädten nicht seyn / noch ihnen einige *jurisdictio*, weniger die *jura territorialia* zuständig / ꝛc. So mag auch der Rath selbiger Reichsstadt / ihnen das freye öffentliche *exercitium* der Päbstlichen Religion zuverstatten / wider seinen willen nicht gedrungen werden / ꝛc.)

DECISIO LXXXIV.

Jus Emigrationis ex Pacificatione Religiosâ Civibus ac subditis competens, non necessitatis, sed voluntatis est: ita ut pro lubitu sub Magistratu alterius Religionis, in locô, ubi Lares posuerunt, morari queant?

SUMMARIA.

1. *Jus emigrandi datum est Civibus alterius Religionis in Pacificatione Religiosâ.*
2. *Jus emigrandi an sit voluntatis?*
3. *Pontificii cogunt homines ad Religionem, etiam sub juramento.*
4. *Eorum sævitia in cadaveribus defunctorum Lutheranorum.*
5. *Decisio affirmativa.*
6. *Fundamenta & rationes decidendi. n. 7. 8. 12. 13.*
9. *Religio debet esse libera, non coacta.*
10. *Præstat habere Rempublicam variis de Religione dissidiis turbatam, quàm nullam.*
11. *Judæi in Imperio tolerantur.*
14. *Sententiæ Scabinorum Lipsiensium.*

NOn itaq; Civibus ac subditis in Civitatibus Imperialibus exercitium Religionis publicum, cui Senatus haud est addictus, competit, sed contenti esse debent † jure emigrandi ad alia loca, ubi Religionis suæ exercitium viget, ut diximus *decis. præced. n.* 28. At num in arbitrio eorum positum erit emigrare, & alibi publicô Religionis exercitiô fruisci; vel ibidem

2 ibidem manere, & domi suæ, † citra adversæ partis scandalum & offensionem, Religionē suam fovere, inq; vicinis locis, ubi sua viget Religio, publicis concionibus sacrorumquè administrationi interesse, ita ut Magistratus etiam invitus ipsos tolerare cogatur? Vix hoc annuent Pontificii, quibus absurdum haud videtur, † cogere homines ad Religionē suam, conscientiisquè imperare, reclamante quantumvis Pacificatione Religiosâ; in tantum, ut in Episcopatibus juramentô adigant & constringant Episcopos, de non deserendâ Religione Pontificiâ: Daß sie bey der Päbstlichen *Religion* beständiglich biß an ihr letztes Ende und Seufftzer verbleiben / und nimmermehr zu der Augspurgischen *Confession* sich begeben wollen / Auct. Deß wolmeinenden *discurs*, Warumb die Catholischen sich von den Spanien absondern sollen / *pag.* 160.

4 Quin & tolerantia † Evangelicorum ipsis adeò est invisa, ut in suis ditionibus emortuorū exuvias, nec quidem in hortis aut pascuis suis terræ mandari permittant, ex quô etiam Nobilium cadaveribus instar canum abjectis parcitum non fuerit, quod graviter exaggerat prædict. Auct. Deß wolmeinenden *discurs*, *pag.* 163.

Attamen si dicendum quod res, † 5
tolerari omninò debent subditi ac Cives alterius religionis, si citra offensionem Magistratûs aliorumvè concivium manere, suamquè Religionem in cordibus ac domibus colere, vel etiam in vicinis locis conciones & Sacra frequentare velint.

Nimirum non necessitatis, sed voluntatis est facultas emigrandi, sive tenorem Pacificationis, ejusquè sensum ac intentionem, sive rationem ac pietatem pensitaverimus. Idq; (1.) † manifestum reddit vocula (wolten) in dictâ Pacificatione Religiosâ, §. Wo aber unsere / ꝛc. Von solcher ihrer *Religion &c.* Landen mit Weib und Kindern an andere Ort ziehen / und sich niederthun wolten / ꝛc. quæ sanè vocula necessitatem coactivam excludit, & liberam importat voluntatem, *l. non quicquid. 40. ff. de judic.* Ex quô sicut Civibus permissum est, solum vertere, & aliò concedere, si velint: ita si velint, antiquis in sedibus poterunt remanere, Joh. Limn. *de jur. publ. lib.* 1. *cap.* 13. *n.* 62. 6

(2.) † Eundemquè sensum ipsa 7
Pacificationis Religiosæ evincit intentio & causa finalis, ut scilicet animi subditorum Magistratui suo, fortiori benivolentiæ vinculô

culô adstringantur, uti patescit ex verbis *Pacific.* der Stände und Unterthanen gemüther in ruhe und vertrauen gegen einander zustellen: *Item*, daß die Stände und Unterthanen sich beständiger und gewisser Sicherheit zuversehen hetten. Quod tamen fieri nequit, si citra læsionem conscientiæ, beneficium mansionis voluntariæ subditis denegaretur, Petr. Syring. *de Pac. Relig. th.* 35. *pag.* 49. Limn. *dict. cap.* 13. *n.* 61.

8 (3.) † Aliter porrò si diceremus, subditi vel emigrare, vel contra conscientiam aliam amplecti Religionem cogerentur, & per consequens necessitas credendi iis imponeretur: Sed quid rectæ rationi ac pietati magis contrarium, quin & absurdius, cõscientiis dominari, fidemquè in animâ, quæ Spiritus est, cogere velle? cùm assensus, qui fidei pars est, sit actus à voluntate elicitus; Quis enim mihi imponat necessitatem, inquit Lactant. vel credendi quod nolim, vel quod velim non credendi? nihil tàm voluntarium,

9 † quàm Religio, in quâ si animus aversus, jam sublata, jam nulla est, *lib.* 5. *divin. instit. cap.* 19. Et Lutherus: Liberum quiddam est, credere, imò quiddam divinum in Spiritu, externâ igitur vi cogi nec potest, nec debet, *tom.* 2. *jenēs. fol.* 180. Et sanè, ejusmodi coactione animi subditorum à Religione magis abalienantur, & irritantur, occasio datur cædibus, & tranquillitas Reip. turpatur, quod multis exemplis probat Petr. Gregor. Tholosan. *lib.* 12. *de Republ. cap.* 5. *n.* 12. Vid. Alber. Gentil. *de jur. belli lib.* 1. *cap.* 10. Luther. *in tract. de Magistr. polit. tom.* 6. *Witteb. fol.* 595. Kerckerman. *in polit. lib.* 1. *cap. ult.* Lazar. à Schwendi *in consil. ad Maximil. II. Imp.* Von Regierung deß Römischen Reichs. Joh. Sleidan. *lib.* 21. *pag* 647. Thuan. *lib.* 79. *histor. pag.* 178. † Ut hinc 10 præstet aliquam habere Rempublicam, licet variis de Religione disfidiis turbatam, quàm nullam, Joh. Gerhard. *in coronid. Disp. politicar. th.* 42. Waremund. ab Erenberg *de fœder. lib.* 1. *cap.* 2. *n.* 87. *& seq.* Arnold. Clapmar. de arcan. Rerumpubl. *lib.* 4 *cap.* 21. Dn. de la Nove *discurs.* 3 Joh. Bodin. *lib.* 1. *de republ. cap* 2. *n.* 87. *& seq.* Georg. Schönborn. *3. pol.* 11. *in fin.*

(4.) † Et quis nescit, † Judæos, 11 si quietè & pacificè vivant, in Imperio Romano tolerari. *l. Christianis.* 6. *C. de pagan.* Reformat. Guter Policey Ordnung zu Augspurg *de Anno* 1548 *sub tit.* Von Jüden / *ibi:* Setzen / ordnen und wollen wir / daß niemand hinführe Jüden auffzunehmen / oder zuhalten gestattet

werden

werden soll/dañ den jenigen/die von uns/und dem H. Reich *Regalia* habē/ oder insonderheit derohalben *privilegiret* seynd/Oldr. *cons.* 264. Marta *de jurisd. part.* 1. *c.* 24. *n.* 20. Bodin. *l.* 3. *de Republ. c.* 7 Cran. *in dissert. de pac. relig. problem.* 3. *pag.* 213. *part.* 2. Joh. Limn. *de jur. publ. l.* 3. *c.* 2. *n.* 14. Theod. Reinking *de regim. secul. & eccles. l.* 2. *class.* 2. *c.* 3. *n.* 15. Tiber. Decian. *in pract. crimin. lib.* 5. *c.* 11. † Cur ergò Christiani durioris conditionis esse deberent, quàm Judæi, totô pectore & horrendis blasphemiis Christi Salvatoris nostri nomen aversantes? Et cùm Judæi tolerantur unâ cum suis Synagogis in mediô Christianorum cœtu, ac sæpè, non sine eorundem gravi dispendio: Cur non etiam Christiani eô saltèm jure gauderent, ut domi suæ, citra aliorum offensionem, conscientiæ libertate fruisci queant? Petr. Syring. *de pac. relig. dict. th.* 35. *pag.* 49. 12

(5.) Addit † & hoc Syring. *dict. loc.* quod Carolus V. in Comitiis Augustanis *Anno* 1530. hunc rigorem in protestantibus improbaverit *in Recess. de illô annô.* §. *Item* Etliche Obrigkeit haben ihren Unterthanen bey schweren straffen verbotten/die Predigten deß alten rechten wahren Glaubens/in- oder ausserhalb ihren Flecken zuhören/noch in dieselbe Predigt oder Kirchen zugehen/oder dem alten Glauben anzuhangen. *junct.* §. *seq.* Und aber solches dem heiligem *Evangelio* zu wider/auch unbilliger weise fürgenommen/ &c. Rectè omninò, sed modò Pontificii idem observent; Quod enim in suæ Religionis hominibus illis placuit, quomodo in alienæ, approbatæ tamen, & in Imperio receptæ hominibus displicere poterit, *tot. tit. quod quisq; jur.* Joh. Limn. *de jur. publ. lib.* 1. *cap.* 13. *n.* 62. Syring. *dict. th.* 35. *pag.* 49. *circa fin.* 13

14 *Ita* † *Scabini Lipsienses ad consultationem Valentini* Fischers zu Northausen/*Mens. Octobr. Anno* 1625. (*Verba Sentent:* So mag auch der Rath selbiger Reichstadt/den Bürgern das freye öffentliche *exercitium* der Päbstlichen *Religion* zuverstatten/wider seinen Willen nicht gedrungen werden/Es ist aber jetzt gedachten Bürgern/ihrer beliebung nach/sich entweder mit den ihrigen an andere Päbstliche Ort zuwenden/oder aber daselbst in der stille/ohne hinderung und ärgernüß der Evangelischen/sich ferner auffzuhalten/unbenommen/welches dann ihnen gleichsfals von dem Rathe nicht verwehret werden mag/V. R. W.)

DECISIO LXXXV.

Scabinatuum & Collegiorum Juridicorum Assessores, sententiis & Responsis suis rationes pronunciandi inserere, obstricti non sunt: Pro lubitu tamen & ratione circumstantiarum id facere possunt; quin & Judici, petenti rationes pronunciati, reddere tenentur.

SUMMARIA.

1. Veterum JCtorum Responsa concisis verbis concepta.
2. Præsertim â Scævolâ JCto.
3. Quorum vestigiis moderni insistant JCti.
4. Veteres JCti prudentiores fuerunt modernis.
5. Non tenentur JCti sententiis suis inserere rationes decidendi.
6. Frustra rationem quærimus quando legem habemus.
7. Quando sententia annullatur ex falsâ causâ ei inserta. n. 8.
9. Judex rationes pronunciati sui reddere haud tenetur.
10. Judex est vir bonus.
11. Laudes ac tituli JCtorum. n. 12.
13. Possunt JCti, si velint, rationes sententiis inserere.
14. Non pudeat JCtos, si corrigantur eorum sententiæ. n. 15.
16. Num JCti rationes sui Responsi teneantur reddere Judici petenti?
17. Imperitia culpæ adnumeratur.
18. Decisio affirmativa.
19. Erubescere debet JCtus sine lege loqui.
20. Legis autoritas à ratione dependet.

21. Ratio

Digitized by Google

21. *Ratio est anima & spiritus legis.*
22. *Sententia litigantibus lex est.*
23. *Sententia Scabinorum Lipsiensium.*

1 VErbis admodum concisis, sine expressa ratione & lege, veteres JCtos sententias & Responsa protulisse, ex multis Legum civilium sanctionibus, & JCtorum effatis manifestissimè liquet, veluti *l. codicillis. 18. in fin. ff. de ann. legat.* ad longam facti speciem duobus duntaxat verbis respondetur, nempè: *Respondit, debere.* Quemodum, vel similem: *Respondi ita esse. Secundum ea, quæ proponuntur, ita videri*; Nihil proponitur, cur non ita sit: Nisi aliud proponatur, ita videri, multis in locis reperire licet, *l. annua. 20. in pr. ff. eod. tit. l. liberto. 21. §. filium. 2. ff. eod. tit. l. pen. §. pen. ff. de legat. 3.* † Hujusquè brevitatis formula præ aliis usus est JCtus Scævole in suis Responsis, prout apparet *ex l. inter. 44. ff. de recept. arbitr. l. plures testamento. ult. ff. de reb. dub. l. Lucius. 93. §. pen. ff. de legat. 3. l. qui Romæ. 122. §. Aggerius. 4. ff. de V. O.* Modum hunc si sequantur JCti moderni
3 in Scabinatibus & Collegiis, † nemo iis vitio id vertere poterit, quia ut juxta Bald. antiqui Doctores magnâ veneratione sunt præstantiores modernis, pondere numerò & mensura, *in l. ult. n. 56. vers. adverte, antiqui magnâ veneratione &c. C. de Edict. divi Adrian. tollend.* Andr. Alciat. *de præsumt. Reg. 1. præsumt. 45. n. 3. vers. & facit quod notat Baldus.* † ita & pru- 4
dentiores fuerunt, quorum vestigiis moderni insistere debent. Ex quò rectissimè notant Doctores; Consultores † decisivè lo- 5
quentes non teneri rationes exprimere, Asin. *in prax. judic. §. 25. n. 1.* Tiber. Decian. *vol. 3. consil. 60. n. 1.* Dom. Arum. *lib. 2. decis. 1. n. 31.*

Nec sine causa id dictum existimaveris; postquam enim secundùm leges pronunciatur, quando ex prudentum consiliò fertur sententia, secundum Bald. *in Auth. habita. vers. quartò nota. C. ne filius pro patre.* † frustrà uti 6
què rationem quærimus, ubi legem habemus, *l. leges. 3. C. de legib. l. prospexit. 12. ff. qui & à quib. manumiss.* Quin nec sine periculò & ansa litis protelandæ, ratio inseri poterit sententiæ, quamprimùm enim Advocatus causæ,

contra quem pronunciatum, hanc adverterit, eam traducere, in dubium vocare, impugnare & evellere nunquam, non studebit, si non veritatis, attamen litigandi amore, & quò condemnationis effectus retardetur. Ex quô nata
7 est disputatio, de † nullitate sententiæ ex falsa causa pro ratione decidendi insertâ, ita ut si causa illa sit unica, super quâ sententia est fundata, eaq; falsa deprehendatur, non queat subsistere judicis pronunciatum, sive sit sententia definitiva, sive interlocutoria, *arg. cap. ex parte. 10. extr. de conces. præbent. cap. cùm ex literis. 4. vers. nos. extr. de in integr. restit. cap. in præsentiâ. 6. extr. de renunciat. l. qui testamento. 37. ff. de excusat. tutor.* quamvis, † si unica saltèm ex pluribus insertis causis sit vera, firma maneat sententia, inspectâ potiùs causa verâ, quàm falsa, Gloss. *in l. si quis ad exhibendum. ff. de except. rei judic.* Bart. *in l. si is ad quem. ff. de acquir. hered.* quô de latiùs & nosmetipsi *in Respons. jur. Elect. 98. n. 15. & seqq. lib. 3.*

9 Estquè expeditum ferè, † quod judex suæ pronunciationis rationes reddere non cogatur, *cap. sicut. 16. extr. de sent. & re judicat. l. in sententiis. 59 ff. de re judic.* Tiber. Decian. *cap. 15. n. 26. in apolog. contra Alciar.* fatuus q; consecretur, exprimêdô eas, Franc. Vivius *lib. 1. comm. opin. vers. judex non tenetur.* Nempè quia † judex est 10
Vir bonus. *l. 4. §. 1. ff. famil. erciscund. l. continuus. 137. §. cùm ita. 3. ff. de V. O.* Jac. Menoch. *de arbitr. jud. quæst. lib. 1. quæst. 1. n. 10.* cui in judicandô magis cordi est custodia veritatis, quàm obedientia voluntatis, *c. judicet. 3. quæst. 7.* Specul. *lib. 3. part. 3. de sentent. §. 5. in fine* quiq; notitiâ habet boni & æqui, Don. Gars. Mastrill. *de magistr. lib. 2. cap. 3.* deplicemq; salem, sapientiæ & conscientiæ, Bald. *in l. 2. C. de sent. ex brev. recit.* Jason. *in l. rem non novam. in 1. notab. C. de judic.* Octav. Cacheran. *decis. 1. n. 34.*
hoc ergò si verũ in judice, † quidni 11
multò magis in Assessoribus Scabinatuũ atq; Collegiorũ Juridicorũ in quib⁹ ratio doctrinæ & fidei magis viget, quàm in judice, Dom. Arum. *dict. decis. 1. n. 1.* quorum ædes Oracula sunt Civitatis: quorum officium est, justitiam colere ac profiteri: undè Sacertotes justitiæ, *l. 1. ff. de just. & jur.* † ac No- 12
bilissimi, *l. 2. §. ult. ff. de excusat. tutor. l. providendum. 7. C. de postul.* Celsi & honorati, *l. 2. & 3. C. de offic. divers. jud.* Amici Principis, *l. 17. ff. de jur. patron. l. 4. C. de contr. stipul.* & passim in jure excelsi, glorioli, Magnifici, Spendidissimi,

Claris-

Digitized by Google

Clarissimi, Prudentissimi, & inclutæ recordationis, optimæque memoriæ dicuntur & salutantur, Joh. Limn. *de jur. publ. lib. 8. cap. 4. n. 6. & 7.*

Hactenus de eô, quod Scabinatuum & Collegiorum Juridicorũ Assessores facere in sententionãdo obstricti haud sunt; Quid verò, si †sponte suâ rationes Responso inseruerint? Non malè id factũ quisquam arbitrabitur; quia si justa ac sufficiens ratio decidendi existit, expressione ejus lites potiùs amputari, quàm protelari existimaverim: nisi enim partis litigãtis, vel Advocati animus ab honestate & concordia planè sit alienus, pronunciato, quod juri justitiæq; rationi innititur, facilè acquiescet; Sin verò decidendi ratio in ambiguo adhuc eô stituta, laudandi sunt Assessores, †quod illam non occultent, nec correctionem pronũciati sui metuant, ad exemplum à Veteribus sibi datũ JCtis, qui ingenuè se corrigi passi sunt, ut scripsit Julianus *in l. 19. §. ult. ubi* Cujac. *ff. ad SCtum Vellejan.* & Papinianus *in l. ult. §. sed cum. 3. C. de furt.* quò & faciunt verba Justiniani: *Nostras leges emendare nos non piget, in Novell. 127. in pr.* & rursus; *Nõ enim erubescimus, si quid melius etiam horũ, quæ nisi prius diximus, ad inveniamus hoc sancire, & competentem prioribus imponere correctionẽ, nec ab aliis expectare corrigi legem, Novell. 22. in præfat.* Nimirum, satiùs est, †expressione rationis ad emendationem sententiæ perveniri, quàm negligentiâ Assessorum (quæ propter negotiorũ multitudinẽ veniã meretur) jure suo alterutrum litigantiũ excidere, Domin. Arum. *dict. decis. 1. n. 33.*

Arbitrio itaq; de jure respondentium videtur relictũ, an pronunciato suo rationes decidendi inserere velint, nec ne. Neglectô autem hôc, † an non judici saltèm petẽti, rationes decisi manifestare obstricti erunt? Non facilè forsan Assessores Collegiorũ hoc detrectabunt, quò scilicet ab omni culpæ fraudisvè suspicione liberentur, & per hoc sese eximãt pœnæ, quâ † ex imperitiâ quoq; judicãs dignus habetur, quoniam imperitia in eô, qui peritiam profitetur, culpæ annumeratur, *l. imperitia. 132. ff. de reg. jur.* § *imperitia. 7. Inst. de Leg. Aquil.* Quod si tamẽ nolint Assessores Responsi sui rationes indicare, † ad hoc eos adigi posse, dixerim cum Dom. Arum *dict. decis. 1.* Nempè, quia non auctoritate proferẽtium, sed legibus & rationibus causas & sententias metiri oportet, Joseph. Ludov. *decis. Lucens. 52. n. 13.* Joh. Bapti. Magon. *c. 43. n. 14.* quomodò ergò de

13 14 15 16 17 18

Digitized by Google

validitate & subsistentia sententiarum judicari poterit, si de rationibus non constet; Hocq; ipsum est.

19 quod vulgò dicitur, † erubescere debere JCtũ, sine lege loqui, *Nov. 18. cap 5.* Jason *in l. præses provinciæ. 12. n. 3. vers. unde erubescimus &c. C. de transact.* Matth. Wesemb. *cons. 2. n. 1.* Hier. Schurff. *cent. 1. consil. 32. n. 2.* Aym. Cravett. *consil. 25. n. 9.* Franc. Vivius. *decis. 358. n. 4.*

20 Cùmq; † Legis autoritas ita à ratione dependeat, ut sine eâ legis nomẽ mereri nõ possit, *l. quod non ratione. 39. ff. de legib.* siquidẽ in spiritu rationis lex vivit, quô extincto, cessetur mortua, ac destituitur effectu, Bald. *lib. 4. consil. 52. n. 1. col. 1. vers. in cujus spiritu lex vivit.* Aym. Cravett. *consil. 460. n. 7. vers. id eò venit lex in spiritu rationis &c.*

21 † Estq; ratio anima legis, quæ potiùs attenditur, quàm verba, quæ sunt instar corporis, Nicol. Everhard. *consil. 9. n. 15. vers. ratio enim legis.* Decius *consil. 70. n. 1. col. 2. vers. causam enim verborum.* Bald. *in c. canonum. 1. n. 43. vers. quia mens legis. extr. de const.* utrq; sententia nullam habebit autoritatem, nisi rationibus fuerit munita, non solùm, quia legibus conformis esse debet, *l. si expressim. 19. ff. de appellat. l. 2. C. quand. provoc. non est necess.* sed † etiam, quia litiganti 22
bus lex quædam est, eosq; obstringit, *l. servo. 65. §. cùm Prator. 2. ff. ad SCtum Trebell.* Anton. Fab. *in Cod. lib. 4. tit. 1. defin. 33. n. 2.* Necesse itaq; est, rationes & causas sententiæ petentibus manifestari, ne de autoritate dubitent, fidem soli assertioni ttribuere nolentes.

23 *Ita* † *Scabini Lipsienses in causâ* Johan Trautmans Kinder Vormundere / an einem / Johan Langkhansen zu Hamburg / am andern / und Michael Grossen zu Gubben / dritten theils / an Rath zu Franckfurth an der Oder / *Mens. Majo Anno* 1644. (*Verba Sentent:* Das vorliges gesprochenes Vrthel wegen Johan Langkhansens / so damahls nicht *citiret*, noch mit seiner nothdurfft gehöret worden / Krafft rechtens nicht ergreiffen mögen / Vnd weil nicht zubefinden / daß die Trautmannische schuldforderung *in liquido* beruhet / auch nicht beybracht / daß die angehaltene Tuche ihme Langkhansen eigenthümlichen zustehen / So wird der *Arest* hinwiederumb billich *relaxiret*, die Tuche Michael Grossen abgefolget / und ist der Trautmannischen Kinder Vormundern / ihre forderung bey Langhansen ordentlicher weise / und gebührlichen zusuchen / unbenommen / V. R. W.)

DECI-

Digitized by Google

DECISIO LXXXVI.

Rescissâ venditione ex L. 2. C. de rescind. vendit. non restituendi sunt fructus venditori: secus annullatâ venditione ex causâ enormissimæ & dolosæ læsionis.

SUMMARIA.

1. In emtione-venditione, naturaliter licet contrahentibus se circumvenire in pretiô.
2. Ex læsione ultra dimidium, emtio venditio rescinditur.
3. An tùm fructus quoq; veniant in restitutionem.
4. Rationes dubitandi n. 5.
6. Decisio quæstionis per distinctionem.
7. Non restituuntur fructus, rescissâ venditione ex l. 2. C. de rescind. vendit.
8. Quibus ex rationibus & fundamentis. n. 10. 12.
9. Rescisio venditionis ex l. 2. C. de rescind. vendit. est instar retrovenditionis.
11. Bonæ fidei possessor fructus lucratur.
13. Rescissâ venditione ex læsione dolosâ & enormissimâ, veniunt quoq; fructus in restitutionem. n. 15.
14. Læsio enormissima habet præsumtum dolum.
16. Veniunt quoq; fructus in restitutionem, quando vindicatur prædium minoris, absq; solennitatibus debitis alienatum.
17. Restitutio in integrum restituit læsum in pristinum statum.
18. Sententia Scabinorum Lipsiensium.

In em-

1 IN emtionis & venditonis pretio, naturaliter licet contrahentibus se circumvenire, *l. in causa. 16. §. idem Pomponius. 4. ff. de minor. l. item. 22. §. quemadmodum. 3. ff. locat.* nec locum habet rescisio contractûs, nisi ultra
2 dimidium justi pretii † quis fuerit læsus, *l. 2. C de rescind. vendit.* Quô factô, conceditur lædenti optio, utrum velit totam rem restituere, an verò læsionem resarcire, *dict. l. 2. verb. vel si emtor elegerit, ubi* Gothofred. *lit. d.* Hartm. Pistor. *part. 1. quæst. 23. n. 1.*

Factâ autem restitutione, quæritur,
3 † num etiam fructus percepti veniant in restitutionem? Dixeris hoc forsan, ex rescripto Imp.
4 Gordiani † *in l. 1. circa fin. ibi: in arbitrio eius ponere, an velit possessionem cum fructibus restituere, ita ut fœnebris pecunia cum competentibus usuris restituatur. C. si major. fact. alienation. fact. sine decreto rat. habuer.* Quò † & facit,
5 quod restitutio reponat aliquem in pristinum statum, tribuatquè omne id, quod læsio abstulit, *l. quod si minor. 24. §. restitutio. 4. ubi* Bartol. *ff. de minor.* Bald. *in l. ab hostib⁹. §. sed quid simpliciter. vers. tu dicas latiùs. ff. ex quib. caus. major.* Gozad. *consil. 44. n. 9. & 13.* ut proindè necesse sit, fructus venire in restitutionem, *l. patri pro filio. 27. §. si pecuniam. 1. vers. item ex diverso. ff. de minor.* Sfort. Odd. *de restit. in integr. part. 1. quæst. 45. art 2. n. 13.* Franc. Vivius *lib. 2. decis. 263. n. 11.* Anton. de Gamma *decis. 212.* Didac. Covarr. *lib. 1. resolut. cap. 3. n. 11. vers. tertiò hinc deducitur &c.*

Sed confunduntur diversæ Restitutionum † species, quæ tamen 6
pro verioris decisi ratione abinvicem benè sunt distinguendæ. Et primò quidé, si de restitutione ex beneficiô *L. 2. C. de rescind. vendit.* quæsiveris, dixerim, emtorem † ad 7
restitutionē fructuum haud teneri, cum Anton. de Gamma *decis. Lusitan. 94. n. 2.* Non sine fundamentis; (1.) † Indubitatum namq; 8
est, læsionem ultra dimidium, si dolus haud intervenerit, quod in beneficio *L. 2. C. de rescind. vendit.* præsupponendū, haud annullare contractum retrò, & ab initiô venditionis, sed subsistit emtio venditio ipso jure, ac demùm ex post factô, probatâ læsione, rescinditur, *dict. l. 2.* veluti etiam rubrica tituli indigitat, Hartm. Pistor. *dict. quæst. 23. n. 4.* Cui consequens, antè recisionem emtorem jure dominii rem emtam possidere, ac proindè non immeritò fructus lucrari. *§. item ea qua. 19. Inst. de rer. divis. & acquir. ipsar. domin. l. 2. l. itē qua. 6. ff. de acquir. rer. domin. l. qui*

Digitized by Google

l. qui scit. 25. ff. de usur. l. solum. 49. §. 1. ff. de rei vendicat. l. in civile. 12. C. eod. tit.

9 (2.)†Ex quô etiam Rescisio ex *l. 2. C. de rescind. vendit.* est instar retrovenditionis, quæ restitutionem fructuum non exigit, sed acquiruntur hi irrevocabiliter emtori, non obstante pactô de retrovendendo, *arg. l. 2. C. de pact. inter emt. & vendit.* Franc. Joannett. *in tract. de emt. vendit. sub pacto retrovend. n. 42. & seqq.* Joach. Mynsing. *cent. 2. observ. 50. n. 1.* Modest. Pistor. *consil. 13. n. 11.* Matth. Coler. *vol. 1. consil. 27. n. 40. & seqq.*

10 (3.)†Et quis emtorem, nondum probatâ læsione ultra dimidium, malæ fidei arguere vellet, quippè qui titulô emtionis possidet, nec quicquam fecit venditorem circumveniendô in quâtitate precii, ex quô doli ac fraudis possit insimulari, cùm jura id facere permittant, *l. in causa. 16. §. idem Pomponius. 4. ff. de minor.* Atqui cessante
11 malâ fide, †fructus in restitutionẽ non veniunt, sed lucratur eos bonæ fidei possessor, *l. qui scit. 25. §. 1. ff. de usur. l. bonæ fidei. 48. in pr. ff. de acquir. rer. domin.* Pinell. *ad l. 2. C. de rescind. vendit. part. 2. cap. 4. n. 54. & seqq.* Ant. Fab. *lib. 4. conject. cap. 17.* (4.) Cùmq; † antè rescisionem venditor utatur pecuniâ, quam ex venditione accepit,
12 iniquissimum profectò esset, fructus quoq; ipsi adjudicare, ex quâ emtor usu pariter pecuniæ & rei emtæ destitueretur, *l. Julianus. 13. §. veniunt autem. 20. ff. de act. emti.* Anton. Fab. *in Cod. lib. 4. tit. 24. defin. 6. n. 11.*

Secundò, † Alia est ratio læsio- 13
nis enormissimæ, sive dolosæ, ex quâ si emtor cõveniatur, & ad restitutionem condemnetur, neutiquam fructus retinebit, sed hosce simul restituere necesse habet, Anton. de Gamma *dict. decis. 94. n. 3.* Ratio est expedita, quia læsio
† enormissima habet præsumtum 14
dolum, *l. omnes. 17. §. Lucius. 5. ff. quæ in fraud. creditor. l. si superstite. 5. C. de dolo.* Decius *consil. 180. n. 6.* Ant. de Gamma *dict. loc.* Atqui ipso jure nulla est venditio, cui dolus causam dedit, *l. & eleganter. 7. §. 1. ff. de dolo.* Joh. Schneidwin. *in pr. Inst. de act. n. 25.* Hartm. Pistor. *dict. quæst. 23. n. 2.* Cævallos *in comm. opin. quæst. 226.* Fab. de Anna, *consil. 24. n. 10.* Andr. Gail. *lib. 2. observat. 2. n. 6.* Cui porrò consequens est, emtorem hoc casu nec titulum dominii, nec bonam fidem prætendere posse, ad hoc ut fructus lucretur, cùm parùm referat, an quis habeat titulum nullum, an vitiosum, *l. quoties. 6. ff. qui satis d. cog. l. 2. ff. de autor. tutor.* Condemnandus † ergò ut malæ 15
fidei possessor, tanquam nullô titulô possidens, ad restitutionem

Digitized by Google

rerum cum fructibus. §. *si quis à non domino. 35. in fin. Inst. de rer. divis. & acquir. ipsi dom. l. fructus. 33. l. si navis. 62. §. ult. ff. de rei vendicat. l. domum. 5. l. certum. 22. C. eod. tit. l. sed etsi. 25. §. 3. & seq. & illud. 40. §. 1. ff. de petit. hereditat. l. 3. C. de condict. ex leg.*

15 Tertiò † Est porrò alia species restitutionis, qua prædium minoris sine debitis solennitatibus venditum & alienatum, recuperatur, vel alia ex causa, beneficium restitutionis læso datur; Et cùm fructus quoq; veniunt in restitutionem: Etenim bona minorum injustè alienata, cum omni causa & fructibus perceptis sunt restituenda, ut diximus *in Jurispr. forens. ad Constit. Elect. 11. part. 2. defin. 29. n. 11. & 12. l. si pridium. 16. in verb. & fructuum, vel his non existentibus, condictionē competere &c. C. de prad. minor. sine decret. non alien. dict. l. 1. C. si major. fact. alien. fact. sin. decret.* Et restitutio in integrum ita est facienda, † ut quis 17 integrum jus suum consequatur, perindè ac si nunquam contract9 vel act9 aliquis læsionis interces-sisset, *dict. l. quod si minor. 24. §. restitutio. per l. patri pro filio. 26. §. si pecuniam. 1. l. minor annis. 25. cui fideicommissum. ff. de minor. l. nec non. 28. §. ult. ff. ex quib. caus. major.* ut mirum haud sit, fructus quoq; esse restituendos, *dict. l. patri pro filio. §. si pecuniam.* Sfort. Odd. *dict. loc.*

18 *Ita* † *Scabini Lipsienses ad requisitionem* Johan Hertels zur Naumburg/ *Mens. Julio Anno* 1632. (*Verba Sentent:* Habt ihr vor 2. Jahren euern nachbar ein stück Ackers umb 45. fl. verkaufft/ wordurch ihr/ euren furgeben nach/ nicht wenig benachtheiliget worden/ Do ihr nun/ wie recht/ erweisen und darthun könnet/ daß selbiges stück Ackers/ zu der Zeit als der Kauff geschlossen worden/ mehr als noch eins so viel werth gewesen/ und ihr also in solchen Kauff über die helffte des rechten werths verkürtzet worden wehret/ Vff den fall wehre Kauffer das erkaufftestück Ackers/ gegen erstattung des Kauffgeldes/ euch wiederumb abzutretten/ oder den mangel des rechten werthes zuerlegen pflichtig/ aber mit wiedererstattung der eingehobenen Früchte bleibet er/ gestalten sachen nach/ weil er euch betrüglicher weise zu verkauffung selbigen Ackers nicht veranlasset/ billich verschonet/ V. R. W.)

Dict.

DECISIO LXXXVII.

Privilegium ob benè merita, & per conventionis modum à Principe concessum, pro lubitu ejus revocari nequit.

SUMMARIA.

1. *Datio privilegii arguit superioritatem.*
2. *Num privilegium à Principe datum rursus revocari possit?*
3. *Princeps in non-subditum jurisdictionem exercere haud valet.*
4. *Et quid, si privilegium ob benè merita, vel per modum conventionis sit datum?*
5. *Decisio negativa.*
6. *Fundamenta & rationes decidendi. n. 10. 11.*
7. *Principes ad observantiam contractuum obstringuntur.*
8. *In contractibus utitur Princeps jure privatorum.*
9. *Princeps ligatur lege conventionis.*
12. *Fides Principis æquiparatur juratæ promissioni.*
13. *Princeps ex unicô etiam verbulô obligatur.*
14. *Principis contractus non admittunt subtiliores disputationes.*
15. *Omnes Principum contractus sunt bonæ fidei.*
16. *Revocari potest privilegium, ex merâ liberalitate concessum.*
17. *Maximè, si clausula revocatoria fuerit privilegio annexa.*
18. *Sententia Scabinorum Lipsiensium.*

Digitized by Google

QUum datio privilegii arguat superioritatem dantis, & inducat subjectionis speciem in personâ impetrantis, Hostiens. *in summar. tit. de privil.* Autor. Respons. 1. *in cauſ. Finar. n. 14.* Aym Cravett. *consil. 980. n. 1. vers. ſi quidem id principis proprium eſt.* Tiber. Decian. *vol. 1. consil. 8. n. 225.* Joh. Azor. *inſtit. moral. lib. 5. cap. 22 vers. quartò quæritur. part. 1.* Bernh. Græv. 2. *pract. concluſ. 1. n. 2.* nunquam accidere dixeris, ut non liceat Principi privilegium à ſe datum alicui, rurſus pro lubitu revocare; poſtquam maxima illa, quâ Princeps ad obſervantiam privilegii adſtringitur, à Dd. vulgò ita explicetur, ut vera ſit † hôc tantummodò caſu, quô privilegium non ſubdito eſt conceſſum, Innocent. *in cap. novit. extr. de judic.* Roman. *conſil 252. & conſil. 352.* Alexand. *lib. 1. conſil. 101. & lib. 4. conſil. 54.* Felin. *in cap. at ſi clerici. §. de adult. extr. de judic. & in cap. 1. extr. de probat.* Natta. *conſil. 674. n. 67.* propterea, quod privilegiorum revocatio à jurisdictione dependeat, † quam in non-ſubditum Princeps exercere haud valet, *cap. 2. extr. de conſtit. l. ult. ubi* Dd. *ff. de jurisdict.* Hier. Matil. *in repet. l. quoties C. de R. V. n. 147.* Bald. *in l. principes. ff. de Legib.*

Sed ponamus, privilegium ‡ à licui ob benè merita propria vel parentum, & ſic ob cauſam, vel per modum conventionis fuiſſe conceſſum, prout hodiè immunitates & privilegia rariſsimè ex quâdam liberalitate tribuuntur, ſed meritum & præmium communiter in ſe continent? Non attentâ perſonâ privilegiati, an ſit ſubditus vel non, nequaquam † revocari poterit à Principe ejuſmodi privilegium, ut benè ſentiunt Bald. *in l. qui ſe patris. 3. C. undè liber.* Roman. *conſil. 436.* Alexand. *lib. 4. conſil. 50.* Bartol. *in l. quod ſemel. ff. de decret. ab ord. fac.* Socin. *conſil. 4.* Hier. Matil. *in dict. l. quoties. C. de rei vendic. n. 150.* quod & verum, etiamſi privilegium ob cauſam remunerationis à Principe fuerit conceſſum, Matil. *dict. loc. n. 151.* Natta *dict. conſil. 674.* Roman. *conſil. 436.* Felin. *in cap. novit. extr. de judic.* Jaſon. *in ex hoc jure. ff. de juſt. & jur.* Socin. *lib. 1. conſil. 58.*

(1.) † Nam privilegium ejuſmodi tranſit in contractum, & in eô idem ſtatui debet, quod de contractu, Bartol. *in l. 2. n. 6. ff. de jur. immun.* Bald. *in dict. l. qui ſe patris. n. 34. C. unde liberi.* Carol. Tapia *in l. ult. part. 2. cap. 9. n. 1. ff. de conſtit. Princip.* Jam verò contractus habent præſtationes neceſſitatem, etiam in perſonâ † ſum-

Digitized by Google

7 † summi Principis, Theodor. Reinking. *de regim. secul. & eccles. lib. 1. class. 3. cap. 12.* Etenim si Princeps licet summus, contractui contraveniret, potestate suâ diceretur abuti, essetq; hoc plenitudo tempestatis, non potestatis, & qui omnium est Præsul, esset tanquam exul, Bald. *in cap. 1 §. ad hæc. de pac. jur. firm.* Paul. Castrens. *in l. digna vox. C. de Legib.* Hier. Maril. *in dict. l. quoties. C. de rei vendic. n. 127.* Alexaud. *cõsil. 101.* Dec. *in cap. 1. in. 2. lect. extr. de constit.* Cui consequens, privilegii revocationem in arbitriõ & potestate Principis haud residere, Acac. Eneck. Baro Hohenheim. *de privil. lib. 3. cap. 8.* Joh. Gœdd. *4. consil. Marpurg. 16. n. 323. & seqq.* Matth. de Afflict. *decis. 128. n. 10.* Nicol. Reusner. *lib. 1. consil. 1. n. 65.* Ant. Quetta *consil. 12. n. 8.* Jacob. Menoch. *consil. 2. n. 139.* Treutler. *consil. 59 n. 56.*

8 (2.) † Nec quicquam impedimenti operabitur hîc autoritas Principis, quia in conventionibus & contractibus, qui jure gentium nituntur, utitur Princeps jure privatorum, Bald. *in l. ex imperfecto C. de testam.* Petr. Gregor. Tholosan. *lib. 8. de republ. cap. 8.* Zasius *add. 2. §. eodem tempore. n. 21. ff. de orig. jur.* Caspar. Anton. Thesaur. *lib. 1. quæst. forens. 100. n. 16.* Andr. Gail. *lib. 2. observ. 55. n. 7.* Quamvis enim Princeps non ligetur lege Legis, tamen ligatur † lege conventionis, aliàs 9 sanè nemo reperiretur, qui vellet cum Principe contrahere, & per consequens privaretur hominum commerciô, quod admodum grave esset, Hieron. Maril. *in dict. l. quoties. n. 130.* Paul. Castrens. & Cyn. *in dict. l. digna vox. C. de Ligib.* Socin. *lib. 4. consil. 86. n. 14.* Dec. *in cap. 1. extr. de probat.* Anton. Quetta *dict. consil. 12. n. 6. & seq.* ideoquè semper de jure gentium contrahere velle Princeps præsumitur, prout in terminis, de pactis inter Regem Francorum & Regem Angliæ, tradit Bald. *in dict. l. digna vox. & ibid.* 10 Bartol. *n 2. C. de Legib.* Quin † nec ullam clausulam, nec plenitudinem potestatis hêc Principi subvenire, docet Philipp. Decius *consil. 151. col. 5.* Ancharan. *consil. 65.* Hier. Schutff. *consil. 50. num. 4.* Zas. *1. consil 10. n. 6.* Eamquè communem esse omnium Jurisperitorum opinionem, testatur Matth. de Afflict. *decis. 282. n. 7.* & Chassan. *de glor. mundi. part. 5. consider. 36.* quam etiam plurimorum firmat autoritate Alexand. Trentacinq. *3. resolut. tit. de pact. resolut. 1. n. 1. & seqq.*

11 (3.) Cùmq; † procul dubio nemo sit, qui promissionem juratam à Principe ruptam probet, nunquam certè pactis, nudæquè promissioni contravenire tutò valebit, quia juris publici autoritas
12 Principum etiam inferiorem † fidem juramento æquiparat privatorum, quando aliquid adseverant, Bey Fürstlichen trewen/ und wahren Worten / *Recess. Imper. de Anno* 1555. §. Und da ein Churfürst/ Fürst/ &c. *ibi*: Dergestalt / daß die so Fürstliches Standes oder Wesens / bey versprechung und zusage ihrer Fürstlichen Würden und wahren Worten gelassen: Aber die andere/ über obgemeltes einen Leiblichen Eyd schweren / &c. Quæ sanè clausula omni promissioni, vel tacitè saltèm inest, ut nunquam non fallat fidem juratam, decipiatq; sub publici juris autoritate Princeps, etiamsi, nudæ promissioni con-
13 travenire studeat. Hocquè † ipsum est, quod tradit Matth. de *Afflict.* quantumvis uno verbo Princeps quid promittat ex certâ scientiâ, dicendô (Fiat) teneri ipsum, perindè, ac si magnis Bullis & sigillis confirmata foret promissio, *decis.* 253. *n.* 6. *& seqq.*

14 (4.) † Ex eodemquè profluit fundamento doctrina Doctorum, quod Principum pacta & contractus non admittant disputationes subtiliores, & quæ sunt de rigore juris, Andr. Gail. *lib.* 2. *observat.* 55. *n.* 4. Modest. Pistor. *vol.* 2. *consil.* 49. *n.* 57. ut non sine causâ Mauritius Elector Saxon. Carolo V. Imp. subtiles quasdam interpretatiunculas contra Landgravii liberationem nectenti, hisce verbis exprobraverit: At ego Te tanquam Imperatorem, non tanqnam JCtum, aut Legistam, pactiones ac fœdera interpretari volo, Arnold. Clapmar. *de arcan. Rerumpubl. lib.* 6. *cap. ult.* Petr. Syring. *de pac. relig. th.* 19. *pag.* 26. Nimirum † omnes Principum 15
contractus censentur esse ex bono & æquo, Bato Enenckel. *de privil. lib.* 3. *cap.* 8. *n.* 5. *& seq.* Alber. Gentil. *de jure belli. lib.* 3. *cap.* 14. habentquè naturam bonæ fidei contractuum, Bald. *in cap.* 5. §. *si quis. de pac. constant.* Dec. *cons.* 286.

Et hæc ita, si privilegium sit datum ob certam causam ex conventione, vel propter benè merita. Concessô † autem eô ex merâ 16
liberalitate, quod, ut supra dictum, rarissimè accidit, non prorsus negant Politici, revocari id rursus posse à Principe concedente, prout videre est apud Carol. Tap. *in l. ult. part.* 2. *cap.* 9. *n.* 56. *ff. de constit. princip.* Didac.

Co-

Covarruv. 3. *var. resolut.* 6. *n.* 1. Aym. Cravett. *consil.* 241. *n.* 2. Octav. Cacheran. *decis.* 90. *n.* 15. Theodor. Reinking. *de regim. secul. & eccleſiaſt. lib.* 2. *claſs.* 2. *cap.* 8. *n.* 29. ubi addit, multò eſſe verecundius, & majeſtate Principis digniùs, privilegium ex liberalitate conceſſum, ſine cauſa non revocare, allegans ad hoc Reusner. *1. conſil.* 1. *n.* 177. & Matth. de Afflict. *deciſ.* 293. *n.* 3. † Sanè ſi privilegium fuerit datum ſub expreſſa clauſula, de revocandô eô quoties concedenti placuerit, minus dubium eſt, quin Princeps pro lubitu id revocare queat, Reinking. *dict. loc. n.* 30. 17

18 *Ita* † *Scabini Lipſienſes ad conſultationem Matthæi* Frobergers zu Deſſau/ *Menſ. Jun. Anno* 1638. (Iſt euer Vater bey einem Fürſten / von welchen eure Frage meldet / lange Zeit in dienſten geweſen / und hat das Küchenſchreiber Ampt verwaltet / dahero ſelbiger Fürſt verurſachet worden / bemeltem euern Vater / wegen ſeiner langwierigen dienſte / darinnen er ſich getrew und fleiſſig verhalten / und weil er auch eine ſehr ſchlechte und geringe Beſoldung gehabt / dergeſtalt zu *privilegiren*, daß er und ſeine nachkommen in ſeinem Hauſe / ohne einige Steuer und Zinſen / frey Wein und Bier ſchencken möchten / welches er auch biß an ſein Ende gethan / nach deſſen abſterben aber / ihr gleichfals euch dieſer Freyheit lange Zeit gebrauchet / Wiewol nun hochgedachtes Fürſten Erben / anietzo dieſem zu wieder kommen / und von euch die gewöhnliche Steuer des Wein- und Bierſchenckens zufodern gemeinet / Dieweil aber dennoch euern Vater und ſeinen Nachkommen / vorgedachtes *privilegium* einmal / und zwar nicht umb ſonſt / ſondern wegen ſeines wolverhaltens / treuer dienſte / und als ein ſtück ſeiner Beſoldung gegeben und ertheilet worden / ꝛc. So werdet ihr numehro darbey billich gelaſſen/ ꝛc. V. R. W.)

DECI-

DECISIO LXXXVIII.

Successor in Principatu, privilegia ab Antecessore officii ratione concessa revocare nequit: quin & debita in utilitatem Principatûs contracta solvere tenetur.

SUMMARIA.

1. *An successor in Principatu facta Antecessoris contravenire queat?*
2. *Potest hoc facere, si non jure hereditariô succedat.*
3. *Quod comprobatur exemplis n. 4.*
5. *Idq; maximè, si factum Antecessoris in damnum Principatûs cedat.*
6. *Assertio hæc patitur limitationes.*
7. *Constringitur ex facto Antecessoris, qui succedit in Principatu jure hereditariô.*
8. *Fundamenta hujus decisionis n. 10. 12. 15. 17. 19.*
9. *Ex quâ personâ quis lucrum capit, ejus factum præstare debet.*
11. *Firmatur decisio per exempla.*
13. *Ex facto Antecessoris officii ratione celebratô, obligatur successor etiam electitius.*
14. *De officio Principis est infeudare.*
16. *Salaria à Principe promissa exsolvere tenetur successor.*
18. *In Principe consideratur simul persona & dignitas.*
20. *Sententiæ Scabinorum Lipsiensium n. 21.*

Digitized by Google

IN casu *decis. præced.* propositô, inter alia & hoc occurrebat, quod Princeps, à quô privilegium fuerat impetratum, jam anteà decesserat, relictô successore, qui revocationem privilegii intentabat; Res hæc causam dedit novæ disceptationi, † an non successori in Principatu, facto antecessoris contravenire licitum sit? 1

Etenim si non jure hereditario, sed per electionem, aliove modo & pacto, successor ad Principatum devenerit, † non facilè quisquam ex contractu Antecessoris ipsum existimaverit obligatum, quia scilicet causam ab Antecessore non habet, quare nec ejus nomine gravari debet, *l.* 22. §. 1. *ff. de adoption. l.* 3. *ff. de interdict. & relegat. l. si quis domum.* 9. *in pr. &* §. 1. *ff. locat. l. ab eo.* 9. *C. de fideicommiss.* Andr. Gail. *lib.* 2. *observ.* 86. *n.* 17. Felin. *in cap. 1. extr. de probat.* Hier. Marilian. *ad l. quoties. n.* 145. *C. de re. vendic.* † ut non sine causa Franciscus II. Galliarum Rex, ad Helvetios patris debita reposcentes, hisce verbis rescripserit: Tametsi debita paterna solvere non tenemur, cùm hæc sceptra non hereditario jure habeamus, sed Regia lege, quæ jam inde à primis Francorum Regibus lata, ad mares proximos imperium detulit, & non aliter nos obligari patitur, quàm ad ea fœdera, pactavè, quæ cum exteris Principibus ac populis, ad hujus imperii utilitates & commoda, à majoribus nostris contracta fuerunt: nihilominùs tamen, ut patris optimi & carissimi fidem religiosè tueamur, legitima ejus debita exsolvere decrevimus, apud Johan. Bodin. *lib.* 1. *de Republ. cap.* 8. *pag.* 165. † Ex quô etiam Carolus IV. Imp. tàm sua, quàm prædecessorum suorum privilegia, quæ juribus & honoribus Electorum officiunt, revocasse videtur *in Aur. Bull. tit.* 13. *ibi*: Dann solche *privilegia* und Briefe / wann / und so viel den Freyheiten / Gerichten / Rechten / Ehren / und Herrschafften / die obengemeldt / der gedachten Churfürsten / oder ihrer eines / zu entziehen und zuwider zu seyn / gehalten werden / wie ous Käyserl. Macht / Vollkommenheit / in solchen / und so viel dieses betrifft / aus rechtem wissen / auffheben und *cassiren*, auch für *cassiret* und wiederruffen wollen geachtet und gehalten haben. Nimirùm successori in Principatu, quem jura non stricti juris hereditaria, neutiquam tenetur ex contractu Antecessoris, † si præsertim in damnum & jacturam Principatûs tendat, quia obstrictus est, jura ejus illibata 2 4 3 5

conservare, Felin. *in dict. cap.* 1. *extr. de probat.* Ruin. *vol.* 1. *consil.* 91. Hier. Marilian. *dict. loc. n.* 141. Don. Garc. Mastrill. *de magistrat. lib.* 1. *cap.* 18. *n.* 15. ubi subdit *n.* 17. Principatus & Monarchias fuisse introductas & ordinatas de jure gentium, nō solùm ipsis, qui tunc aderant, sed & pro eorum posteris, quibus malè provisum esset, si liceret, unicuiq; Principi pro tempore deteriorare ac deminuere jura Regni, siquidem præsentium tantùm rerum, non etiam post mortem gerendarum administrationem habet, *cap.* 2. *extr. de donat.* Petr. Anton. de Petra *de fideicomm. quæst.* 15. *n.* 289. † Quamvis hoc indifferenter verum & indubitatum haud sit, sed fallentias quasdam etiam in successore electitio, aliovè quem jus sanguinis & hereditarium haud obstringit, admittat, prout videre est apud Theodor. Reinking. *de regim. sæcul. & eccles. lib.* 1. *class.* 3. *cap.* 10. *n.* 25. 34. 42. *& per totum.*

7 Ar cùm in casu proposito, † successor non modò sanguinis & hereditario jure ad Principatum pervenerat, sed etiam officii ratione, nempè pro benemeritis, & salarii nomine privilegium ab Antecessore datum erat, nequaquàm revocationem successoris hîc obtinere, visum fuit, secundùm tradita Joh. Bodin. *dict. c.* 8. Henn. Arnis. *de jure majest.* 1. *cap. ult. in fin.* Andr. Kohl. *de subfeud. cap. ult. n.* 62. Rosenthal. *de feud. c.* 6. *concl.* 17. *lit. c.* Frider. Pruckman. *v. consil.* 19. *n.* 24. Tapiæ *adl. ult. de const. Princ. part.* 2. *cap.* 9 *n.* 11. Georg. Enenkels Baron. *de privil. lib.* 3. *cap.* 8. *n.* 23. Christ. Besold. *de success. Regiâ. lib.* 3. *dissert.* 2. Buxdorf. *ad Aur. Bull. concl.* 37. & Joach. Cluten. *in syllog. rer. quotid. th.* 18. *lit. f.* Petr. Syring. *de pac. relig. th.* 19 *lit. b.*

(1.) Non † enim habet jure he- 8
reditario succedens, quo se à præstatione facti Antecessoris sui liberare valeat, nec contravenire potest heres promisso ejus, cujus hereditatem agnovit, *l. cùm à matre.* 14. *C. de rei vendicat. l. si ab eo.* 7. *C. de liber. caus. l. venditricè* 3. *C. de reb. alien. nō alienand.* Matth. Wesembec. *cons.* 11. *n.* 14. Hier. Schurff. *cent.* 3. *consil.* 17. *n.* 6. siquidem † ex 9
quâ personâ quis lucrum capit, ejus factum præstare debet, *l. ex quâ personâ.* 149. *ff. de reg. jur.* & sicut proprium factū quis impugnare nequit, ita nec Antecessoris sui, Jacob. Schult *in addit. ad Modest. Pistor. part.* 4. *quæst.* 140. *n.* 6. & 8. Quare & Princeps jure hereditario † succedens, contractum 10
Antecessoris sui servare obstringitur, Bodin. *dict. cap.* 8. *pag.* 164.

Octav.

Digitized by Google

Octav. Cacharan. *decis.* 139. *n.* 11. Roland. à Valle *consil.* 13. *n.* 32. Felin. *in dict. cap.* 1. *extr. de probat.* Hier. Matil. *dict. loc. n.* 140. Ex quô
11 † Fridericus I. ejusq; filius Henricus VI. Impp. privilegia, quæ ab Antecessoribus data fuerant Episcopis, Ecclesiis, Civitatibus, vel quibuscunq; aliis personis, confirmaverunt, *tit. de pac. constant. vers. hoc quod nos.* Si enim Antecessor fecisset gratiam Ecclesiæ, non posset ejus Successor illam revocare, inquit Specul. *in tit. de instrum. edit.* §. *nunc autem in fin.* Hier. Matil. *dict. loc.* Atquè hinc de Rege Neapolitanô firmat. Matth. de Afflict. obstrictum esse eum ad præstandum id, quod factum & promissum erat ab Antecessore, ex hâc ratione, quia Regnum illud esset hereditarium, in quô non convenit venire contra factum defuncti, *decis.* 17. *n.* 5.

12 (2.) † Et quis negare velit, privilegium in casu propositô datum esse ratione officii, quia maximoperè Principis officio incumbit benemerita suorum remunerare, & prospicere, ne serviant sine salariis, & recompensatione laborum: ne dicamus, quod liberalitas Principis freno non subsit, nec coërceri debeat, *l. pen. C. de donat. int. vir. & ux. l. sancimus.* 34. *in pr. vers. exceptis. C. de donat.* & ad Principem spectat, multa magnaquè donare, Tiber. Decian. *vol.* 1. *Responsi.* 25. *n.* 60. *& seq.* Nicol. Everhard. Jun. *consil.* 1. *n.* 32. Atqui † ex 13
facto & contractu Principis ratione officii celebratô, obligatur successor, etsi non jure hereditariô, sed per electionem, aliôve titulô ad Principatum pervenerit, Bald. *in l.* 1. *de constit. princip.* Theodor. Reinking. *de regim. secul. & eccles. lib.* 1. *class.* 3. *cap.* 10. *n.* 42. quia officium suum nemini debet esse damnosum, *l. sed si quis.* 7. *ff. testam. quemadm. aper.* Ex quô fundamentô disputant Dd. Feudum à Principe datum, à successore sine causa revocari non posse, *cap.* 1. *de nat. feud.* Jason. *in l. si pecuniam. vers. per ista infero. ff. de condict. caus. dat. caus. non secut.* Hier. Treutler. *vol.* 1. *consil.* 59. *n.* 62. 64. *& seqq.* Regner. Sixtin. 1. *consil. Marpurg.* 9. *n.* 85. *& seq.* † Scili- 14
cet, quia de naturâ & officiô Principis est, infeudare, ut in quit Bald. *dict. loc.* Reinking. *dict. c.* 10. *n.* 43. Henr. à Rosenthal. *de feud. cap.* 10. *concluf.* 38. *n.* 37.

(3.) † Porrô si debitum quod in 15
utilitatem feudi convertsum probatur, exsolvi debeat à successore feudi, ut maximè is jure hereditariô ad hoc non pervenerit, Hart. Pistor. *part.* 1. *quæst.* 31. *n.* 15. Jacob. Schult. *in addit. ad Modest.*

*Pistor. part.*3 *quæst.*122.*n.*68. Matt. Berlich *part.*2.*concluſ.*55.*n.*55. Petr. Heig. *part.*2.*quæst.*20.*n.*43. quidni idem diceremus de privilegiô, ob cauſam, ex quâ commodum & utilitas in Principatum redundat, conceſſo, ut ſcilicet hoc à ſucceſſore feudi præſtetur, eſt namq; in effectu hoc debitum ipſius Principatûs; Atqui tale eſt privilegium ob benè merita, & in recompenſationem præſtitorum officiorum
16 alicui conceſſum: perindè † ac promiſſiones Salariorum factæ Officialibus Principis, ex quibus omninò tenetur ſucceſſor, etiam ex lege, M. Anton. Peregrin. *de jur. fiſc. lib.*2. *fol.*109. Petr. Gregor. Tholoſan. *lib* 7. *de Republ. cap.* 12. *n.* 1.

17 (4.) † Ne dicamus, quod dignitas Principatûs non parùm verſetur in obſervantiâ hujus privilegii, ob benè merita conceſſi, ut in apricô eſt; Atqui contractus ad dignitatem Principatûs vel Reipublicæ celebratos, morte contrahentis non extinguitur, ſed in ſeram redundat poſteritatem, *cap. ſi gratioſè. extr. de reſcript. in* 6*to.* Johan. Bodin. *dict. cap.* 8. *pag.*166. Hinc, quâdo Chriſtiernus, Daniæ, Sveciæ & Norwegiæ Rex, è regnis ſuis exul, à Joachimô Brandeburgenſi aliquot millia florenorum Rhenan. mutuò accepiſſet, nihilominùs à Succeſſore Regni, Friderico, dictam ſummam unà cum cenſibus ritè peti, Ludolph. Schrad. Reſpondit, & multis probavit argumentis, *conſ.*9.10. *&* 25.
† Duo namquè ſunt, quæ in Prin- 18
cipe conſiderari debent: Perſona & Dignitas: Perſona quidem moritur; Dignitas verô ſemper & ubiquè, quamdiu imperium durat, manet, *Novell.*81. *cap. illud quoq;.*2. cujus intuitu, cùm omnia, quæ cum imperio tractantur, peragi ſoleant, relinquitur, dignitate manente, etiam illa, quæ ab eâ fuêre promiſſa, præſtanda eſſe, Andr. Tiraquell. *de jur. primogenit. quæſt.*35. *n.*19. *& ſeqq.* M. Anton. peregrin. *de jur. fiſc. lib.*1. *tit.*1. *n.*37. Frideric. Pruckman. *§. ſoluta poteſtas. membr.*2. *cap.*4. *effect.*2. *n.*10. *&* 11. Hieron. Maril. *dict. loc. n.*143. Henn. Arniſ. *de jur. majeſt. lib.*1. *cap.*7. *n.*13. † Et quæ nomine 19
dignitatis contracta ſunt, non tàm in perſonam, quàm in rem ſunt contracta, Bald. *lib.* 3. *conſil.*159. Vel, quod idem eſt, in cauſis concernentibus utilitatem & dignitatem publicam, non tàm Princeps, quàm imperium per Principem contrahere cenſetur, Petr. Syring. *de pac. relig. theſ.*19.

Ita

Digitized by Google

20 *Ita* † *Scabini Lipsienses in eâdem causâ Matthai* Frobergers zu Dessaw/ *Mens. Jun. Anno* 1638. (*Verba Sentent:* Wiewol nun hochgedachtes Fürsten Erben anitzo diesem zuwiderkommen/ und von euch die gewönliche Steuer des Wein- und Bierschancks zu fodern gemeynet. Dieweil aber dennoch euern Vater und seinen Nachkommen vorgedachtes *privilegium* einmal / und zwar nicht ümbsonst / sondern wegen seines wolverhaltens / treuer Dienste / und als ein stück seiner Besoldung gegeben und ertheilet worden/ ꝛc. So werdet ihr darbey billich gelassen / und es seynd hochgedachte Fürstliche Erben / das von dem Herrn Vatern euch ertheilte *privilegium* wieder auffzuheben nicht befugt/ V. R. W.)

21 *Et* † *in casu ferè simili ad consultationem* Hansen Friedrichs von Brettin / *Mens. Novembr. Anno* 1635. (*Verba Sentent:* Hat Hertzog Heinrich *Julio* zu Braunschweig / hochlöblicher Gedächtnüß/ biß auff dessen absterben/ euer Schwähervater etliche 20. Jahr vor einen Cammer Juncker und Kriegs Hauptman gedienet / dahero Ihre Fürstl. Gnad. demselben / krafft ausgeantworteter schrifftlichen Bestallung / mit etlichen tausend Rthalern vorhafftet worden / Vn es hat auch dero Herr Sohn/ Hertzog Johañ Friedrich Ulrich/ Christmilder Gedächtnüß/ nach absterben des Herrn Vatern/ sich gegen eure Haußfrau gnädig erkläret / wann sein Land wiederumb zum friedlichen stande gebracht werden möchte / dasselbe zubezahlen / welcher aber numehro auch todes verfahren / und das Hertzogthumb Braunschweig auff die Hertzoge von Lüneburg gefallen. Wann nun gleich dero Fürstl. Gnad. nicht als Erben und *jure hereditario succediren*, Dieweil aber dennoch die Bestallung vermuthlich dem Fürstenthumb und gantzen Lande Braunschweig zum besten geschehen / und angesehen gewesen / ꝛc. So seynd Ihre Fürstl. Fürstl. Gn. Gnaden das Fürstliche Brieff und Siegel an sich zu lösen / und eure Haußfrau / so lang die Bestallung gewähret / zu befriedigen schuldig/ V. R. W.)

Digitized by Google

DECISIO LXXXIX.

Num legatarius capax sit legati, sub conditione Religionis Pontificiæ assumendæ relicti, etiamsi conditionem adimplere nolit?

SUMMARIA.

1. Quæstio hæc jamdudum mota est & decisa.
2. Num conditio de assumendâ Religione Pontificiâ sit inhonesta, & pro non scriptâ habenda?
3. Ratio dubitandi prima.
4. Ratio dubitandi secunda.
5. Decisio affirmativa.
6. Fundamenta & rationes decidendi n. 8. 11.
7. Conditio pietati legatarii contraria, pro impossibili habetur.
9. Læditur existimatio per discessum à verâ Religione.
10. Conditio lædens existimationem legatarii pro non scriptâ habetur.
12. Quod juris in matrimoniô: idem est in Religione.
13. Exemplum Henrici Ducis Saxoniæ adducitur.
14. Quod ad imitandum proponitur.
15. Princeps est speculum populi.
16. Refellitur prima dubitandi ratio.
17. Secunda refellitur dubitandi ratio.
18. Sententia Scabinorum Lipsiensium.

1 NOva non est quæstio hæc, sed jam antè quadraginta ferè annos multùm ventilata ac disputata, ut videre est apud Jacob. Alemannum *in palæstrâ consult. ult.* plurimorumquè Jurisprudentum Responsis & consiliis affirmativè decisa, ac supremi Consistorii Ecclesiastici suffragiô in Electoratu Saxonicô decisio hæc comprobata est, licèt divortium fecerit Scabina-

Digitized by Google

binatus Magdeburgensis, cujus Responsum adducit Alemannus *dict. loc. pag.* 995. ejusq; fundamenta & rationes decidendi in futurum spondet.

2 Consistit verò nervus hujus quæstionis in eò, † an conditio, si legatarius Pontificiam Religionem fuerit amplexus, inq; eâ ad extremum usq; halitum perstiterit, pro impossibili, inhonestâ, & non scriptâ haberi debeat, ita ut legati capax fiat legatarius, quantumvis eam non adimpleverit? Postquàm enim conditione legato adjectâ pendente, ipsum quoq; pendet legatum, nec quicquam †ante conditionis eventum 3 deberi dicitur, *l. cùm ad præsens. 77 cum l. seq. ff. si cert. petat. l. cedere diem. 213. & ibi* Alciat. *ff. de verbor. signif. l. legata. 41. ff. de condit. & demonstr. l. si post diem. 5. ff. quando dies legat. ced. in pr. vers. sed si sub conditione.* Conditio siquidem nihil ponit in esse, antequàm impleta & purificata fuerit, *l. si quis sub conditione decem. 8. ff. si quis omiss. caus. testam. l. 1. ubi* Bartol. *ff. de condit. & demonstrat.* Paris. *vol. 4. consil. 104. n. 19.* non potest legatarius particeps fieri legati, neglectâ conditione, nisi eam inhonestam, impiam vel impossibilem dixerit, quod vix tutò 4 facere potest, † obstante Pacificatione Religiosa, quæ, prævia deliberatione Cæsaris & Statuum Imperii An. 1541. 1542. 1544. & 1548. habitâ, tandem maturè Anno 1555. utraq; Religio, tàm Lutherana, quàm Pontificia in Imperiô Romano-germanico, permissa ac tolerata fuerit, ita ut nemo hujus nomine inquietari debeat: Ex quo etiam obtinuit, ut pater filium Religionem Pontificiam amplectentem, ceu hæreticum vel turpiter viventem, propterea exheredare non queat, cùm Justinianus, Autor *Novellæ* 115. quæ propria sedes est materiæ exheredationis, ipsemet hanc Religionem fuerit amplexus, ut patet *ex l. cum recta. 5. C. de summâ Trinit. & fide cathol. & alibi passim.*

Sed noluerunt † Scabini Lipsienses à prædicto decisô, tot JCtorum præclarissimorum Responsis probato, & in Consistorio Ecclesiastico Serenis. Elect. Saxon. supremo, confirmato recedere, pro Legatario respondentes, capacem nempè ipsum fore Legati, etiamsi conditionem haud adimpleverit, nec unquam adimplere velit. 5

(1.) † Obstante nimirùm pietate, & veritate cœlesti in scriptis Prophetarum & Apostolorum comprehensâ: Quis etenim negare ausit, maximoperè lædi conscientiam legatarii, si veritatem 6

istam

istam semel agnitam desereret, & econtrà Religionem illam, quam veluti erroneam totò pectore hactenus est aversatus, levitate quâdam arriperet, Bernh. Bertram *in disp. de pac. Relig. th.* 3. cùm ejusmodi Apostasia proclive sit principium ad peccatum in Spiritum Sanctum, quod neq; in hôc, neq; in futurô seculô est remissibile, *Matth.* 12. *vers.* 32. Frieder. Balduin. *in artic. Smalkald. disput. 12. th* 28. *& seq.* tantoq; gravius esset hoc peccatum, quantò certiùs, solius lucri & divitiarum causâ id perpetrari, post positâ animæ salute, quæ tamen rebus etiam pretiosissimis præferri deberet, *l.* 21. *C. de SS. Eccles.* 7 † Jam verò expediti juris est, quod conditio pietati legatarii contraria, habeatur pro impossibili, *l.* 15. *ff. de condit. instit.* ac pro non scriptâ. *l.* 1. *l.* 9. *l.* 14. *ff. eod. tit. l.* 3. *& l.* 20. *ff. de condit. & demonstr.* Cui consequens, legatum istud censeri purè relictum, adeòq; cedere legatario, in suâ Religione persistenti.

8 (2.) † Nec parùm huic opinioni suffragatur text. *in l. quæ sub conditione.* 8. *ff. de condit. instit.* Cùm enim faciles nonnulli homines sint ad jurandum, contemtu Religionis: alii perquàm timidi, metu Divini Numinis, usquè ad superstitionem, ne vel hi, vel illi, aut consequerentur aut perderent, quod relictum est: Prætor consultissimè intervenit, & voluit, eum, cui sub jurisjurandi conditione quid relictum est, ita capere, ut capiunt hi, quibus nulla talis jurisjurandi conditio inseritur, *dict. l.* 8. Quod si ergò Prætor juramentum omni jure licitum, ob hanc solam causam, quod homines quidam nimium faciles, vel perquàm timidi sint ad jurandum, remittendum existimaverit, solvô legatô; quantò magis hoc faciendum in casu præsenti, ubi de veritate semel agnitâ abjurandâ agitur, Syring. *de pag. Relig. th.* 45. *pag.* 86.

(3.) † Quin & cùm apud bonos 9
& graves Viros non parùm lædat existimationem, deficere ab orthodoxâ Religione, & pro salutari verbi divini pabulô, humanarum traditionum paleam accipere: vel propterea etiam conditio assumendæ Religionis Pontificiæ constringere haud poterit legatarium, quia pro non † scriptâ ha- 10
betur conditio, quæ lædit existimationem legatarii, *dict. l.* 15. *ff. de condit. instit. l. Nepos Proculo.* 125. *ubi* Gœdd. *& l. probrum.* 42. *ff. de verbor. signific.* Quem dignum potiùs favore, laude, & legatô quivis judicaverit, quod conditionem iniquam & inhonestam neglig-

Digitized by Google

gligat: Etenim si conditiones illæ, quibus mediatè in Deum peccatur, principaliter verò in hominem, veluti si patrem ab hostibus non redemeris: si patrono alimenta non præstiteris, *l. 9. ff. de condit. instit.* aut, si à marito tuo diverteris, *l. 5. C. de instit. & substit.* Item, si reliquias meas in mare projeceris, *l. 27. ff. de condit. instit.* adeò improbantur, ut laudandus potiùs, quàm accusandus sit heres, qui stultam & inhumanam ejusmodi voluntatem neglexerit, *dict. l. 27.* multò magis utiquè dignus erit laude, respuens voluntatem, quæ principaliter ac immediatè divino Numini adversatur.

II (4.) † Ex quo porrò improbatur in matrimonio carnali hæc conditio: Si Sejaarbitratu Titii nupserit; quæ propterea legato adjecta, pro non scriptâ habetur, ne scilicet nuptiis impedimentum inferatur, *l. 72. §. 4. ff. de condit. & demonstr.* hoc ipso quoquè censetur improbata conditio de assumenda Religione Pontificia, legato annexâ, ita, ut pro non adjecta habeatur, nec defectus ejus incapacitatem legatarii inferat:

I2 quia, quod juris est † in matrimonio carnali, idem etiam obtinere debet in matrimonio spirituali, nimirum in Religione, ubi Christus est Sponsus, Ecclesia verò Sponsa, Nicol. Everhard. *in loc. legal. 76. loc. à matrim. carn. ad spirit.*

(5.) † Ac tandem exemplô suô I: hanc comprobavit opinionem Henricus Dux Saxoniæ, qui à fratre Georgiô, Pontificiæ Religionis propugnatore acerrimô, sub hâc conditione: ne formam Religionis mutaret, heres institutus; missis ad se Legatis, qui variis argumentorum illecebris ad Pontificiam Religionem ipsum persvadere contendebant, hoc dedit Responsum: Sanè vestra hæc Legatio planè mihi repræsentat illud, de quô proditum est in sacris literis, cùm Sathanas Christo pollicerentur totius mundi Regna, modò procumbès ad pedes ipsum adoraret; An verò tanti apud me putatis ullas opes, ut earum causa à veritate agnitâ desistere velim? Multùm certè vos expectatio vestra fallit. Et nihilominùs dimissis ita Legatis, cùm rescivisset, fratrem è vivis sublatum esse, illicò Dresdam, & ad reliqua profectus oppida, populum suum in fidem suam adegit, & conditionem istam iniquam ac impiam pro non adscriptâ habens, hereditatem feliciter occupavit, quantumvis Cæsarem ac Ferdinandum, in casum spretæ conditionis substitutos, adversarios haberet po-

Digitized by Google

tentissimos, Fabric. *lib. 9. Saxon. illustr. fol* 93. Sleidan. *lib* 12. *histor.*
14 *pag.* 344. †Sequantur Ducem hunc laudatissimum, legatarii, simili conditione vocati: Sequantur etiam judices in controversiâ hâc decidendâ. Sequamur & nos; nec immeritò, quia Princeps & Magistratus in apice Reipublicæ constitutus, quasi quoddam exemplar, proponitur imitandus, & uti
15 †Speculum, quod populus ut plurimùm pro componendis moribus intueatur, veluti ex Socrat. dicit Don. Garsi. Mastrill. *in proem. comment. ad indult. general. Philip. III. Hispan. Reg.* Marsil. Patavin. *in defens. pac. part* 1. *cap.* 18. Suntq; Principes Lucernæ, 1. *Reg.* 11. *vers.* 36. & legibus pariter ac bonô exemplô populum gubernant, uti notat Martyr. *in lib.* 1. *Reg. dict. cap.* 11. *fol.* 92. nam verba movent, exempla trahunt, vimq; facit, qui docet, & unà ducit, Marselar. *de legat. lib.* 2. *cap.* 1. *pag.* 187.

Quibus ita positis, corruunt ultrò, quæ in contrarium forsan adduci possunt; Nec enim †quic- 16
quam voluntas, lex & conditio testatoris operari poterit, si non est honesta, pia, æqua & humana; talis num sit conditio assumendæ Religionis Pontificiæ, ex jam dictis liquescit sufficienter, nec quisquam salvâ conscientiâ eam arbitrabitur honestam, piam & æquam, qui à veritate & oraculô divinô discedere piaculum ducit. Quod verò dicitur, †utramq; to- 17
lerari Religionem in Imperiô, adeòq; conditionem prædictam pro impossibili non habendam esse, id equidem verum est de possibilitate, respectu Legis permittentis, quæ etiam quandoq; turpe ac inhonestum, conniventiâ quâdam pro temporis ratione permittit; sed non respectu religiosæ legatarii conscientiæ, qui respectus tamen hîc potissimùm attendi debet, Syring. *dict. th.* 45. *pag.* 85.

18 *Ita* † *Scabini Lipsienses ad consultationem Hieronymi* Rüdigers zu Praga / *Mens. Septembr. Anno* 1630. (*Verba Sententiæ*: Hat eine Weibesperson zu Praga / so Herrn Standes / und der Päbstlichen *Religion* zugethan / einen letzten Willen daselbst auffgerichtet / darinnen ihren überlebenden Herrn zum Erben eingesetzt / und darneben gewisse *legata* verordnet. Es befindet sich aber / daß unter andern auch ihres Brudern Sohne / welcher noch ledig / und der reinen Evangelischen Lutherischen *Religion* verwand / ein ansehnliches an Baarschafft / auff etliche tausend

Tha-

Digitized by Google

Thaler beschieden und *legiret* worden / jedoch anderer gestalt nicht / als mit dieser ausrücklichen *condition*, wofern er der Lutherischen Lehre absagen / und sich zur Römischen Catholischen *Religion* wenden und begeben / darbey auch zeit seines Lebens / und biß an seinen letzten Seufftzer verharren würde / Und weil selbiger *legatarius* anitzo ausländisch / hat er biß *dato* seine erklärung nicht thun können. Wann er nun gleich die *condition* nicht erfüllen / noch die reine Evangelische Lehre verlassen / und sich zur Päbstlichen *Religion* wenden wolte / ꝛc. So möchte ihme doch das *legatum* nicht verweigert werden / Sondern es würde die angehengte *condition*, gestalten sachen nach / *pro non scriptâ*, und also das *legatum pro purô* gehalten / Demnach er sich dessen / ungeachtet er bey der Lutherischen *Religion* verbleibet / anzumassen wol befugt / V. R. W.)

DECISIO XC.

Quomodo ad corpus delicti deveniendum, ut mortis supplicio puniri queat Reus, adulterium sponte confessus, quando persona coadulterans est fugitiva, nec delictum taliter qualificatum, ut proscriptio, seu declarato in Bannum habeat locum.

SUMMARIA.

1. *Periculosum est, in criminalibus consulere ac respondere.*
2. *Præsertim in delicto adulterii, n. 6.*
3. *Facta species.*
4. *Confessionem necessariò sequitur condemnatio.*
5. *Dubia, in propositâ facti specie.*
7. *Ad solam confessionem, non infligenda est adultero pœna mortis.*
8. *Sed de corpore delicti prius constare debet.*

Digitized by Google

9. Ex utriusq; partis confessione.
10. Sufficit tamen sola confessio tormentis extorta. n. 12.
11. Indicia semper torturam præcedant.
13. Bannum Rei fugitivi, in adulterio supplet corpus delicti.
14. Proscriptus in banno per annum & diem perseverans, in superius incidit bannum.
15. Uxor meretricio more vivens, respectu coadulterantis habetur pro solutâ personâ.
16. Quare cum ipsa non committitur propriè adulterium?
17. Ipsa tamen adultera est, nec veniam meretur. n. 18.
19. Reiteratio delicti aggravat pœnam.
20. Proscribi non potest, qui non promeruit pœnam mortis.
21. Publicè inter est, delicta puniri.
22. Pœnarum fructus pertinet ad exemplum.
23. Ex præsumtionibus Reus in pœnam extraordinariam condemnari potest.
24. Reus, adversus quem Banni processus non obtinet, citandus est sub pœna confessi & convicti.
25. Effectus hujus Citationis.
26. Effectus Banni.
27. Contumax pro confessô & convicto habetur.
28. Sententia Scabinorum Lipsiensium.

1 MAgni non solummodò ponderis, sed etiam periculi plenissima res est, in causis criminalibus consulere ac respondere, pœnamq; mortis definire, quippe quâ de nulla fera est cunctatio, ne Theodosii quidem Imp. 30. dies: nimirum, quia sangvis & vita nullam recipit æstimationem, nec semel amissa restitui potest, Georg. Remus *in præfat. Nemes. Karulin.* Imprimis † verò multum 2
difficultatis habet delictum adulterii, in quo si judex non probè examinet facti qualitatem, nec singulas quasq; rimetur circumstantias, in talem incidere potest errorem, qui nec ullo rationis hilo justificari, nec contra mor-

Digitized by Google

orsus conscientiæ defensari po-
st.

Exemplo ut hoc declaremus: Adultera quædam mulier tor-
entis subjicienda, sponte con-
ssa fuerat adulterium, primo
im Viro soluto, postea verò cum
Marito, de cujus confessione ta-
en, quia fugitivus erat, haud po-
erat constare, commissum; Quæ-
batur ergò à Scabinis Lipsien-
us, qua pœna esset plectenda? n regula si subtitisissemus gene-
ali, qua † confessionem necessa-
iò sequitur condemnatio & di-
tamen pœnæ *l. qui in sententiam. 16. C. de pœn. ubi* Dd. Hippol. de Marsil. *in pract. criminal. §. secun-da quæstio. n. 1.* Ferrar. *in pract. cri-min. verb. dentur capitula. n. 20.* Brunor. à Sole *in consil. crimin. n. 202.* Prosp. Farinac *part. 3. oper. cri-minal. quæst. 81. n. 2.* Gram. *decis. 36. n. 61.* Joh. Zanger *in tract. de quæst. & tortur. cap. 5. n. 19.* Joseph. Lu-dov. *part 1. decis. Lucens. 13. n. 60.* proculdubio Rea ob commis-sum & confessum duplicatum adulterium, sine ulteriori mora mortis supplicium, gladiiq; pœ-nam subsitinuisset, *ex Constit. Elect. 19. part. 4.* Sed nimis præcipitan-ter, postquam † nondum consta-bat de corpore delicti: de quo ta-men, an necessariò constare de-beat, poterat adhuc dubitari, pro-ptereà, quod adultera indiciis gra-vata, tormentis foret subjicienda, si non sponte delictū fuisset con-fessa: Cùmq; maritus coadulte-rans erat fugitivus, cujus confes-sio, vel declaratio in bannum cor-pus delicti demùm repræsenta-bat, antè omnia porrò constare oportebat de conjugis suæ inter-cessione, quæ hôc in casu, quô Rea propter simplex adulterium pri-mò cum solutô virô commisum, respectu coadulterantis mariti pro solutâ habebatur personâ, lo-cum obtinet: eaq; facta, ad pro-scriptionem deveniri haud pote-rat: & qua ratione demùm ad cer-titudinem corporis delicti deve-niendum esset, in ambiguô ad-huc constitutum videbatur. Ita nempè † multa concurrebant ob-stacula, ultimum pœnæ dictamen impedientia, quæ omninò remo-venda, prius quàm deveniatur ad mortis supplicium, in quorum unô si non providè ac cautè pro-cedatur, non potest non erroris argui, quicunquè etiam de causis criminalibus cognoscit. Quare Scabini in horum discussione non sine causa solliciti fuêre, sin-gula quæq; probè ponderantes, ac desuper interloquentes: Hæc cùm in simili casu judicem infor-mare queant, ordine referre & examinare luber.

Digitized by Google

7 Et *Primò* quidem, † sola Reæ confessio de commissô adulteriô neutiquam sufficere potest ad infligendam gladii pœnam, adulteris præfinitam, *dict. Const. Elect. 19. part. 4.* sed alterius partis, coadulterantis nempè personæ confessio accedat, necesse est, ut diximus *in pract. crimin. part. 2 quæst. 60. n. 7. & seqq.* Harm. Pistor. *observ. 33.* Dan. Moller. *lib. 2. semestr. 37.* Modest. Pistor. *part. 2. quæst. 52.* Matth. Coler. *part. 1. decis. 235.* Scilicet quia ex solâ † confessione 8 nemo puniri debet, priusquam aliter constet, delictum verè fuisse commissum, *l. 1. §. divus. 17. ff. de quæst. l. 1. §. item illud. 24. ff. ad SCtum Syllan.* Jul. Clar. *in pract. §. ult. quæst. 3. in pr.* Paris de Puteo *in tract. Syndicat. verb. confessio.* Hippolyt. de Marsil. *in pract. criminal. in pr. n. 5. & in §. postquam. n. 6.* Ægid. Bosi. *in tit. de delict. n. 1. & 14.* Prosp. Farinac. *in prax. crimin. lib. 1. tit. 1. quæst. 2.* quamvis confessio delinquentis adlit clara & cathegorica, Bald. *in l. un. C. de confess.* Felin. *in cap. auditis. col. 16. de præscript.* Nicol. Boër. *decis. 164. n. 8. & 9.* Cùm autem de adulteriô, ceu delicto facti haud permanentis, apertè constare nequeat, utriusquè † partis confessio sufficiens visa fuit ad repræsentationem corporis delicti, ita, ut de eò 9 judex certioratus, ad pœnam ordinariam tutò pervenire possit; idq; ex speciali ratione, ne adulteria infinita remaneant impunita, Hartm. Pistor. *dict. observ. 33. n. 12.*

Secundò: dubitari poterat, an hôc casu necesse sit constare de corpore delicti, † postquam Rea 10 indiciis gravata, ex Responsô Scabinorum tormentis subjicienda fuisset, nolens crimen confiteri; quo casu pœna gladii ordinaria locum habet, licèt personæ coadulterantis confessio, adeòque corpus delicti deficiat, Dan. Moller. *dict. cap. 57. & ad Constit. Elector. 19. n. 13. part. 4.* ex speciali Saxon. Electoris sanctione, quæ in fundatione Scabinatûs Electoralis hisce legitur verbis: Und dieweil sonderlich neulicher zeit / in vorigem Schöppenstuel / aus der 45. *Const.* des vierdten theils / und was darbey angezogen / und in der berathschlagung vorgelauffen seyn mag / durch eine *singularitet* eingeführet / daß der Ehebruch / und dergleichen heimliche begangene Laster / nicht mit geordneter *pœn* deß Leibes oder Lebens / sondern etwas linder zu straffen seyn solte / wann beyde verbrechende theil nicht zugleich bekommen / oder gerechtfertiget werden möchten / ungeachtet / daß wider den einen Verbrecher

gnugsame *indicia ad tor-*
vorhanden / dasselbige theil
en Ehebruch gestanden und
: So ist unsere ernste mey-
und wille / daß unsere
pen dieser *singular opinion*
nachsetzen / sondern dieselbe
ichen abthun / und in solchen
n / die von uns gesatzte und
tuirte straffen / stracks auff
nfession, so aus der *tortur* er-
t / wie in andern fällen / spre-
und erkennen; Inmassen die-
nd unserer Räthe meynung
t gewesen / durch die bemelte
stitution eine enderung oder
erung der straffen in solchen
ern / ausserhalb derer / so nicht
f der that / sondern auff blossen
men und *injurien* stehen / zu-
en / oder eine solche *singular opi-*
n aus etlichen *notaten* einfüh-
zulassen / ꝛc. nempè quod tor-
am † semper indicia certa &
dubitata delicti perpetrati præ-
dant, quæ defectum corporis
licti supplere possunt, prout
rba prædictæ sanctionis, (unge-
htet / daß wider den einen Ver-
echer gnugsame *indicia ad tor-*
ram vorhanden) satis innuu-
nt; nec enim tormentis per se
uicquam certitudinis adscriben-
um, postquam confessio hisce
xtorta, in effectu à spontaneâ
onfessione parùm distat, *l.* 1.
§. quæstioni. 23. & *§. si quis.* 27. *ff.*
de quæst.

Sed nimirum † sanctio Electo- 12
ralis non contenta indiciis, con-
fessionem per tormenta præcisè
extortam requirit, ad hoc, ut Reo
cõfesso, absente coadulterò, mor-
tis supplicium infligatur, veluti
patescit ex verbis (stracks auff die
confession, so aus der *tortur* erfol-
get/) Non ergò in causis crimina-
libus & odiosis à tenore sanctio-
nis recedendum, eaq; ad casum
alium, quò Reus tormentis sub-
jiciendus spontè crimin confes-
sus est, trahi debet, ut demonstra-
vimus *in pract. crim. part.* 2. *quæst.*
60. *n.* 47. & *seq.* Quare nec in præ-
senti casu, quò adultera tormen-
tis saltèm territa, adulterium fas-
sa fuerat, ad pœnam mortis pote-
rat deveniri, antequàm maritus
coadulterans pàrili modò crimen
confessus fuisset.

Tertiò. † Cùm autem maritus 13
in fugâ perseverabat, nec ullò mo-
dò captivari poterat, non minor
difficultas remansit, quò mediò,
quâq; ratione ad certitudinem
delicti deveniretur? Sanè Proscri-
ptioni seu Banno hunc tribui effe-
ctum, ut fugitivus pro confessõ
habeatur, atq; hinc fictâ illâ con-
fessione coadulterantis Rei, cor-
pus delicti ita certificari, ut pœna
mortis tutò infligatur præsenti &
capti-

captivo adultero, diximus *in pract. crimin. allegatâ quæst. 60. n. 50.*
14 *& seqq.* Scilicet, † quia ita proscripti, in fugâ perseverantes, post annum & diem in superius incidunt bannum, vitæ q; & honoris, seu facultatum omnium periculô subjacent, *art. 71. & art. 38. lib. 1. Landrecht. art. 24. & 82. ubi* Gloss. *lib. 3. Landrecht. art. 12. & ibidem* Gloss. in Lehenrecht *art. 35 & 36. cum seqq. & Gloss.* Weichbild. Dan. Moller. *ad Constit. Elector. 13. n. 14. part. 4.* Bernh. Græv. *lib 1. pract. conclus. 3. consid. 1.* Nicol. Reusner. *lib 4. decis. 18. n. 6.* ex quô deliberandum videbatur, an in casu præsenti adversus maritum fugitivum Banni processus obtineat?

Quartò. Cùm enim Uxor adultera priùs cum Virô solutô, ac posteà demùm cum Maritô fugitivô adulterium commisisset,
15 quod respectu † mariti coadulterantis pro simplici adulteriô habetur, atq; ita remissioni Conjugis locus esset dandus, quô casu sola Relegatio obtinet ex *Constit. Elect. 19. p. 4.* cessare hinc videbatur Banni processus: Rectissimè sanè. Nam (1.) concedendum
16 omninò est, † quod cum alterius Uxore meretriciô more vivente non committatur adulterium, tale scilicet, quod pœnâ ordinariâ sit vindicandum, *l. si ea qua, 22. C. ad L. Jul. de adult.* Bartol. *in l. si uxor. 13. n. 1. & 2. ff. ad L. Jul. de adult.* ex quô, respectu mariti coadulterantis, nec duplicatum committitur adulterium, nec pœna gladii obtinet, si uxor ei perdonare velit, *ex dict. Constit. Elector. 19.* quâ de re plenissimè scriptum à me *in pract. crim. part. 2. quæst. 57 per totum* & imprimis *n. 32. & seqq.* Diximus verò, respectu mariti saltèm coadulterantis hanc considerationem obtinere, quia mulier ipsa † turpiter vivens, 17
neutiquam à pœnâ ordinariâ est immunis, remittenta quantumvis ei maritò, ut demonstravimus *in pract. crimin. dict. quæst. 57. n. 54. & seqq* Hartm. Pistor. *observ. 32. n. 29. ubi etiam literas Responsorias ita sententionantium refert. in fin. vers.* Aber sie hat diese Straffe wol verdienet. Petr. Heig. *part. 2. quæst. 29. n. 28. & 77.* Jul. Clar. *lib. 5. sentent. §. adulterium. n. 27. sub fin. vers. ipsa autem &c.* tantum q; abest, Uxorem adulteriô sæpiùs commaculatam, veniam mereri, 18
† ut potiùs ob frequentem delicti reiterationem, & concurrentiam simplicis pariter & duplicati adulterii, severiùs adversus ipsam sit animadvertendum, quia criminum frequentia & reiteratio
† non parùm aggravat pœnam, 19
l. capitalium. 28. §. solent. 3. & §. grassa-

Digitized by Google

oret. 10. *ff. de pœn. l.* 3. *C. de audient. l. servos.* 8. *C. ad L. vi publ.* Anton. Gomez. *in delict. cap.* 3. *n.* 60. *in fin. & in furt. n.* 5. Prosp. Farinac. *in crimin. lib.* 1. *tit.* 3. *quæst.* 22.

(2.) Remittente itaq; con- non nisi Relegatio poterit i adultero fugitivo, *dict. Elect.* 19. † quare nec agi ad um. Docet namquè usus & rvantia fori Saxonici, Banni essum nequaquam esse insti- dum, nisi in casu criminali er qualificato, quo pœna ul- supplicii Reo confesso aut victo venit irroganda, Matth. er, *part.* 1. *decis.* 108 *n.* 10. de quo us *in pract. crimin. part.* 3. *quæst.* *n.* 52. *& seqq.* Cujus rei ratio esse videtur, quod secundùm Rei banniti corpus & vita si omnibus exponatur, Chi- König *in proceß. tit.* Von der t. §. Und die verfestung oder t. qualis Banni effectus ulti- supplicio haud est absimilis, eòque vix alium afficiet, quàm i mortis supplicio puniri de- r.

Quintò. Quid ergò faciendum, ssante Banni processu, num ultera dimittenda? Hoc certè on suadet utilitas ac commo- um Reipublicæ, † cujus multum terest, delicta puniri, *l. ita vul-*

neratus 5. *ff. ad L. Aquilii ff. leg.* 18. §. 1. *ff. de judic. l. in delictis.* 4. §. *cum dominus* 2. *ff. de noxi. action. l. Stichum aut Pamphilum* 95. *ff. de solut. l. qui servum.* 20. *in pr. ff. de interrog. in jur. fac. l. per omnes.* 6. *C. de defensor. civitat. l. si operis.* 14. *C. de pœn.* Vincent. de Franch. *decis. Neapolit.* 98 *n.* 2. Jacob. Schult. *in addit. ad Modest. Pistor. part.* 3. *quæst.* 127. *n.* 64. *& part.* 4. *quæst.* 140 quò scilicet alii meliores reddantur, & à criminibus deterreantur, Hering. *de fidejussor. cap.* 10. *n.* 344. Petr. Heig. *part.* 2. *quæst.* 37. *n* 27. Gilken. *ad tit. C. de summ. Trinit. n.* 116. † quare pœnarum fructus omnium maximus, ad ex- 22
emplum dicitur pertinere, teste Johan. Bodin. *lib.* 7. *de Republ. cap.* 4. *n.* 21. Restat ergò, ut hoc casu pœna mitior & extraordinaria saltèm infligatur adulteræ, non solùm, quod hoc casu de corpore delicti constare necessariò haud debeat, ut demonstratum dedimus *in pract. crimin. part.* 2. *quæst.* 60. *n.* 33. *& seqq.* Hartm. Pistor. *observat.* 34. sed etiam, quia † ex solis indiciis & præsumtio- 23
nibus Reus in pœnam extraordinariam condemnari potest, *l.* 3. *vers. & quia plerique. ff. de offic præfect. vigil.* Felin. *in cap. afferte. n.* 8. *extr. de præsumt.* Jacob. Menoch. *de præsumt. lib.* 1. *quæst.* 97.

n. 17. Joseph. Mascard. *de probat. lib.* 3. *conclus.* 1220. *n.* 10. Ægid. Bos. *in tit. de convict. n.* 36. & 49. Jul. Clar. *in pract. §. ult. quæst.* 20. *vers. scias tamen. in fin.* atque hoc aliquoties in Scabinatu Electorali practicatum, diximus *in pract. crimin. sæpè alleg. quæst.* 60. *n.* 57. & *seqq.*

Sed concedamus hoc in casu, quo aliæ forsan concurrunt circumstantiæ, pœnam ordinariam mitigantes: Cæteroquin tutum haud erit, propter solam Rei coadulterantis absentiam à pœna ordinaria recedere, cùm aliud suppetat remedium indagandi
24 corporis delicti: Nempè ut † fugitivus publico proclamate, in triplici diversorum Magistratuum districtu, in dreyer unterschiedener Herren Landen/ affixo, sub pœna confessi & convicti citetur ad respondendum: prout fieri assolet in levioribus delictis, quorum pœna haud est ultimum supplicium. Est namq; citationis † ejusmodi hic effectus, ut Reus perseverans in fuga, habeatur pro confesso & convicto: ex quo de corpore delicti in puncto adulterii sufficienter constare videtur, ad hoc, ut locus sit pœnæ ordinariæ; non solummodò, quia confessio utriusq; personæ coadulterantis corpus delicti repræsentat, ut diximus *supra n.* 9. sed etiam, quod banno seu proscriptioni hic attribuatur effectus, *supr. n.* 13. Quidni ergò etiam Citationi sub pœna confessi & convicti? Nec enim declaratio in bannum quicquam aliud † operatur, quàm ut contu- 26
max pro confesso & convicto habeatur, veluti docuimus *in pract. crimin. part.* 3. *quæst.* 140. *n.* 95. & *seqq.* Glos. latin. *in artic.* 45. *lib.* 2. Landrecht. *lib. b.* Glos. german. *in artic.* 24. *lib.* 3. Landrecht. *verb.* Man mag niemand. *in verb.* In welchem Gerichte die Acht einen bindet / oder nicht. & *paulò post:* Daß man einen Mann in einem andern Gerichte mit der Acht / so in diesem Gerichte über ihn ergangen / nicht überwinden mag/ &c. Undè & bannum in Jure Saxonico vocatur quandoquè Verfestung / Glos. german. *in artic.* 38. *lib.* 1. Landrecht. *n.* 2. *ibi:* Eine Acht ist eine Vevestung, quia scilicet ex banni declaratione bannitus de crimine convincitur. Nam & aliàs proprià ac genuina † hæc contumaciæ pœ- 27
na est, ut pro confesso & convicto contumax habeatur, *c. decernimus. 3. quæst.* 9. *cap.* 1. *extr. de dol. & contum. in.* 6to. Hippol. de Marsil. *in pract. crim.* §. *postquam. n.* 37.

Ita

28 Ita † *Scabini Lipsienses* an Richter und Schöppen des Stadtgerichts zu Dreßden/ *Mens. Aprili Ao.* 1644 (*Verba Sentent:* Obwol *N. N.* nunmehr ihr Bekäntnüß richtig gethan/ und gestanden / daß sie nicht allein mit den beyden ledigen Gesellen gehebruchet/ sondern auch mit *N. N* welcher ein Ehemann / Hurerey getrieben / und das Werck mit ihme vollständig verbracht habe/ deßwegen ihres Mannes *intercession* nicht statt findet. Dieweil aber dennoch dieses ihr Bekäntnüß noch vor der *tortur* in guten geschehen / in welchem fall / ehe der verwirckten Todesstraffe halber etwas bestendiges zu erkennen / man des *corporis delicti* durch des flüchtigen *N. N. confession* gewiß werden muß/ ꝛc. So will vor allen dingen nöthig seyn / daß dem flüchtigen Ehemann *N. N.* nochmals durch Steckbriefe / und sonsten mit allem fleiß nachgetrachtet / er zur hafft bracht / auff seine Vorbrechung vernommen / und mit der *inquisitin confrontiret* werde. Im fall er aber über allen angewanten fleiß nicht zu erlangen / sein Eheweib auch ihme seine vorbrechung nicht verzeihen wolte / deßwegen sie dann (weil nach gelegenheit dißfals / do *inquisitin* zu erst mit dem Fendrich gehebruchet / und also *respectu* des flüchtigen Ehemannes / *pro salutâ personâ* zu achten gewesen / seines Weibes *intercessio* statt hat) vor allen dingen zu vernehmen / wird der in diesen Landen gewönliche Achtsproceß wider ihn angestellet / und ausgeübet / oder do mehrgedachtem flüchtigen *N. N.* sein Weib verzeihen will / (in welchem fall der Achtsproceß wider ihn dieser begünstigung halber nicht statt findet /) wird er in dreyer Herren Landen / durch öffentlichen Anschlag *citiret* und vorgeladen / mit dieser ausdrücklichen *commination*, daß wann er nicht erscheinen / und auff seine vorbrechung antworten wird/ er *pro confessô & convicto* gehalten werden soll. Wann nun eines oder das andere also verrichtet / zu den *Acten registriret*, und solche wieder überschicket werden / ergehet endlich der vorhafften *inquisitin N. N.* bestraffung halber / was recht ist/ V. R. W.)

DECISIO XCI.

Advocatus, qui pro jure utriusquè collitigatoris patrocinatur, licèt absque honorariô, prævaricâtionis tamen & falsi crimen incurrit, ob quod extraordinariè est puniendus.

SUMMARIA.

1. *Fraudes & malitiæ Advocatorum notantur remissivè.*
2. *Quibus modis ab iis committatur prævaricatio.*
3. *Quando pro jure utriusquè partis patrocinantur.*
4. *Demosthenes & Oldradus prævaricatores fuerunt.*
5. *Num committatur crimen prævaricationis ab Advocato?*
6. *Decisio affirmativè.*
7. *Fundamentum decisionis, n. 8.*
9. *Prævaricatio triplici modò committitur, n. 10. 11. 12.*
13. *Explicatur l. 1. §. 1. ff. de prævaricat. n. 14.*
15. *Advocatus utriquè parti patrocinium præstans, falsum committit, n. 16.*
17. *Advocatus ejusmodi prævaricator, non levem incurrit pœnam.*
18. *Multiplex ejus pœna, n. 19.*
20. *Hodiè Advocatus prævaricator saltèm extraordinariè punitur.*
21. *Etiam in foro Saxonico.*
22. *Non evitat pœnam prævaricationis Advocatus, qui sine recompensatione & honorario, alteri quoquè parti patrocinatur.*
23. *In falso, damnum per id datum, potissimùm attenditur.*
24. *Sententia Scabinorum Lipsiensium.*

Nolò

Digitized by Google

1 NOlo jam referre Advocatorum malitias, fraudes & captiunculas avaritiosas, cùm id jam dudum ab aliis factum noverim. Adeat enim, qui scire eas avet, Ventur. de Valent. *in parthen. litigios. lib. 1. cap. 9.* & scriptum germanicum Autoris von *Justitien* werck/ plures q; alios à Ventur. de Valent. allegatos. Unicam saltèm repetere hîc lubet malitiæ Advocato-
2 riæ causam, † quæ est Prævaricatio, quando parti adversæ gratificandô hortantur Advocati clientem justè litigantem, ut transigat conditionibus iniquissimis, quasi causa non habeat fundamenta, & lis futura sit diuturnior: obq; id de industriâ protrahunt lites, ut Clientes moræ impatientes suscipiant legem conventionis, quam Advocati dixerint: quô genere malitiæ produnt clientem, ineuntq; gratiam Collitigatoris, à quô tandem recipiunt munera promissa, Petr. Ala. *in tractat. de Advocat. quæst. 42. pag. 63.* Quandoq; † etiam pro
3 jure utriusq; Collitigatoris patrocinantur: habentq; Notarios juvenes in ordinem Causidicorum cooptatos, qui ad speciem suscipiunt tutelam Clientis adversantis, sed revera Causidicus principalis omnia regit, disponit, & moderatur, atq; ita furtivè prævaricatur, utrumq; litigatorem defendendo, Ala. *dict. quæst. 42.* vel etiam causam, jam accepta mercede deserunt, & in partem aliam transeunt, Jacob. Menoch. *de arbitr. judic. quæst. lib. 2. cent. 4. cas. 323. n. 5.* Quô prævaricationis † crimine, Demosthenem antiquitus, 4
& inter alios quoq; Oldradum notatos fuisse, testantur Menoch. *dict. loc.* Prosp. Farinac. *in prax. crimin. lib. 1. tit. 1. quæst. 4. n. 14.* & Jul. Clar. *in pract. §. ult. quæst. 72. vers. tergiversator.* adduntquè, Oldradum præ nimiô dolore, quod delictum fuisset detectum, decessisse. Sed quot hodiè Demosthenes, quot vivunt Oldradi? exclamat Menoch. *dict. cas. 323. n. 7.*

Dubitant tamen alii, an † com- 5
mittatur crimen prævaricationis ab Advocatis, postquàm scripserit Ulpianus: eum propriè dici prævaricatorem, qui publico judicio accusaverit; Advocatum non propriè prævaricatorem dici, *in l. prævaricator. 1. §. 1. ff. de prævaricat.* Cui tamen videtur contradicere † Macer JCtus, inquiens: 6
Quod si Advocato prævaricationis crimen intendatur, publicum judicium non est, nec inter est, publico an privato judicio prævaricatus dicatur, in l. prævaricationis. 3. §. 2. ff. eod. tit. Quin & ipsemet Ulpianus

Digitized by Google

partùm sibi constans videtur, arguendo Advocatum prævaricationis, *in dict. l. 1. §. 1. in fin.* quando scribit: *Quid ergò de eò fiet, sive privato judicio, sive publico prævaricatus sit, hoc est, prodiderit causam?* Ex quo communiter receptum est apud Doctores, † incurrere Advo-
7 catum crimen prævaricationis, si unius partis secreta, sibi tanquam Advocato revelata, alteri parti pandat & manifestet, *l. 1. in fin. ff. de calumn. junct. l. 3. ff. de crimin. stellion.* Ægid. Bos. *in pract. criminal. tit. de prævaricat. in pr.* Alphons. de Azevedo *in Const. Reg. Hisp. l. 2. tit. 16. l. 17. n. 7.* Prosp. Farin. *in prax. crim. lib. 1. tit. 1. quæst. 4. n. 15.* Jacob. Menoch. *de arbitr. jud. quæst. lib. 2. cent. 4. cas. 323. n. 3.* Joh. Guttieretz. *lib. 1. pract. quæst. 30. n. 1.* Jul. Clar. *in pract. §. ult. quæst. 72. vers. tergiversator.* Quis verò non videt, fieri hoc maximè, si † Advocatus pro
8 jure utriusq; partis patrocinetur, vel saltèm, dum ipsemet secreta litigantium novit, ut sic à prævaricationis suspicione vix se liberare queat; plena siquidem fide Clientulos suos defendere tenetur, si non perfidus dici velit, Glos. *in can. irreligiosum. 5. distinct. 87.*

Quid ergò est, quod Ulpian. †
9 Advocatum dici prævaricatorem negat? *dict. l. 1. §. 1. in pr.* Nimirum, prævaricationis verbum in tripli-
ci sumitur sensu: Generaliter, Specialiter, & Specialissimè, ut notat ex Dd. Farin. *dict. quæst. 4. n. 14.*
† Generaliter dici potest prævari- 10
cator, quicunq; à præscripto officii sui deflexerit atq; aberraverit, Jodoc. Damhoud. *in pract. crimin. tit. de crimin. læsæ Majest. c. 61. n. 37.* Laur. Valla *lib. 6. elegant. cap. 50.* quem refert Jacob. Menoch. *dict. cas. 323. n. 4.* Specialiter † verò est 11
prævaricator, qui causam adversariis suis donat, & ex parte Actoris in partem Rei cõcedit, *l. prævaricatores. 212. ff. de verb. signif. dict. l. 1. ff. de prævar.* At specialissimè
† dicitur prævaricator, qui inbor- 12
natus vera crimina abscondit, & fraudulenter occultat, juxta Marcianum *in l. 1. §. 1. ibi: Prævaricari, vera crimina absconnere. & §. 6. ibi: Prævaricatorem cum esse ostendimus, qui collusit cum Reo, & translatitiè munere accusandi defungitur, eò, quod proprias probationes dissimularet, falsas verò excusationes admitteret. ff. ad SCtum Turpillian.* Jodoc. Danhoud *dict. loc.* Quantumvis ergò concesserim, advocatum pro jure utriusq; partis patrocinantem, specialissimè non dici prævaricatorem : † ne- 13
gari tamen non poterit, quin sub generali, ac etiam speciali prævaricationis significatu factum ejus comprehendatur; non solummodò,

Digitized by Google

modò, etymologia voculæ prævaricationis, à varicando dictæ, *dict. l. prævaricatores. 212. ff. de verbor. signif. & l. 1. ff. de prævaricat.* hoc innuente, ut verè dixerit Ægid. Bos, prævaricatores esse, qui cum adversa parte colludunt, *in tit. de prævaricator. in pr.* sed etiam ipsomet Ulpiano indigitante, quando Advocatum non simpliciter, sed propriè prævari-
14 catorem dici negat, † *dict. l. 1. §. 1. ff. de prævar.* eoq; ipso, generali saltèm prævaricatoris intellectu ipsum esse comprehensum, tacitè concedit.

Porrò, ut maximè probari posset, prævaricationis crimen haud perpetrari ab Advocato, qui patrocinatur pro utroquè litigante,
15 † falsum tamen per id ab eô committi, nemo inficias ibit, non aliter, quàm si jura clientuli sui adversæ parti ostenderet, *l. si quis aliquid 38. §. instrumenta. 9. ubi* Bartol. *ff. de pœn.* Jason. *in l. non dubium. n. 53. C. de Legib.* Alphons. de Azeved. *dict. l. 17. n. 4.* Andr. Alciat. *in l. prævaricatoris. ff. de verbor. signif.* Ægid. Bos. *dict. tit. de prævaricat. n. 5.* Prosper. Farinac. *dict. quæst. 4. n. 14. circa fin.* Plot. *in l. si quando. §. 16. n. 3. & 5. C. unde vi.* Quod & clariùs apparebit, si actum hunc Advocati ad definitionem Falsi revocaverimus, quod
† dicitur dolosa veritatis immu-16
tatio, in alterius præjudicium facta, secundùm tradita Joach. Mynsing. *in §. item Lex Cornelia de fals. n. 15. Inst. de publ. judic. ubi* & Johan. Schneidwin. *n. 2.* Jodoc. Damhouder. *in prax. rer. crimm. cap. 122. n. 2.* Quis verò non animadvertit, veritatem immutari ab Advocatô, qui simulans se uni saltèm parti patrocinium præstare, utramq; defendit, quô ipsô etiam dolosè agit, nec fine damnô litigantium, quorum secreta propalantur, ut nunquam ex hisce victoriam sibi queant polliceri.

Utcunquè autem sit, sive falsum, sive prævaricationem, sunt etiam utrumquè Advocatus hoc casu committat, † non levem in-17
currit pœnam: refert namquè Ægid. Bos. se vidisse in Civitate Mediolani, causidicum quendam, ob prævaricationis crimen, publicatione bonorum & exiliô ad tempus mulctatum fuisse, *in tit. de prævaric. n. 2.* & Demosthenem propter hoc crimen quinquaginta talentis damnatum, & in carcerem à populo duci visum fuisse, testatur post alios, quos allegat, Jacob. Menoch. *de arbitr. judic. quæst. lib. 2. cent. 4. cas. 323. n. 6. in fin.* Et si jura pariter, atq; Doctores de pœnâ hujus delinquentis consulamus, multiplex ea reperi-

peritur prodita; Incurrit enim
18 (1.) † infamiam, *l. 4. ff. de prævaricat. l. athletas. 4. §. 4. vers. prævaricator. ff de his qui not. infam.* Jul. Clar. *in pract. §. ult. quæst. 72. vers. tergiversator.* Jocob. Menoch. *dict. cas. 323. n. 2.* Alphons. de Azeved. *dict. l. 17. n. 4.* (2.) Sententia ob prævaricationem lata, pro nulla habetur, Boss. *dict. tit. de prævaricat. n. 6.* (3.) Tenetur Advocatus Clientulo ad damna, expensas & interesse, Alphons. de Azeved. *dict. loc.* Bartol. & Jason *in l. si procurator. C. de procurat.* (4.) Ab advocādi munere repellitur, propter infamiam, qua notatur, *l. 5. ff. de prævaric.* Jacob. Menoch. *dict.*
19 *loc.* (5.) † Et tandem extra ordinem punitur, *l. 1. §. 1 in fin. ff. de prævaricat.* Veluti congessit hasce pœnas Farin. *dict. quæst. 4. n. 15.* & nosmet eas recensuimus *in Resp. jur. Elect. 3. n. 4. & seqq. lib. 3.*

20 Sed subsistit † hodiè judex in pœna extraordinaria, quam Advocato prævaricatori dictare solet, veluti Ulpian. docet *in l. 2. ibi: Sciendum, quod hodiè eis, qui prævaricati sunt, pœna injungitur extraordinaria, ff. de prævaricat.* eaq; pro ratione facti, & qualitate personarum, Jacob. Menoch. *dict. cas. 323.* Et tradit Bologn. *in Auth. habita. n. 303. C. ne filius pro patre.* allegatus à Roland. à Vall. *vol. 3. con. sil. 36. n. 24.* Advocatum ostendentem jura Clientuli sui adversæ parti, damnandum esse in metallum, vel deportandum in insulam. Nec aliter † res se habet in 21
foro Saxonico, teste Matth. Wesembec. quando scribit: *Hodiè autem generaliter iis, qui prævaricati sunt, pœna injungitur extraordinaria; jure verò Saxon. mulcta, in parat. ff. de prævaricat. n. 3. in fin.*

Cæterùm nec Advocatus, † absquè 22
recompensatione vel honorario utriq; parti præstans patrocinium, pœnam evitabit, cùm & hic secreta unius alteri manifestet, causamq; prodat, quæ sola pœnæ extraordinariæ ponitur ratio, *in dict. l. 2. ff. de prævar.* Quin & si ob falsum ab Advocato commissum, pœnam extraordinariam dictari existimaveris, non magis tamen honorarium intervenire necesse erit, quippè, quod in falsi crimine, non lucrum falsarii, sed
† damnum per id alicui datum at- 23
tendatur, Natta *lib. 3. consil. 588.* Paul. de Castr. *l. 1. consil. 130.* Prosp. Farinac. *part. 6. oper. crimin. quæst. 150. n. 291.* Ægid. Boss. *in tit. de fals. n. 90. in fin.* Jodoc. Damhoud. *in prax. rer. criminal. cap. 122. n. 10.* Jul. Clar. *lib. 5. sentent. §. falsum. n. 36.* Petr. Gregor. *in syntagm. l. 36. c. 1. n. 6.* Ludov. de Peguer. *decis. crim. 19. n. 5. in fin. & decis. 80. n. 15.*

Joseph.

Digitized by Google

Joseph. Ludov. *decis. Lucens.* 12. *n.* 5. Joh. Vincent. Honded. *l.* 1. *consil.* 109. *n.* 55. Joh. Schneidwin. *in* §. *item Lex Cornelia de falsis. n.* 2. *Instit. de publ. judic.* Andr. Gail. *lib.* 1. *observat.* 100. *n.* 7.

24 *Ita* † *Scabini Lipsienses ad requisitionem Christiani* Rechtlichs zu Naumburgk *Mens. Octobr. An.* 1643 (*Verba Sententiæ*: Ist einer mit Namen *Mævius* todes verfahren / und hat seine Wittib und Kindere / nebens einer grossen Schuldenlast nach sich verlassen Vnd als ein *concursus Creditorum* entstanden / hat sich *Sempronius* als ein *Advocat* auff seiten des *debitoris* Wittib und Kindere gebrauchen lassen / auff der Gläubiger *liquidationes* geantwortet / und die von ihnen *producirte documenta recognosciret*, Darnebens aber der einen Gläubigerin *Caji* Witben / so sich als eine Erbin *Titii*, als der verstorbenen verpflegte / angegeben / gleichfals *advocando* bedienet gewesen / Dawider die andere *Creditores* und Klägere *excipiren*, und ihn der *prævarication* beschuldigen. Ob nun gleich *Sempronius* vorwendet / daß bemeltes *Caji* Witbe seine Blutsfreundin / und *miserabilis persona* sey / von welcher er keine bolohnung zu gewarten gehabt / Dieweil er aber dennoch nicht in abrede / daß er als *Advocatus* ihr beyständig gewesen / und ihre sache zugleich wider des *debitoris* Witbe und Erben geführet und getrieben / ꝛc. So hat er dadurch nicht recht gehandelt / sondern ein *crimen prævaricationis* begangen / und mag demnach umb 2. Nschock in straffe genommen werden / V. R. W.)

DECISIO XCII.

Subsistit contractus sine consensu mulieris ab ejusdem Curatore celebratus, si eum mulier postea ratificaverit.

SUMMARIA.

1. *Curator nomine mulieris, eâ non consentiente, firmiter haud contrahit.*

2. *Ex alterius conventione nemo obligatur.*
3. *Post tempus accedens contractui mulieris autoritas Curatoris, nihil operatur.*
4. *Forma est individua.*
5. *Num subsistat contractus Curatoris nomine mulieris celebratus, si illum mulier ratificet?*
6. *Rationes dubitandi n. 7.*
8. *Decisio affirmativa.*
9. *Fundamenta & rationes decidendi n. 12. 14.*
10. *Quod inductum ad certum effectum, id contrarium operari non debet.*
11. *Valet contractus mulieris absq; Curatore initus, quando ipsi est utilis.*
13. *Nullum ex defectu consensus, retrovalidatur consensu superveniente.*
15. *Autoritas Curatoris vel ante negotium, vel in ipso negotio interponi debet.*
16. *Refelluntur rationes dubitandi n. 17.*
18. *Sententia Scabinorum Lipsiensium.*
19. *Sententia Scabinorum Jenensium.*

1 EXpeditum verè est, quod Curator nomine mulieris, eâ non præsente nec consentiente, nihil quicquam validè agat, nec firmiter contrahat, ut demonstratum dedimus *in Jurispr. forens. ad Const. Elect. 15. defin. 38. part. 2.* Scilicet quia in contractu mulieris, non tàm Curatoris, quàm ipsius mulieris contrahentis persona & conventio spectatur; cui autoritas Curatoris saltèm propter imbecillitatem judicii muliebris accedit, *Landrecht. l. 1. art. 45.* Christoph. Zobel. *part. 2. differ. 22.* neq; † ex alterius con- 2
vention obligari quis potest, § 3. *Iustit. de inutil. stipulat. l. stipulatio ista 38 in pr. & § 1. l. 83. in pr. ff. de verb. obligat.* Est porrò & hoc indubitatum, quod consensus Curatoris, ad contractum mulieris non ipso actu, † sed post tempus 3
demùm interpositus, nil operetur, ut

ut docuimus *in dict. Const. 15. part. 2. defin. 30. ibiq;* Dan. Moller. *n.* 34. Mynsinger. *cent. 2. observat. 34. n. 2. & 3.* Andr. Goldbeck *de geradâ, cap. 8. n. 125.* Nempè quia consensus pro forma requiritur: at indi-
4 vidua est † forma, & quicquid ad solennitatem exigitur, id ab actu separari nequit, *l. cùm antiquitas 28. C. de testam.* Andr. Tiraquell. *de legib. connub. verb. Consentement. gloss. 6. n. 4.* Quid verò, si consensus
5 † Curatoris præcesserit; Finge, contraxisse Curatorem mulieris nomine, eâ tamen non præsente, nec consentiente: Mulierem verò ex postfactô contractum ratificare; num subsistet ab eô saltèm tempore, quô mulieris voluntas & consensus accessit: Negaveris hoc fortsan, ex hoc ipso fundamento,
6 quod forma sit individua, † quare ut Curatoris consensus non subsequi, ita nec præcedere debeat contractum & voluntatem mulieris: Nam quæ de forma vel substantia dicuntur, contemporanea sint, ac simul explicentur, necesse est, *l. cũ hi. 8. §. si Prætor. ff. de transact.* Andr. Tiraquell. *dict. gloss. 6. n. 4.* aliàs enim sequeretur, quod non mulier, sed Curator contraheret, quod dici haut potest, quia mulieribus contrahentibus consensus Curatoris adhibetur, *dict. art. 45. lib. 1. Landrecht.* Hartm. Pistor. *observ. 155. n. 3. & seq.* cui consequens, † in ipsô actu tàm mulie- 7
tis contrahentis, quàm Curatoris approbantis & authorizantis cõsensum, unâ & simul requiri, indigitante ipsâ voculâ consensûs, quasi simul sensûs, Bald. *in l. 1. C. qui admitt. ad bonor. possess. n. 61. vers. hoc etiam patet.* Jason *in l. si quis mihi bona, 25. §. justum. ff. de acquir. hered. n. 32.*

Contrarium † nihilominùs sta- 8
tuit Hartm. Pistor. *dict. observ. 155. n. 5. & seqq.* mulieres nempè, si contractui à Maritô; vel aliô Curatore celebratô consentiant, idquè quod ex contractu illô ad eas spectat, recipiant, censeri contractum ipsô factô approbâsse, atq; indè efficaciter obligari; veluti quoq; Scabinos Lipsienses ita pronunciasse, testatur idem Pistor. *dict. loc.* Rectè omninò: (1.) † quia 9
solennitas hæc & autheritas Curatoris in mulieris favorem est inducta, nec in aliquod damnum, vel præjudicium incurrat, Paul. de Castro *in l. liberorum §. notantur, ff. de his qui not. infam. n. 2. vers. interdum requiritur,* quô in casu cõsensus superveniens actũ nullum cõvalidat, secundùm trãdita Bartol. *in l. 1. §. sed si filius. ff. de legat. 3.* quem sequitur Ludov. Roman. *consil. 54. n. 3. & seq.* † ne scilicet, 10
quod in favorem & certum ali-

quem effectum est inducti, operetur contractum. *l. non tantùm 3. §. si emancipatus. 5. ff. de bonor. poss. contr. tabul. l. legata inutiliter. 14. ff. de adim. vel transfer. legat.*

11 *l. 19. ff. de legat. 1.* Ex quo † etiam valet contractus absq; Curatore celebratus à muliere, quando manifestum est, hanc suo commodo contraxisse, ex cõq; lucrum sentire, Andr. Tiraq. *de legib. connub. verb: en ponvoir de son marq. Gloss. 8. n. 56. & seqq.* Matth. Coler. *part. 1. decis. 12. n. 32.* Andr. Rauchb. *part. 1. quæst. 32. n. 90.* Dan. Moller. *ad Constit. Elector. 15. part. 2. n. 17.* Matth. Berlich. *part. 2. conclus. 17. n. 18.* Matth. Wesenb. *vol. 1. cons. 26. n. 43.* Christop. Zobel. *in addit. latin. ad art. 46 Landrecht. lib. 1. n. 2.*

12 (2.) † Eòq; facit textus elegans *in l. ult. C. ad SCtum Macedon. ubi* Imp. Iustinianus hisce refertis verbis: *Si filius fam. citra patris jussionem vel mandatum, vel voluntatem, pecuniam creditam acceperit, postea autem pater ratum contractum habuerit: veterum ambiguitatem decidentes, sancimus, quemadmodum si ab initio voluntate patris, vel mandatu filius familiàs pecuniam creditam accepisset, obnoxius firmiter constitueretur: ita & si postea ratum pater habuerit contractum, validũ esse hujusmodi contractum, cùm testimonium paternum respuere satis iniquum sit. Necesse est enim, patris ratihabitionem vel principali mandato patris, vel consensui nõ esse absimilem, cùm nostrâ novellâ lege, generaliter omnis ratihabitio prorsus retrotrahatur, & confirmet ea, quæ ab initio subsecuta sunt &c.* Ex quo textu generalem faciunt Regulam Doctores, † quod, quando aliquid est nullũ 13
ex defectu consensus tantùm, illud superveniente consensu, retrò validetur. *cap. ratihabitio ex. r. de reg. jur. in 6. l. si fundus. 16. §. 1. ff. de pignor. & hypoth.* Barthol. *in l. si tutor. n. 3. C. in quib. caus. restit. in integr.* And. Gail *l. 1. obser. 47. n. 5.*

(3.) † Quod si etiam sanctionem 14
Electoralem in provinciis Saxonicis probè attendamus, per eam huic assertioni haud parùm succurri, nos fateri oportet. Siquidem istis solummodò contractibus mulierum effectus denegatur, quibus non accedit consensus & autoritas Curatoris, *Const. Elect. 15. part. 2. §.* Gleicher gestalt sollen auch / ꝛc. *in verb:* Was sie ohne vorwissen und autorität ihrer Ehelichen / und anderer verordneten Vormunden in- und außerhalb Gerichts schlieſſen und handeln / ꝛc. quod sanè de contractibus mulierum, quos autoritas Curatoris præcedit, dici nequit. Quam primùm enim mulier ex postfactò con-

Digitized by Google

contrahit, consensu Curatoris præcedente, negotium sive contractus hic convalidatur, quia sufficit, au-
15 toritatem † antè negotium, vel statim in ipso negotiô interponi, *l. obligari. 9. §. tutor. 5. ff de autor. tutor. §. tutor. 2. Inst. eod. tit.* Andr. Tiraquell. *de leg. connub. verb. consentement. Glos. 6. n. 2.* Dan. Moller. *ad dict. Constit. Elector. 15. n. 37.*

16 Ex quô apparet † ratio diversitatis, cur autoritas Curatoris ex postfactô accedens contractum mulieris nequeat convalidare, qui tamen jure subsistit, si illa præceserit; Nimirum in casu posteriori negotium ab initiô nullum ex postfactô ratificari nequit, at benè in casu prioti ex postfactô autoritate præcedente munitum incipere potest. Quarè nec obstat, quod forma † sit individua, inq; 17 ipso negotiô autoritas curatoris requiratur *suprà n. 6. & 7.* Verissimum enim hoc est, & accedit statim consensus atq; autoritas Curatoris ab ipso momentô, quô mulier contrahit, nempè, quia ejusmodi contractus ex postfactô incipit, nunquam Curatoris autoritate, quæ jam præcessit, destituta dici potest.

18 *lia † Scabini Lipsiensis ad consultationem D. Simon* Reinhardts zu Weissenfelß/ *Mens. Novembr. Anno* 1623. (*Verba Sentent:* Hat eurer Ehefrau *Curator* wegen derselben eine vergleichung und *transaction* auffgerichtet. Ob nun wol domals gedachtes euer Eheweib nicht darbey gewesen/ noch ihren *consens* und Vollwort darzu gegeben/ Dannenhero selbige Vergleichung vor *null* und nichtig gehalten werden will. Dieweil aber dennoch hernach bemeltes euer Eheweib mit selbiger *transaction* nicht allein zu frieden gewesen/ dieselbe unterschrieben/ und also *ratificiret*, sondern auch inhalts solcher/ etliches Geld von ihrer Stieffmutter/ durch euch/ als ihren Ehemann/ empfangen lassen/ und nebens euch darüber *quittiret*, auch ein Planqvet/ zur verzicht und auffassung des Hauses/ von sich gestellet/ ꝛc. So verbleibets dabey billich/ und es mag mehr gedachte *transaction* vor *null* und nichtig keines weges gehalten werden/ V. R. W.)

19 *Et † Scabini Jenenses in eâdem causâ, eôdem mense & annô.* (*Verba Sentent:* Wann gleich euers Weibes Kriegischer Vormund/ ohne beysein und vorbewust eurer Hausfrauen/ beygefügte Vorgleichung auffgerichtet/ Dennoch aber/ weil gedachter kriegischer

gischer Vormund / hernach euerm Weibe durch euch / als ihren Ehemann / solches anmelden lassen / ihren *consens* darüber erfodert / euer Weib auch damit zu frieden gewesen / und solche Vergleichung dahero *approbiret*, gut geheissen und angenommen / in deme sie auff solche Vergleichung etliches Geld / von ihrer Stieffmutter durch euch / als ihren Ehemann / empfangen lassen / und neben euch quittiret / ꝛc. So ist euers anführens und einwendens ungeachtet / die getroffene *transaction* und Vergleichung zu recht kräfftig und gültig / V. R. W.)

DECISIO XCIII.

Attentatum, quando est notorium, absquè ulteriori processu revocari potest.

SUMMARIA.

1. *Attentata ante omnia sunt revocanda.*
2. *Pendente appellatione, nihil est innovandum.*
3. *Sed attentatum revocandum, priusquàm in appellatione ulteriùs procedatur.*
4. *Revocatio attentatorum potest tractari per ordinarium & peculiarem processum.*
5. *Quô casu lis attentatorum simul cum causâ principali tractatur.*
6. *Num etiam sine speciali processu tractentur attentata notoria?*
7. *Decisio affirmativa. n. 8.*
9. *Fundamenta & rationes decidendi. n. 11.*
10. *Quoties aliquid mercenario judicis officio explicatur, de planô procedendum.*
12. *Causa attentatorum magis est privilegiata, quàm spolium.*
13. *Attentatum est spolium.*
14. *Sine causæ cognitione, nemini possessio sua est auferenda.*
15. *Per attentata plus judex, quàm pars offenditur.*
16. *Sententiæ Senatûs Appellationum. n. 17.*

Quod

Digitized by Google

QUod vulgò dicitur, attentata ante omnia esse revocanda, Oldrad. *consil.* 206. *n.* 1. Andr. Gail *lib.* 1. *observ.* 146. *n.* 1. adeò, ut priusquàm id fiat, in causa principali quis invitus procedere non cogatur, Alexand. *lib.* 5. *consil.* 99. *n.* 3. Guid. Papæ *decis.* 213. *n.* 1. *& seq.* Joach. Mynsing. *cent.* 1. *observ.* 26. id maximè verum est in passu Appellationis, † quâ pendente, nihil est innovandum, ne appellanti in jure suô melius deducendô præjudicetur, quia scilicet interpositâ appellatione suspenditur jurisdictio judicis, ex quô non modò Appellatus, sed & judex ipsemet à processu ulteriore abstinere debet, Vera *part.* 1. *decis.* 34. Robert. Marant. *in Specul. part.* 6. *cap. rectè concipitur citatio. tit. de Citat. n.* 33. Petr. Rebuff. *in Const. Reg. tract. de appellat. art.* 16. *gloss.* 1. ne attentatum committatur; † quod ita privilegiatum est, ut in Appellatione ulteriùs non procedatur, priusquàm illud fuerit revocatum, seu purgatum, *cap. non solùm. extr. de appellat. in 6to. Clem. ult. ut lite pendente. l. un. ff. nihil innov. appellat. pendent.* Dd. *in l.* 3. *C. de appellat.* Joachim. Mynsing. *cent.* 1. *observat.* 26. *cent.* 3. *observat.* 33. *& 34.* Andr. Gail *l.* 1. *observ.* 144. *n.* 2. *& observ.* 146. *n.* 1. etiamsi constet de non jure petentis, Matth. de Afflict. *decis.* 68. *n. ult.* Rota Avenion. *decis.* 8. *n.* 4. *in decis. divers. tom.* 3. Vera *part.* 1. *decis.* 57.

Solet autem † revocatio attentatorum per modum oblationis libelli, litis contestationis, & sic peculiari processu agitari, si ita parti placuerit, vel si attentata altiorem quæstionem & indaginem requirant, adeòq; in continenti nequeant probari, Andr. Gail. *dict. observat.* 146 *n.* 3. quô † casu lis attentatorum haut impedit causam principalem, sed utraquè simul tractari debet, *l. si constiterit.* 4. *C. fin. regundor.* Bartol. *in l. naturaliter. § nihil commune. n.* 23. *ff. de acquir. vel amittend. possess.* Bald. *in l.* 3. *n.* 4. *C. de appellat. ibiq.* Salycet. *n.* 8.

At num † etiam absq; peculiari processu, sine speciali libellô, citatione partis & litis contestatione, revocatio attentatorũ tractari & decerni poterit? Utiquè; si attentata sint † notoria, vel in continenti probabilia, ita, ut quis in terminô ad procedendum in causa principali, præfixô compareat, de attentatis excipiat, in causa principali, priusquàm attentata cassata & revocata fuerint, procedere se non teneri dicat, petatq; attentata revocari, & in causa principali, donec revocatio sub-

Digitized by Google

subsequatur, supersederi: Cui petito annuendum omninò est: & sufficit ex communi Dd. opinione attentata petere revocari in genere, vel etiam de iis excipere, Oldrad. *consil.* 206. *n.* 7. Robert. Lancellott. *in tract. attent. part.* 3. *cap.* 25. *n.* 7. *& n* 27. ubi clarissimè,
8 † multorum usus autoritate, statuit, in causâ attentatorum, summariè & de planò procedi, Ioh. Wames. *in c bonæ memoriæ* 51. *n.* 6. *de apellat.* Andr. Gail. *dict. observat.* 46. *n.* 4. Matth. Berlich. *part.* 1. *decis.* 131. *n.* 10. Bernh. Græv. *lib.* 1. *conclus* 146. *n.* 1.

9 Non absq; fundamentis: (1.) † Implorari namq; potest pro revocatione attentatorum, judicis officium mercenarium, Bald. *in dict. l.* 3. *n.* 2. *& ibi* Salycet. *n.* 8. *C. de appellat.* Hostiens. *in summar. ut lite pendent. n.* 2. Andr. Gail *dict. observ.* 146. *n.* 4. Alexand. *lib.* 5. *con-*
10 *sil.* 99. *n.* 9. Iam verò, † quoties aliquid mercenario judicis officio explicatur, libellus non requiritur, sed de planò proceditur, Gail *dict. loc. n.* 5. Undè cautela pro appellante poni solet, ut in casu notorio, suspensâ causâ principali, antè omnia ad revocationem attentatorum agat, hodiè constet, hodiè agatur, Bartol. *in l. ult. n.* 8. *C. de compensat.* hodiè attentatum, hodiè attentata revocentur, Gail. *dict. loc. n.* 6.

(2.) † Est q; indubitatum, quod 11
Spoliatus in processu causæ principalis de spoliò excipere queat, *Const. Elector.* 6. *in rubr. part* 1. ita, ut respondere non teneatur, antequàm plenariè fuerit restitutus, Joh. Zanger. *de except. part.* 2. *cap.* 18. *n.* 1. *& 2.* Andr. Gail. *lib.* 2. *observat.* 75. *n.* 6. Modest. Pistor. *vol.* 2. *consil.* 25. *n.* 170. Hartm. Pistor. *part.* 4 *quæst.* 18. *n.* 21. *& observ.* 7. *n.* 1. Dan. Moller *ad dict. Constit. Elector* 6. *n.* 2. Jacob. Schult. *observat. pract.* 25. *n.* 1. Quod si verum in spoliò, multò † magis obtine- 12
bit in attentatis, cùm causa attentatorum magis sit privilegiata, quàm spolium, Oldrad. *consil.* 199. *n.* 1. Alexand. *lib.* 5. *consil.* 99. *n.* 8.

(3.) † Quin & attentatum, spo- 13
lium est ipsissimum: Siquidem appellatione pendète, Appellans nondum satis auditus, nec causa probè cognita censetur; quò casu si judex procedat, non potest non extrajudicialiter appellantem turbare & spolium committere: ut proindè statim absquè omni morâ ad ejus restitutionem jure teneatur; quia nemini † posses- 14
sio sua sine plenâ causæ cognitione extrajudicialiter est auferenda, *cap. conquerente, ubi Canon.* exit.

Digitized by Google

extr. de restit. spoliat. l. meminerint, 6. C. unde vi l. 1. l. ult. C. si per vim, vel alio modo. Jason. *in l. naturaliter. §. nihil commune n. 165. ff. de acquir. possess.* Bartol. *in l. ult. n. 4. C. de edict. div. Adrian. tollend.* Jacob. Menoch. *Remed. recup. possess. 4. n. 170. & Remed. recup. 8. n. 24. 33. & 34.* Matth. Wesemb. *part. 3. consil. 121. n. 22. & part. 5. consil. 216. n. 70.* Bald. *in l. un. n. 2. & 3. C. de probib. sequestr.* Joseph. à Sesse. *tom. 2. decis. Regni Aragon. 153. n. 9.* Alphons. de Azevedo *in Const. Hispan. lib. 4. tit. 15. l. 3. n. 1.*

(4.) † Cumquè per attentata, plus judex quàm pars offendatur, imò Lex prohibens, lite pendente aliquid innovari, contemnatur, *tot. tit. extr. ut lit. pendent. nihil innov.* meritò ex officio contra attentantem proceditur, eò, quod legem & judicem potiùs, quam partem eludat, cap. cordi. *§. ult extr. de appellat. in 6to.* Innocent. *in c. bonæ memoriæ. n. 4. in fin. extr. de appellat.* ut ita processu aliquo peculiari opus haut sit. 15

16 *Ita* † *Senatus Appellationum in causâ* deß Rath zu Leipzigk / *contra* Ernst Sachsens Erben / *Term. Trinit. Anno* 1623. (*Verba Sentent:* Erkennen von Gottes Gnaden / Wir Johann George / Hertzog zu Sachsen / Jülich / Cleve und Bergk / deß Heyligen Römischen Reichs Ertzmarschalch und Churfürst / ꝛc. vor recht; Daß der Rath zu Leipzig die / *pendente Apellatione*, abgenommen vier Faß Bier den Sachsischen Erben vor allen dingen zu *restituiren* schuldig / V. R. W.)

17 *Et* † *in causâ* George Knauers / *contra* Philipp Landgrafen / *Term. Martin. Anno* 1623. (*Verba Sentent:* Erkennen von Gottes Gnaden / Wir Johann George / Hertzog zu Sachsen / Jülich / Cleve und Berg / ꝛc. Churfürst / ꝛc. vor recht: Daß *Appellaten* der gebethene anstand / auff die *justificirte Apellatio* sich einzulassen / biß auff nechsten *termin*, mit zutheilen / auch die in dieser Sache von vns / auff Philipp Landgrafens Unterthänigstes ansuchen / angeordnete *Commission* zu *cassiren*, V. R. W.)

Digitized by Google

DECISIO XCIV.

Redditis licet nondum rationibus, tutor tamen res in inventariô scriptas, pupillo restituere tenetur.

SUMMARIA.

1. *Tutor ad reddendas rationes & restituenda Reliqua est obligatus.*
2. *Rationum redditio præcedit restitutionem reliquorum.*
3. *Num res in inventariô designatæ, pupillo ante redditas rationes sint restituendæ?*
4. *Rationes dubitandi. n. 5.*
6. *Tutor contra pupillum compensatione uti potest.*
7. *Ut & jure retentionis.*
8. *Decisio affirmativa.*
9. *Fundamenta & rationes decidendi. n. 10. 11. 13.*
12. *Liquidi cum illiquido nulla est compensatio.*
14. *Retentio pro compensatione habetur.*
15. *Refelluntur rationes dubitandi. n. 17.*
16. *Explicatur Steph. Gratian. disceet. 129.*
18. *Sententia Scabinorum Lipsiensium.*

NUnquàm non inter pupillum & tutorem, circa rationum redditionem, variæ occurrunt disceptationes & difficultates, illo Reliqua nimiùm exigente, hoc verò rationum redditionem retardante: Nam ad duo obligatur, † qui rationes reddit, ad faciendum scilicet, & ad dandum: ad faciendum; quia rationes exhibere & computare necesse habet; ad dandum, quoniã Reliqua, quæ penes se reperitur habere, exsolvat, *l. non solùm debitorem 8. §. is qui reddere. 5. ff. de liberat. legat.* Carol. Molin.

Molin. *in consuet. Parisiens. tit. 1. §. 9. gloss. 6. n. 15. vers. mihi magis arridet doctrina, &c.* Franc. Vivius *decis. 400. n. 34.* Jodoc. Damhoud. *in patroc. pupill. tit. de tutor. & curat. rat. cap. 2. n. 6. vers. mihi tamen magis arridet, &c. & n. 7.* Hoc ipso igitur, quo quis rationem reddere tenetur, etiam residua, quæ expensis detractis percepit, restituere obstrictus est, Tiber. Decian. *lib. 4. consil. 84. n. 21. vers. quia dico, quod eô ipsô & lib. 5. consil. 42. n. 11. vers. & in tali redditione rationis, &c.* Præcedat ergò † rationum redditio, antequam exigantur Reliqua, siquidem de hisce priùs constare nequit. Ex quo manifesta redditur ratio, cur semper pupillus ratiocinium urgeat, tutor verò id remoretur, nimirùm, quò impediatur restitutio Reliquorum, quæ sæpiùs plus difficultatis habet, à parte tutoris, quàm ipsa rationum redditio, quæ tamen fit & ordinatur ad solam Reliquorum restitutionem, Natta *lib. 2. consil. 238. n. 8. vers. & videmus in simil.* Jodoc. Damhoud. *dict. cap. 2. n. 5.* 2

Quid verò, † si non Reliqua, sed res in inventario scriptas pupillus jam majorennis factus sibi restitui petat, ante rationum redditionem; Num audiendus, an verò restitutio usq; post redditas rationes differenda erit? Quæstio ha multùm nupet agitabatur int heredes Sigismundi, Baronis à J lowki & Wirsiwitz eorumq; t totis, Seystidens ab Adelhain, h redes, qui nondum redditis rati nibus gestæ tutelæ, instrumen obligationum, sive nomina p pillaria restituere nolebant, mulquè prætextu alicujus sala sibi promissi, expensarumq; et gatarum, compensationem & re tentionem prætendentes. 3

Ac certè fundamentis primô intuitu haud destituti videbantur tutores: (1.) † Quia ut modò diximus, antè rationum redditionem tutor ad restitutionem adigi nequit, veluti quoq; in terminis statuit Steph. Gratian. *discept. forens. tom. 1. cap. 129. n. 1. & seqq. maxime ad n. 6.* (2.) † Cùmq; ante rationum redditionem nondum constabat de restitutis expensis pro pupillis à tutore factis, neq; de salariô debitô ipsi exsolutô, non poterant utiq; heredes prohiberi, compensationis exceptionem objicere, hocq; medio juris sibi prospicere, postquam certum est, quod † tutor contra pupillum compensatione uti possit. *l. 1. §. 4 ff. de contr. tutel. action l. 3. §. 2. ff. eod. tit. l. 3. C. eod. tit. l 2. C. de in lit. dand. tutor. vel curat.* Conrad. Rittershus. *ad l. 23. ff de reg. jur. cap 11* 4 5 6

fol. 160. Joh. Petr. Surd. *decis.* 184. *n.* 2. Stephan. Gratian. *dict. discept. forens.* 129. *n.* 16. 19. 20. *& seqq.* (3.)

7 † Ex quo portò jus retentionis videbatur tutoris heredibus patrocinari, quippè quod compensationi annexum est, & pro compensatione habetur, ut notant Dd. *ex l. ult. C. commod.* Anton. Neguz. *de pignorib. membr. 1. part. 5. princ. n.* 37. absurdum haut est, tutori tribuere jus retentionis, per text. *in l. si in arca.* 33. *ff. de condict. indeb. l. si non sortem.* 26. § 4. *ff. eod. tit.* Joh. Petr. Surd. *dict. loc.* Reinhard. Bachov. *in notis ad Treutl. vol.* 2. *disp.* 9. *th.* 6. *lit. B. & C.*

8 Sed causâ † hâcce ad Scabinatum Electorale Saxonicum transmissa, obtinuerunt pupilli, condemnatis tutoris heredibus ad restitutionem nominum & obligationum pupillarium, quantumvis reddita nondum fuerant rationes, in quam ipsam sententiam responderunt Wittebergenses in

9 eadem causa, (1.) † Tradunt siquidem Doctores, quamvis tutor remaneat Creditor pupilli reddità ratione administrationis, non tamen impediri restitutionem bonorum mobilium, si non agatur de restitutione quantitatis, sed suppellectilis, aliarumvè rerum in inventario designatarum. Bartol. Socin. *vol.* 1. *consil.* 24. *n.* 36. *& seqq.* quam opinionem dicit esse magis communiter receptam Petr. Benintend. *decis. Bononiens.* 90. *in fin.* & sequitur eam in terminis Joh. Petr. Surd. *decis.* 184. *n.* 11. ubi ait: Secundum hanc sententiam vidi aliàs judicatum in Senatu Montisferrati, cui tunc præsidebat Rolandus à Valle, & Senatorem agebat Franciscus Decius, Viri gravissimi, eamq; secuti sunt Domini ejusdem Senatûs, in aliis casibus postea agitatis, Munoz. de Escobar. *in tract. de ratiocin. administr. cap.* 4. *n.* 25. *& seqq. & cap.* 21. *n.* 23. *& 32. vers. crederem tamen.* ubi ait: Facienda foret redditio rationum, quæ brevi & summario judicio fit, aliàs absurdum esset, quod illa puella tamdiu indotata esset, quamdiu lis super rationibus agitaretur; addens: ita in favorem meæ Clientulæ in hâc Cancellariâ fuit pronunciatum, ex doctrinâ Socin. &c. Hoc † si verum est in casu, quô 10 redditis rationibus apparet de Credito, quô pupillus tutori est obstrictus, utiq; multò magis id obtinebit, si nondum reddita fuerint rationes, ita ut incertum adhuc sit, an quicquam tutor erogaverit, ac repetere possit.

(2.) † Nec concedendum, in 11 casu proposito compensationem

locum

Digitized by Google

locum habere, cùm rationes nondum redditæ fuissent, adeoq; non apparebat de liquido tutoris credito: quin & Salarium controvertebatur: objicientibus pupillis conditionem appositam, eamq; à tutore non adimpletam contendentibus, ut nec hujus intuitu tutoris heredes liquidum facere potuissent; Atqui † nulla est compensatio liquidi cum illiquido, *l. fin. C. de compensat.* Matth. Wesemb. *consil.* 206 *n.* 35. Et quomodo tutori compensatio competere posset, cùm ante redditas rationes ipsi non detur petitio vel actio, scilicet, quia adhuc incertum est, an futurus sit Creditor vel debitor pupilli, Joh. Petr. Surd. *lib.* 2. *consil.* 296. *n.* 24. generaliter namq; receptum est, Administratorem audiendum non esse, antequam rationes reddiderit factæ administrationis, nec posse eum agere adversus illum, cujus bona administravit, per tradita Andr. Fachin. *lib.* 1. *consil.* 18. *n.* 32. 13

(3.) † Ne dicamus, quod à pupillis non quantitas in Syngraphis descripta, sed ipsa instrumenta ad jus eorum pertinentia fuerint petita, *arg. l. 4. & l. 6. C. ad exhibend.* quò casu etiam cessat compensatio; Etsi enim Dd. tradant, compensationem in actionibus quoq; realibus locum habere, id tamen aliter non obtinet, quàm si non corpora sunt restituenda, sed ad æstimationem pervenitur, ut declarat & exemplificat Udalr. Zasius *in §. in bonæ fidei. Instit. de action.* ex Gloss. & Dd. *ibiq;* Joh. Schneidwin. *n.* 28.

(4.) † Cessante verò compensatione, cessabit etiam jus retentionis, quod pro compensatione habetur, Anton. Fab. *in Codic. lib.* 5 *tit.* 34. *defin. un. n.* 1. Anton. Neguz. *de pignorib. membr.* 1. *part. princ.* 5. *n.* 37. Sicut enim contra tutorem tamdiu non datur retentio, vel compensatio, quamdiu debitum tutelæ nõ est liquidum, sed incertum, donec videlicet tutelæ ratio integrè sit revisa, prout ex Bartol. & Alexand. tradit Neguz. *dict. loc.* Ita etiam vice versâ retentio vel compensatio contra pupillum obtinere non debet, cùm correlativorum eadem sit ratio & conditio, & æquè fieri possit, ut post rationes discussas debitor maneat tutor pupilli, ac pupillus illius, Borgn. Cavalcan. *de tutel. n.* 214. 14

Hisce stantibus, sine negotiõ refelli poterunt rationes dubitandi, pro tutoris heredibus supra adductæ. *Resp.* ad (1.) † Nequaquam enim concedendum est, ante rationum redditionem tutores 15

Digitized by Google

adigi non posse ad restitutionem rerum pupillorum, in inventario designatarum; Contrarium siquidem probatum dedimus *supra, n.* 9. nec confundere licet supellectilem & res pupilli extantes, cum reliquis, quæ non nisi post redditas rationes certa existunt, & restitui possunt, ut horum intuitu redditio rationum necessariò præcedere debeat, ex quo tamen ad res pupillorum in inventario descriptas inferre non licet, quippè quod hæ, ut certa corpora in ratiocinium non veniant. Nec
16 † adversatur Stephan. Gratian. *dict. discept. forens.* 129. etsi enim ab initio dicit, antè redditas rationes, tutorem non posse conveniri executivè, attamen postea hoc limitat, & distinguit, utrùm agatur de quantitate vel pecuniâ, an verò de aliis rebus mobilibus, & speciebus ad pupillum pertinentibus, affirmans hoc, posteriori casu, quamvis tutor remaneret Creditor pupilli, tamen restitutionem hujusmodi bonorum non impediri, post Surd. Rol. à Valle. Benint. Socin. *dict. discept.* 129. *n.* 6. & 8. *Rest.* † ad (2.) & (3.) 17
Et licet compensatio ac jus retentionis à tutore opponi queat; attamen non aliter hoc verum est, quàm si debitum sit liquidum, vel in continenti tale fiat ac demonstretur, Borgn. Cavalcan. *de tutor. & curat. n.* 214. Neguz. *dict. loc.* Alexand. *vol.* 4. *consil.* 94. & *vol.* 7. *consil.* 192 Surd. *decis.* 184. *n.* 4. & 5. Gratian. *dict. loc.* Cùm verò in casu præsenti de liquido tutoris nondum constiterit, non potuit utique ab ejusdem heredibus exceptio compensationis ac retentionis firmiter opponi.

18 *Ita* † *Scabini Lipsienses ad requisitionem* Herrn Sigismund von Jalowky und Wirsiwitz nachgelasener Erben zu Breßlaw/ *Mens. Majo Anno* 1644. (*Verba Sentent:* Und es seyn bemeltes *tutoris* Erben / etliche euch zustehende Vorschreibungen / welche zusammen biß auff 17. oder 18000. Rthlr. sich belauffen/ aus eurem unstreittigen Vermögen herrühren / und von dem Vormunden *tutorio nomine contrahiret* worden / wegen etlicher *prætendirten* außgaben / und deß vom *testatore* verordneten / und annoch unabgestatteten Jährlichen *Salarii*, zu ihrer Versicherung zurück und bey sich zubehalten gemeinet. Ob sie nun wol zu behauptung ihrer befugnüß/ die *exceptionem compensationis*, so wol daß *jus retentionis* vorschützen / und in denen gedan-

Digitized by Google

gedancken begriffen/ Daß / weil dergleichen *remedia* denen *tutoribus* wider die Vnmündigen zustehen / sie derselben / bey so beschaffenen Sachen / do daß Jährliche *Salarium in continenti* beyzubringen / sich gleichfals zugebrauchen gefugt seyn / weil zumal auch kein Vormund *ante redditas rationes* zu außantwortung der *Reliquorum*, und was sonsten denen Vnmündigen zustehet / verbunden / Dieweil es aber dennoch in gegenwertigem fall diese beschaffenheit hat / daß biß *dato* die Vormunschafft rechnung nicht abgeleget / noch gebührlichen *justificiret*, und dahero ihrer foderung wegen / so wol an *prætendirten* ausgelegten Vnkosten / als auch Jährlichen aussenstehenden *Salario*, ob und wieviel daran *restiret*, noch zur Zeit kein *Liquidum* vorhanden / noch vor endigung solcher Rechnung gemacht werden kan / bevorauß / weil nicht allein daß *Salarium*, wegen der verenderten / und damals erhöheten Müntzsorten streitig / sondern vom *testatore* auff eine gewisse *condition* und masse gerichtet / von derer *adimpletion* und erfüllung aber man noch zur Zeit nicht vorgewissert / noch vor abgelegter richtigen Rechnung der geführten *administration*, vorgewissert werden mag / Vnd also diese der Vormunden *prætensiones* allerseits noch *in illiquido* beruhen / in welchem fall dann / weder die *compensatio*, noch daß *jus retentionis*, so auch vor eine *compensation* gehalten wird / zuläßlich / man auch ferner nicht auff die *restitutionem reliquorum*, sondern der jenigen *obligationen*, und vorhandenen stücken / so ausser zweiffel euch zustehen / dringen thut / welche / allgemeiner bewehrter Rechtsgelehrter meynung nach / auch noch vor abgelegter Rechnung / den Vnmündigen außzuantworten seyn/ ꝛc. So haben sich vorbemelte Erben / mit der vorgeschützten *compensation* und *retention* nicht zubehelffen / sondern sie seyn die gefoderten *instrumenta* und *obligationes*, noch vor abgelegter Rechnung/ euch außzuantworten schuldig/ V. R. W.)

DECI-

DECISIO XCV.

Maritus Uxorem in adulterio deprehensam non impunè occidit: an etiam hôc casu ad exolutionem dimidii VVerigeldi sit condemnandus: & quomodo adulter puniendus?

SUMMARIA.

1. Detestandum crimen adulterii.
2. Quod molestiùs patitur Maritus in Uxore suâ, quàm filii mortem.
3. Uxor adultera à Maritô occisa.
4. Marito haud jus est occidendi Uxorem in adulterio deprehensam, n. 7.
5. Et quare non?
6. Sin autem Maritus hoc fecerit, non incidit pœnam homicidii ordinariam,
8. Sed coërcetur pœnâ extraordinariâ Relegationis perpetuæ, vel mulctâ pecuniariâ.
9. Fundamenta & rationes hujus assertionis. n. 10. 11.
12. Veniam meretur, qui justâ causâ ad iram concitatus delinquit. n. 13.
14. In maleficiis non exitus, sed voluntas spectatur.
15. Furiosus non delinquit.
16. Omnes hodiè pœnæ habentur arbitrariæ.
17. Num Maritus occisor ad solutionem dimidii VVerigeldi condemnandus?
18. Cui hoc debeatur. n. 19.
20. Decisio affirmativa.

Digitized by Google

21. Fundamenta & rationes decidendi. n. 23, 24.
22. Parricidium venit nomine homicidii, in genere sic dicti.
25. Quomodo adulter hôc casu puniendus?
26. Mortis supplicium in adulteros est constitutum.
27. Ex nudâ confessione spontaneâ nemo ad mortis pœnam condemnandus.
28. Nec in adulterio, nisi confessio correi accedat, n. 29.
30. Decisio quæstionis.
31. Sententia Scabinorum Lipsiensium.

1 PRudentissimè scripsit Rex Israëlitarum prudentissimus: Qui adulter est, propter cordis inopiam perdet animam suam, turpitudinem & ignominiam congregat sibi, & opprobrium illius non delebitur; Quia Zelus & furor Viri non parcet in die vindictæ, nec acquiescet cujusdam precibus, nec suscipiet pro redemptione dona plurima, *Proverb. Salom. cap. 6. vers. 30. &* 2 *seqq.* Nec enim quicquam † tàm ægrè fert Maritus, quàm adulterium conjugis, quod etiam molestiùs patitur, quàm proprii filii mortem, *l. Lucius Titius 88. §. matre. 16. vers. sed & alius. ibiq.* Bald. *ff. de legat. 2.* Andr. Tiraquell. *in tract. de pœn. caus. 1. n. 3.* Ludolph. Schrader. *in tract. feudal. part. 9. cap. 2. n. 4 in fin.* Joh. Harppr. *in §. item Lex Julia. 4. n. 2. Inst. de publ. judic.* quippè, hoc flagitium non modò gravissimam ipsi infert injuriam, *l. 91. §. mater. ubi* Bald. *ff. de legat. 2.* sed & totam ejus familiam conspurcat, *l. quamvis 30. C. de adult.* Bald. *in l. un. n. 5. C. de rapt. virgin. & vol. 5. consil. 427. n. 7. & 8.* Rom. *consil. 451. n. 10.*

Tristissimus sæpè hoc comprobavit exitus, quando Uxor in adulterio deprehensa, à marito fuit necata: Exemplum † nuperrimè 3 dedit lasciviâ suâ Uxor quædam Dresdensis, quam maritus in actu illicitô & suspicionis adulterii plenissimo deprehensam gladio interfecerat, aufugiente adultero, homine levissimo, qui tamen posteà fuerat captivatus, ubi instituto processu inquisitorio adversus maritum pariter occisorem, & adulterum, actisq; ad Scabinatum Electoralem transmissis, triplex quæstio veniebat decidenda, 1. Quomodo maritus occisor puniendus esset, 2. Si pœnâ extraordinariâ; an etiam Weri-

geldi solutio ipsi imponenda 3. & tandem, quam pœnam adulter prometuisset, cùm adultera necata, de corpore delicti constare haut poterat.

Et *primò* quidem notissimum est, † non ut Patri filiam, ita Marito Uxorem in adulteriô deprehensam occidendi jus esse, ut Papinianus scripsit *in l. nec in eâ. 22. §. ult. ff. ad leg. Jul. de adult.* ubi elegantem diversitatis reddit rationem, quia scilicet plerumquè pietas paterni nominis consilium pro liberis capit: cæterùm mariti calor & impetus facilè decernentis fuit refrenandus; hoc est, cùm nullus sit affectus, quì vincat paternum, & cùm parentes magis etiam in persona liberorum, quàm in seipsis terreantur, *l. isti quidem. 8. §. ult. ff. quod met. caus. l. ult. in pr. C. de curat. furios.* Legislatores putarunt, plus indulgendum esse patri, quem ipsa pietas, ipsa Storge naturalis facilè repressura videbatur, ne sua potestate acerbè utendô, violentas manus proprio sanguini, etiam in flagitiis deprehenso, afferret, Maritus autem injuria lecti genitalis irritatus magis furit, & præceps fertur ad vindictam de Uxore adultera sumendam. Hic igitur † calor, hic impetus prohibitione tali refrenandus fuit, ne tam facilè decerneret, ac nimis præcipitanter aliquid in Uxorem statueret. Verba sunt hæc Rittershusii, *lib. 2. differ. jur. civil. & canon. cap. 11. pag. 144.* quæ etiam refert Joh. Harppr. *in §. item Lex Cornelia de sicar. 5. Inst. de publ. judic. n. 211.* Nihilominus † si Maritus justo dolore commotus Uxorem in adulteriô deprehensam, contra Legis prohibitionem necaverit, ordinariâ Legis Corneliæ pœnâ, quæ est gladii, affici haut debet, *l. Gracchus. 4. C. ad Leg. Jul. de adulter. l. 1. §. ult. ff. ad Leg. Cornel. de sicar.* Voltz. *in comm. tit. ff. ad Leg. Cornel. de sicar. cap. 5. n. 21.* Flamin. de Rubeis *in tract. de adult. cap. 16. n. 4.* Franc. Duar. *ad l. si ab hostibus. 10. §. ult. ff. solut. matrim.*

Annùm ergò Maritus impunè occiderit Uxorem, quam in adulterio ipso, vel actu illicito, & de adulterio suspectissimo deprehendit? Nequaquâ sanè; † Sed verissimè scripsit Nicolaus Pontifex, mundanis seu secularibus nihil impedientibus Legibus, quæ permittunt occidere Uxorem adulteram, peccare maritum, illam auctoritate propriâ interficiendo. *can. inter hæc. 6. caus. 33. quæst. 2.* Ludov. Molin. *de just. & jur. tract. 3. disp. 8. n. 2.* Et licet jura maritum interfectorem Uxoris adulteræ pœnâ mortis ordinaria plecti nolint, tantum tamen abest, propterea ipsum impunè

8 punè occidisse, ut † etiam multa extraordinaria, veluti exilium, aut in insulam relegatio, expressissimè fuerit hôc casu occisori præfinita, Tiber. Decian. *in tract. crimin. lib. 9. cap. 20. n. 19.* Jul. Clar. *lib. 5. sentent. §. homicidium. n. 49.* Vaud. *lib. 1. quæst. 12* Joh. Harppr. *in dict. §. item Lex Cornelia de sicar. n. 212.* Christ. Besold. *in disc. de nupt. cap. 11. n. 5.*

9 (1.) † Est enim de hoc textus clarissimus *in l. si adulterium, 38 §. Imperator. 8* in quo hæc leguntur verba: *Imperator Marcus Antoninus & Commodus filius referipserunt: Si Maritus Uxorem in adulterio deprehensam, impetu tractus doloris interfecerit, non utiq; Legis Corneliæ de sicariis pœnam excipiet. Nam & divus Pius in hæc verba rescripsit Appollonio: Ei, qui Uxorem suam in adulterio deprehensam occidisse se non negat, ultimum supplicium remitti potest, cùm sit difficillimum, justum dolorem temperare, & quia plus fecerit, quàm, quia se vindicare non debuerit, puniendus sit. Sufficiet igitur, si humilis loci sit in opus perpetuum eum tradi: si qui honestior, in insulam relegari. ff. ad*
10 *Leg. Jul de adult.* † idemq; habetur *in l. 1. §. ult.* ubi Marcianus inquit: *Sed & in eum qui Uxorē deprehensam in adulterio occidit, Divis Pius leviorem pœnam irrogandam esse scripsit, & humiliore loco positum, in exilium perpetuum dari jussit: in aliquâ dignitate positum, ad tempus relegari. ff. ad Leg. Cornel. de sicar.*

(2.) † Nec deficit hujus mitigationis ratio in dictandâ pœnâ, satis expressa *in dict. l. si adulterium. 38. §. Imperator. 8.* quod nempè difficillimum sit, justum dolorem & iram temperare: Vix etiam probus atq; honestus maritus, Uxoris lasciviâ & adulterio irritatus continere se potest, quin manus violentas ei inferat; ex quô etiam veniam meretur, † qui justâ causâ ad iracundiam concitatus delinquit, *l. 2. ibi: seu calorem &c. C. de abolit. l. aut facta. §. causa ibi: cùm quis per iram ab extraneo pulsatus est. ff. de pœn. c. si quis iratus, ubi* Glos. *5. quæst. 3. c. ira. 11. quæst. 3.* Felin. *in cap. sicut. n. 2. & 4. in fin. extr. de jurejur.* Dec. *in l. quicquid. n. 7. & 8. ff. de reg jur.* Jason. *in l. si filiam tuam. n. 6. vers. tertiò fallit. C. de inoffic. testam.* Jacob. Boulen. *in repet. l. capitalium. §. famosos. n. 193. ff. de pœn.* Andr. Tiraquell. *de pœn. temp. cauf. t. n. 1. & seqq.* ubi multis juribus & exemplis, nec non Philosophorum Historicorum & Theologorum autoritatibus hanc doctrinam comprobat & exornat. Veluti † hinc
13 quoq; propter homicidium calore iracundiæ commissum, non

Digitized by Google

ordinariam homicidii pœnam, sed aliam mitiorem judicantis arbitrio imponendam, tradunt vulgò Doctores, Jul. Clar. *in pract. §. ult. quæst. 60. vers. est etiam.* Jacob. Menoch. *de arbitr. jud. quæst. lib. 2. cas. 319. n. 33. & de præsumt. lib 5. præsumt. 3. n. 117.* Petr. à Plach. *in epitom. delictor. lib. 1. cap. 2. n. 19.* Ægid. Bos. *in tit. de homicid. n. 60.* Ludov. Caret. *in pract. tract. de homicid. §. 7. n. 1. & seqq.*

14 (3.) † Eóq; pertinet, quod vulgò dicitur, in maleficiis, voluntatem non exitum spectari, *l. 1. §. 3. l. 7. l. 14. ff. ad Leg. Corn. de sicar.* inquè iis non tàm factum ipsum, quàm causam faciendi attendendam esse, *l. verum est. 39. ff. de furt.* atq; ita voluntatem & propositum delinquentis maleficia distinguere, *l. qui injuria. 53. ff. eod. tit.* in tantum, ut si aliâ causâ magis, quàm voluntate peccetur, extra crimen esse dicatur, *l. 1. §. divus. 3. in fin. ubi* Hippol. de Matsil. *n. 49. ff. ad Leg. Corn. de sicar.* Nam ut Augustinus ait, usq; adeò peccatum malum est voluntarium, ut nullo modo peccatum sit, si non sit voluntarium, *c. 1. caus. 15. quæst. 1.* Angel. Aretin. *in tract. maleficii. verb. & appensato.* Socin. *lib. 1. cons. 123. n. 25.* Nicol. Reusner. *lib. 2. decis. 16. n. 7.* jam verò maritus adulterio Uxoris ad iram concitatus, non videtur esse in plenitudine intellectûs, ut hinc non voluntariè dicatur delinquere, necandò Uxorem adulteram, † non magis ac furiosus; qui ob 15
defectum judicii & voluntatis, pro absente & ignorante, imò etiam planè mortuo habetur, *§. furiosus. Inst. de inutil. stipulat. l. 21. §. furiosus. ff. de procurat. l. ubi non vocè. 124. §. 1. ff. de reg. jur.* Anton. Gomez. *tom. 3. variar. resolut. cap. 1. n. 70.* Nicol. Reusner. *lib. 2. decis. 16. n. 8.* Jul. Clar. *in pract. §. 1 ult. quæst. 69. n. 7.* Andr. Gail *lib. 2. observat. 110. n. 20.*

(4.) † Cumq; in aliis quoq; de- 16
lictis judex pœnam ordinariam ex causa rationabili mitigare, & in pœnam extraordinariam commutare potest, in tantum, ut omnes hodiè pœnæ, juxta facti & personarum qualitates, in judicantis arbitrio esse existimentur, *l. hodiè. 13. ff. de pœn. l. perspiciendum. 11. ff. eod. tit. l. 3. C. ex quibus caus. infam. irrog.* Felin. *in cap. inquisitionis. col. 5. extr. de accusat.* Andr. Tiraquell. *in tract. de pœn. temper. in præfat. n. 16. & seqq.* Hippol. de Matsil. *in l. 1. §. sed etsi quis. ff. ad Leg. Corn. de fals.* Petr. à Plach. *in epit. delict. cap. 33. n. 5.* Joseph. Ludov. *decis. Lucens. 15. n. 58. & seqq. part. 1.* Nicol. Reusner. *lib. 2. decis. 19. n. 9. & seqq.* Jul. Clar. *in pract.*

Digitized by Google

pract. §. ult. quæst. 85. vers. ulterius quæro &c. non video, cur hoc in casu id non sit ipsi concedendum, satis probabili, legibusq; fulcitâ ratione mitigationis existente, *dict. l. 38. §. 8. ff. ad Leg. Jul. de adult. dict. l. 1. §. ult. ff. ad Leg. Corn. de sicar.*

Secundò: Positô jam, quod pœna extraordinaria Relegationis, vel mulcta pecuniaria Marito Uxorem in adulterio deprehensam necanti sit infligenda; quæritur
17 † porrò, num etiam ad exolutionem dimidii Werigeldi simul sit condemnandus? Hoc quippè tùm obtinet, quando inpunctô homicidii, non pœna ultimi supplicii, vel corporis afflictiva, venit infligenda, *Const. Elect. 11. part. 4. gloss. art. 53. n. 6. lib. 1.* Landrecht. Glos. german. *in art. 35. lib. 2.* Landt. *n. 4.* Chil. König *in proces. cap. 8. n. 137.* Estq; dimidium duntaxat Werigeldum, si fœmina fuerit occisa, ut dixi *in pract. crim. part. 1. quæst. 34. n. 27.*

18 Sanè si quispiam † existimavêrit, ipsimet Maritô occisori, ceu heredi Uxoris mobiliari, cedere Werigeldum, frustra de hôc disputabitur; postquam nemô sui ipsius debitor esse potest, *l. nemo. 87. ff. de Verb. obligat. §. item nemo 21. ubi* Dd. *Inst. de inutil. stipulat.* Sed vereor, ne maritus interficiendô Uxorẽ, hereditate ejus mobiliari se indignum reddiderit, cùm nondum de adulteriô verè commissô confessa aut convicta fuerit, ut sic Werigeldum Uxoris Agnatis & Cognatis sit exsolvendum, † quibus etiam de jure id 19
debetur in solatium occisæ mulieris, ut dixi *in pract. crimin. part. 1. quæst. 34. n. 56. & 57.* Petr. Heig *part 2. quæst. 34. n. 16. & seqq.* Matth. Coler, *part. 1. decis. 159. n. 10.* Nicol. Reusner. *lib. 1. decis. 19. n. 18.* Quô positô, † dubitandum non 20
est, quin Maritus occisor relegandus; vel pecuniâ mulctandus simul teneatur ad præstationem Werigeldi; (1.) † Etsi enim *Con-* 21
stit. Electoral. 11. part. 4. ubi de solutione Werigeldi agitur, tantummodô de homicidio loquatur, veluti apparet ex verbis: Jn fällen den Todtschlag belangende. idem tamen de Uxoricidiô habendum; quia hoc æquè particidium vocatur; & parricidii pœnâ coërcetur, *l. 1. ff. ad Leg. Pompej. de parricid.* Hostiens. *in summar. de his qui fil. occider. n. 1.* Matth. Berlich. *part. 4. conclus. 7. n. 43.* Jodoc. Damhouder. *in prax. crim. cap. 87. n. 1.* Petr. à Plach. *in epitom. delictor. lib. 1. cap. 22. n. 30.* Atqui † parricidium venit nomi- 22
ne homicidii, in genere sic dicti, & ex *Lege Corneliâ de Sicariis* punitur,

nitur, *l. 1. ubi* Hippolyt. de Marsil. & Dd. *comm. ff. ad Leg. Pompej. de parricid.*

23 (2.) † Loquitur etiam jus Saxonicum de præstatione Werigeldi, generaliter & absq; certa determinatione personæ, vel homicidii, Landrecht / *lib. 2. art. 38. ibi:* Ob ein Mann scheuſt oder wirfft einen Mann. *& postea:* Ob der Mann wol stürbet / &c. qui autem generaliter quid affirmat ac constituit, nihil prorsus excludere videtur, Jason. *in Auth. præterea, n. 15. vers. & isto casu. C. unde vir & uxor.* panormit. *in cap. quoniam. fin. n. 15. extr. de præscript.* Tiber. Decian. *lib. 1. consil. 57. n. 12.* ut hinc Uxoricidium quoq; sub prædicta Sanctione comprehensum, non inepte dixeris.

24 (3.) † Cùmq; Werigeldum solvitur in solatium Agnatorum occisi; cur non etiam in casu præsenti id præstaretur Agnatis vel Cognatis occisæ mulieris: eadem quippè ratio utrobiq; versatur, ut & idem jus in utroq; casu statui debeat, *l. illud. 32. ff. ad Leg. Aquil. l. his solis. 7. § actionem. 2. C. de revocand. donat.* Modest. Pistor. *lib. 1. consil. 16. n. 13.* Panorm. *in cap. quoniam frequenter. 5. n. 6. extr. ut lite non contest.*

25 *Tertiò:* At † quomodo adulter puniendus erit, si in adulterio deprehensus fuerit in carcere? Dixeris proculdubio, pœna adulterii ordinaria ipsum fore plectendum, si crimen confessus fuerit, cùm nullæ aliæ sint partes judicis in Reum confessum, quam ut condemnetur, *l. qui sententiam. 16. C. de pœn. l. si quis. 34. C. ad Leg. Jul. de adult. l. 2. C. de custod. & exhib. reor.* Joh. Zanger. *de quæst. & tortur. Reor. cap. 5. n. 20.* Joseph. Ludov. *part. 1. decis. Lucens. 13. n. 60.* Hippol. de Marsil. *in pract. crim. § secunda quæstio. n. 1.* Brun. à Sol. *in consil. crim. n. 202.* Gramm. *decis. 36. n. 61.* Cùm autem † mortis 26 supplicium in adulteros sit constitutum, *Novell. 134. cap. 10. art. 13. lib. 2.* Landrecht, *Const. Elect. 19. part. 4.* Petr. Heig. *part. 2. quæst. 29. n. 19.* Matth. Steph. *ad art. 120. n. 5. Ordin. criminal. Carol.* Jul. Clar. *in § adulterium. n. 2.* utiquè & in casu præsenti; Reum mortis pœnam sustinere oportebit.

At verum hoc esset, si de corpore delicti constiterit, nec enim quisquam † ex sola confessione 27 spontanea gladio feriri, aliovè mortis supplicio plecti debet, nisi aliunde de crimine verè commissô constet, *l. 1. § divus. ff. de quæstion. l. 1. § item illud ff. ad S. C. tum Syllan. ubi* Bartol. Jul. Clar. *in pract. § ult. quæst. 4. in pr.* Par. de Puteo *in tract. syndic. in verb. confusio.*

Digitized by Google

fessio. Rol. à Valle *vol. 1. consil. 51. n. 9. & seq.* Hippolyt. de Marsil. *in pract. crim. in pr. n. 5. & in §. postquam. n. 6.* Ægid. Boss. *in tit. de delict. n. 1. & 14.* Prosp. Farin. *in prax. crim. lib. 1. tit. 1. quæst. 2.* quare nec in crimine adulterii, sola confessio Rei sufficit ad indicen-
28 dam mortis pœnam, † nisi & coadulterantis personæ confessio concurrat: nam per utriusquè partis confessionem repræsentari corpus delicti, ad hoc, ut judex tutò ad mortis supplicium devenire possit, diximus *in pract. crimin. part. 2. quæst. 60. n. 7. 8. & seqq.* Hartm. Pistor. *obser-*
29 *vat. 33. n. 22.* Cæteoquin, † si coadulterantis personæ confessio deficit, neutiquam pœna mortis ordinaria obtinebit, Dan. Moller. *lib. 2. semestr. 37.* Aut. Consult. Saxon. *tom. 2. part. 4. quæst. 21.* Modest. Pistor. *part. 2. quæst. 52.* Matth. Coler. *part. 1. decis. 235.* Hartm. Pistor. *dict. observat. 33.* Matth. Berlich. *part. 4. conclus. 27. n. 135.* cùm autem Uxore coadulterante à Marito occisâ, de ejus confessione impetrandâ nulla spes sit, non certè pœna mortis adultero indici debet.

An ergò impunè adulter deliquerit? Non certè, † sed suppliciô 30
mortis cessante, substituenda est pœna extraordinaria, puta Relegationis, vel etiam fustigationis, quæ dictari solet, etiamsi de corpore delicti nõ constiterit, *Const. Elect. 133. part. 4.* quâ de re diximus *in pract. crim. part. 2. quæst. 60. n. 34. & seqq. & n. 57. & seqq.* veluti etiam ita conclusum à Wittebergensensibus & Lipsiensibus, quos refert & sequitur Hartm. Pistor. *observat. 34. n. 26. 30. & 56.*

31 *Ita † Scabini Lipsienses ad requisitionem Præfecti Dresdensis, Mens. Febr. Anno 1644. (Verba Sententiæ:* Ob wol *N. N.* in güten bekant und gestanden / daß er sein Eheweib den 31. *Jan.* instehenden Jahres / frühe vor der Stubenthür durch etliche stiche darnieder gestossen und umbs Leben gebracht. Dieweil er aber dennoch darneben vorgiebt / daß solches darumb von ihme geschehen / weil er *N. N.* in Ehebruch bey ihr betroffen / welches dann derselbe nicht in abrede / und man / daß es also hergangen / gewiß ist / ꝛc. So verbleibet zwar *N. N.* mit der ordentlichen straffe der Todtschläger verschonet / er ist aber gleichwol der entleibeten nechsten befreundten ein halb wehrgeld / so wol

so wol die / seiner Person wegen auffgewanten Vnkosten / auff vorgehende *liquidation*, und Richterliche ermessigung / abzustatten schuldig / Vnd wird hierüber / entweder umb 400. Rthlr. in straffe genommen / oder deß Landes ewig billich vorwiesen / Wiewol auch *N. N.* ein lediger Gesell in güten bekant wird gestanden / daß er mit vorgedachtem ermordeten Eheweibe von drey viertel Jahren hero / zu unterschiedenen mahlen / und zu unterschiedenen Zeiten / zu Meissen und Dreßden / fleischliche Vnzucht getrieben und geehbruchet / auch noch nechstvorwichenen 31. *Jan.* des morgends frühe / in ihrer Kammer auff der Erden mit ihr zu thun gehabt / damals aber das Werck nicht gäntzlich vollbracht / sondern weil der Mann darzu kommen / und angebochet / darvon verstöret worden / Dieweil aber dennoch die Ehebrecherin *N. N.* vorgedachter massen alsobald von ihrem Manne erstochen worden / daß man also ihr bekäntnüß nicht haben / noch deß *corporis delicti* gewiß werden kan / hierüber auß den *Acten* starcke vermuthungen vorhanden / daß sie auch mit andern zuthun gehabt / und also ungewiß / wer der erste gewesen / ꝛc. So verbleibet zwar *N. N.* mit der ordentlichen straffe deß Ehebruchs verschonet / er wird aber gleichwol mit Staupenschlägen deß Landes ewig verwiesen / V. R. W.)

DECISIO XCVI.

Promissio de vendendô, confirmata quantumvis juramentô, imperfectam tamen non transit venditionem de præsenti.

SUMMARIA.

1. *Facti species.*
2. *Num promissio de vendendo jurata, faciat venditionem de præsenti?*

3. *Ratio*

Digitized by Google

3. *Ratio dubitandi.*
4. *Juramentum animo frenum injicit.*
5. *Juramentum est species quædam adorationis & cultus divini.*
6. *Insignes juri jurandi effectus, n. 7.*
8. *Decisio negativæ.*
9. *Fundamenta & rationes decidendi. n. 12, 15.*
10. *Ex promissione facti obstringitur quis solummodò ad interesse.*
11. *Juramentum sequitur naturam actûs, cui accedit.*
13. *Juramentum easdem recipit conditiones, quas dispositio, super quâ fuit juratum.*
14. *Juramentum operatur intensivè, non extensivè.*
16. *In omni juramento subintelligitur clausula (Rebus sic stantibus) n. 17.*
18. *Ex causâ de novo superveniente, recedi potest â juramento, citra crimen perjurii.*
19. *Refellitur ratio dubitandi.*
20. *Sententiæ Scabinorum Lipsiensium.*

UXor Nicolai Knauers, Civis Lipsiensis, mutuò accipiens pecuniam à Philippo Landgravio, promiserat sub juramentô vendere ei ædes suas, in quarum emtionem pecunia mutuò accepta vertebatur, si intra spatium semestre ad emendum is se offerret; Terminô hôc præterlapsô, nec offerente se ad emtionem Langraviô, dubitatum fuit, an etiamnum debitrix ad vendendum esset obstricta, quod omninò negabat, postquam tempus emtioni positum jam erat præterlapsum: At Creditore de promissione juratâ excipiente, illud potissimùm controverti videbatur; † num pactum 2
vendendi juramentô confirmatum, in perfectam transeat venditionem de præsenti? Hoc enim si dixeris, venditionem jam contractam revocare non posset debitrix; Sin minus, conditione appositâ deficiente, nihil obstare

Digitized by Google

videtur, quò minus à promissione sit liberata, nec ulterius vendere teneatur ædes.

Quò ergò Creditor Philippus Landgravius in causâ obtineret, multum urgebat promissionem
3 juratam de vendendo, † quam in perfectam transire venditionem de præsenti, tradit in specie Nicol. Boër. *decis.* 3. *n.* 1. Jacob. Menoch. *consil.* 1. *n.* 234. Anton. Tessaur. *dec. s.* 233. *n.* 8. propter insignem juramenti vim & efficaciam,
4 quippè † quod animæ frenum injicit, Paris. *part.* 1. *consil.* 69. *n.* 31. Andr. Gail *lib.* 1. *observat.* 27. *n.* 3. vinculumq; Religionis continet, quod sine Religionis contemtu violari nequit, Oldrad. *consil.* 238. *n.* 2. torturamq; spiritualem non observanti infligit, Matth. Wesemb. *consil.* 23. *n.* 25. Ernest. Cothman, *lib.* 4. *consil.* 3. *n.* 86.

Nec sine causâ; Est siquidem
5 juramentum † religiosa assertio, seu species quædam adorationis, cultusq; divini, cum obtestatione nominis divini, Rittershus. *in Novell. pag.* 9. *cap.* 20. *n.* 3. Cùm enim nullum sit præstantius testimonium promissæ fidei, quàm divini numinis, fit, ut tùm jurare dicamus, cùm Deum testem invocamus, undè & Sacramentum dicitur, quasi sacræ rei arctissimum vinculum, Joh. Oldendorp. *Class.* 1. *act.* 9. *in pr.* quod & sanio-res Gentiles probè observarunt, violationem jurisjurandi perinde existimantes, ac si quis Jovem fefellisset; Deorumque injurias Diis curæ esse, scribit Cornel. Tacit. *lib.* 1. *annal.*

Atquè hinc fortissimus juramenti existit effectus, ut † nempè 6
obliget præcisè, Seraphin. de Seraphin. *de privileg. juramen. privil.* 74. *n.* 2. *& seqq.* faciatq; rem non esse amplius integram, Seraph. de Seraphin. *dict. tract. privil.* 134. & ne in contractu innominato sit locus ulteriori pœnitentiæ, Philipp. Franc. *in addit. ad Abb. Panormit. in cap. ex literis. extr. de sponsal. n.* 3. Item, ut demonstret consensum expressum & specialem, Bald. *in l.* 1. *n.* 4. *C. mandat.* Dec. *consil.* 375. *n.* 4. Paris. *part.* 1. *consil.* 72. *n.* 18. † Vimq; 7
exprimat veritatis, Petr. Fab. *in res judicata, n.* 10. *ff. de reg. jur.* & tandem vim habeat clausulæ *Omni meliori modo*, Paul à Castr. *in l. ult. n.* 2. *C. de non num. pecun.* Joh. Vincent. Honded. *lib.* 2. *consil.* 42 *n.* 31. Joach. Mynsing. *cent.* 5. *observat.* 59. *n.* 2. Anton. Hering. *de fide just. cap.* 24. *n.* 108. Octav. Cacheran. *decis.* 75. *n.* 7.

Sed hisce non obstantibus, † 8
pro Uxore Nicolai Knauers responderunt Scabini Lipsienses, eam

Digitized by Google

eam nempè ulterius obligatam non esse ad vendendum, nec operari juramentum, promissioni devendendô adjectum, veram & perfactam venditionem: quod & jam dudum statuerunt Joh. Petr. Surd. *consil.* 52. *n.* 33. *sub fin. vers. & hæc locum sibi vendicant.* Roland. à Valle *lib.* 3. *consil.* 69. *n.* 22. Seraph. de Seraphin. *in tract. de privil. privil.* 23. *n.* 36. *& seq.* Nec sine
9 fundamentis: (1.)† Quàm multum enim distet pactum de vendendô ab ipsô venditionis contractu, omnibus notissimum est, & patet hoc ex casu simili *l. qui pecuniam.* 30. *ff. de reb. credit.* ubi JCtus Paul[9] ait: *qui pecuniam creditam acceptur*[9] *spopondit Creditori futuro, in potestate habet, ne accipiendô se ei obstringat.* ibiq; Jason & Zas. cùm quô etiam convenit JCtus Gajus *in l.* 11 *ff. qui potior in pignor.* nomirum aliud est promissio de faciendô, aliud factum ipsum: nam † facti obligatio ad
10 ipsum factum promittentem non obstringit, sed saltèm ad interesse, *l. stipulationes non dividuntur.* 72. *vers. Celsus tamen. l. quoties.* 81. *in pr. ff. de V. O. l. si quis ab alio.* 13. *§. ult. ff. de rejudicat.* Quod si ita est, juramentum id nequaquam alterabit, nec promissioni de faciendô appositum, ipsum operabi-
11 tur factum, quia † sequitur naturam negotii & actus, cui accedit, *l. ult. C. de non num pecun.* Modest. Pistor. *vol.* 1. *consil.* 21. *n.* 7. Andr. Gail *lib.* 2. *observat.* 23. *n.* 20. Octav. Cacheran. *decis.* 41. *n.* 5. nihilq; addit actui, super quô interponitur, nequè obligationem auget vel extendit, Bald. *in l. si procurator. col.* 3. *ff. de condict. indeb.* Cacher. *decis.* 92. *n.* 6. Zas. *ad l.* 5. *n.* 23. *ff. de condict. caus. dat. caus. non secut.* Andr. Tiraquell. *in l. si unquam in præfat. n.* 165. *C. de revoc. donat.* Paris. *consil.* 12. *n.* 76.

(2.)† Cùmq; promissio deven- 12
dendo conditionaliter fuerat facta, si nempè Landgravius intra spatium semestre, sese ad emendum offerret, fieri utiq; non potuit, ut non etiam juramentum appositum hanc ipsam contineret conditionem, siquidem jusjurandum easdem † conditiones, 13
quas dispositio, super quâ juratũ fuit, recipit, Curt. Senior. *consil.* 3. *n.* 2. Joh. Vincent. Honded. *lib.* 1. *consil.* 43. *n.* 4. Matth. Wesemb. *consil.* 52. *n.* 82. nec consensum præsentem ac purum supplet, Bartol. *in l. si quis pro eô. n.* 15. *ff. de fidejussor.* Paul. Castrens. *vol.* 2. *consil.* 122. *n.* 4. Honded. 2. *consil.* 68. *n.* 44. Scilicet, juramenta † ejusmodi 14
operantur intensivè, hoc est, ut obligationis vinculum, super negotiô cui accedunt, intendant,

Digitized by Google

non verò extensivè, ut ad non expressa extendant, Zas. *ad rubr. ff. de jurejur.* Ex quô igitur post terminum emendi præterlapsum, conditio defecit, & ipsum juramentum vires suas amisit, nec promissorem ulteriùs constringere potuit, ceu restrictum ad conditionem prædictam.

15 (3.) † Porrò, quia, ut modò diximus, promissio de vendendô certum continet statum & modum, si nempè emtor intra certum spatium se offerat; non factô hoc, negotium in alium transit statum, in quo effectus juramenti
16 appositi etiam cessat, † quia omne juramentum intelligitur sub clausulâ, (Rebus in eodem statu permanentibus) *cap. cum inter. extr. de renunciat.* Dauth. *ad cap quamvis. n. 10. extr. de pact. in 6to.* Andr. Gail *lib. 1. de pac. publ. cap. 4. n. 45.* Nicol. Everh. jun. *vol. 2. consil. 12. n. 6.* Herman. Vultej *vol. 2. consil. Marpurg. 25. n. 148.* Joh. Sichard. *ad Auth. sacramenta puberum. C. si*
17 *adverf. vendit.* cùm † verisimiliter, si de tali casu interrogati fuissent contrahentes, non jurassent, Vincent. Honded. *1. cons. 97. n 14. & seqq.* Dec. *consil. 335. n. 3.* idquè præsertim, si fiat mutatio culpæ partis, quia in omni obligatione censetur exceptus casus, qui partis culpa contingit, Joh. Petr. Surd. *decis. 3. n. 26.* Bero. *vol. 1. consil. 148. n. 9.* Ex quô fit, † ut ex 18
causâ de novô superveniente, à jurejurando, citra crimen perjurii recedere liceat, *cap. quemadmodum. extr. de jurejur.* Ferdin. Vasq. *de succeff. creat. lib. 2. §. 8. n. 86.* Blarer. *in l. diffamari. cap. 8. n. 47. verf. & quæ jam dicta. C. de ingen. manumiff.* Carol. Molin. *ad Consuet. Parisienf. tit. 1. §. 2. gloff. 4. n. 6.* Joh. Gœdd. *vol. 1. consil. Marpurg. 28. n. 142.* Herm. Vultej. *vol. 2. consil. 2. n. 148.* Anton. Fab. *in Cod. lib. 4. tit. 30. defin 1. n. 14.* Et propter statûs alterationem non obstant juramenta, etiam in eam rem facta, Zas. *in l. stipulatio hoc modo. n. 35. ff. de verb. obligat.*

Facilè hinc corruunt, † quæ de 19
insigni jurisjurandi operatione & efficacia, nec non religiosâ observatione *supra. n. 4. & seqq.* dicta fuerunt; Sunt enim hæc omnia per sese verissima, sed neutiquàm extendenda ad juramenta conditionalia, vel promissionibus conditionalibus adjecta, quæ ex ipsâ conditione regulantur; cujus intuitu præstita fuêre. Deficiente igitur eâ, sicut ipsa cessant juramenta, ita nec iisdem ulla vis & efficacia attribui poterit, prout pluribus jam demonstratum dedimus.

Digitized by Google

18 lia † *Scabini Lipsienses ad consultationem Nicolai Knauers* zu Leipzigk/ *Mens. April. Anno* 1624. (*Verba Sentent:* Hat Philipp Landgrafe euerm Eheweibe *Anno* 1621. als sie euer Hauß von den gläubigern angenommen / zu besserer behauptung desselbigen / etliche Gelder geliehen und vorgesatzt / Dagegen sie neben euch / vermittels eines Leiblichen Eydes / sich vorpflichtet / berührtes Hauß ihme Landgrafen / von solcher Zeit an/ innerhalb einer halben Jahres frist / oder auch eher / do es ihme Landgrafen gefällig seyn würde / vor und umb 19500. fl. Kauffsweise hinwieder zu überlassen. Ob ihr nun wol solchem gebührlich nachzukommen schuldig gewesen / Dieweil aber dennoch Landgrafe binnen gesatzter halben Jahres frist / daß Er gedachtes euer Hauß Käufflich annehmen wolte / sich nicht erkläret / sondern solche Zeit stillschweigend vorüber gehen lassen / ꝛc. So seyd ihr numehr an die beschehene Vorwilligung ferner nicht verbunden / und möget dannenhero mehr erwehnt euer Hauß ihme Landgrafen zu überlassen / wider euern Willen nicht gedrungen werden/ V. R. W.)

DECISIO XCVII.

Commissionem Principis qui impetravit, post emissam etiam citationem huic rursus renunciare, & coram Committente causam tractare valet.

SUMMARIA.

1. *Utilitas & finis Commissionum. n. 2.*
3. *Num Commissioni post emissam citationem possit renunciari?*
4. *Negativa decisio: si causa coram alio judice inferiore veniat tractanda.*
5. *Exceptio præventionis quando locum habeat.*

Digitized by Google

6. Præventio præoccupat judicium.
7. Jus potius competit præoccupanti.
8. Restringitur decisio ad casum emissæ citationis. n. 10.
9. Per citationem inducitur præventio.
11. Decisio affirmativa, quando postpositâ commissione, causa ab ipsô committente venit tractanda.
12. Fundamenta & rationes decidendi. n. 14. 19.
13. Idem judicium Committentium & Commissariorum.
15. Principe præsente, inferiores Magistratus fasces submittunt.
16. Præsente Papâ, quiescit officium Episcopi.
17. Princeps causam ab inferiore judice avocare potest. n. 18.
20. Sententia Senatus Apellationum.

1 AD evitandas litium ambages, haut rarò Litigatores petere videmus Commissarios, à quibus facilitorem audientiam impetrare, negotioq; faciliori metam litis assequi sperant, coram quibus etiam sumtus & expensas minores facere coguntur, *Pract. Papiens. in formâ libelli, quô agitur ad pœnam ex compromisso. §. tanquam in arbitros. n. 2.* Ventur. de Valent. *in parthen. litig. lib.* 2 2. *cap.* 4. *n.* 14. nec frustrà, † postquam multarum causarum difficultates à Commissariis per amicabilem tractationem componuntur, ut temporis pariter, & sumptuum hinc litigantibus eveniat compendium.

Ar, cùm sæpiùs etiam impetrantes commissionem, pœnitentia ducti coram ordinario causam suam tractari exoptent, dubitatur, † an renunciare commissioni jam cœptæ queant, invita altera parte? Et quidem Jaffred. Lanfranc. Balb. in terminis decidit, quod is, qui semel † commissionem Principis petiit atquè obtinuit, huic rursus renunciare non valeat, oppositâ ei ab altera parte exceptione litis pendentis coram Commissariis, *decis. 76. per tot.* quem sequitur Joan. Aloys. Riccius *decis. collect. 963. post med. vers. infero secundo, usq; adfin.* Hier. Magon. *decis. Lucens. 52. n. 18. vers. quod impetrans judicem.* Hoc namquè juris est, ut † pulsatus jam judicio, ac lite pendente, coram altero

Digitized by Google

altero ejusdem rei gratiâ haud conveniri, sed exceptione præventionis posteriorem instantiam benè declinare queat, *arg. l. si quis posteaquam. 7. ubi* Bald. *& in l. ubi acceptum*, 30. *ff. de judic.* Tiber. Decian. *vol. 1. consil. 18. n. 319.*

6 tribuit † enim præventio prærogativam & præoccupat judicium, *arg. dict. l. 7. & dict. l. 30. ff. de judic. l. Senatûsconsulto. 5. in fin. C. qui accusar. non poss. cap. proposuisti. 19. extr. de for. compet.* Joh. Zanger. *de except. part. 2. cap. 3. n. 2. & 3.* Andr. Gail *lib. 1. observat. 29. n. 5.* Felin. *in cap. exceptionem. n. 41. extr. de except.* Siquidem inter duos melior est conditio prævenientis, Bald. *in l. 1. n. 25. ff. de rer. divis.* Roman. *consil. 47.* sicuti &

7 in quacunq; materia jus † potiùs competit præoccupanti, *l. pluribus. l. is qui Stichum ff. de procurator. cap. si duo. post pr. eod. tit. in 6to. cap. si quis justo. in pr. extr. de elect. in 6to.* Salycet. *in l. per agrum. C. de servitut. & aqua.*

Quod ipsum tamen non aliter

8 exaudiendum, quàm † si citatio fuerit emissa, Petr. Benintend. *de cis. 41. n. 2.* Joan. Aloys. Riccius *dict. decis. 963. ante med. vers. intellige secundo.* Siquidem per ci-

9 tationem demùm † inducitur præventio, *l. si quis. 7. ff. de judic. l. pen. ff. de jurisd. omn. judic. cap. proposuisti. 19. extr. de foro compet. cap. cùm plures. 8. extr. de offic. delegat. in 6to. Clem. ult. ut lite pendente.* Bald. *in l. si quis posteà. ff. de judic.* Alphons. de Azevedo *in Reg. Hisp. Const. lib. 8. tit. 13. l. 10. n. 50. & 55.* Tiber. Decian. *in tract. crim. lib. 4. cap. 21. n. 3.* Franc. Marci. *part. 2. quæst. 100.* Matth. de Afflict. *decis. 219.* Andr. Gail *lib. 1. observat. 29. n. 5. & observat. 74. n. 18.* Jacob. Schult. *observat. 34. n. 2.* Joseph. Mascard. *de probat. vol. 3. conclus. 1227. n. 6.* nec immeritò, quia Citatio est basis & fundamentum judicii, §. *ult. instit. de pœn. temer. litigant. l. de unoquoq; ff. de re judicat. l. nam ita divus. ff. de adopt.* ex quô per citationẽ, judicium dicitur fundari, Abb. *in pract. sua. cap. 5.* Anism. Tepat. *in compend. decis. tit. 129. cap. 8 vers. Regulariter quis non potest valide condemnari &c.* Emissa itaq; † citatione, in tantum 10 videtur firmatũ commissionis judicium, ut nec ipse Princeps vel Imperator huic possit renunciare, adversario invito, Joan. Aloys. Riccius *dict. loc.* Felin. *in Rubr. extr. de rescript. n. 3. in pr. & vers. tertiò nisi jam.*

Verùm enimverò, obtinent hæc † eô solummodo casu, quô 11 quis posthabitâ commissione, coram alio inferiori judice litigare velit, prout videre est ex Interpp.

supra

supra allegatis. Quod si verò is, qui commissionem obtinuit, pœnitentia ductus, coram superiore committente causam suam tractari exoptet, nihil impedire existimavit Senatus Appellationum Elect. Saxon, quò minus etiam post emissam citationem à Commissariis, committentem adire, eiq; libellum offerre, & Reum ad ejus judicium citari facere possit, injuncta propterea responsione Reo, *Term. Mart. Anno* 1622.

12 (1.) † Ex quo enim Commissarii à Principe delegante potestatem cognoscendi & judicandi obtinuerunt, facere hoc ipsum videntur nomine & autoritate committentis: quare & Principis vice funguntur, ejusq; personam repræsentant, *cap. sanè quia extr. de offic. delegat. cap. pastoralis. §. præterea extr. de offic. ordin.* Aret. *in l. si adversus, C. si adversus rem judic.* Tilem. de Benign. *observat. Camer. pentecost 8. observat. 1. n. 21.* Cardin. Tusch. *pract. conclus. 148. n. 1. verb. delegatus à Principe &c.*

13 Unum † idemq; ergò ipsorum & Principis est judicium, ut proinde exceptio præventionis, quæ in diversô demùm judicio opponitur, *l. si quis posteaquam. 7. ubi* Bald. *& l. ubi acceptum. 30. ff. de judic.* heîc locum habere nequeat.

14 (2.) † Quin nec Princeps Commissario, qualiscunq; etiam is sit, eam videtur dare potestatem, per quam suæ jurisdictioni præjudicetur, *l. prohibere. 3. §. plane. 4. ff. quod vi aut clam.* Ludov. Roman. *consil. 2. n. 2.* Sed in ejusmodi commissionibus ac delegationibus semper Superioris autoritas censetur excepta, Roman. *dict. loc.* Idquè eò magis, quia Principe præsente † alii etiam inferiores 15 Magistratus fasces submittunt, *arg. l. judicium. 58. ff. de judic. l. 5. C. de offic. Rect. provinc.* Conrad. Rittershus. *in vitâ & descript. Friderici I. Imp.* Jon. Bodin. *lib. 1. de Republ. cap. ult. pag. 255.* ubi tradit, præsente Rege, Curiæ Parisiorum nullam esse autoritatem & imperium, Nicol. Everhard. jun. *vol. 1. consil. 41. n. 82.* Atquè hinc etiam præsente † Papa, quiescit officium Episcopi *cap. dudum. c. quamvis. extr. de præbend. in 6to.* Burgn. Cavalcan. *decis. 3. n. 10. part. 2.* Anton. Fab. *in Cod. lib. 1. tit 3. defin. 12 n. 3. & 4.* Matt. Neapolit. *de jurisd. part. 2. cap. 53. n. 5.* & præsente Episcopo non benedicit Sacerdos, *c. deniq. distinct. 1.* Mart. *dict. loc.*

(3.) † Considerandum porro & 17 hoc est, quod Princeps causam ab inferiore à se ordinato vel delegato queat avocare, modò in hoc ipso statu maneat, in quo est apud

inse-

Digitized by Google

inferiorem, *cap. ut noſtrum, extr. de appellat. l. judicium ſolvitur. 58. ff. de judic. l. ſolent. 6. § 1 ff. de offic. proconſ.* Herm. Vultej. *in l. 1. n. 173. & 174. C. de jurisdict. omn. judic.* Nicol. Reuſner. *lib. 2. conſil. 6. n. 29.* Ioh. Zanger. *de except. part. 2. cap. 1. n. 417.* Anton. Petr. de Petra, *in tract. de poteſt. princip. cap. 6. n. 69.* Bernh. Græv. *lib. 1. concluſ. 41. n. 3.* Anton. Sola *in Conſt. antiq. Sabaud. decr. ut nihil in Republicâ. gloſſ. prim. part. n. 2.*

18 Quin † & is, qui jurisdictionem habens in oppido vel pago, eam alicui mandavit exercendam, non ſuô nomine, ſed nomine committentis; aut Superior, qui cauſam privatis commiſit, liberè valet avocare cauſam, abſq; judicis vel litigantium injuriâ, Didac. Covarr. *cap. 9. n. 4. in quæſt. pract.* Ioh. Zanger. *dict. cap. 1. n. 418.* † Quod 19 ſi ita eſt, cur non etiam litigans, qui commiſſionem impetravit, poſtpoſitâ eâ, cauſam coram Committente, ipſius conſenſu & voluntate tractare, Reumquè ad ejus judicium citari facere poſſet?

20 lia † *Senatus Appellationum in cauſâ* Derer von Starſchedell/ Klägere an einem / Joachim Anckelmannen / beklagten anders theils/ *Term. Mart. Anno* 1622. (*Verba Sentent*: Erkennen von Gottes Gnaden / Wir Johann George / Hertzog zu Sachſen/ Jülich / Cleve und Bergk / deß Heyligen Römiſchen Reichs Ertz Marſchalch und Chur fürſt / ꝛc. vor recht: Daß beklagter ſeines fürwendens ungeachtet / auff die erhobene Klage ſich einzulaſſen / und zu antworten / Vnd weil er ſolches *in eventum* teſo nicht gethan / die Gerichtskoſten dieſes *termins*, auff unſere ermäſſigung/ Klägern zuerſtatten ſchuldig/ V. R. W.)

DECISIO XCVIII.

Relegatus à Superiore, ex ſubfeudis quoq; cenſetur relegatus, nec ſub jurisdictione Subvaſallorum degere ac commorari poteſt.

SUMMARIA.

1. *De jure communi Bannitus ex certo provinciæ loco, haut censetur relegatus de totâ provinciâ.*
2. *Secus de consuetudine universali.*
3. *Quæ in provinciis Electoratûs Saxonici est approbata.*
4. *Num relegatus à Superiore, sub Vasallorum jurisdictione degere possit?*
5. *Decisio negativa.*
6. *Fundamenta & rationes decidendi. n. 9. 13. 14.*
7. *Territorium quidnam sit.*
8. *Unde dicatur.*
10. *Subvasalli Principum non habent jura territorialia. n. 12.*
11. *Jurisdictio potest esse sine territorio.*
15. *Sententia Scabinorum Lipsiensium.*

1 ETsi de jure communi, ex certô alicujus provinciæ locô & Civitate bannitus, de totâ provinciâ haut censetur relegatus, *l. relegatorum. 7. §. constitutum. 15. ff. de interdict. & relegat.* attamen ubivis ferè locorum, consuetudine generali in-
2 ductum est, † ut relegatus ab unâ civitate, aut præfecturâ alicujus Principis, à totâ provinciâ & Ducatu istius Principis relegatus & bannitus censeatur, prout testatur Jul. Clar. *lib. 5. sentent. §. ult. quæst. 71. n. 4.* Vincent. de Franchis *decis. 129. n. 2. part. 1.* Dan. Moller. *ad Const. Elect. 13. n. 17. part. 4.* Matth. Berlich. *part. 5. concluſ. 71 n. 10. & seqq* ubi hanc consuetudinem propterea dicit rationabilem, quod publicè expediat, ut provincia malis purgetur hominibus. *congruit. 13. vers. ut malis hominibus. ff. de offic. præsid.* nec justum videatur, ut condemnati resideant in territoriô loci, ex quô sunt relegati, Vincent. de Franch. *dict. decis 129. n. 2.* † Quam 3
consuetudinem Serenissimus Saxon. Elector in provinciis suis expressâ sanctione confirmavit, prout videre est ex *Const. Elect. 47. part. 4.*

At † num etiam Relegationis 4
effectus

effectus ad Subfeuda erit extendendus, ita ut à Superiore bannitus, ex iis quoq; censeatur relegatus, nec sub jurisdictione Subvasallorum degere ac commorari queat? Ita † responderunt Scabini *Mens. Majo Anno* 1643. Rectissimè sanè: (1.) Quia † relegatio à Superiore vel Principe facta, proculdubio ad omnes provincias Superioris, totumq; ejus territorium sese extendit, *dict. Const. Elect.* 47. *in verb.* Derselbe soll aller unser Lande verwiesen / und auch sein Vhrphede darauff begriffen und geschworen werden. Jam verò extra dubium est, territorium pariter & jura territorialia, etiam in subfeudis ad Principem & Superiorem, seu Dominum mediatum pertinere, quia † territorium dicitur districtus, cui non saltèm jurisdictio, sed etiam superioritas cohæret, Zas. 2. *consil.* 16. *n.* 42. tanquam inseparabilis qualitas, Bartol. *in l. 1. n. 15 ff. de jurisdict.* Meichsner. *tom.* 2. *lib.* 2. *decis.* 4. *n.* 116 Tiber. Decian. *vol.* 2. *Respons.* 123. *n.* 24. Atq; hinc territorium dicitur universitas ditionis, quæ specialem habet titulum, & ad unius justam administrationem respicit, Joh. Oldendorp. *class.* 5. *de act. benef. in fin.* §. *patres. vers. territorium.* Theod. Reinking. *de regim. secul. & eccle-*

siast. lib. 1. *class.* 5. *cap.* 1. *n.* 4. & 5.

Quin & † territorium quandoquè pro superioritatis jure & exercitio capitur, & à terrendo derivatur, quod Magistratus ejus loci intra eos fines, terrendi, id est, submovendi jus habet, *l. pupillus.* 239. §. *territorium. & ibi* Joh. Gœdd. *de verb. signif.* Zas. 2. *consil.* 11. *n.* 1. Herm. Vultej. 2. *consil. Marpurg.* 30. *n.* 94. ita, ut ipse nominis sonus indicet superioritatem coërcitionis, Zach. Victor *de exemt. conclus.* 28. *circa fin.* Vultej. *dict. consil.* 30. *n.* 94.

(2.) † Et licet Subvasallus in feudo suo jurisdictionem habeat, attamen nil inde ad jura territorialia, vel territorium, ex quo fit Relegatio, inferri potest; Si enim alium, quàm Imperatorem, Superiorem quis agnoscat in suo solo & districtu, veluti Subvasallus, utiq; is post Imperatorem Superior dici, & Superioritatis territorialis jura habere & usurpare nequit, sed est Landsassius Domini territorialis, etiamsi merum & mixtum imperium, ac simplicem jurisdictionem habeat, quæ omnia sine Superioritate territoriali consistere possunt, & separationem admittunt, Theod. Reinking. *de regim. secul. & ecclesiast. lib.* 1. *class.* 5. *cap.* 3. *n.* 11. † Atquè hinc Subvasalli Principum jura

territorialia nequaquam sibi arrogare possunt, quia hæc à nullo, qui Superiorem recognoscit, conceduntur, Andr. Knichen *de autocrat. cap. 1. n. 1976. & seqq.* Caspar. Ziegler. *in § Landsassii concluſ. 1. n. 20.* Matth. Stephan. *de jurisd. lib. 2. part. 1. cap. 7. n. 23. & seqq.* Ex quo porrò traditum vulgò est, Principes inferiores Imperatorem recognoscentes Superiorem, ejusmodi territorium, in quo exercentur jura territorialia haut constituere, etiamsi suis Vasallis districtum aliquem concesserint cum omnigenâ jurisdictione, altâ & infimâ, nec non venationibus, imò etiamsi concedatur cum omnis imperii & potestatis jure; Knich. *dict. cap. 1. n. 1089. & seqq.* Henric. à Rosenthal. *de feud. cap. 5. concluſ. 14. lit. a.* Rol. à Valle *consil. 1. n. 144.* Ziegler. *dict. § Landsassii. concl. 7. n. 21.* Andr. Rauchb. *part. 2. quæst. 11. n. 33.*

11 Quin nec de † substantia jurisdictionis ordinariæ est, territorium habere, Bald. *in l. 1. § initio. col. 1. de offic. præfect.* Potest namq; esse jurisdictio sine territorio, & rursus territorium sine jurisdictione, Bartol. *in dict. l. 1. n. 15.* Iason. *ibid. n. 12. cum seq. de jurisdict.* Carol. Molin. *ad Consuet. Paris. tit. 1. § 1. gloß. 5. n. 44.* Et sic feudi Dominus, quantumcunq; vilis, etiam rusticus super rebus, quæ ab ipso in feudum recognoscuntur, jurisdictionem dicitur habere ordinariam, *cap. Imperialem. § ult. de prohib. feud. alien. per Frider.* Ludolph. Schrader. *de feud. part. 10. sect. 8. n. 14.* † qui tamen territorium 12
non habet, sed remanet hoc unâ cum juribus territorialibus penes Superiorem vel Principem; Cui cõsequens, Relegationem ex suis territoriis & provinciis factam, etiam ad subfeuda extendi.

(3.) Ac † cessat denique omne 13
dubium in provinciis Electoratûs Saxonici, propter sanctionẽ manifestam *in dict. Const. 47. part. 4.* ubi ex finibus territorii à Principe, vel ejus præfectô relegatus, ex omnibus Principis provinciis, totoq; ejus territoriô, adeoq; & de finibus jurisdictionis Subvasallorum ac subditorum censetur relegatus, † *in verb.* Wann je- 14
mandes derer Verſachen / daß er in unſern Aemptern oder Gerichten / ſo uns ohne mittel zuſtehen / ſo viel verbrochen / daß ihme / mit oder ohne Staupenſchlägen / die ewige oder zeitliche Landesverweiſung / durch unſere Schöppenſtüle zugeſprochen wird / derſelbe ſoll aller unſerer Lande verwieſen / und auch ſein Vhrphede darauff begriffen und geſchworen werden.

Ita

Digitized by Google

15 lta † Scabini Lipsienses ad requisitionem Theodori Fischers zu Waldenburgk / Mens. Majo Anno 1643. (Verba Sentent: Ist N. N. ein Mägdlein / damals von 15. Jahren / als sie mit ihrem gewesenen Herrn / dem Vorwalter deß Forwergs Neudörffeln / so in die Herrschafft Lichtenstein gehörig / uneins worden / und mit Feuer gedrohet / vor 5. Jahren / nicht allein der Herrschafft Lichtenstein / sondern auch der andern Herrschafften / als Glaucha / Waldenburgk und Harttenstein / als an welchen Ihr. Gnad. der Herr von Schönburgk zum Lichtenstein / die mit belehenschafft hat / ewig verwiesen worden / Vnd ist numehr zu Viehla / mit Michael Jacoben / einem Wittber / sich zuvor ehelichen entschlossen. Ob nun wol das Guth zu Viehla ein Schönburgisches Affterlehen ist / und der Rath zu Zwickau es ietzo in besitz hat / Do aber dennoch solches unter der Schönburgischen Herrschafft *territorio* gelegen / dafür sichs aus eurer Frage ansehen lässet / ꝛc. So mag sie allda weder getrawet / noch sich Wesentlich auffzuhalten / ihr vergönnet werden / V R.W.)

DECISIO XCIX.

Heredes hominis occisi, remittentes ex charitate Christianâ occisori delictum, per hoc sibi non præjudicant in VVerigeldô, nisi & huic expresse renunciaverint.

SUMMARIA.

1. *Quando præstatio VVerigeldi habeat locum.*
2. *Quam ob causam id præstetur.*
3. *Obtinet tum domùm, si heredes occisi necem vindicent, n. 4.*
5. *Publicè interest, delicta puniri.*
6. *In vindicandâ nece occisi, honor heredum versatur.*

7. Non præstatur VVerigeldum, si negligentes sint heredes in vindicandâ nece.
8. An videatur huic renunciatum, si heredes ex charitate Christianâ occisori delictum remittant?
9. Decisio negativa.
10. Fundamenta & rationes decidendi, n. 15. 16.
11. Christianis litigare concessum est.
12. Remissio vel donatio non præsumitur, n. 13.
14. VVerigeldum est mulcta.
17. Sententia Scabinorum Lipsiensium.

MOribus Saxonicis introductum legitur, ut, quando de homicidiô agitur civiliter, vel quod casu inopinatô aut culpâ quis alterum occiderit, vel sui defendendi causa aliquem interemerit, Reus ultra pœnam arbitriam, etiam Werigeldum occisi heredibus solvere teneatur, Landrecht. *lib. 2. art. 38. Gloss.* Weichbildt. *art. 38. n. 12.* Landrecht. *lib. 2. art. 14.* Georg. Rotschtiz. *in proceß. part. 2. art. 1. n. 2. ibi:* Wo aber nicht einer aus Vorsatz *& n. 3 ibi.* Würde aber einer umb Todtschläge / ꝛc. Ludov. Fachsius *lib. 1. differ. 62. vers. verùm de jure Saxonicô.* Reinhard. *lib. 2. part. 5. differ. 15.* Matth. Coler. *part. 1. decis. 156.* Idq; † principaliter in solatium patentis seu Cognati amissi, & ratione injuriæ per internecionem defuncti ipsis illatæ, *Gloss. in art. 21. lib. 2.* Landrecht. *n. 3. vers.* Die andere Vrsache. Joh. Schneidwin. *in § . in summa. Instit. de injur. n. 4.* Hartm. Pistor. *observat. 203. n. 7.*

Attamen non aliter id exaudiendum, † quàm si heredes mortem occisi debitô modô vindicent: quô solô casu Werigeldum ipsis debetur, Christoph. Zobel. *in addit ad Gloss Ordin.* Landrecht. *lib. 3. art. 45. n. 4.* Francisc. Pfeil *consil. 23. in verb.* Darumb / daß sie den Thäter / und den Todt / ihrem Vater / Sohn / Brüdern oder Vettern angelegt / zu gebührlicher Straffe oder Busse mit recht verfolgen / Virgil. Pingitz. *quæst. 4. n. 9. & seq.* Jho. Köppen *decis. 10.* Paul. Matth. Wehner. *in pract observat. vocab.* Manngeld. *item* Sühngeld. Sub † ipe namquè hujus lucri, ad vindicandam

tandam necem, occisi heredes alliciuntur & excitantur. Reipublicæ siquidem interest, omnibus modis providere, ne delicta maneant † impunita, *l. ita vulneratus. 51. §. æstimatio autem, vers. si quis. ubi* glos. *in verb. impunita. ff. ad Leg. Aquil. l. locatio. 9. §. quod illicitè, ubi* glos. *in verb. alterum. ff. de publ. & vectigal. l. 18. §. 1. vers. ne dum. junct. glos. in verb. impunitâ. ff. de judic. l. 20. vers. at is, qui confitetur se occidisse ff. de interr. in jur. fac. l. si operis publici. 14. C. de pœn.* maximè, † cùm in vindicandâ nece parentis seu Cognati, honor & dignitas liberorum atquè heredum verfetur, cujus ne ulla fiat deminutio, publicè interest, Nicol. Reusner. *lib. 1 decis. 20. n. 23.*

7 Ex quô præstationem † Werigeldi cessare, si heredes nec ipsimet necem occisi vindicent, nec vindictam Magistratui committant, demonstratum dedimus in *pract. crimin. part. 1. quæst. 34. n. 69. & seqq.* Scilicet, quod heredes tacentes, nec Magistratum pro vindictâ implorantes, injuriam sibi illatam remisisse censeantur, ac per negligentiam istam indignos se Werigeldo reddant. At quid,
8 † si non vindictam negligant, ex charitate tamen Christiana, injuriam & delictum occisori remittant, anne hôc ipso simul Werigeldo renunciasse videbuntur? Veluti in Scabinatu Electorali casus proponebatur, quô occisi parentes hisce formalibus interfectori perdonaverant: Sie wolten aus Christlichem Hertzen und Gemüthe / alle das jenige / was er an ihrem Kinde vorübet / wodurch er umb sein Leben gekommen seyn möchte / vorzeihen und vorgeben.

Non † obstante hâc remissione, 9
occisorem ad præstationem Werigeldi obstrictum, pronunciaverunt Scabini, *Mens. April. Anno* 1643. Ex hisce fundamentis:
(1.) † Neminem siquidem fugit, 10
quàm multùm ab invicem differant remissio delicti seu injuriæ charitativa, & remissio juris sibi competentis; illa namq; omnes Christianos decet, solamq; charitatem & dilectionem Christianam concernit & conservat: hæc autem debitum respicit, quod unus ab alterô salvâ illâ charitate petere valet, adeoq; unum alterũ haud tollit, sed subsistere potest remissio charitativa, cum petitione Werigeldi: ne, si aliter dicamus, omnes omninô lites inter Christianos damnemus, quibus † tamen litigare, non minus 11
quàm belligerare concessum est, Petr. Gregor. Tholosan. *lib. 11. polit. cap. 1. n. 11.* Heresbach. *de administr.*

nistr. Reipubl. Christ. cap. 6. Ventur. de Valent. *in parthen. litigios. lib.* 1. *cap.* 3. *n* 30. ita scilicet, ne charitatis Christianæ obliviscantur, semper memores proverbii, der Sachen Feind / der Persohn Freund / licet rari sint, in quos illud germanicum cadat, prout dicit Keller. *lib.* 2. *de offic. jurid polit. cap.* 7. *pag.* 327. Quantumvis ergò occisi parentes ex charitate Christianâ injurias & delictum interfectori remiserint, per id tamen nequaquam Werigeldo renunciasse censentur.

12 (2.) † Idq; eò minus, quia Remissio vel renunciatio juris sui haud præsumitur, *l. si domus* 21. *ff. de servit. prædior. urban.* Jac. Menoch. *de præsumt. lib.* 3. *præsumt.* 112. *n.* 28. Est enim remissio donatio, *l. Modestinus* 23. *ff. de donat. l. qui transigit.* 1. *vers. qui verò paciscitur. ff. de transact.* Pantzschman. *lib.* 2. *quæst.* 5. *n.* 13. Alexand. *in l. si mulier.* 10 *n* 3. *vers. est autem verum ff de condict. caus. dat.* Bartol. *in l. peculium* 4. *in pr. n.* 1. *ff. de pecul.* Zas. *lib.* 1. *consil.* 5. *n.* 35. *vers. cùm enim remissio juris &c.* Matth. Wesemb. *in parat ff. de pact. n.* 8.

13 *vers. remittere autem &c.* quæ † nunquam præsumitur, adeò, ut potiùs fatuum quem fuisse, quàm donasse credatur, *l. cùm de indebito* 25. *ff de probat.* Bald. *in l. generaliter. C. de non numer. pecun.* Bartol. & Dd. *in l. quæ dotis* 33. *ff. solut. matrim. & l. cum quid.* 3 *ff. si cert. petat.* quare semper facienda est interpretatio, ut evitetur remissionis intellectus, veluti tradunt Andr. Tiraquell. *in l. si unquam. in præfat. n.* 128. *C. de revocand. donat.* Aym. Cravett. *consil.* 257. *n.* 4. & *consil.* 242. *n.* 6. Paris. *vol.* 3. *consil.* 49. *n.* 39. Natta *consil.* 78. *in fin.* Cephal. *consil.* 25. *n.* 46. adeoquè nec in casu præsenti remissio Werigeldi præsumenda vel inducenda erit.

(3.) † Considerandum porrò, 14 quod Werigeldũ sit mulcta, solvenda heredibus occisi, ratione injuriæ ipsis illatæ, non ut interesse, sed tanquam pœna, in locum illius pœnæ, quæ Lege Aquiliâ de injuriis sancita erat, surrogata, *Gloss. german. in art.* 21. *in verb.* Voll Wehrgeld. *vers.* Die andere Ursache ist / daß man die Busse zur bekäntnüs giebet / daß der sie giebet / habe an jenem Unrecht gethan / welchem er sie giebet. Landrecht. *lib.* 2. Joh. Schneidwin. *in* §. *in summâ. Instit. de injur. n.* 4. *sub. fin. vers. quia hæc pœna dimidii Werigeldi.* Hartm. Pistor. *observat.* 203. *n* 7. Matth. Berlich *part.* 4. *conclus.* 11. *n.* 21 ex quô etiam fit, ut Werigeldum sæpissimè appelletur in jure Saxonicô, Eine Busse

Digitized by Google

Busse / *ut in art. 71. in fin. ibi*: Vor deß Mannes Wehrgeld oder Busse. *lib. 2.* Landrecht. *Glos. in art. 16. verb.* An dem Mund. *& art. 21. n. 3. lib. 2.* Landrecht. *art. 45. in verb.* Busse und Wehrgeld. *lib. 3.* Landrecht. Vocabulum autem (Busse) idem esse ac mulctã seu pœnam, extra dubiũ est, Matth. Wenner. *in vocab.* Busse. Idemq; manifestè docet Glos. german. *in art. 51.* Lehenrecht. *in verb.* Damit sie getrieben werden zu sonderlicher Busse / die wir in dem Gerichte eine Gewette heissen / und heist *mulcta* in Latein. Jam † verò occisi heredes per remissionem charitativam mulctam hanc remittere, propterea credendum non est, quia sine scandalô id fieri vix posset.

(4.)† Tandem quoquè in casu 16
propositô, id specialiter occurrebat, quod Mater occisi remiserat interfectori injurias, sine autoritate Curatoris; ex quô, ratione juris in Wergeldo ei competentis, remissio hæc ipsi nocere haud poterat, postquam negotium ejusmodi in forô Saxonicô à muliere absq; Curatore nequeat tractari, Landrecht *lib. 1. art. 44. & art. 46. ubi* Glos. *n. 2. lib. 2. art. 63.* & Glos. *in art. 39. n. 4. lib. 3. Const. Elect. 15 part. 2.* Christoph. Zobel. *part. 2. differ. 22.*

17 *ita* † *Scabini Lipsienses* An die Bosische verordnete Gerichte zu Mylaw / *Mens. April. Anno* 1643. (*Verba Sentent*: Daß *C. R.* wegen der an seinem Knechte *C. D.* begangenen entleibung / an Leib oder Leben nicht zu straffen / Er ist aber deß entleibeten Eltern / der von ihnen aus Christlicher Liebe gethanen Vorzeihung ungeachtet / ein gantz Wehrgeld zuentrichten / so wol die in dieser Sachen auffgewante Unkosten / auff vorgehende *Liquidation*, und Richterliche ermässigung / abzustatten schuldig / und wird hierüber deß begangenen *excessûs* halber / auff 5. oder 6. Jahr lang deß Landes billich vorwiesen / V. R W.)

DECISIO C.

Pluribus aliquem vulnerantibus, unusquisquè eorum ad integram tenetur Emendam.

SUMMARIA.

1. *Vulnerans aliquem ad quid teneatur?*
2. *Inter alia etiam ad Emendam.*
3. *Emenda in foro Saxonico certa est definita.*
4. *Ex observantiâ verò potest augeri vel deminui.*
5. *Præsertim in Electoratu Saxoniæ.*
6. *Si plures aliquem vulneraverint, an unusquisq; eorum integram solvat emendam?*
7. *Decisio affirmativa.*
8. *Fundamenta & rationes decidendi. n. 11.*
9. *In injuriis, quod alius præstitit, alium non relevat.*
10. *Plures delinquentes in unum, tenentur omnes in solidum.*
12. *Emenda in locum VVerigeldi est introducta.*
13. *Non magnus hujus quæstionis effectus.*
14. *Expensæ litis ab omnibus percussoribus conjunctim solvuntur.*
15. *Sententia Scabinorum Lipsiensium.*

1 EXpeditum est in foro Saxonico, quod vulnerans aliquem, non solummodò ad interesse, puta, mercedes Medicorum, & impensas in curatione factas teneatur, pœnæquè arbitrariæ sit obstrictus, *Const. Elect. 42. §. ult. part. 4.* Sed etiam
2 insimul ad † Emendam condemnetur, quam germanico idiomate dicimus (Busse) sive æstimationem mutilati membri & corporis, quæ de jure Saxonico vulnerato debetur, ratione doloris, injuriæq; illatæ, ac corporis lacerati, *art. 16. Landrecht. lib. 2. & art. 79 Weichbild. ubi* Glos. & Z. bel. *in dict. art. 16.* Matth. Coler. *de proces. executiv. part 1. cap. 9. n. 53. & part. 1. decis. 161. n. 53.* Chil. König *in proces. c. 138* Joh. Schneidwin. *ad §. sed & Lex Cornelia. n 5. & 6. Inst. de injur.* Bened. Reinhard. *part. 5. differ. jur. Civ. & Saxon. 6.* † Hæc licet de jure Saxonicô dimidium Werigeldi non excedat, prout apparet ex *art. 16. l. 1. Landrecht.* quin & minor sit definita

3

nita in dente, digitô manûs, vel pedis, nempè dimidia salicèm Werigeldi pars, hoc est, duo thaleri, *dict. art. 16. verb.* Jeglicher Finger / Zeehen oder Zahn / hat seine sonderliche Busse / nach deme ihme die am Wehrgelde gebühret / das zehende theil / &c. Matth. Coler. *dict. cap. 9. n. 54. & dict. decis. 161. n. 53.* Chilian. König *dict. loc. n. 4.* Jacob. Schult. *ad Modest. Pistor. part.*
4 *3. quæst. 107. n. 29.* Attamen † observantia juris Saxonici aliud introduxit, liberamq; judici dedit facultatem, in quantum eam augere, qualemq; Emendam singulis casibus, pro ratione circumstantiarum, & qualitate vulneris imponere velit, prout quq; in pro-
5 vinciis Electoratûs Saxonici, † observantia ista diserte fuit approbata *in dict. Const. Elect. 42 part. 4. verb.* Daß auch in denselbigen die Sachsen Rechte nicht mehr statt haben / &c.

6 At quid, † si plures aliquem vulnerave int, vulneraq; plura ac diversa inflixerint, num unusquisq; eorum integram emendam exolvere obstrictus erit? Affi-
7 mativè † cum Scabinis Lipsiensibus quæstionem hanc existimaverim decidendam. (1.) † Ex quô enim
8 Emenda, ratione dolorum, injuriaq; illatæ, debetur vulnerato, ut

in pract. crim. part. 2. quæst. 99. n. 28. Matth. Coler. *de proces. execut. dict. part. 1. cap. 9. n. 53. & part. 1. decis. 161. n. 53.* Joh. Schneidwin. *in dict. §. sed & Lex Cornelia. n. 5. & 6. instit. de injur.* hoc ipso probatum est, emendam in locum pœnæ Legis Aquiliæ surrogatam esse, secundum tradita Hartm. Pistor. *observat. 203. n. 7.* At verò certi juris est, † quod in Lege Aquilia, vel injuriis, illud quod alius præstitit, alium non relevet, *l. item Mela. 11. §. sed si plures. 2. in fin. ff. ad Leg. Aquil. l. si plures. 34 ff. de injur.* Jodoc. Damhoud. *in prax. crimin. cap. 76. n. 26.* Jul. Clar. *lib. 5 sentent. §. ult. quæst. 84. n. 7.* Natta *consil. 79. n. 10.* Claud. Battand. *in prax. rer. crimin. Regul. 103. n. 6.* 9

(2.) † Notum quoq; est, quod plures delinquentes in unum, teneantur omnes in solidũ, Bartol. *in l. prætor ait. 3. §. si ad plures. 9. ff. de sepulchr. violat. l. si in rixa. ult. ff. ad Leg. Corn. de sicar.* Neq; pœna ab unô ex delinquentibus soluta, liberat alios. *l. licet. 6. §. possunt. 4. ff. Naut. Caupon. stabul. §. item executor. Inst. de obligat. quæ ex delict. nascunt.* 10

(3.) † De Werigeldô porrò diximus, quod si à pluribus quis fuerit necat⁹, ab unoquoq; id totum exigi possit, nec sufficiat unius 11

[illegible] nibus

conjunctim facta, *in pract. crimin. part. 1. quæst. 34. n. 33. & seqq.* Dan. Moller. *ad Const. Elect. 7. n. 7 part. 4.* Matth. Berlich. *part. 4. conclus. 11. n. 20.* Joh. Schneidwin. *ad §. sed & Lex Cornelia. Inst. de injur. n. 6.* Matth. Coler. *part. 1. decis. 151. n. 12. & 13.* Idem ergò obtine-
12 bit in Emenda, quæ † in locum Werigeldi est introducta, ut demonstravimus *in pract. crim. part. 2. quæst. 99. n. 32.* & apparet hoc non obscurè ex *Const. Elect. 42. §. ult. part. 4.* ubi, quod jure Saxonico de certa Werigeldi portione definitum est, abrogatum legitur, relicta facultate libera judici, quam Emendam pro injuriis realibus dictare velit.

Cæterùm † non videtur hæc 13
disputatio multum ponderis habere, cùm, ut jam diximus, in arbitrio judicis positum sit, Emendam augere vel deminuere, ex quo parum interest, an singulis vulnerantibus integra parva, an verò conjunctim omnibus una magna indicatur Emenda. Perindè ut accidit in sumtibus, sivè expensis † litis, quas omnes 14
percussores conjunctim solvunt, ut monitum à me *in dict. part. 1. pract. crimin. quæst. 34. n. 34.* post Dan. Moller. *ad dict. Const. Elect. 7. n. 7. part. 4.*

15 *Ita † Scabini Lipsienses ad requisitionem Præfecti Bornensis, Mens. April. Anno 1644. (Verba Sententiæ:* So seyn *E. N.* und *M. W.* dem beschädigten das Artzlohn / Versäumnüß und Unkosten / auff vorgehende *Liquidation* und Richterliche ermässigung / zuerstatten / die zugefügte schäden und schmertzen / ein jeder mit 20. Rthlr. zu verbüssen schuldig / Und werden hierüber allebeyde willkührlichen / entweder 14. Tage lang mit Gefängnüß / oder ein jeder umb 2. M. Schock / billich in straffe genommen / V. R. W.)

Soli Deo Gloria.

Digitized by Google

INDEX COPIOSISSIMUS OMNIUM RERUM, VERBORUM, AC NOTABILIUM, QVÆ HISCE DECISIONIBUS CONTINENTUR, ITA COMPOSITUS, UT NUMERUS PRIOR DECISIONEM, POSTERIOR DECISIONIS PERIODUM, SIVE PARAGRAPHUM, MARGINALI NUMERO DISTINCTUM DENOTET.

A.

ACCESSIO.

Accessio cedit principali. d. 12. n. 11.

ACCESSORIUM.

Accessorium sequitur suum principale d 70 n. 15.

Accessorium parilem sapit naturam cum suo principali d. 41. n. 21.

ACCIDENS.

Accidens in eôdem præsumitur statu, in quô semel fuit. d. 1. n. 12.

ACTIO.

Actionum cumulatio quænam licita sit, vel non? d. 32. n. 9. 10.

Actionum cumulatio censetur permissa, quæ expressè prohibita non est. d. 32. n. 17.

Actionum plurium, ac diversarũ, quæ ex diversis causis orta, ad diversas res, vel etiam easdem persequendas instituuntur, cumulatio est admittenda d. 32. n. 8.

De Actionum cumulatione ineptâ excipiens, probare tenetur eam prohibitam esse. d. 32. n. 18.

ACTUS.

Actus certâ die expediendo in aliud tempus differri non debet. d. 47. n. 6.

Actus omnis ab agentium intentione regitur. d. 42. n. 15.

Actus frustranei in jure potiùs sunt detestandi, quàm admittendi d. 80. n. 7.

Actus frustratorios, & superfluos jura improbant ac detestantur. d. 13. n. 5. d 37. n. 12.

Actus frustraneos nemo expedire præsumitur d. 13. n. 5.

Ea valet interpretatio, per quam actus

Digitized by Google

Actus sustineatur potiùs, quàm pereat. d. 42. n. 17.

Ab Actu separari nequit, quicquid ad solennitatem exigitur. d. 92. n. 4.

Non standum assertioni ejus, qui Actum sine certâ aliquâ qualitate expedire nõ potest, etiamsi assereret qualitatem illam, quæ ei disponendi facultatem tribuit, interveniisse. d. 59. n. 4.

In actu prorogatô requiritur eadẽ solennitas, quæ requiritur in actu primô. d. 51. n. 14.

ADMINISTRATOR.

Administratorem audiendum non esse, antequam rationes reddiderit facta administrationis. d. 94. n. 12.

ADULTER. ADULTERA.

Cùm Adultera uxor primùm cum viro solutô, ac posteà cum maritô fugitivô adulterium commisit, respectu mariti noadulterantis pro simplici habetur adulteriô, atq; ita remissioni conjugis locus est dandus, & sola relegatio obtinet. d. 90. n. 15. rationes n. 16. 17. 18. 19. 20.

Si Adultera adulteriũ fatetur, maritus autem in fugâ perseverat, quô mediô, quâq; ratione ad certitudinem delicti deveniendum? d. 90. n. 13. an hoc casu adversus fugitivum Banni processus obtineat? n. 14.

Adultera quædam mulier tormentis subjicienda, sponte confessa fuerat adulterium, primò cum vivo soluto, posteà verò cum maritô, de cujus confessione tamen, quia fugitivus erat, haud potuerat constare, commisso, quâ pœnâ plectenda? d. 90. n. 3. mitior, & extraordinaria saltem pœna Adulteræ huic infligatur. n. 21. 22. rationes. d. n. 22. 23.

Adulteri, & Adulteræ confessio sufficiens visa est ad representationem corporis delicti, ita, ut de eo judex certioratus ad pœnam ordinariam tutò pervenire possit. d. 90. n. 9.

Si coadulterantis personæ confessio deficit, neutiquam pœna mortis ordinaria obtinet. d. 95. n. 29.

In Adulteros mortis supplicium est constitutum. d. 95. n. 26.

ADULTERIUM.

Adulterium maritus molestius patitur, quàm proprii filii mortem. d. 95. n. 2.

Adulterium non modo gravissimè marito affert injuriam, sed & totam ejus familiam conspurcat. d. 95. n. 2.

Adulterium cũ alterius uxore meretriciô more vivente non committitur, quod pœnâ ordinariâ sit vindicandum. d. 90. n. 16.

Digitized by Google

Adulterium sponte confessus reus, quomodo ad corpo delicti deveniendum, ut mortis supplicio puniri queat. quando persona coadultereans est fugitiva, nec delictum taliter qualificatum, ut proscriptio, seu declaratio in Bannum habat locum? d 90.

Adulterii delictum multum difficultatis habet, in quo si judex non probè examinet facti qualitatem, nec singulas quasq; rimetur circumstantias, in talem incidere potest errorem, qui nec ullo rationis hilo justificari, nec cõtra morsus conscientiæ defensari potest. d. 90. n. 2.

De Adulterio commisso sola Rea cõfessio neutiquam sufficere potest ad infligendam gladii pœnam adulteris præfinitam, sed alterius partis, coadulterantis nepè personæ, confessio accedat necesse est d. 90. n. 7.

In Adulterio deprehensum uxorem occidendi marito jus non est. d. 95. n. 4.

In Adulterio deprehensam uxorem maritus occidens quomodo puniendus? d. 95. n. 3. rationes dubitandi. n. 4. 5. 6. decisio quæstionis. n. 7. 8. rationes hujus decisionis. n. 9 11. 14. 16. num etiam ad exolutionem dimidii Werigeldi simul sit condemandus? n. 17. affirmatur n. 18. 19. 20. rationes hujus affirmationis. n. 21. 23. 24. At Adulter quomodo puniendus erit, si in adulterio deprehensus fuerit incarceratus? n. 25. 26. 27. 28. 29. pœnâ extraordinariâ. n. 30. Sententiæ Scabinorum Lipsiensium. n. 31.

ADVOCATUS.

Advocatus causæ, contra quem pronunciatum, quamprimum rationem sententiæ inseri animadvertit, eam traducere, in dubium vocare, impugnare, & evellere nunquam non studebit, si non veritatis, attamen litigandi amore. d. 85. n. 6.

Advocatus, qui pro jure utriusquè collitigatoris patrocinatur, licèt absquè honorario, prævaricationis tamen, & falsi crimen incurrit, ob quod extraordinariè est puniendus. d. 91. n. 15. 16. 17. 18. 19. 20. etiam in foro Saxonico. n. 21. Sententia Scabinorum Lipsiensium n. 24.

Advocati sunt malitiosi in protelandis litibus. 42. n. 1.

Advocatorum malitia. d. 91. n. 1. 2. 3. 4.

Advocatos probos, ac fideles esse multum interest litigantium. d. 45. n. 1.

ÆDIFICARE.

Solo domus ex alienâ materiâ ædificata cedit. d. 12. n. 16.

ÆDIFICATIO.

Ad ædificationem domûs, alteriusvè rei, qui mutuo dedit pecuniam, ei prærogativa est concedenda. d. 56. n. 1. ratio. n. 2. limitatur in eo, qui credit pecuniam ad bona emenda. n. 3.

ÆQVALITAS.

Æqualitas inter liberos in jure naturali est fundata. d. 81. n. 10

ÆS ALIENVM.

Æs alienum, aliaq; onera hereditaria, ab heredibus sunt exsolvenda. d. 81. n. 2. 13.

Æs alienum defuncti minuit hereditatem fideicommissario heredi restituendam. d. 21. n. 8. fundamenta hujus assertionis. n. 9. 10. 11. Sententia Scabinorum Lipsiensium. n. 16.

AGRICOLA.

Agricolæ dicuntur, qui nati sunt extra muros, d. 2. n. 3.

ALIENATIO.

Alienatio sine judicis consensu facta, res immobiles haud afficit. d. 64. n. 2.

ALIMENTA.

Alimenta præteriti temporis, quæ officio judicis debentur, peti nequeunt. d. 16. n. 13.

Alimentorum causa habetur pia & favorabilis. d. 57. n. 13. summariè tractanda. n. 15.

Non solum dotationis, sed etiam ratione educationis, & alimentorum ex feudo solvendorum filiæ præferuntur creditoribus patris, quibus feudum legitimè est oppignoratum, nec non ejusdem viduæ, dotem repetenti. d. 72.

ALTER.

Alterius factum alteri præjudicare haud debet d. 63. n. 12.

De alterius debito & facto, ratione Juris communis, nemo tenetur. d. 60. n. 4.

ANIMA

Anima; ex Philosophorum scitu, tota in toto est, & tota in qualibet ejus parte d. 62. n. 9.

Animæ salus rebus etiam pretiosissimis præferri debet. d. 89. n. 6.

ANTECESSOR.

Antecessoris sui factum quis impugnare nequit. d. 88. n. 9.

Antecessoris sui contractum Princeps jure hereditario succedens servare obstringitur d. 88. n. 10.

Ab Antecessore causam non habens, ejus nomine gravari haud debet. d. 88. n. 2.

APOCHA.

An quis ex apocha schedulâ, sive quittantiâ suâ, quâ de solutione tertio factâ testatur, ad præ-

Digitized by Google

præstandum obligetur, ac conveniri possit? d. 13 n. 1. rationes dubitandi n. 2. decisio quæstionis, n. 6. rationes decidendi n. 7. 9. 12. 15. refelluntur rationes dubitandi n. 19. 21. Sententia Scabinorum Lipsiensium. n. 22.

APOSTASIA.

Apostasia proclive est præcipitium ad peccatum in Spiritum Sanctum, quod nequè in hoc nequè in futurò seculò est remissibile. d. 89. n. 6.

APPARERE.

De his, quæ non sunt, & quæ non apparent, idem est judicium. d. 13. n. 14.

APPELLARE.

Appellans præsumptionem pro sententiâ contra se habet. d. 48. n. 23.

APPELLATIO.

Appellatio suspendit effectum judicati. d. 48. n. 10. quatenus procedat. n. 25.

Appellationis remedium sæpè trahitur ad abusum. d. 51. n. 1.

Appellationem interpositam suspendere præsumptionem quomodo accipiendum. d. 48. n. 26.

Appellatione pendente nihil est innovandum. d. 93. n. 2.

Appellatione interpositâ suspenditur jurisdictio judicis. d. 93. n. 2.

In Appellatione ulterius non procedatur, priusquam attentatum fuerit revocatum. d. 93. n. 3.

Appellationes gradatim à judice inferiore ad superiorem nullo intermediô omisso fiant necesse est. d. 65. n. 18.

AQVILIA LEX.

In Lege Aquiliâ, vel injuriis illud, quod alius præstitit, alium non relevat. d. 100. n. 9.

ARESTUM.

Arestum num subsistat, licèt super ejus impetratione creditori recognitio data haud fuerit? d. 80. n. 1. ratio dubitandi n. 2. decisio quæstionis negativa. nu. 3. fundamenta hujus decisionis, nu. 4. 6. 8. 9. responsio ad rationem dubitandi. n. 11. 12. Sententia Scabinorum Lipsiensium. n. 13.

Arestum non subsistit antè demonstrationem crediti impetratum. d. 79. n. 5. Sententia Scabinorum Lipsiensium. n. 6.

Arestum non subsistit, si non præcesserit demonstratio inopiæ debitoris. d. 79. n. 7. ratio. n. 7.

Arestum si fuerit impetratum, in supremô Principis judicio, vel Cancellariâ id non duntaxat ad bona immediatè, sed etiam mediatè subjecta, quocunquè nempè in Principis territoriô ea reperiantur, extenditur. d. 64. nu. 27.

Digitized by Google

Arestum jus hypotheca ac pignoris tribuit. d. 64. n. 28.

Arestum retrotrahi ad primum initium, quatenus verum. d. 79. n. 20. 21.

Per Arestum debitoris fama apud bonos & honestos viros sugillatos. d. 79. n. 8.

Aresti nullitas quando declinetur? d. 79. n. 5. & 6.

In Aresti probatione recognitionis effectus subsistit, nec quicquam addit formalitati ejus. d. 80. n. 8.

A quonam tempore, ac die quaterdena Aresti renovationi prefixa currere incipiat, num à die quasiti, vel impetrati aresti? d. 79. n. 11. ratio dubitandi n. 12. vera hujus quæstionis decisio. n. 13. rationes hujus decisionis. n. 14. 15. 18. refellitur ratio dubitandi. n. 20. 21. Sententia Scabinorum Lipsiensium. n. 22.

Aresta contra rationem juris communis moribus Saxonicis fuêre introducta d. 79. n. 2.

Aresta certis requisitis adstringuntur. d. 79. n. 9. 10.

Aresti locum non dabit judex, priusquam de vero credito constiterit. d. 79. n. 3. Sententia Senatûs Appellationum, n. 4.

ARESTATORIUS.

Arestatorius Processus quando subsistat. d. 79. n. 7.

In Arestatorio libello actor super formalibus aresti referre se solet ad acta judicialia. d. 80. n. 6.

ARGUMENTARI.

Argumentari à Curatoribus mulierum ad Syndicos Universitatis tutò non licet. n. 26. n. 18.

Argumentari à fideicommisso ad legatum licet, & vice versâ. d. 19. n. 11.

Argumentari à Genadâ ad res expeditorias licet. d. 23. n. 6.

Argumentari à juramento litis ad jusjurandum calumniæ nõ licet. d. 37. n. 18.

Argumentari à mandato singulorũ ad mandatum universitatis, & Collegii non licet. d. 28. n. 12.

ARGUMENTUM.

Argumentum à contrario sensu fortissimum. d. 1. n. 23.

Argumentum à possessione non modò est forte, sed & proficuũ possessori. d. 7. n. 20.

ARTICULI.

Articuli probatorii ex visceribus libelli sunt desumendi. d. 49. n. 13.

ATTENTARE.

Contra Attentantem meritò ex officiò proceditur. d. 93. n. 15.

ATTENTATUM.

Attentatum spolium est ipsissimum. d. 93. n. 13.

Attentatum, quando est notorium, abs-

Digitized by Google

absq; ulteriori Processu revocari potest. d 93. n. 6. 7. rationes decidendi. n. 9 11. 13. 15. Sententia Senatûs Appellationum. n. 16. 17.

Attentata antè omnia sunt revocanda, maximè in passu appellationis. d. 93. n. 1.

Attentatorum revocatio quomodo agitari soleat. d. 93. n. 4. 5.

In Attentatorum causâ summariè & de pleno proceditur. d 93. n. 8.

Pro Attentatorum revocatione judicis officium mercenarium implorari potest d 93 n. 9.

Attentatorum causa magis est privilegiata, quàm spolium. d 93. n. 12.

Appellans in casu notoriô suspensâ causâ principali antè omnia ad revocationem Attentatorum agat, hodiè constat, hodiè agatur. d. 93. n. 10.

Per Attentata plus judex, quàm pars offenditur. d 93. n. 15.

ATTESTATA.

Adversus attestata testium proponendarum positionum terminus quinam? d 42 n 3. terminus hic à partibus potest constringi. n. 4. ut & à judice. n. 5. Sententia Scabinorum Lipsiensium. n. 6. terminus hic à quonam tempore currere incipiat? n. 7. præsertim si partes negligant petere copias attestatorum. n. 8. quid si à judice terminus præfigatur, quem partes præveniant, petendo copias attestatorum? n. 9. decisio quæstionis. n. 10. rationes decidendi. n. 11. 13. 14. 16. Sententia Senatûs Appellationum. n. 18.

ATTESTATIO.

Attestatio aliqua juramento scribentis si confirmetnr, semiplenè probata erit solutio. d. 13. n. 21.

Attestationes aliter fidem non faciunt, quam si fuerint jurata. d. 24. n. 8. nec aliô die factæ videntur, quàm quo juratum est. d. n. 8. fallit. n. 15.

AVIS.

Aves regales unum prævolantem alatis pedibo insequuntur omnes. d. 82. n. 10.

AVOCARE.

Avocare Princeps causam ab inferiore à se ordinato, vel delegato potest, modò in hoc ipso statu maneat, in quô est apud inferiorem. d. 97. n. 17.

AURUM.

Auri bonitas tunc facilè noscitur, cum alteri aurô comparatur, aut etiam attritum mutuo affricatur. d. 82. n. 1.

AUTONOMIA.

Autonomia cum merô & mixtô imperiô

Digitized by Google

perionil quicquam commune habet. d. 83. n. 18.

AUTORITAS.

Noſtra facimus, quibus nos Autoritatem, & robur impertimur. d. 64. n. 26.

B.

BALNEATOR.

Balneatoribus contra iniqua Statuta opificum ſingulari privilegiô ab Imperatore Wenceslao proviſum. d. 18. n. 4.

Daß die Bader/Barbierer/Leinweber/Müller/Pfeiffer/Schäfer/Trommeter/Zöllner/zu andern/dann ihrer Eltern Handwercken/nicht auffgenommen/noch gezogen werden ſollen/ jamdudum in Imperio Romano Germanico abrogatum. d. 18. n. 3.

BANNUM.

Proſcriptus in Banno per annum & diem perſeverans in ſuperius incidit Bannum. d. 90. n. 14.

Reus, adverſus quem Banni proceſſus non obtinet, citandus eſt ſub pœnâ confeſſi & convicti. d. 90. n. 24. Effectus hujus citationis n. 25.

In Bannum declaratio quid operetur. d. 90. n. 26.

Banni effectus. d. 90. n. 26.

Banni proceſſus nequaquam eſt inſtituendus, niſi in causâ criminali. d. 90. n. 20.

BEDELLI.

Bedelli literatorum ordini accenſentur. d. 8. n. 17.

BIBLIOPOLA.

Bibliopolæ literatorum ordini accenſentur. d. 8. n. 17.

BONA.

Inter Bona & hereditatem defuncti apud noſtrates differentiam exiſtere minimam, vel planè nullam, hacq; duo ex conſveto loquendi uſu paſſim confundi omnibus eſt notum. d. 61. n. 6.

C.

CANCELLARIUS.

Cancellarius eſt os, & cor Principis. d. 28. n. 15.

CARDINALIS.

Cardinalis Epiſcopus Cardinali non Epiſcopo præfertur. d. 7. n. 30.

CARNIFEX.

Carnifex apud Romanos quare Civium numero fuerit excluſus. d. 18. n. 14.

Carnifices paſſim habentur famoſi. d. 18. n. 12. ex quâ causâ. n. 13.

CAROLUS.

Carolus Quartus Imperator tàm ſua, quàm prædeceſſorum ſuorum privilegia, quæ juribus & honoribus Electorum efficiunt, revocâſſe videtur. d. 88. n. 4.

CAUSA.

Cauſa immediata quando po-

Digitized by Google

tiùs operetur quàm mediata, d. 83. n. 8.

Causa mediata, quando immediatæ est annexa, eôdem jure censeri debet, d. n. 8.

Causa limitata limitatum producit effectum, d. 53. n. 7 d. 50. n. 13.

Secundùm causam finalem actus augeri, vel minui solet, d. 83. n. 6.

CAUTIO.

Cautio idonea, quando à lege vel statutô requiritur, sufficit bona æquivalentia quem possidere, d. 11 n 4.

CESSIO.

Cessiones fraudulentæ Constitutione Anastasianâ improbatæ sunt, d. 67. n. 1. etiamsi Cessiones instrumento titulus venditionis fuerit insertus, n. 2.

Cessiones non omnes indifferenter Lege Anastasianâ prohibentur, d 67. n. 9. 10.

Constitutio hæc num etiam pertineat ad debitorem, alienum in se suscipiens debitum? d 67. n. 6. decisio negativa, n 8. rationes decidendi, n. 9 14. 16. 17. Sententia Scabinorum Lipsiensium, n. 18.

Cessionis prohibitio ad creditorem, non debitorem spectat, d. 67. n. 12. ratio hujus prohibitionis, n. 13.

Qui cessit bonis, pro excussô, & non solvendô habetur, d. 14. n. 23.

CHRISTIERNUS.

Christiernus Daniæ, Sveciæ, & Norwegiæ Rex, è Regnis suis exul, cùm à Joachimo Brandenburgensi aliquot millia florenorum Rhenensium mutuo accepisset, à Successore Regni Friderico dictam summam unà cum censibus ritè petitam fuisse scribitur, d 88. n. 17.

CHIROGRAPHUM.

Ex Chirographô privatô de jure communi non datur parata executio, d 52. n. 4. at benè ex consvetudine quorundam locorum, n. 5.

CIRCUMFORANEI.

Circumforaneorum periculum, & pœna, d. 8. n. 9. 10.

CITARI.

In die Juridicô, ad quem partes litigantes citantur, non observatur momentum temporis, d. 43. n. 12.

Reus citatus si compareat tali horâ, ut possit actus expediri ante noctis tenebras, sufficit, d. 43. n. 20.

Citato tota cedit dies, d. 43. n. 12.

CITATIO.

In Citatione non tàm verba Judicis expressa, quàm mens ipsius attendi debet, d. 43. n. 12.

In Citatione si tempus expressum fuerit, præcisè observari debet, d. 43. n. 7.

Digitized by Google

In Citatione, ut hora comparendi exprimatur, consvetum, ac necessum haud est, d. 43. n. 7.

CIVITAS.

Civitas dupliciter consideratur, materialiter & formaliter, d. 2. n. 10. 11. 12.

Civitas dicitur, quæ fossis, & muris est vallata, d. 2. n. 7. quatenus verum, n 24.

Intra Civitatem quod non est, dicitur rusticum, ib. n 8.

De Civitate quod disponitur, id de suburbiis etiam dispositum censetur. d. 2. n. 13.

Civitates Imperii jura Principum habere, Imperioquè non minùs, ac ipsimet Principes, Prælati & Comites, incorporatas, nec non Camera & Imperatori immediatè contribuere, Statusquè Imperii salutari, notum est, d. 83. n. 2.

In Civitatibus Imperialibus non solùm Senatus, sed Senatus unà cum Civibus Statum Imperii repræsentat, d. 83. n. 9. quatenus verum, n. 29. 30.

Civitatum administratores nomine Civitatum cum aliis contrahentes, licèt expressè fuerint protestati, se nolle ex contractu illo esse obligatos, protestatio non relevat, d. 75. n. 13.

CLARUS.

Clara ubi sunt verba, calumniosa videtur, quacunquè alia mentis interpretatio, d. 22. n. 11.

CLAUSULA.

Clausula salutaris non tollit vitium contrarietatis, d 49 n. 22.

Clausula salutaris in libello apposita operatio, & effectus, d. 49. n. 7. 8. 20.

Clausulæ salutaris operatio ultra narrata in libello se non extendit, d. 49. n 9.

Per Clausulam salutarem generalis & ineptus salvatur libellus, d. 49. n. 9.

Clausulæ impertinentes, ab imperitô Notario adscriptæ, pro non adjectis habentur, d. 14. n. 27.

CLERICUS.

Clerici, vel Sacerdotis promissio saltèm religiosa juramento æquiparatur, d. 77. n. 15.

Clerici ne juramento graventur, quatuor causæ afferuntur, d. 77. n. 3. 4. 5. 6. 7. refelluntur hujus rei rationes, n. 8. 9. 10. 11. decisio hujus quæstionis, n. 12. rationes decidendi, n. 13. 15. 18. 22. Sententia Scabinorum Lipsiensium, n. 25.

Clericorum juramenti præstatio, & testimonii depositio non coram judice seculari, sed coram Magistratu Ecclesiasticô fiat, d. 77. n. 2.

Ad Clericorũ præsentandorum vocationem judicium totius Ecclesiæ, hoc est, non solummodò Magistra-

Digitized by Google

gistratus, sed etiam Cleri & populi de vitâ moribus, ac donis eligendi requiritur, d. 6. n. 8.

COLLEGIUM.

Collegium, vel Ordo Decurionum atquè Senatûs tanquam suspectus recusari nequit, d. 82. n. 4.

Ex Collegio Senatorio an quis ob stuprum removeri possit? d. 17. n. 3. affirmatur, n. 5. fundamenta hujus assertionis, n. 6. 9. 11. 13. Sententia Scabinorum Lipsiensium, n. 20.

COLLIGATUM.

Colligatum quô modô quid est, eô quoquè dissolvi debet, d. 9. n. 8.

COMMERTIUM.

Commercii Princeps potest certos terminos ponere, d. 4. n. 17. 18.

COMMISSARIUS.

Commissarii Principis vice funguntur, ejusq; personam representant, d. 97. n. 12.

Commissarii cur à litigatoribus petatur d. 97. n. 1 & 2.

Commissario princeps, qualiscunquè etiam is sit, eam non videtur dare potestatem, per quam suæ jurisdictioni præjudicetur, d. 97. n. 14.

COMMISSIO.

Commissionem Principis, qui impetravit, an post emissam citationem huic rursus renunciare, & cerâ Committente causam tractare valeat? d. 97. n. 3. rationes dubitandi, n. 4. 5. 6. 7. responsio ad rationes dubitandi, n. 8 9. 10. Decisio hujus quæstionis affirmativa, n. 11. Rationes decidendi, n. 12. 14. 19. Sententia Senatûs Appellationum, n. 20.

Commissionum utilitas, & finis, d. 97. n. 1. & 2.

COMPENSATIO.

Compensatio liquidi cum illiquidô nulla est, d 94. n. 12.

Compensatione an tutor contra pupillum uti possit? d. 94. n. 9. ratio dubitandi, n. 7. negativè decidit, n. 12. respondetur ad rationem dubitandi, n. 17.

Compẽsationem in actionibus quoquè realibus locum habere, quatenùs obtineat, d. 94. n. 13.

Compensatione cessante cessat etiam Jus retentionis, quod pro compensatione habetr, d. 94. n. 7. & 14.

CONDICI.

Cõdici potest solutum ex obligatione sine causâ, d. 13 n. 18.

CONDICIO.

Conditio nihil ponit inesse, antequam impleta fuerit, d. 89. n. 3.

Conditio iniqua alteri per alterum inferri nequit, d. 55. n. 17.

Conditio pietati legatarii contraria habetur pro impossibili, d. 99. n. 7.

Conditio, quæ ladit existimationem

Digitized by Google

nem legatarii, pro non scriptâ habetur, d. 89. n. 10.
Conditio hæc: si Seja arbitratu Titii nupserit, in matrimoniô carnali improbatur, d. 89. n. 11.
Dictum, vel factum sub conditione relatâ ad tempo præsens, vel præteritum pro purè dictô factovè habetur, in casu, quô illud, quod Conditione continetur, verè ita se habet, d. 35. n. 4.
Cui sub juris jurandi Conditione quid relictum est, is ita capiat, ut capiunt hi, quibus nulla talis jurisjurandi Conditio inseritur, d. 89. n. 8.
Conditiones illæ, quibus mediatè in Deum peccatur, principaliter verò in hominem, improbantur, d. 89. n. 10.

CONDITIONALITER.

Conditionaliter prolata verba nihil ponunt in esse, quin potiùs actum suspendunt. d. 35. n. 6.

CONFESSIO.

Confessiô alterius tertio præjudicare nequit, d. 13. n. 6.
Ex Confessione solâ spontaneâ nemo gladiô feriri, aliovè mortis suppliciô plecti debet, nisi aliundè de crimine verè commissô constet, d. 95. n. 27. d. 90. n. 8.
Confessionem necessariò sequitur condemnatio, d. 90. n. 4.

CONFESSUS.

In Confessum nulla aliæ sunt partes judicis, quàm ut condemnetur, d. 95. n. 25.

CONJECTURA.

Conjecturæ quarendæ non sunt, si verba adsint clara, d. 14. n. 13.

CONSCIENTIA.

Conscientiæ alicujo soli factum alienum nequit committi, d. 38. n. 12. 13. 14.

CONSENSUS.

Quando aliquid est nullum ex defectu Consensûs tantùm, illud superveniente Consensu verò validatur, d. 92. n. 13.
Consensus dicitur quasi simul sensus d. 92. n. 7.

CONSEQUENTIA.

In Consequentiam multa admittuntur, quæ principaliter non concederentur, d. 23. n. 29. d. 76. n. 14.

CONSERVATIO.

Ad Conservationem domûs, alteriusvè rei, qui mutuo dedit pecuniam, ei prærogativa concedenda, d. 56. n. 1. ratio, n. 2. limitatur, n. 3.
Sumptus qui pro Conservatione bonorum, ac facultatum debitoris fuêre impensi, creditoribus omnibus, ac singulis privilegiatis præferendi sunt, d. 55. n. 9. rationes, n. 10. 11. 12. 14. 16. de solis autem necessariis, & utilibus

Digitized by Google

bus impensis hæc intelligẽda sunt, n.19.20. non autem de voluptuariis, n.21. Sententiæ Scabinorum Lipsiensium, n 22.23.

CONSILIARIUS.

Consiliarii Principis personam representant, d.64.n.24.

CONSILIUM.

In Consiliis ubi plurium audiuntur sententiæ, optimum quod est cognoscitur, d 82.n.1.

CONSOBRINI.

Consobrinorũ clandestina sponsaliæ sunt nulla, d.15. n. 11 nisi cõmixtio carnalis accesserit, quô casu non sunt dissolvenda, n. 12 fundamenta, & rationes hujus assertionis, n.13.15.17.

Consobrinorum, se carnaliter commiscentium pœna d.15 n.18. num mitiganda hæc pœna ob favorem futuri matrimonii? n.19 decisio negativa, n. 21. ratio decidendi. n.22. Sententia Scabinorum Lipsiensium, n 23.

Inter Consobrinos matrimoniũ de jure divino permissum d.15. n.3. ut & de jure Civili, n.4 nõ etiam in Electoratu Saxoniæ, n.5. quô tamen casu locum habet dispensatio, n.6.

Inter Consobrinos matrimonium contractum haud dissolvendum, d.15 n.7 nec sponsalia inter Consobrinos publica, n 8.

CONSTITUTIO.

Constitutiones seu leges, non imponuntur verbis, sed rebus, d. 23. n.18.

CONSVETUDO.

Consvetudo optima legũ interpres, d 53 n 11.

Consvetudo vim legis habet, d.3. n.17.

Consvetudo obtinet vim veritatis, d. 47. n.12. & æquiparatur Regiæ authoritati n.13. d.3.n 19.

Consvetudo nigrum in album vertit. d.3.n.18.

Consvetudo publica observatur, quoties lex à contrahentibus adjecta non est. d.47.n 14.

Consvetudo de Jure Pontificiô rationabilis quanam dicatur? d. 60.n 15.

Consvetudo de Jure civili rationabilis quanã dicatur? d. 60. n.16.

Consvetudo irrationabilis nõ valet, ac corruptela potiùs, quã cõsvetudo dici meretur, d.60 n.5.

Consvetudo probari debet, d.3.n.21.

De Consvetudine attestanti Judici non creditur, d 3.n.22.23 25. sicuti nec Principi, n 24.

CONSULERE.

Prudentes viri quandoq; labuntur, cùm non semper eodẽ sint animi vigore, quandoq; etiã gratiâ, vel odiô, vel æmulatione quâdam impulsi Consulant, d.82.n 2.

Digitized by Google

CONTRACTUS.

Contractus ad dignitatem Principatus vel Reipublicæ celebratus morte contrahentis nõ extingvitur, sed in seram redundat posteritatem, d 88 n.17.

Contractus semper videtur permissus secundum ejusdem naturam, d.65.n.16.

à Cõtractu perfecto altera parte invitâ recedi nequit, d.25.n.6.

Contractuum correspectivorum natura quænam? d.9.n.16.

CONTRAHERE.

Contrahere quilibet censetur secundum Leges, & Jus commune, d. 45.n.17.

CONTRARIA.

Contrariorũ eadem est ratio, d.22. n.6.

CONTUMACIA.

Contumacia præsupponit contemptum, d.43.n.22.

Contumaciæ pœna, d.43.n.1. quanã in foro Saxonico, n.2.3.4.5.

Contumaciæ pœnam an incurrat is, qui citatus ad cõparendũ summo diei mane, Zu rechter frühen Tageszeit / post meridiem demũ in Judicio se sistit? d.43.n 6. rationes dubitandi.n.7.10. decisio quæstionis, n.11. rationes, & fundamenta decidendi, n.12.13.14.16. 18.20 refelluntur rationes dubitandi, n.21.24.25. Sententiæ Scabinorum Lipsiensium, n.26.

à Contumacia, & dolo causa levis excusat, 43.n.15.

CONTUMAX.

Contumax quisnam verè dicatur? n 43.n.22.

Contumax nõ est, qui judicis autoritatem nõ contemnit, d.43.n.13.

Contumax pro confesso, & convicto habetur, d 90.n.27.

CONVENIRI.

Judicio jam pulsatus, ac lite pendẽte coram altero ejusdem rei gratiâ haud Cõveniri, sed exceptione præventionis posteriorem instantiam benè declinare potest, d.97.n 5.

CORRELATIVA.

Correlativorum eadem est ratio, eademq; juris dispositio, d.57.n. 21. d.9.n.15.

CORREUS.

Correorum obligationes sunt coæquales, d.34.n.15.22.

CREDERE.

Credere liberum quiddam est, imò quiddam divinum in Spiritu, externâ igitur vi cogi nec potest nec debet, d.84.n.9.

Credendum viro Nobili, & bono, d. 24.n.14.

CREDITOR.

Creditor facto judicis impeditus, quominus realiter immittatur, pro immisso habetur, d.63.n.9.

Creditor propriâ autoritate res debitoris invadere absq; metu pœnæ non

Digitized by Google

non potest, d. 66. n. 15.
Creditor primo vigore generalis hypothecæ præfertur posteriori creditori etiã in re particulari specialiter oppignoratâ, quantũvis ei aliunde satisfieri posset, d. 62.
Creditoris arbitrio permissum est, ut ex pignoribus pluribus sibi obligatis, quodnam velit, eligat, d. 63. n. 12.
Creditori nũ cõpetat jus hypothecæ & prælationis qui mutuo dat pecuniã ad emendũ prædiũ Feudale, reservato sibi pignore in prædio empto pro pecuniâ absq; cõsensu Domini creditâ, d. 56. n. 6.
Creditori, qui ad ædificationem, refectionem, reparationem & conservationẽ domûs, ulteriusvè rei mutuo dedit pecuniã prærogativa est concedenda, d. 56. n. 1. ratio n. 2. limitatur in eo Creditore, qui ad emtionẽ novæ domûs mutuo dat pecuniam, n. 3. nisi verbis expressis de hypothecâ sibi prospexerit, d. n. 3. & 4. modò hoc debito tempore sit factum, n. 5.
Inter Creditorẽ & debitorem inter Creditorem & fidejussorem distinctæ & diversæ ab invicẽ sunt obligationes. d. 34. n. 11.
Creditores fratres & consanguinei præferuntur extraneis, d. 54 n. 10 11.
Creditores prævalẽt omnibus per testamentum honoratis heredibus, legatariis & fideicommissariis, d. 21. n. 10.
Creditores credito suo non defraudentur, d. 64. n. 3.
Creditores patris chirographarii nũ præferuntur in Feudo hypothecariis filiorũ creditoribus? d. 73. n. 2. affirmativè respondet Andr. Rauchb. n. 3. rationes Rauchb. n. 5. decisio negativa, n. 6 rationes decidendi, n. 7. 8. 9. 10. 11. refelluntur rationes Rauchbari. n. 14. 17. 18. Sententiæ Scabinorum Lipsiensium, n. 19. 20.
Non solũ ratione dotationis, sed etiã educationis, & alimentorum ex Feudo solvendorum filiæ præferuntur Creditoribus fratris, quibus Feudũ legitimè est oppignoratum, nec non ejusdem viduæ dotem repetenti, d. 72.
Creditorib. omnibus, ac singulis privilegiatis, qualescunq; etiã sint, adeoq; & pignori ab Antecessore constituto sumtus, qui pro cõservatione bonorum ac facultatum debitoris fuêre impensi, præferendi sunt, d. 55. n. 9 rationes, n. 10. 11. 12. 14. 16. de solis autem necessariis & utilibus impensis hæc intelligenda sunt, n. 19. quænam hæ sint? n. 20. limitatur in voluptuariis, n. 21. Sententia Scabinorum Lipsiensium, n. 22. 23.
Creditorib. negotiationis nũ prærogativa competat in concursu creditio-

ditorum, præ aliis unius socii Creditoribus privatis, d. 54. n. 4. ratio dubitãdi, n. 5. decisio affirmativa, n. 6. fundamenta & rationes decidendi, n. 7. 13. diluitur ratio dubitandi, n. 18. Sententia Scabinorum Lipsiensium, n. 21. 22.

De Creditorum prioritate disputationes sunt difficilimæ, d. 54. n. 1. quâ ex causâ, n. 2. 3.

CREDITUM.

Creditum quodcunq; emtor fecerit aliâs privilegiatum, neutiquam eis, quibus ab Antecessore pignus in re venditâ constitutum fuit, poterit præjudicare, sed hi omnibus indifferenter debitoris Creditoribus, etiam mercedi famulorum & impensis funebribus erunt præferendi, d. 55 n. 8.

CRIMINALIS.

Criminales causa ex officio judicis ventilantur, etiamsi nunquam accusator existat, d. 41. n. 7.

Criminales actiones & causæ quanã in foro Sax. dicantur, d. 33. n. 5.

In Criminalibus causis consulere, ac respondere magni non solũmodò ponderis, sed etiam periculi plenissimæ res est, d. 90. n. 1.

In Criminalib. causis strictissimæ requiruntur probationes, d. 41. n. 1.

CURATOR.

Curator principaliter datur bonis, d. 63. n. 14.

Curator mulieris, eâ non præsente, nec consentiente, nil quicquam valide agit, d. 92. n. 1.

Curatoris autoritas in mulieris favorem est inducta, d. 92. n. 9.

Curatoris autoritas saltèm propter imbecillitatem judicii muliebris contractui accedit, d. 92. n. 1.

Curatoris autoritas, ex post facto accedens, contractum mulieris nequit convalidare, qui tamen jure subsistit, si illa præcesserit, d. 92. n. 16.

Curatoris autoritatem ante negotium, vel statim in ipso negotio interponi sufficit, d. 92. n. 15.

Curatoris & tutoris nomen promiscuè usurpatur, d. 26. n. 18.

Curatoris consensus ad contractum mulieris non in ipso actu, sed post tempus demum interpositus nihil operatur, d. 92. n. 3.

Curatori bonorum salarium præ aliis creditoribus exsolvi debet. d. 55. n. 15.

Absq; Curatore celebratus à muliere contractus valet, quando manifestum est hanc suo commodo contraxisse, ex eoq; lucrum sentire d. 92. n. 11.

Cõtractus sine consensu mulieris ab ejusdem Curatore celebratus, nũ subsistat, si eum mulier postea ratificaverit? d. 92. n. 5. 8. rationes dubitandi, n. 6. & 7. decisio affirmativa, n. 8. rationes decidendi, n. 9. 12. 14. refutantur rationes dubi-

Digitized by Google

dubitandi, n.16.17. Sententia Scabinorum Lipsiensium, n.18. Sententia Scabinorum Jenensiũ, n.19.

Curatoribus mulieris pluribus constitutis unus ex illis non admittatur, priusquam aliorum nomine personam suam legitimaverit, d.26.n.6.

D.

DEBITOR.

Debitor sui ipsius nemo esse potest, d.95.n.18.

Debitor nõ modò in foro domicilii, sed etiam in foro contractus, vel destinatæ solutionis, conveniri potest, d 78.n.1.

Debitor in loco contractus tum demum sortitur forum, si ibidem reperiatur, d.78.n.2.3.

Debitor extraneus, in loco contractus, vel destinatæ solutionis repertus, an inveniri in illo foro possit, si vel Legationis causâ, vel eo animo venerit, ut confestim discedat? d.78 n.4.5. respondetur negativè, n.6. rationes hujus sententiæ negativæ, n.7.8.9 12.13. Sententia Scabinorum Lipsiensium, n.14.15.

Debitor prædiũ sub hastâ creditori adjudicatũ reluere volens intra annum se offerre debet, d.71.

Debitor vi resistendo judici ad exequendum parato pœnam incurrit, d.63 n.12.

In Debitores potestate non est secundo creditori cum specialiter obligando priori creditori jus, ex generali hypothecâ quæsitum, auferre, d.62.n.12.

Inter Debitoris bona reperta res Domino repetenti restituatur, deducendis tantùm impensis necessariis, d.55.n.18.

Debitore pro improbo habetur is, qui fidem fallit, non servando quod promisit, d.9.n.18.

DEBITUM.

Num Debitum suscipiens alienum Sanctione Anastasianâ in l. per diversas.22.C.mandat. prohibebitur lucri sui causâ remissionem partis à creditore petere, ac desuper cũ ipso transigere, d.67.n.6.7. decisio quæstionis negativa, n.8. rationes hujus decisionis, n.9.11.12.14.16.17. Sententia Scabinorum Lipsiensium, n.18.

DEFENSIO.

Propter Defensionem multa admittuntur, quæ Regulis juris aliàs contrariari videntur, d.41.n.17.

DEFUNCTUS.

Defuncti contra factum non convenit venire, d.88 n.11.

Defuncti notitiam aperire, ejus & animum & mentem explicare certè difficilimum, nedum planè impossibile est, d.39.n.7.

Digitized by Google

Defunctis duobus simul præsumitur debilior priùs decessisse. d. 19. n. 3. de quo si non constet, neuter alteri supervixisse censetur, n. 4.

Fratribus vel sororibus duabus peste simul Defunctis, quænam in dubio alteri præsumatur supervixisse in casu legati tertio relicti? d. 19. n. 1. ratio dubitandi n. 2. & 7. decisio quæstionis. n. 8. 9. rationes decidendi. n. 10. 12. 13. 15. refellitur ratio dubitandi. n. 16. 17. Sententiæ Scabinorum Lipsiensium. n. 18.

In acquisitione lucri deficit conditio; si non constet, quis priùs Defunctus sit. d. 19. n. 5.

DELEGATIO.

Delegatio est nova obligatio. d. 67. n. 15.

DELICTUM.

Delicta non maneant impunita. d. 99. n. 5.

DELINQVERE.

Delinquit gravius persona pub. d. 17. n. 18.

Delinquentes plures in unũ tenentur omnes in solidũ. d. 100. n. 10.

DEPOSITIO.

Depositio pecuniæ judicialis plenissimam tribuit debitori liberationem. d. 11. n. 9.

DIES.

Die certâ expediendus actus in aliud tempus differri non debet. d. 47. n. 6.

DIFFAMARE.

Diffamare est tacitè ad judicē diffamati provocare. d. 31. n. 10.

Ex l. Diffamari: agens vices Rei sustinet. d. 31. n. 9.

Remedium l. Diffamari: non est actio, sed nuda implorantio judicis. d. 31. n. 7. 8.

Agenti ex l. Diffamari: num privilegium quibusdam civitatibus datum, ne liceat incolas ad aliud forum trahere, opponi possit, d. 31. n. 2. & 3. decisio negativa. n. 5. rationes decidendi, n. 6. & 12. Sententia Scabinorum Lipsiensium, n. 16.

DIGNITAS.

Dignitatis nomine quæ contracta sunt non tàm in personam, quàm in rem sunt contracta. d. 88. n. 19.

Dignitatum pluralitatem tribuere præeminentiam quando fallat. d. 7. n. 43.

DISPOSITIO.

Dispositio generalis generaliter est intelligenda. d. 3. n. 3.

Dispositio quavis saltèm de actu primô accipienda: & quomodo hoc intelligendum. d. 51. n. 9. 18.

Dispositionis causâ cessante cessat ipsa dispositio. d. 50. n. 9. d. 64. n. 21.

Dispositionis ubi duæ sunt rationes, cessante unâ, non cessat dispositio. d. 16. n. 4.

In Di-

Digitized by Google

In Dispositione generali non cõprehendũtur casꝰ specialiter privilegiati. d. 25. n. 21.

In omni Dispositione, vel sanctione, quantũvis generali, ac indefinitâ termini præsupponẽdi sunt habiles, d. 83. n. 14.

DISPOSITUM.

Dispositum quod est de universis, de singulis propriè prædicari nõ potest, & vice versâ, d. 7. n. 47.

DISPUTATIO.

Disputationes attestationum annõn abroganda? d. 42 n. 2.

DISSOLVI.

Nihil tàm naturale est, quã eô modô quid Dissolvi, quô colligatũ est: & quomodò hoc intelligendũ d. 45. n. 5. 14.

DOCTOR.

Doctor juris nũ in sessione, statione ac processione Medicinæ Doctori sit præferendus? d. 7. n. 13. decisio affirmativa n. 14. fundamenta & rationes decidendi n. 15. 20.

Quid si Doctor Medicinæ sit Professor, num præcedat Doctorẽ juris, non Professorem? d. d. 7. n 27 rationes pro affirmativâ n. 28. 33. decisio quæstionis per distinctionem n. 34 rationes decidendi. n. 36 38. 41. refelluntur rationes dubitandi pro affirmativâ n. 43 44. 46. 49. Sententia Scabinorũ Lipsiensium. n. 50.

Doctores Professores juniores senioribus, Dd. non Professoribꝰ præferri, quomodo accipiendum. d. 7. n. 45.

Doctores juris creati sunt Nobiles & Pontifices. d. 7. n. 39. 40.

Doctores veteres magnâ veneratione sunt præstatiores modernis põdere, numerô & mensurâ. d. 85. n. 3. 4. 5.

DOLOR.

Dolorem justũ, & iram temperare difficilimum est. d 95. 11.

DOMICILIUM.

Domicilium est duplex, naturale & accidentale. d. 1. n. 7.

Domicilii naturale, seu originis quodnam? d. 1. n. 8.

Domicilii accidentale quodnam? d. 1. n. 9.

Domicilii accidentale potentius est domicilio originis. d. 1. n. 10. at Domicilii originis est nobilius, n. 11.

Domicilium originis immutabile. d. 1. n. 13. quomodo hoc accipiendũ? n. 14. 15.

Domicilii originis num sit locꝰ nativitatis vel domicilium patris? d. 1. n. 16. Sententia Hermanni Vultej de hâc quæstione. n. 17. decisio quæstionis n. 18. rationes decidendi. ib. n. 19. 20. 22 refellitur opinio Vult. n. 26. 27. Sententia Scabinorum Lipsiensium. n. 28.

Domicilium facit animus & voluntas. d. 1. n. 24. ut & diuturna commoratio in aliquô locô. n. 25.

Digitized by Google

Domicilium patris, si nec ille certũ aliquod habuerit domicilii, attendi debet d. l. n. 18.

DOMINIUM.

Dominium unius rei diversis, respectibus, successivè præsertim ut sit apud multos, inconveniens non est, d. 95. n. 16.

DONARE.

Faluũ potiùs quem fuisse, quàm Donâsse credendum, d. 99. n. 13.

DONATIO.

Donatio nunquã præsumitur, d. 99. n. 13.

Donatio mortis causâ nudâ pœnitẽtiâ, quin & præsumtâ, tollitur, d. 68. n. 9.

DOS.

Dos succedit locô alimentorum, d. 19. n. 12.

Dos favorabilior est ipso dotalitio, d. 59. n. 14.

Dos promissa succedit in locum alimentorum, & datur in recõpensationem onerum matrimonii, d. 57. n. 12. 16.

Dos habetur locô legitimæ, d. 57. n. 19.

Dos per dotalitium absorbetur, d. 59. n. 16.

Dos marito adhuc vivente dicitur mulieris, d. 57. n. 17. ejusq; proprium patrimonium, n. 18.

Dos illata in Feudum præsumitur versa, d. 59. n. 9 etiam quando agitur de restitutione dotis ex Feudo, n. 10. rationes hujus assertionis. n. 11. 12. 16. Sententia Senatûs Appellationum. n. 19.

Dos Feudo incorporata viduâ defunctâ pleno jure mariti heredibus cedit. d. 59. n. 16.

ex quo Dos promissa per mariti cõfessionẽ ex intervallo temporis, vel tertio factâ exoluta probatur, hoc ipso in Feudũ versa præsumitur, hoc ut vidua repetenti à successoribus Feudi sit restituenda. d. 59. n. 3. rationes hujus assertionis. n. 11. 12. 16. Senatûs appellationum Sententia. n. 19.

Dos non constituitur post dissolutionem matrimonii. d. 16. n. 15.

Dos filiarũ de jure communi in Feudo paterno non præcedit creditoribus fratris hypothecarius. d. 72. n. 4 aliter res se habet in provinciis Electoratûs Sax. n. 5.

Dotis, atquè elocationis ratione filiæ præferuntur in Feudo creditoribus fratrum, etiam iis qui hypothecam ab ipsis in Feudo sunt consecuti. d. 73. n. 11.

Dodis ratione fratris uxor non præfertur in Feudo paterno filiabus dotem petentibus. d. 72. n. 16. rationes hujus assertionis. n. 17. 18.

Dotis confessatæ ratione in concursu creditorum mulieri competit jus prælationis. d. 59. n. 6. limitatur, n. 8.

Dotis datio tacitè censetur habere in se

Digitized by Google

in se conditionem, si nuptiæ fuerint secutæ d.16. n.15.
Dotis & dotalitii est eadem ratio, & juris dispositio, propter naturam surrogationis. d.59 n.16.
Ad dotis illationem probandã sufficiens est mariti confessio, tertio facta. d.59 n.7.
Dotis ratione mulier non præfertur creditoribus anteriorem, hypothecam expressam habentibus. d. 57. n.1. 2. quid juris in Camerâ Imperiali? n.4 quid itidẽ in Provinciis Electoratûs Sax. n.5.
Dotis ratione mulier in bonis mariti est privilegiata, aliúsq; præfertur creditoribus. d.58. n.2. nisi juri suo renunciaverit, n.3.
Dotis promissæ ratione nũ jus tacitæ hypothecæ cõpetat marito in bonis soceri, alteriusvè promissoris? d.77. n.6. prælationis privilegiũ ipsi denegatur. n.7 & sed jus tacitæ hypothecæ ei competere affirmatur. n. 9. rationes hujus sententiæ affirmativæ n.10.12. 16.19. 20. ampliatur, n.21. Sententia Scabinorum Lipsiensium. n.22.
Dotis illatio non probatur per solã mariti confessionem. d.59. n.4. nisi post Dotis promissionẽ ex intervallo fuerit secuta n.5. quó casu cõpetit etiam viduæ jus prælationis in Dote confessatâ. n.6.
ob Dotis favorem qualis qualis probatio pro semiplenâ habetur. d. 59. n.15.
Dotis substantia non consistit in instrumentis, modò probetur per testes, aliasvè quascunq; legitimas præsumtiones, d.57 n.11.
probatio Dotis versionis in Feudum est difficilima, ac ferè impossibilis, quæres in dubio pro mulieribus ac versione in Feudum præsumtionem facit, d 59. n.12.
circa versionẽ Dotis in Feudũ nulla subest ratio diversitatis inter constitutionem dotalitii, & restitutionem dotis. d.59 n.11.
Doti succurri æquum videtur, ne ea pereat. d 59. n.11.
Dotẽ uxore defunctâ lucratur maritus in mobilibus cõsistentem d. 16 n. 5. etsi promissa saltèm, non exoluta fuerit. n. 6.
Defuncto marito Nobili viduæ, sive dotalitium exigat sive Dotem repetat, à Feudi successoribus duo plerunq; opponuntur, Dotem scilicet realiter numeratam, & marito illatam non esse, neq; in Feudum conversam, d.59 n.1.2.
Dote nõ promissâ post obitum uxoris maritus superstes ad dotationem agere an valeat? d. 16. n. 7. ratio dubitandi, n. 8. rationes negativæ sententiæ. n. 9. 10. 11. 14. 16. refellitur dubium. n.18. Sententia Scabinorum Lipsiensium. n. 9.
de Dote mariti pro lubitu disponere, nec facti sui ratione mulieribus reddere

Digitized by Google

reddere solent. d. 59. n. 12.
De Dote mulier rei vindicatione experiri valet. d. 57. n. 18.
In Dote solùm jus utendi fruendi habet maritus propter onera matrimonii. d. 57. n. 18.
In Dote pariter, ac dotalitio eodem assecurationis jure prospectũ est mulieribus ex observantiâ juris Sax d. 59 n. 18.

DOTARE.

Dotare filiam pater tenetur. d. 16. n. 1. etiamsi nullam promiserit dotẽ. n. 2. dotationis rationes, n. 3.
Non solùm Dotationis, sed etiam ratione educationis & alimentorũ ex Feudô solvendorũ filiæ præferuntur creditoribus fratris, quibus Feudum legitimè est oppignoratum, nec nõ ejusdẽ vidua, dotem repetenti. d 72.

DOTALIS.

Dotalia per pacta statuto vel cõsvetudine derogatur. d 60. n. 12.

DOTALITIUM.

Dotalitium in dotis locum est surrogatum d. 59. n. 14 16.
Dotalitium exigere vel dotem repetere in arbitrio viduæ est. d. 59. n. 1. at casu utroq; illatio dotis, e jusq; verso in Feudum probari debet. n. 2.

DUX.

Ducis nomen apud Romanos Magistratum significabat militarem. d. 24. n. 19.
Dux militiæ successu temporis Princeps factus, d 24 n. 21.
Inter Ducem, & Tribunum militiæ differentia, d. 24 n. 19.

E.

ECCLESIA.

Ad Ecclesiæ ministrorum vocationẽ quatenus requiratur judiciũ Cleri & populi. d. 6. n. 8. 9. 10. 11.

ECCLESIASTICUS.

Ecclesiastica bona in casu necessitatis possunt alienari. d. 21. n. 15.

EDUCATIO.

Educationis pecuniæ, ex Feudo solvendæ, ratione, num jus prælationis, in cõcursu creditorum, competat filiabus? d. 72. n. 6. ratio dubitandi. n. 7. decisio affirmativa, n. 8. rationes decidendi, n. 9. 12. refellitur ratio dubitandi. n. 10. Sententia Scabinorum Lipsiensium, n. 19.
Educationis pecunia succedit in locum usurarum, d. 72 n 15.
Educationis, dotis & elocationis filiarum eadem est ratio. d. 72. n. 13.

ELECTIO.

In Electione novi Diaconi Pastorum competat votum? d 6. n 3. Decretum Consistorii Lipsiensis, n. 2. Decretum hoc in supremô Appellationum judiciô correctum. n. 6. rationes correctionis. n. 7. 15. Sententiæ Senatûs Appellationum n. 9.

Digitized by Google

EMENDA.

Emenda de jure Sax. dimidiũ Werigeldi non excedit, observantia autẽ juris Saxonici aliud introduxit. d. 100. n. 3. 4. quæ in Provinciis Electoratûs Sax. quoque fuit approbata n. 5.

Emenda in locum pœnæ Legis Aquiliæ surrogata est d. 100. n. 8.

Emenda in locum Werigeldi est introducta. d. 100. n. 12.

Emendam augere, vel minuere in arbitriô judicis positum est. d. 100. n. 13.

EMIGRARE.

Emigrandi jus datum est civibus alterius religionis in Pacificatione Religiosâ d. 84. n. 1. & seqq.

EMPTIO.

Emptio venditio utriusq; contrahẽtis consensu celebratur. d. 9. n. 9.

Læsio ultra dimidium, si dolus haud intervenerit, quod in beneficio l. 2 C. de rescind. vendit. præsupponendum haud annullat contractum retrò, & ab initio venditionis, sed subsistit Emptio venditio ipsô jure, ac demum ex post facto probatâ læsione rescindetur. d. 86. n. 8.

Emptionis venditionis cõtractus rescissio locũ nõ habet, nisi ultra dimidiũ justi pretii quis fuerit læsus d. 86. n. 2 quô factô conceditur lædenti optio, utrum velit totam rem restituere, an verò læsionem resarcire. n. 3.

In Emptionis & venditionis pretiô naturaliter licet contrahentibus se circumvenire. d. 86. n. 1.

Emtionem venditionem solius emtoris dissensu dissolvi non posse, quatenus verum. d. 9. n. 20.

Ad Emptionem novæ domus, alteriusvè rei mutuo danti pecuniam prærogativa concedenda non est. d. 56. n. 3. nisi verbis expressis de hypothecâ sibi prospexerit d. n. 3. & 4 modò hoc debitô tempore sit factum. n. 5.

Emtione-venditione ex l. 2 C. de rescind. vendit. rescissâ, num etiam fructus percepti veniãt in restitutionem? d. 86. n. 3. rationes dubitãdi n. 4 5. decisio quæstionis per distinctionem n. 6. Sentẽtia Scabinorum Lipsiensium, n. 18.

EMPTOR.

Emptor antè rescissionem emtionis-venditionis jure dominii rẽ emtam possidet, ac non immeritò fructus lucratur d. 86. n. 8.

Emtor, qui nec titulum dominii, nec bonam fidem suæ emtionis prætendere potest, fructus non lucratur, d. 86. n. 14.

Emptor ab onere usurarũ se liberare nequit, etsi tot fructus ex re venditâ non perceperit, qui ad quãtitatem usurarũ quincunciũ ascẽdant. d. 11. n. 17. quod ampliatur, etsi nullos omninò fructus emtor perceperit, d. 11. n. 17.

Am

An Emtor retinens pretium ob periculum evictionis teneatur ad usuras. d. 11. n. 5. ratio pro sententiâ negativâ n. 6. vera est negativa, si pretium fuerit ab emtore judicialiter depositum. n. 8. decisio affirmativa in casu, quo facta haud est depositio. n. 10. Sententia haec communis in Senatu Appellationum, & Scabinatu Electorali recepta. n. 11. fundamenta & rationes decidendi. n. 12. 13. 14. 15. 16. refellitur ratio sententiae negativae. 18. 19. Senatûs Appellationum Sententia. n. 21. Sententia Scabinorum Lipsiensium. n. 22.

Emtorem ejusdē temporis & fructus fundi, & pretii usuras retinere iniquissimum est. d. 11. n. 12.

Emtorem usu pariter pecuniae, & rei emptae destitui iniquissimum, d. 86. n. 12.

Ab emtore quare usurae exigi possint, etiamsi nihil inter ipsum & venditorem de his conventum, nec ab emtore ulla commissa sit mora. d. 11. n. 18. 19.

ENS.

Non Entis nullae sunt qualitates. d. 79. n. 19.

EVENTUS.

Eventus propter incertitudinem multa solent tolerari, quae per se tolerabilia non sunt, d. 76. n. 19. d. 60. n. 10.

EXCEPTIO.

Exceptio interdum datur nullam habenti actionem. d. 52. n. 12.

Exceptio majori nititur aequitate, quàm actio. d. 66. n. 20.

Exceptio contra instrumentum gvarentigiatum non admittitur, nisi quae in continenti fuerit liquidabilis d. 53. n. 8.

Exceptio in continenti non liquidabilis reservatur reconventioni d. 53. n. 8.

Exceptio ea in continenti dicitur liquidabilis quae intra terminum executioni prafixum probari potest d. 53. n. 9.

Exceptionis & actionis eadem est ratio. d. 52. n. 13.

ad Exceptionem cui semel est renūciatū, non licet reverti, d. 31. n. 11.

EXECUTIO.

Executio in nostro foro per resectionem frustuli ligni è januâ, durch aushauung eines Spans/communiter fieri solet. d. 63. n. 2.

Executio ex instrumēto liquido creditoribus favorabilis. d. 52. n. 7.

Parata est executio adversus debitores ad instrumentorum gvarentigiatorum exhibitionem, d. 52. n. 9.

Executio parata non datur ex privato chirographo de jure communi, d. 52. n. 4. at benè ex consvetudine quorundam locorum. ibid. n. 5.

Digitized by Google

Executio tribuit jus pignoris reale creditori d 63.n 1. modò realiter facta sit.n.2.quid autem si judex ad exequẽdum paratus à debitore repellatur? n.3.ratio dubitandi.n.4. executio tum facienda pro factâ habetur. n. 5. rationes hujus decisionis.n.6.7.11. refellitur ratio dubitandi,n 13 Sententia Senatûs Appellationum n 17. Sententia Scabinorum Lipsiensium.n 18.

Executionem pro facta haberi, si ex impedimento fortuito fuerit impedita.d.63.n.7.

Executionem paratam ex instrumento gvarentigiato excipiendo reus impedire nequit. d.52.n.11.

Executionem paratam in foro Sax. exceptio duntaxat in continenti liquidabilis impedit.d.52.n.6.

Ab Executione processum inchoare non licèt, sed debitor priùs legitimè convinci, ac posteà demum ad solutionem debet pulsari. d. 79.n.1.

Pro Executione paratâ impediendâ num reus agendo deducere possit exceptiones, in continenti non liquidabiles, contra instrumentũ liquidum? d.52.n 8. decisio negativa, & rationes decidendi. n. 9.11 14. Sententia Senatûs Appellationum n.17.18.19. Sententia Scabinorum Lipsiensium n.20.

Pro executione parata impediendâ singulæ quæq; exceptiones instrumẽto gvarentigiato opponi possunt.d.53.n. 1.2. modo in continenti sint liquidabiles.n 3. num etiam post factam realẽ executionem? n.4. decisio negativa. n. 5. fundamenta, & rationes decidendi.n.6.9.10.12.Sententia Scabinorum Lipsiensium.n.13.

EXEMPLUM.

Verba movent, Exempla trahunt, vimquè facit, qui docet, & unâ ducit.d.89.n.15.

EXPEDITORIÆ RES.

Expeditoriæ res nõ quidem ut tales, sed ut res hereditaria deferuntur ad loca, ubi prorsũ in usu nõ sunt res Expeditoriæ,d.23.n.13.

Expeditoriæ res quando judici deferantur? d.2.n.6.

Expeditoriæ res inter plures agnatos quomodo dividendæ? d.23. n.32.

Expeditoriarum rerũ divisio quomodo faciẽda si duo existant filii vel agnati, quorum unus in loco, ubi in usu nõ est Heergewetta, degat, aliiq; heredes sexûs fœminei concurrant? d. 23. n. 31. decisio quæstionis. n.33. rationes decidendi,n 34.35. Sententia Scabinorum Lipsiensium. n.37.

Expeditoriarum rerum delatio cum exportatione non est confundenda, sed distingvenda, d. 23 n.20.

Digitized by Google

Expeditoriis in rebg an jg retortionis locũ habeat, si agnatus degat in locô, ubi res Expeditoriæ haut sunt in usu d 23 n 1. 2. 3. opinio Berlichii negativa. n. 5. ejus argumenta n. 7. 8. 10. 11. 12. Decisio affirmativa. n. 13. 14 fundamenta, & rationes decidendi. n. 15 17. 18. responsio ad Berlichii argumenta n. 19 20 22. 23 24 25. 26. 30. divisio quomodo facienda hoc in casu. n. 31 Sententia Scabinorum Lipsiensium. n 37.

EXPENSÆ.

Expensæ litis non ratione victoriæ debentur victori, sed ob temeritatem convicti. d. 46. n. 12.

Expensas litis omnes percussores cõjunctim solvunt. d. 100. n. 14.

In Expensas victus victori tenetur, d. 46. n. 13. limitatur. n. 14.

In Expensas cõdemnãtur saltem temerarii litigatores. d. 46 n 14.

Ad Expensas reus nõ tenetur, si actor juramentum sibi relatum præstiterit. d. 46. n. 19.

Ab Expensarum restitutione an sit immunis præstans juramentum calumniæ. d 46. n. 8. & seqq.

Ab Expensarum restitutione est immunis victus, unius Doctoris illustris opinione suffultus. d. 46. n. 15.

EXPLICATIO ALIQVOT LOCORUM JURIS SAXONICI & CIVILIS.

Explicatio Constitutionis Ferdinandi Regis Romanorũ Civibus liberum religionis exercitium in Civitatibus Imperialibus concedentis. d 83. n 10. 31. 32. 33.

Articulorum generalium Electoris Sax de Anno 1577. §. Die Diaconen *d. 6 n 4. 1617.*

Ordinationis Torgens. quæ filios ad solvenda patris debita ex Feudo obstringit d. 73. n. 15.

Ordinatio Torgens. de Reluitione d. 71 n. 6. 7.

Art. 19. §. Oder als fern er gezeugen mag: lib. 1. Landrecht. d. 23. n. 12. & 30.

Art. 20. lib. 1. Landrecht. d. 70. n. 6. 7. 8. 18.

Art. 53. lib. 1. Landrecht d. 43. n. 24 25.

Art. 6. lib. 2. Landrecht. d. 43. n. 24 25.

Art. 76. lib 3. Landrecht. d 70. n. 6. 7. 8 18.

Constit. Electoral. 18. p. 1. ib. Von Zeit an der erlangten Abschrifft *d. 42. n. 13. 16.*

Constit. Elect. 15. p. 2. §. Gleichet Gestalt. *d 92. n. 14.*

Constit. Elect. 23. p. 2 d. 64. n. 30. 32 & seqq.

Constit. Elector. 23 p. 2. in verb. Sonsten aber unkräfftig seyn: *d. 64. n. 29.*

Constit. Elect. 38 p. 3. §. Do aber: *d. 23. n. 19 20.*

Digitized by Google

Constit. Elector. 11. p. 4. d 95. n.21.
Ordinat. Proceſſ. judiciarii Electoris Sax. tit. 7. §. Do auch. v. die mandata d.27. n.1. & 10.
Ordinat. Proceſſ. judiciar. Elect. Sax. tit. 9. v. Weil aber befunden worden: *d. 26. n. 5. & 15.*
Ordinat Proceſſ judic. tit. 43. v. Alſo wann einer: *in verb.* oder andern Guts: *d. 56. n. 7. 17. 18. 19.*
Ordinat. Proceſſ. judic. tit. 46. v. Sonſten iſt dergleichen verpfendung: *d. 46 n. 29. 30. 31.*
Ordinat. Proceſſ judic. tit. 47. §. Es iſt aber ſolches: *d. 63. n. 4. 13. 14. 15.*
c. Romana 1. §. contrahentes X. de for. compet. d 78. n. 13.
§. extranei a. v ſed ſive is: inſtit. de hered. qualit. & different. d. 25 n. 3. 29. 23.
l 5 §. 3. de conſtitut. pecun. d. 10. n. 20.
l. quod privilegium. 8. in fin ff. de poſ. d. 55. n. 10.
l. Reos. ff. de duob. reis. d. 34. n. 21.
l. in duobus. 3. §. 1. ff. eod. d. 54. n. 18.
l. lex Cornelia 5 ff. de injuriis. d. 33 n. 14.
l. per diverſas: 22. C. mandat. d. 67. n. 1. & ſeqq.
l aſſumtio: 6. §. 3 ff. ad municipal. d. 1 n. 20.
l. 4 ff eod. d 1. n. 26.
l. 3. C. d. municip. & origin. d. 2. n. 19.
l. ſi ſervum: 91. §. ſequitur: & §. nunc videamus: ff. de O. & A. d. 34. n 16.
l. 1. §. 1. ff. de prævaricat. d. 91. n. 13. 14.
l. ſi actor. 29 ff. de procurat. d. 45. n. 6. & 15.
l. nulla dubitatio: 23 C. eod. d. 36. n 5. 6.
l. aſſiduis: 12. C. qui potior: in pign. hodie uſu eſt abrogata: d 57. n. 1. 2.
l. ſuus heres: 3. & l. ſeq. C. de repud. vel abſtin. hered. d. 25. n. 3 20. 23.
Novell. 117. c. 11 d. 24. n. 17. 18.
c. 1 ſub tit an is, qui interfec. frat. ſui Domin. ex uſib. Feud. d. 33. n. 4. 13.

EXPRESSIO.

Expreſſio ſpecialis impedit extenſionem d. 22. n. 9.
Expreſſa verba faciunt ceſſare diſputationem de conjecturâ voluntate. d. 22. n. 10.

EXTENSIO.

Extenſio ratione Legis in ipſa Lege ſcriptâ, & expreſſâ etiam in exorbitantibus, correctoris, pœnalibus, & odioſis permittitur. d. 72. n. 10.

Digitized by Google

F.

FACTORES.

Factores, licèt mille in literis se scribãt debitores, nõ possunt tamen hinc conveniri. d.10.n 15.

FACTUM.

Factum quomodo fieri possit infectum. d.25. n. 29.

Facti obligatio ad ipsum factũ promittentẽ non obstringit, sed saltèm ad interesse d 96. n.10.

Facti quæ sunt, prudẽti mos quos& fallere possunt. d.3. n. 24.

FALSUM.

Falsi definitio. d. 91. n.19.

Verisimile non est in vulgaribus & minimis reb9 Falsum quid asserturum eum, qui in maximis, & divinissimis non fallit. d. 77. n. 16.

In Falsi crimine non lucrũ Falsarii, sed damnum per id alicui datum attenditur. d.91. n.23.

Falsum cõmittit Advocatus, utriq; parti patrocinium præstans, d. 91.n.15.16.

FAMULUS.

Famulorum mercedes (Das Liedlohn/) reliquis creditoribus etiã hypothecariis anterioribus præferuntur. d. 55. n.14. ratio. d. n.14.

FAVOR.

In favorem, & certum aliquem effectum quod est inductũ, non operetur contrarium. d 92.n. 10.

FEIND.

Der Sachen Feind / der Persohn Freund/rari sunt, in quos illud Germanicum proverbium cadit. d.99.n.11.

FERRUM.

Ferri, ac cupri officinas Principes jure sibi reservant, vel certis personis permittunt. d. 4. n.12.

FEUDALIS.

Feudalis contractus natura. d.65. n. 15.

Feudalis debiti usura eodem prælationis jure gaudent, & cum debito ipsô ex Feudo exsolvi debent d. 72. n.14.

Feudale debitum absq; cõsensu Domini Feudi nequaquam efficitur creditum, nec successores Feudi ad exolutionem ipsius obstringitur. d.56 n.9.12.

Feudale ad prædium emendũ qui mutuò dat pecuniam, num hypotheca & prælationis jus cõpetat, reservato sibi pignore in prædio emto pro pecuniâ creditâ absquè consensu Domini? d.56.n.6. ratio dubitandi n. 7. 8. negativa decisio. n. 9. rationes & fundamenta decidendi. n.10.11.12.14. 15. 16. responsio ad rationem dubitandi. n. 17. & seqq. Sententia Scabinorum Lipsiensium. n. 20.

Inter Feudalia & allodialia bona in-

Digitized by Google

insignis diversitatis ratio. d.73. n. 9. & 10.

Feudalia debita reliqua pari jure gaudent, & pro ratione temporis prioris unum alii præfertur. d. 72.n.3.

Inter Feudalia alia onera & debita hypothecaria diversitas. d. 72. n.1.

Feudalibus in bonis nihil juris habent creditores, si in eis hypothecã conventione non acceperint, vel debitum per se existat Feudale, d.73. n.7.

FEUDUM.

Feudum à Principe datum à successore sine causâ revocari non potest. d 88.n.13.

Feudi Dominus, quantumcunq; vilis, etiã rusticus super rebus, quæ ab ipsô in Feudum recognoscuntur, jurisdictionem dicitur habere ordinariam. d.98 n.11.

Feudi oppignoratio etiam Dominã constringit ad hoc, ut si Feudum ipsi aperiatur, debitum ab eô exigi queat. d.65. n.11.

Debitum, quod in utilitatem Feudi conversum probatur, exsolvi debet à successore Feudi, ut maximè is jure hereditario ad hoc nõ pervenerit. d.88.n.15.

Feudo aperto Dominus Feudi si in hypothecam consensit, debitum luere tenetur. d.56. n.14.

In Feudo, quæ Domini consensu gesta sunt, rata habere teneri Dominum d.65. n.11.

Creditores, quibus hypothecâ in Feudo prospectum est, quantumvis sunt posteriores, in concursu aliis creditoribus Feudalibus, etiam prioribus, præferuntur. d. 72.n.2.

In Feudo paterno de jure communi dos filiorũ non præcedit creditoribus fratris hypothecariis d.72. n.4. aliter res se habet in provinciis Electoratûs Sax. n.5 num hoc jus prælationis competat filiabo, etiam ratione pecuniæ educationis, ex Feudo solvendæ? n 6. ratio dubitandi. n.7 decisio affirmativa. n. 8 rationes decidendi. n. 9. 12. refellitur ratio dubitandi. n.10. Sententia Scabinorum Lipsiensium. n.19.

Nũ creditores patris Chirographarii præferantur in Feudo hypothecariis filiorũ creditoribus. d. 73. n. 2. affirmativè respondet Rauchbar. n.3. rationes Rauchb. n.5 decisio negativa. n. 6 rationes decidendi. n.7. 8. 9. 10. 11 refelluntur rationes Rauchbari. n. 14 17. 18. Sententia Scabinorum Lipsiensium n.19 20.

In Feudis Domini cõsensus ad oppignorationẽ non pro confirmatione saltem, sed principaliter ad substantiandum ipsum pignus requiritur. d.6.n.9.

Digitized by Google

FIDEICOMMISSARIUS.

Fideicommissario heredi restituendam hereditatem minuit aes alienum defuncti. d. 21. n. 8. fundamenta hujus assertionis. n. 9. 10. 11. Sententia Scabinorum Lipsiensium. n. 16.

Fideicõmissario heredi quinã fructus sint restituendi? d. 21. n. 17. fructus tempore mortis testatoris collecti. n. 18 fructus percepti ante aditam hereditatem. n. 19. non etiam fructus post aditam hereditatẽ ab herede fiduciario percepti, & quare? n. 21. 22. idem obtinet in Fideicommisso conditionali, & in diem. n. 23. maximè de jure Sax. n. 24.

Fideicommissario heredi hereditatem restitui si contingat, quomodo fructus percepti in Trebellianicam imputentur? d. 21. n. 25. 26. non omnes imputantur fructus percepti. n. 27. at quinam? n. 28. 29 Sententia Scabinorum Lipsiensium. n. 30 31.

FIDEICOMMISSUM.

Fideicommissum est onerosum d. 22. n 12.

Fideicõmissum ex conjecturis quãdoq; inducitur. d 22 n. 2.

Fideicõmissum quãdoq; ex præsumtâ testatoris voluntate induci, quatenus verum d. 22. n. 14.

Fideicommissa stricti ssimè accipi debent d. 22. n. 13.

Fideicommissi extensio ex rationis identitate de personâ in personam non admittenda. d. 22 n. 15.

Fideicõmisso subjecta res nequeunt alienari. d. 21. n. 1. sed alienata in Trebellianicam imputantur. n 2. quod & procedit in Fideicõmisso conditionali, & in diem, n. 3. 4. multis tamen casibus permissa est alienatio rerũ Fideicõmisso subjectarũ. n. 5. inprimis in casu necessitatis pro exsolvẽdo are alieno defuncti. n. 6. etiamsi testator alienationem prohibuisset. n. 7.

FIDEJUSSOR.

Fidejussor, & debitor principalis nõ habentur pro duobus reis. d. 34. n. 10.

Fidejussor indemnitatis quinam dicatur? d 14. n. 19.

Fidejussor indemnitatis tenetur ad interesse. d. 14. n. 20.

Fidejussor indemnitatis gaudet beneficio excussionis, etiãsi beneficio huic renunciaverit d. 14. n. 3. specialitatis hujus ratio. n. 4. 5.

Fidejussor omnis gaudet beneficio excussionis d. 14. n. 1. ratio hujus rei, n. 2.

Fidejussori indẽnitatis an noceat renũciatio beneficii excussionis: & quid solutionẽ promiserit in casu moræ à debitore principali cõmissæ? d 14. n. 16. Sententia Curiæ Lipsiensis. d. n. 10 ratio dubitandi. n. 11. Sententia Curiæ Lipsiensis

Digitized by Google

enſis in ſupremo Appellationum judicio correcta. n.14 rationes decidendi pro ſententiâ Senatûs Appellationũ n.18.21.22. refellitur ratio dubitandi. n.24.27 Sẽtentiæ Senatûs Appellationum. n.26 30.

Inter Fidejuſſorem indemnitatis, & inter illum, qui ſaltẽm de indemnitate teneri cupiebat, tanquam principalis, Als ein ſelbſchuldener inſignis eſt differentia. d.14. n 21.

Fidejuſſorem verba hæc (Wann der ſchuldener nicht zahlete/ wolte er zahlen/) cõſtringũt ad præſtationem quamprimùm debitor in morâ extiterit, & non ſolverit d.14.n 18.

à Fidejuſſore indemnitatis juramẽtum præſtitum excuſſionis beneficium non excludit. d.14.n.7.

Fidejuſſores ſæpiſſimè utũtur beneſt. cio excuſſionis. d.14 n. 8.9.

Fidejuſſores non ſunt correi debẽdi, & quomodo differant ab illis. d. 34 n.18 19. 20.

FIDES.

Fides cogi nequit. d.184 n 8.

Fides Germanorum hodiè non magna. d.52. n.1 & 3.

Fides Romanorũ laude prædicatur. d.52. n.2.

FIERI.

Fieri non debet quod factum nihil relevat. d.37. n.13.

FILII.

Filiorum & libertorũ, parentũ ac patronorum eadẽ eſt ratio. d 1. n. 21.

Filios filiasvè in re certâ inſtitutas pro heredibus haberi, quatenus Gloſſæ in l.13 C. de hered. inſtituend cõcedendũ d.81.n.14 diſtinguendũ hîc. d.n.14.15.16.

FINIS.

At Finem unũ inducta non debent operari contrarium. d.23. n.36.

FISCUS.

Ad Fiſcũ nulla pertinent bona, niſi quæ creditoribus ſunt ſuperfutura. d.73 n.9.

FOETUS.

Fœtus in pecudum fructu eſt perindè ac lac, pilus & lana. d.70.n.10.

Fœtus in utero exiſtens debetur cũ ipſis pecoribus, quorũ ſunt portio d.70 n.13.

Fœtus jam editus, quãdiu lactatur à matre unum corpus cum eâ cẽſetur. d.70. n.12.

Fœtus ſunt acceſſorium pecorum. d. 70.n.14.

Fœtus ovium ante diviſionẽ procreatos uten ſiliũ nomine ad uxorẽ pertinere. d 70 n.19.

Fœtus pecorũ poſt obitũ mariti ante triceſimũ editi cuinã cedant? d.70.n. 2. cuinam debeantur poſt 30. editi amè diviſionẽ d.70 n 5.

Aſſignata vidua in pactis dotalibus parte dimidiâ omniũ mobilium,

Digitized by Google

atquè pecorum, an debeãtur ipsi quoq; Fœtus pecorum post trigesimũ editi pro dimidiâ parte? d. 70. n. 2. rationes dubitandi n. 5. 6. 7. 8 decisio quæstionis affirmativa. n. 9 fundamenta decidendi. n. 10. 12. 14. 16. refelluntur rationes dubitandi. n. 18. Sententia Scabinorum Lipsiensium. n. 20.

FORMA.

Forma est individua, & quicquid ad solennitatem exigitur, id ab actu separari nequit. d. 92. n. 4.

Forma dat esse rei. d. 12. n. 4. d. 79. n. 16.

Forma ad ungvem observari debet. d. 79. n. 15.

Formâ non servatâ totus corruit actus. d. 79. n. 17.

FORMALIA.

Formalia non multiplicentur. d. 80. n. 10.

FORUM.

Forũ reus sortitur in locò sui domicilii. d. 1. n. 6. d. 31. n. 12.

Num privilegium quibusdam civitatibus datum, ne liceat incolas ad aliud Forum trahere, opponi possit agenti ex l. diffamari: d. 31. n. 2. 3. decisio negativa. n. 5. rationes & fundamenta decidendi. n. 6. & 12. Sententia Scabinorum Lipsiensium. n. 16.

FRANCISCUS.

Francisci II. Galliarum Regis ad Helvetios, patris debita reposcẽtes, Rescriptum. d. 88. n. 3.

FRAUS.

Fraudibus fenestra aperienda non est. d. 61. n. 11.

FRIDERICUS.

Fridericus I. ejusq; filius Henric. VI. Impp privilegia, quæ ab Antecessoribus data fuerant Episcopis, Ecclesiis, Civitatibus, vel quibuscunq; aliis personis confirmaverunt, d. 88. n. 11.

FRUCTUS.

Fructus inter mobilia computantur. d. 21. n. 18.

Fructus veniunt etiam in universalibus, utpotè quibus augetur universitas. d. 70. n. 17.

Fructus lucratur bona fidei possessor. d. 86. n. 11.

Fructus post aditam hereditatem percepti non hereditatis, sed bonorum sunt. d. 21. n. 22.

Fructus sequuntur dominium. d. 21. n. 20.

Fructus an veniant in restitutionem emptione-venditione ex l. C de rescind. vend rescissâ. d. 86. n. 3. & seqq it. in alienatione prædii minoris. n. 16.

Fructus quinam fideicommissario heredi sint restituendi. d. 21. n. 17. & seqq.

Fructus quatenus in Trebellianicã sint imputandi. d. 21. n. 25. 26. 27. 28. 29 Sententia Scabinorum Lipsiensium. n. 30. 31.

In Fructibus industrialibus acquirendis

Digitized by Google

vendis jus Saxonicum laboris & culturæ rationem potissimùm habet. d.21. n 24.

FUGITIVUS.

Fugitivus adulter pub. proclamate in triplici diversorum Magistratuum districtu affixo, sed pœna confessi & convicti citetur ad respondendum. d.90. n.24 hujus citationis effectus. n.25.26.27. Sententia Scabinorum Lipsiensium. n.28.

FUR.

Fures præcedant, sequantur carnifices jocosum & calumniosum est dicterium d 7. n.14.

FURIOSUS.

Furiosus ob defectum judicii & voluntatis pro absente & ignorante, imò etiam planè mortuo habetur. d.95. n.15.

G.

GENERALIS.

Generalis locutio nihil relinquit intactum. d.81. n.9.

Generaliter quid affirmans ac constituens nihil prorsus excludere videtur. d.95. n.23.

GERADA.

Gerada sive bona utensilia jure præcipuo ab hereditate separata debentur, quatenus procedat. d.23. n.8.22.

Gerada non quidē ut talis, sed ut res hereditaria defertur ad loca, ubi prorsus in usu non sunt bona utensilia. d.23. n.13.

Geradæ venditionem heredes impedire non possunt. d.23. n 28.

Geradicæ res quando naturā & qualitatem suam perdant. d.23. n.27.

GERMANUS.

Germanorum fides hodiè non magna. d.52. n.13.

GVARANDA.

Gvaranda Saxonica in Rei commodum est adinventa. d.30. n 9.

Gvaranda & litis contestatio quoad effectum mutationis, & emendationis libelli æquiparantur. d. 30. n.10.14.

Gvaranda Sax. omissio Reo damnosa esse non potest. d 30. n 9.

Gvarandæ præstatio sæpius planè omittitur, non petita à Reo. d. 30. n.9.

In Gvarandæ præstatione an speciale requiratur mandatum. d.30. n.6. decisio negativa n.7.12. rationes decisionis. n.8.13.15. Sententia Senatûs Appellationum n.19. Sententia Scabinorum Lipsiensium. n.20.

Post Gvarandam præstitam, vel litē contestatam actor libellum mutare valet, si expensas refundere velit. d 30. n.11.

H.

HENRICUS.

Henricus Ducis Sax qui à fratre Georgio, Pontificiæ Religionis propugna-

gnatore acerrimo, sub hâc conditione, ne formâ Religionis mutaret, heres institutus, missis ad se Legatis, qui variis argumentorum illecebris ad Pontificiam Religionem ipsum persvadere contendebant, datum Responsum. d. 89. n. 13.

HEREDITAS.

Hereditas sustinet personâ defuncti, non heredis. d. 21. n. 19 d. 70. n. 4.
Hereditas adita in foro Sax. rursus repudiari potest. d. 25. n. 1. 32.
Hereditas adita num etiam de jure Civili repudiari possit, si heres cõfecerit inventarium? d. 25. n. 2.
rationes dubitandi. n. 3. 4 8. decisio quaestionis affirmativa. n. 10.
rationes decidendi. n. 12. 14. 15. 17. 18. Responsio ad rationes dubitandi. n. 20. 24. 25. 28. 31. Sententia Senatûs Appellationum. n. 34. 35. 36. 37. 38.
Hereditatis jacentis tempus est spatium triginta dierum, intra quod Hereditas neq; à creditoribus, neque à judice, atq; adeò nec ab ipsis heredibus molestari potest. d. 70. n. 2. & quicquid hoc tempore cedit, hereditati cedit. n. 3.
Per Hereditatis additionem bona ita confunduntur, ut res hereditariae non amplius defuncti, sed proprium heredis patrimonium habeantur. d. 25. n. 4 quatenus procedat. n. 24.
Hereditatem autè aditam quod acquiritur, id hereditati adjicitur, d. 21. n. 19.
Hereditatem penes jacentem rerum dominium interim residet. d. 21. n. 19.
Hereditatem quam heres sine invẽtario adivit, non potest repudiare. d. 25. n. 19.
Hereditatẽ ac bona sua maritus legatis ita gravare nõ potest, ut minimum, vel planè nihil viduae relinqueretur. d. 61. n. 10.
Inter hereditatem & bona defuncti apud nostrates differentiâ existere minimam, vel plane nullam, haecquè duo ex consveto loquẽdi usu passim confundi. d. 61. n. 6.
De Hereditate adeundâ si heres diutius deliberet, quomodo litis protractionis succurrendum? d. 36. n. 3. Opinio Gailii hac de re. n. 4. suspecta redditur Gailii opinio. n. 7. quomodo haec conservandae. n. 8 9.
Hereditariarum rerum specificatio jurata in foro Sax. idem praestat, quod confectio inventarii. d. 25. n. 33.

HERES.

Heres defuncti personam representat. d. 20. n. 9.
Heres semel factus desinere nequit esse heres. d. 25. n. 7. limitatur. n. 28. 29.

Heres

Heres, cum beneficio inventarii adiens hereditatẽ, nõ est propriè heres d.25.n.30.

Heres adeundo hereditatem cõtrahit cum creditoribꝰ hereditariis d.25.n.5 limitatur. n. 25. 26.

Heres in re certâ institutus, etiamsi sit filius filiavè, habetur pro legatorio, & propterea ab exolutione æris alieni est immunis. d.81. n.1. 6.7.17. rationes dubitandi. n. 2. 3. 4. 5. fundamenta hujus assertionis n.8.10. respondetur ad rationes dubitandi. n. 12. 14. 15. 16. Sententia Scabinorũ Lipsiensium. n.18.

Heres cõtravenire promissio ejꝰ, cujus hereditatem agnovit, nequit. d. 88. n. 8.

Heredis ex facto creditorum defuncti debitoris cõditionẽ fieri deteriorem iniquissimũ est d.73. n.6.

Heredes adeundo hereditatem ipso jure efficiũtur Domini. d.29.n 13.

Heredes actionibus hereditariis tenentur, legatarii non item. d.81. n.9.

HOMICIDIUM.

Homicidii reus ultra pœnã arbitrariam, etiam Werigeldũ occisi heredibus solvere tenetur. d.99. n.1. ratio. n 2. si mortẽ occisi debito modo vindicent. n.3. & 7.

HOSPES.

Hospes turpius ejicitur, quàm non admittitur. d.17. n.11.

HOSPITIUM.

Hospitii Domino nullum hypotheca jus competit. d. 66. n. 13.

Hospitii Domino retinere pro pretio unius & alterius prandii, vel cœnæ potest tot res & bona hospitãtis, quanta sufficiunt ad exolutionẽ. n. 13.

HYPOTHECA.

Hypotheca bonorum immobiliũ in foro Sax. non valet, nisi à judice sit confirmata. d. 64. n 1.

Hypotheca bonorum immobiliũ extrajudicialis coram duobus, aut tribus testibus constituta, vel saltẽ pacto, & transactione desuper confectâ, ab iisq; sigillatâ subsistit ad hoc scilicet, ut Chirographariis & arestãtibꝰ vel personaliter privilegiatis præferatur. d. 64 n. 22.

qualis est Hypothecâ superiore Magistratu confirmata. n. 23.

Hypotheca rerum immobilium confirmata à judice superiore num subsistat? d. 64. n. 5. ratio dubitãdi. n. 6. opinio Hartm. Pistor. hâc de re. n. 7. opinio Matth. Coleri, n. 9. refellitur Hartm. Pistor. opinio. n. 10. 12. refellitur opinio Coleri. n. 13. decisio quæstionis cũ distinctione. n. 14. 15 fundamẽta & rationes decidẽdi n. 16 18 19 refellitur ratio dubitãdi. n. 29. Sentẽtia Scabinorũ Lipsiensiũ. n 39. Sententiæ Facultatis juridicæ Wittebergensis. n. 40.

Digitized by Google

Hypothecâ an per restitutionem minoris in integrũ ad jus simultaneæ investituræ ãnulletur, creditori in Feudo antè restitutionẽ à vasallo cõsensu Domini constituta. d. 76. n. 1. 2. 3.

Hypotheca valida haud est, si quis ad emẽda bona Feudalia mutuo dat pecuniã, licet de pignore in iis sibi prospexerit, si non Dominus Feudi expressè consenserit. d. 56.

Hypotheca in Feudo nulla sororibus competit. d. 72. n. 4. aliter res se habet in provinciis Electoratûs Sax. n. 5.

Hypotheca subfeudi à solo Superiore, nõ immediato Domino, cõfirmata num subsistat? d. 65. Opinio Dan. Molleri. n. 3. Opinio Glossæ & sequacium. n. 4 refellitur Molleri opinio. n. 5. 6 rejicitur opinio Gloss. n. 7. decisio quæstionis negativa. n. 8. rationes decidendi. n. 9. 10. 12. 13. 15 19. Sententia Senatûs Appellationum. n. 20.

Hypotheca num duret in cæmentis, combustis ædibus, oppignoratis. d. 12. n. 2. decisio quæstionis. n. 6. rationes decidendi. n. 7. Quid si ex cæmentis alio in loco nova domus fuerit ædificata? n. 14. tenetur tum possessor ad æstimationẽ cæmentorũ. n. 15. fundamenta hujus decisi. n. 16. 18. Sententia Scabinorum Lipsiensium. n. 19.

Hypotheca bonorum immobilium triplex effectus. d. 64. n. 31.

Hypothecæ insinuatio, ac cõfirmatio perhibetur actus voluntariæ jurisdictionis. d. 64. n. 17.

Hypothecæ semper hæc inest cõditio, si solutum non sit debitũ aut aliter eo nomine satisfactum. d. 12. n. 18.

Hypothecæ tacitæ jus mulieri ratione dotis illatæ in bonis mariti competit. d. 57. n. 1. & seqq.

Hypothecæ si quis cõmunis rei partẽ pro indiviso dederit divisione factâ cum socio, non utiq; ea pars creditori est obligata, quæ debitori oppignorãti obtigit, sed utriusq; pars pro indiviso manet obligata. d. 62. n. 10.

Hypothecæ tacitæ jus nũ ratione dotis promissæ competat marito in bonis soceri, alteriusvè promissoris? d. 59. n. 9. prælationis privilegium ipsi denegatur. n. 7. 8. sed jus tacitæ Hypothecæ competere ei affirmatur. n. 9. rationes hujus sententiæ affirmativæ. n. 10. 12. 16. 19. 20. ampliatur n. 11. Sententia Scabinorum Lipsiensium. n. 22.

In Feudis consensus Domini non ad solam Hypothecæ confirmationẽ & fundandam prioritatem in cõcursu creditorum, sed ad ipsã pignoris substantiam, & formã essentialem requiritur. d. 56. n. 10.

Digitized by Google

Hypothecæ, & prælationis jus num- cõpetat creditori, qui mutuo dat pecuniam ad emendum prædiũ Feudale, reservato sibi pignore in prædio emptô pro pecuniâ prædità absq; consensu Domini? d. 56. n. 6. ratio dubitandi. n. 7. 8. decisio negativa. n. 9. rationes decidendi n. 10. 12. 14. 15. 16. responsio ad rationem dubitandi. n. 17. & seqq. Sententia Scabinorum Lipsiensium. n. 20.

Hypothecã, vel jus reale an tribuat retentio? d. 66. n. 3. negatur. n. 4. rationes hujus decisionis. n. 5. 8. 10. 11. 14. Sententia Scabinorũ Lipsiensium. n. 22.

Hypothecam habens generalem nũ præferatur posteriori creditori in speciali suo pignore? d. 62. n 4. decisio affirmativa n. 5. rationes decidendi. n. 6. 10. 11. diluitur ratio dubitandi. n. 13. 14. Sententia Scabinorum Lipsiensium. n. 16.

Hypothecam duplicem qui habet, generalem & specialem, excutere debet specialem, antequam utatur generali. d. 62. n. 1. rationes hujus rei. n. 2. 3.

Ex Hypothecâ speciali tertius possess- sor cõveniri potest principali debitore nondũ excusso. d 12 n 13.

Secundo creditori rem specialiter obligando priori creditori jus ex generali Hypothecâ quæsitũ auferre in debitoris potestate non est. d. 62. n. 12.

HYPOTHECARIUS.

Hypothecariorum cõditionem fieri deteriorem ex facto successoris iniquissimum est. d. 55. n. 4.

I.

IMMISSIO.

Immissionis dilationẽ judex indul- gens debitori nõ præjudicat creditori in jure reali, per immissionem ei constituto d. 63. n 8.

IMMITTI.

Immitti impeditus pro immisso ha- betur. d. 63. n. 5.

IMPEDIRI.

Impediuntur facilius ab initio mul- ta, quàm si facta fuerint, rescinduntur d 15. n. 15.

IMPENSÆ.

Impensæ necessariæ bonâ fide factæ à Domino repeti queunt. d. 55. n. 16.

Impensarum voluptuariarum, si tolli nequeant, nulla debetur restitutio d. 55. n. 21.

IMPERITIA.

Imperitia in eò, qui peritiam profi- tetur, culpæ annumeratur. d. 86. n. 17.

IMPERIUM.

Imperii dignitate manente, etiam illa, quæ ab ea fuêre promissa, præstanda sunt. d 88 n. 18.

INCESTUS.

In Incestu puniendo religiosi sunt Principes Sax. d. 15. n. 1.

Digitized by Google

INCLUSIO.

Inclusio unius est alterius exclusio. d.73. n. 13.

INDEFINITUM.

Indefinita locutio à Lege prolata æquipollet universali. d.56. n 8.

Indefinitâ locutione non comprehẽduntur, quæ jure speciali gaudẽt. d.56. n.18.

INDICIUM.

Ex Indiciis, & præsumtionibus solis reus in pœnam extraordinariam condemnari potest. d.90. n.23.

INDIRECTUM.

Per Indirectum non licet, quod directò prohibitum. d.52. n.10.

INFAMIA.

Infamia importat damna, & quænam? d.17. n.7.

Infamia superveniens adimit honores jam antè delatos. d.17. n.12.

Infamia facti qui saltẽ laborat, dignitatis capax non est. d.17. n.10.

Infamiæ causa pro capitali periculo reputatur. d.17. n.8.

INFEUDARE.

Infeudare de naturâ & officio Principis est. d.88. n 14.

INHABILITARE.

Inhabilitare aliquem ad officium vel actum pœna est. d.18. n.8.

INJURIA.

Pro Injuriâ alteri illatâ ad commodum proprium agere non licet. d.33. n.11.

Pro Injuriâ factâ liberis, nurui, servo, uxori, sponsæ agere possit, in personâ patris, soceri Domini, mariti, Sponsi singulariter constitutum est. d.33. n.7.

Pro Injuriâ fratri, affini vel cõsanguineo illatâ nũ frater affinis vel consangvineus agere possit? d.33. n.2 communiter Dd. distingvunt inter actionem injuriarũ civilẽ, & criminalem n.3. decisio quæstionis negativa. n.6. rationes decidendi. n.7.10 11. refellitur distinctio Dd n.12. Sententiæ Senatûs Appellationum. n.18.19. Sententia Scabinorum Lipsiensiũ. n.20.

Injuriam quis etiã patitur per eos, quos in potestate habet, d.33 n.1.

Injuriis protestatio adjecta non juvat injuriantem. d.35. n.1. ratio. n.2.

Injuriarum actio nulla competit, nondum existente injuriarum conditione. d 35 n.5.

Injuriarum actio num cum actione spolii possit cumulari? d. 32. n. 6. decisio affirmativa n. 7. rationes decidendi. n.8 11.12.13.15 16 Sententiæ Senatûs Appellationum, n.19. Sententia Scabinorum Lipsiensium. n.20.

Injuriarum actionis cumulatio cũ L. Aquiliâ admittitur. d.32. n.14.

Injuriarum causa non publici judicii, sed privati continet querelã. d.33. n.10.

Injuriarũ actioni nõ immerito obstrin-

Digitized by Google

ſtringitur, qui mendacium alicui impingit additâ proteſtatione, tu mentiris, ſalvo honore tuo. d.35.n.1.

Injuriarum retorſio conditionaliter fieri poteſt. d 35. n.9.

Injuriæ conditionaliter prolatæ nũ obſtringant injuriantem actioni injuriarũ? d 35.n.3. affirmatur, ſi conditio jam extiterit n.4 nõdum exiſtente conditione nulla competit hinc actio injuriarum. n 5. rationes decidendi. n. 6.7.10. limitationes hujus aſſertionis. n. 11. 12. Sententia Scabinorum Lipſienſium.n.13.

Injuriæ æſtimantur ex animo proferentis. d.35.n.8.

INSTANTIA.

Inſtantia in cauſis civilibus continuaturin heredes d.29 n.12.

Inſtantia ipſo jure ad heredes transmittitur.d.36.n.2.

INSTITOR.

Inſtitor, qui pro acceptis mercibus certã pecuniæ ſummã exſolvere promiſit, dato deſuper inſtrumẽto obligationis, cui nomẽ ſuũ apposuit, inſertis tamen obligationi verbis (In Vollmacht/und als Gevollmächtigter) an cõveniri, & adverſus eum executivè agi poſſit? d.10. n 1. 5. rationes dubitãdi. n.6.7 deciditur negativè. n. 10 rationes decidendi n.11 15.17. refelluntur rationes dubitandi, n. 19. Sententia Scabinorum Lipſienſium. n.21.

Inſtitoris ex contractu obligatur Dominus d 10 n.2.

Inſtitoris contrahentis animus & võluntas potiſſimùm attendi debet d.10.n.8.18.

In Inſtitore videntur contrahentes habere reſpectum ad Dominum. d 10 n.3.

INSTRUMENTUM.

Inſtrumentum liquidum quodnam dicatur? d. 13. n.13.

Inſtrumentum liquidũ paratam habet executionem.d.13. n. 4 & 20.

Inſtrumentum carens cauſâ debendi non eſt obligatorium. d. 13. n. 16 17.

Inſtrumentum ſubſcriptione debitoris munitum paratam habet executionem. d. 10.n.6.

Contra Inſtrumenta liquida probationes ordinariæ non admittuntur.d.52. n.16.

Inſtrumento, vel ſcripturæ, non habenti expreſſam obligationis cauſam, obſtat exceptio doli. d.13. n.17.

In Inſtrumento animus & voluntas ad obligandum potiſſimùm inſpicitur. d.13. n.8.

INTELLECTUS.

Intellectus verborum omnis eſt extraneus, qui non conſonat auribus vulgi. d.61.n.8.

IN-

Digitized by Google

INTENTIO.

Intentio, & voluntas moderatur quemlibet actum. d 10. n. 9.

Intentio agentium extendit, ostendit, restringit & declarat omnem dispositionem. d 58. n. 18.

INTERESSE.

Interesse non debetur extra casum moræ. d. 11 n. 17.

INTERPELLATIO.

Interpellatio uti facta nocet alteri. d. 34. n. 8.

INTERPRETATIO.

Interpretatio benignior in pœnalibus eligenda. d. 50. n. 15.

Interpretatio, quæ fit ex rationis in Lege expressæ identitate, non est extensiva, sed comprehensiva. d. 72. n. 10.

Interpretatio ea valet, per quam actus sustineatur potiùs, quàm pereat. d. 42. n. 17.

INVENTARIUM.

Inventarium caput, & fundamentum habetur rationũ reddendarum. d 69. n. 19 d. 72 n 2.

Per Inventarium heres conservatur indemnis. d 25. n 26.

Inventarii confectio facit, ut hereditas adita adhuc jacens habeatur. d. 25. n 16. 27.

Specificatio rerum hereditariarum juncta in foro Sax. idem præstat, quod confectio Inventarii. d. 25. n. 33.

INVESTITURA.

Investitura simultanea per se non tribuit jus conditionale, sed purũ, ex quo in præjudiciũ simultaneè investiti nulla valet de Feudo vasalli dispositio. d 76. n. 17.

Investitura simultanea omne propemodùm commodum rejectũ est in spem vasalli possessoris sine liberis morientis. d. 76. n. 17.

An per restitutionem minoris in integrũ ad jus simultaneæ Investituræ annulletur hypotheca, creditori in Feudo ante restitutionẽ à vasallo cõsensu Domini cõstituta? d. 76. n. 1. 23. rationes dubitandi. n. 4. 5. 6. decisio quæstionis. n. 7. rationes hujus decisionis. n. 8. 11. 15. 16. 20. refelluntur rationes dubitandi. n. 22. Sententia Senatûs Appellationum. n. 56.

INVESTITUS.

Investitus simultaneè nullum sentit commodum, priusquam Feudum ad ipsum fuerit devolutum. d. 76. n. 21.

IRACUNDIA.

Iracundiæ calore commissum ob homicidium, non ordinariam homicidii pœnam, sed aliam mitiorem judicantis arbitrio imponendam. d 95. n. 13.

JUDÆUS.

Judæos si quietè & pacificè vavant, in Imperio Romano tolerari, d. 84 n. 11. 12.

Digitized by Google

JUDEX.

Judex est vir probus, atq; honestus. d. 48. n. 13. 22.

Judex est vir bonus, cui in judicando magis cordi est custodia veritatis, quàm obedientia voluntatis. d. 85. n 10. 15.

Judex qualis esse debeat. d. 48. n. 14.

Judex in dubio facilior esse debet ad liberandum reum, quàm condemnandum. d 82. n 34.

Judex personæ, est etiam judex bonorum. d. 1. n. 5.

Judex haud requisitus officium suũ non interponit: fallit hac Regula in causa alimentorum. d. 57. n 14.

Judicis dicto & scripto standũ, donec ab adversâ parte contrarium probetur. d. 48. n. 23.

Judicis attestationi plena fides tribuenda. d. 48. n. 2.

Judicis autoritas non contemnenda. d. 43. n 8.

Judicis dicto in sententiâ num fides habeatur, quando est appellatũ. d. 48. n. 5. negativam quinam teneant. n. 6. 7. rationes pro negativâ. n. 8. 9. Decretum Prætoris Lipsiensis in Curiâ Provinciali correctum. n. 11. verior decisio affirmativa. n. 12. 20. rationes decidendi. n. 13. 16. 17. 18. 19. Decretũ Prætoris Lipsiensis rursus confirmatum in supremo Appellationum judicio, n. 21. refelluntur rationes pro negativâ adductæ. n. 22. 25. Sententia Senatûs Appellationum. n 27.

Judicis assertioni non esse credendũ quatenus restringendum. d. 48. n. 24.

Pro judicis attestatione jure præsumitur. d. 48. n. 13. 17.

Pro judicis processu pẽdẽte appellatione non præsumitur, attamen præsumitur benè pro ipsâ sententiâ & attestatione judicis, per sententiam factâ. d. 48. n. 22.

Judicis factum partibus haud necet. d. 63. n. 10.

Judicis officio mercenario quoties aliquid explicatur, libellus non requiritur, d 93. n. 10.

Judici in foro Sax. plena adhibetur fides, etiam absq; juramento testificanti super his, quæ coram eo sunt gesta. d. 24. n. 13.

Judici, seu Magistratui creditur de iis, quæ coram ipso fiunt, & de quibus ut judex, vel Magistratus deponit. d. 24. n. 6.

Pro judice maxima est præsumtio. d. 24. n. 14.

JUDICIALIS.

Judicialis autoritas magna est. d. 48. n. 1.

Judicialis fides, & autoritas nõ modò testibus junctis æquipollet, sed & præpollet. d. 64. d. 24.

JUDICIUM.

Judicia inferiora conformare se debent

Digitized by Google

debent supremo Dicasterio d.30. n.18.

JURAMENTUM.

Juramentũ à testibꝰ priusquam deponant, præstari debet. d.24.n.8.
Juramentum testimonii à partibus remitti potest. d.77. n.21.
Juramentum in foro Sax. per procuratorem præstari nequit. d.37. n.5. quatenus verum n.19.
Juramentum omne intelligitur sub clausulâ, rebus in eodem statu permanentibus. d.96.n.16.17.
Juramentum deferens imputare sibi debet, cur detulerit, si nolebat ex relatione jurare. d.37.n.17.
Juramentum cur sacramentum dicatur. d.96.n.5.
Juramentũ recipit omnes qualitates & conditiones ejus actus, cui adjicitur. d.58.n.14. d.96.n.11.
Juramentum animæ frenum injicit. d.96.n.4.
Juramentũ sine religionis contemtu violari nequit. d.96.n.4.
Juramentũ non observanti torturã spirituale minstigit. d.96. n.4.
Juramentum, quod præstitum nil probat, nec efficit, præstari haud debet, d.77.n.23.
Juramentum qui religione magis, quàm conscientiâ motus declinare studet, turpiter non facit, sed modestè. d.77.n.24.
Juramentum calumniæ qui præstat, non est temerarius litigator. d.46.n.16.
Per Juramentum calumniæ compescitur temeritas hominũ contentiosorum, in lites facilè proruentium. d.37.n.8.
Juramentum calumniæ generale in foro Sax. abrogatum est, & quare. d.46.n.1. in ejus locum malitiæ juramentum est surrogatum. n.2 quando id imponendus partibus. n.3.
Juramentum calumniæ injungitur inprimis deferenti jusjurandum. d.46.n.4.
Juramentũ calumniæ præstans an sit immunis à restitutione expensarum? d.46. n.8. negativam opinionem quinam tueantur? n.9. affirmativa decisio n.11. rationes decidendi. n.12. 17. 18. Sententia Senatûs Appellationum. n. 20. Sententia Scabinorum Lipsiensium. n.21.
Juramenti calumniæ effectus quinam. d.46. n.5 6.7.
Juramentũ diffessionis an sit veritatis, vel credulitatis? d.38. n.5. Juramentum diffessionis propriæ scripturæ est veritatis. n.6. manus alienæ est credulitatis. n.7.8. rationes hujus assertionis. n.9.11.15. Sententia Senatûs Appellationum. Sententia Scabinorum Lipsiensium. n.18.
Inter Juramentũ veritatis & credulitatis distinctio quoad diffessionem propriæ scripturæ nõ multũ momenti habet. d.38.n.16.

Jura-

Digitized by Google

Juramentũ super ignorantiâ nõ ad veritatem, sed credulitatem, vel opinionem dirigitur. d. 38. n. 10.

Juramentũ quod Clerici Deo, Principi, Senatui, Ministerio, ac toti populo, officium suspicientes solenniter præstant, si non fortius, æquale tamen Juramento testiũ censetur. d. 77. n. 15.

Clerici etsi regulariter mediante juramẽto ad testificandũ cõpellantur, cũ iis tamen non rigorosè nimis agendũ, sed pro ratione circumstantiarum juramentum remittendum est. d. 77. n. 12.

Juramentum jura deferre tutori permittunt. d. 37. n. 11.

Juramẽtũ nomine pupilli parti adversæ deferens tutor, tenetur ipsemet de calumniâ jurare, d. 37. n. 7. rationes dubitandi. n. 4. 5. 6. fundamenta hujus assertionis, n. 8. 9 11. 14. 15. 16. responsio ad rationes dubitandi. n. 18. 19. Sententia Scabinorum Lipsiensium. n. 20.

Juramenti definitio. d. 96. n. 5.

Juramenti delatio ab administratore dependet. d. 37. n. 3.

Juramenti fortissimus existit effectus. d. 96. n. 6. 7.

Juramenta evitanda sunt, quoties cunq; id fieri potest absq; præjudicio partis. d. 77. n. 23.

Juramenta operantur intensivè, nõ extensivè. d. 96. n. 14.

Ritus, ac ceremoniæ præstationi juramentorum adhiberi solitæ, saltem inter adiaphora cõnumerantur, ac proindè adesse vel abesse queunt, salvâ juramenti, substantiâ. d. 77. n. 17.

JURARE.

Jurare de credulitate defuncti est jurare de facto alieno. d. 39. n. 9.

Jurare debẽt heredes heredis nõ de veritate. d. 39. n. 5. sed saltem de credulitate propriâ. n. 6. fundamenta hujus assertionis. n. 7. 10. Sentẽtia Senatûs Appellationũ. n. 11.

Jurãt heredes super facto defuncti, non nisi de credulitate. d. 39. n. 1. ratio. n. 2. etiam quando juramentum defuncto fuit injunctũ. n. 3. quô casu nõ distinguitur inter juramenta. n. 4.

Uti sæpè homines ad pejerandũ perfaciles, ita rursũ alii imprimis religiosi ad jurandum per quam timidi reperiantur. d. 77. n. 14.

à Jurante noticia saltem & credulitas facti alieni purgari debet. d. 38. n. 12.

Juratur nunquam in litem ex dolo alterius. d. 74. n. 11.

JUSJURANDUM.

Jusjurandum est quid personalissimum. d. 37. n. 6.

Jusjurãdum qui defert adversario, juret priùs de calumniâ. d. 37. n. 10.

Jusjurãdũ ab actore delatum præstans reus victor, etiamsi pejeret, jus sibi dicere creditur. d. 46. n. 18.

Digitized by Google

Jusjurandum easdem conditiones, quas dispositio, super quâ juratũ fuit, recipit. d. 96. n. 13.

Jusjurandũ diffessionis, quod super alienâ manu & sigillô præstatur, nõ facti proprii, sed alieni est, de quo conscientia jurantis gravari haud potest. d. 38. n. 11.

Jusjurandũ ab initio officii alicujus personæ præstitum efficit, ut ipsi9 depositio habeatur jurata d. 24. n. 12.

à Jurejurãdo ex causâ, de novo superveniente, circa crimen perjurii recedere licet. d. 96. n. 18.

JURISCONSULTUS.

Jurisconsultus erubescere debet sine lege loqui. d. 85. n. 19.

JCti veteres ingenuè se corri passi sunt. d. 85. n. 14 prudentiores fuerunt moderni. d. 85 n. 14.

JCti præcedunt Medicos, etiamsi munitiones gradûs sint juniores. d. 7. n. 23.

JCtorum veterum responsa concisis verbis concepta. d. 85. n. 1.

JCtorum summa dignitas, variiq; horum tituli. d. 85. n. 11. 12. d. 7. n. 18. 38.

JCtorum consilium unicũ plus prodest glisciente inter Cives aliquo tumultu, quàm centũ purgationes de Rhebarbarâ, d. 7. n. 16.

JURISDICTIO.

Jurisdictio potest esse sine territorio. d. 98. n. 11.

Jurisdictionis voluntariæ actus à quocũq; judice expediri potest. d. 64. n. 17.

In Jurisdictionis exercitiô Magistrat9 inferior à Superiore neuiquam turbari debet. d. 64. n. 11.

Jurisdictionem nũ superior judex habeat cumulativè cũ inferiore d 64. n. 8. & 11.

Jurisdictionẽ in non subditũ Princeps exercere haud valet. d 87. n. 3.

Jurisdictionẽ habẽs in oppido, vel pago, eãq; alicui mandans exercendã, nõ suo nomine, sed nomine committentis, liberè valet avocare causam absq; judicis vel litigantium injuriâ. d. 67. n. 18.

JURISDICTIONALIS.

Jurisdictionales actus qui corã superioribus exercentur gradatim solent expediri. d 65. n 17.

JURISPRUDENTIA.

Jurisprudentia nunquã non habita est sanctissima, lautabilis & honoris plena. d. 7. n 17.

Sine jurisprudentiâ nec domo ulla, aut civitas ad momentum potest subsistere. d. 7. n. 16.

Jurisprudentiæ objectum quodnã. d. 7. n. 19.

JUS.

Jus uni quæsitũ alterius facto diminui non debet. d. 57. n. 3.

Jus alteri quæsitũ duobus modis dicitur. 76. n. 12.

Digitized by Google

Juris Sanctio frustranea esse non debet. d 73 n.12

à Jure communi recessus est odiosus. d. 2. n 5.

à Jure statutariô quod est omissum, remanet sub dispositione juris communis, d 63. n.16.

L.

LÆSIO.

Læsio enormissima habet præsumtũ dolum. d. 86. n.14.

LEGATARIUS.

Legatarius in legato universali habetur pro herede. d. 20. n.17.

Legatarius ex præsumtâ testatoris voluntate gravari non debet. d. 20. n. 10. 18.

Num Legatarius capax sit Legati, sub cõditione religionis Pontificiæ assumendæ relicti, etiamsi cõditionem adimplere nolit? d. 89. n.2. rationes dubitandi. n. 3. 4. decisio quæstionis affirmativa. n. 5. rationes hujus decisionis. n. 6. 8. 9. 11. 13. refutantur rationes dubitandi. n. 16. 17. Sententia Scabinorum Lipsiensium. n. 18.

Legatario ut acquiratur legatum, oportet morte testatoris testamentum ipsum cõfirmari superstite Legatariô. d. 19 n. 16.

LEGATA.

Legata res si perierit, non tenetur heres ad æstimationem præstandam. d. 68. n. 12.

Per Legatæ rei alienationem testator revocare legatum existimatur. d. 68. n. 11.

Legatum rem alteri oppignoratam quisnam luere teneatur? d. 20. n. 4. distingvendum inter legatũ rei alicujus particulare, & universale. n. 5. in legato particulari heres debitum solvit n. 6. fundamenta hujus decisionis. n. 7 8. 10. limitatio hujus decisionis prima. n. 11. limitatio secunda n 12. Sententia Scabinorum Lipsiensium. n. 13. ita Legato universali obstrictus est legatarius ad exolutionẽ debiti pro liberando legato. n 14. rationes hujus decisi. n. 15 18. Sententia Scabinorum Lipsiensium n. 19.

LEGATUM.

Legatum universale transit ad legatarium cum suo onere. d. 20. n. 16.

Legatum nominis extingvitur, si ipsemet testator hoc exigat. d. 68. n. 10.

Legatum nominis, ad certum obligationis instrumentum restrictum, num per exactionem nominis Legati videatur ademtũ? d. 68. n. 5. ex circumstantiis voluntas testatoris est colligenda. n. 6. decisio quæstionis affirmativa. n. 7. rationes decidendi. n. 8. 11. Sententia Scabinorum Lipsiensium. n. 13.

Digitized by Google

Legatum non modò expreſsè, ſed etiam tacitè adimi rurſus poteſt. d. 68. n 3 4. 5.

In caſu Legati tertio relicti fratribus, vel ſororibus duabus peſte ſimul defunctis, quænam in dubio alteri præſumatur ſupervixiſſe. d. 19. n. 1. & ſeqq.

Per Legati, aut fideicommiſſi impoſitionum haud minima fit diminutio. d. 61. n. 13.

Legato adjectâ cõditione pendente, ipſum quoq; pendet legatum, nec quicquam antè cõditionis eventum deberi dicitur. d 89 n 3.

In Legato voluntas teſtatoris maximè dominatur, d. 9. n. 14.

Legata are alieno decreto demum exſolvuntur d. 61. n. 16.

LEGATUS.

Legatis jus revocandi domũ competit. etiãſi in legatione illud ipſum debitum conſtituerint. d. 78. n. 8.

Legatorum ſecuritas non tàm humano, quàm divino ſitu nititur. d. 78. n. 9. 10.

Ob Legatorum ſecuritatem Romani viginti Fecialium collegium inſtituerunt. d. 78. n. 11.

LEGITIMA.

Legitima ratione mulieri competit tacita hypotheca in bonis parentum, qui ſe procuratoribus geſſerunt. d. 57. n. 17.

LEINEWEBER.

Daß die Leineweber / Bader/ Barbierer / Müller/ Pfeiffer/ Schäfer/ Trummeter/ Zöllner/ zu andern dann ihrer Eltern Handwercken nicht aufgenommen noch gezogen werden ſollen/ *jam dudum in Imperio Romano-Germanico abrogatum. d. 18. n. 3.*

LEUTERATIO.

Leuteratio in affectu nihil aliud eſt, quàm appellatio. d 51. n. 2.

Leuterationis remedium ſæpè imbibitur ad abuſum. d. 51. n. 2.

Ad Leuterationis proſecutionẽ citatio intra terminũ Sax. petenda. d. 51. n. 3. etiam extra Provincias Electoratûs Saxonici. n. 4.

Ad Leuterationis proſecutionem citatio nũ petenda, quando terminus ſemel eſt prorogatus. d. 51. n. 6. rationes dubitandi. n. 7. deciſio quæſtionis. n. 10 rationes decidẽdi n. 11. 12. diluuntur rationes dubitãdi. n. 16. Sententia Senatûs Appellationum. n. 20. 21. 22. Sententia Scabinorũ Lipſienſium. n. 23.

Ad Leuterationem proſequendã citationis impetrandæ finis & effectus in quo conſiſtat. d 51. n. 11.

LEX.

Lex in ſpiritu rationis vivit. d. 64. n. 20.

Lex generaliter loquẽs recipit reſtrictionẽ ſecundùm Legem ſpecialiter loquentem. d. 25. n. 22.

Legis autoritas in rationè dependet,

Digitized by Google

det, ut sine eâ Legis nomen mereri non possit. d. 85. n. 20.
Absq; Lege quid asserere periculosũ est. d. 30. n. 16. d. 80. n. 4. 5.
Sine Lege dum loquimur, sine pẽnis altè nimis volamus, & cum Icaro cadimus. d. 28. n. 9.
Leges utcunq; generaliter loquentes restrictionem recipiunt ex habilitate subjectæ materiæ. d. 23. n. 21.
Legum, atq; ita etiã JCtorum majorum esse necessitatẽ ac utilitatem quàm Medicinæ. d. 7. n. 15.

LIBELLUS.

Libellus judicii fundamentum, ad quod omnes referuntur actus. d. 49. n. 15.
Libellus ineptus in judicio nõ admittendus. d. 32. n. 1. ratio. n. 2.
Libellus ineptus quis sit. d. 32. n. 3. 4.
Libellus ex ineptâ plurium actionum cumulatione redditur ineptus. d. 32. n. 5.
Libellus post litis contestationem nequit per declarationem mutari. d. 49. n. 19.
Qui ultra petita in libello pronunciat fatuus est judex. d. 49. n. 12.

LIBERI.

Semper in dubio ea tenenda est opinio, per quam Liberi ad æqualitatem reducuntur. d. 81. n. 11.
Liberorum appellatione veniunt quoquè nepotes, sed nõ vice versâ. d. 22. n. 18. 19.

LICTOR.

Lictoris viduam ducenti non deneganda receptio in Collegiũ opificum. d. 18. n. 5. fundamenta hujus rei. n. 6. 10. 15. 17. Sententia Scabinorum Lipsiensium. n. 18.
Lictores nullibi in jure inter personas infames referuntur. d. 18. n. 10.
Lictores num laborent infamiâ facti? d. 18. n. 11.
Lictores malè æquiparantur carnificibus. d. 18. n. 11.

LIS.

Lites abbreviari publicè interest. d. 50. n. 1. 5. d. 51. n. 5.

LITIS CONTESTATIO.

Litis contestatio est basis & fundamentum judicii. d. 40. n. 1.
Litis contestatio debet esse clara, & expressa. d. 40. n. 5.
Litis cõtestatio inducitur verbis dubitativis, & quatenus id verum. d. 40. n. 7. 16.
Litis contestatio conditionata non subsistit. d. 40. n. 13.
Litis contestatio est vel affirmativa, vel negativa. d. 40. n. 14.
Litis contestationis effectus quinam. d. 40. n. 3. 4.
Litis contestationem veram facit responsio per verbum, nescio. d. 40. n. 8. 17. 18.
Litis contestationem justam nũ importet responsio Rei per verba: Er stelle es dahin / d. 40. n. 6. decisio quæstionis negativa. n. 9. rationes decidendi. n. 10. 11. 12. 15.

Senten-

Digitized by Google

Sententia Scabinorum Lipsiensium. n.19.

Litis contestatione omissâ nihil in judicio firmiter tractatur. d 40. n.2.

Per Litis contestationem in judiciis contrahitur. d 45. n.11.

LITIGARE.

Litigare Christianis non minus, quàm belligerare concessum est. d 99. n.11.

Litigare cum pluribus molestum & difficile est. d.45.n.12.

De Litigandi temeritate antè finem judicii constare haud potest. d. 50. n. 11.

LITERATI.

Literatorum titulo & dignitati nihil quicquam decedit, si quos dã ex iis mercatoribus aequiparaverimus. d 8. n. 16. & 19.

LOCARE.

Locare vidua, haud obstante mariti dispositione de solo usu ædiũ, Cameras, ipsasq; ædes alteri potest. d. 69. n. 15. & seqq. Sententia Scabinorum Lipsiensium. n. 26. 27.

Non ut fructuarius, ita etiam usuarius jus suum alteri Locare, vel quicquã lucri ultrà usum capere potest: modo appareat, per usum nor usumfructum fuisse intellectũ, à testatore aliovè concedente, n. 69.

LOCUPLETARI.

Locupletari cum alterius incõmodo neminem, naturâ æquum est. d 55. n. 17.

M.

MAGISTRATUS.

Magistratus est speculum subditorum. d. 89. n. 15. & d. 17. n. 14. ideoq; vocantur lucerna. n. 15.

Magistratus superior an jurisdictionem cumulativè cum inferiore judice, an verò privativè exerceat? d. 64. n. 8. 9. 11.

Magistratus supremus plenissimam meretur fidem. 64. n. 25.

Magistratui in foro Sax. plena adhibetur fides, etiã absq; juramento testificanti super his, quatorã eo sunt gesta. d. 24. n. 13.

MALITIA.

Malitiis hominum non est indulgẽdum. d. 51. n. 13.

MANDATUM.

Mandatum procuratorium mutuo cõsensu Domini & procuratoris contrahitur. d. 46. n. 4.

Mandatum procuratorium ut mutuo consensu inter Dominum & procuratorem contrahitur, ita mutuo dissensu dissolvi, quatenus verum. d. 45. n. 14.

Mandatum procuratoris haud subsistit, si non subscriptũ pariter & sigillatum fuerit à mandante. d. 27. n 1. 4. 8.

Num in Mandato procuratoris sufficiat sola supscriptio, si mandans sigillum

Digitized by Google

ſigillum non habeat? d. 27. n. 5. 6. 7. deciſio affirmativa. n. 9. rationes decidendi n. 10. 11. 12. 15. Sententia Senatûs Appellationum. n. 17. 18. 19.

Plures dantur caſus, in quibus non ſufficit Mandatum generale procuratorium. d. 30 n. 1. 2. 3. 4.

Mandatū ſpeciale an requiratur in Gravanda præſtatione. d. 30. n. 6. deciſio negativa n 7. 12. rationes, & fundamenta deciſionis n. 8. 13. 15. Sententia Senatus Appellationum. n. 19. Sententia Scabinorum Lipſienſium. n. 20.

Mandatum ſpeciale ad reaſſumtionem Proceſſus requiritur. d 29. n. 1. 5. ex obſervantiâ, & opinione communi. n. 2.

Mandatum ſpeciale in caſibus præjudicialibus debet exhiberi, d 29. n. 3. d. 30. n. 5. 8.

Mandatum ſpeciale ad litis conteſtationem non requiritur. d. 30. n. 13.

In Mandato ad litem reaſſumendā num cauſa & perſona defuncti exprimi debeat? d. 19. n. 6. deciſio negativa. n. 7. rationes & fundamenta decidendi. n. 8. 11 14. Sententia Senatus Appellationum. n. 16.

In Mandato judiciū ſubſtantiatur. d 28. n. 4.

Mandato procuratorio clauſula inſerta; qua ſibi Dominus facultatem mutandi procuratorem reſervavit, quomodo intelligenda? d. 45. n. 16.

MARITUS.

Maritus immobilia uxoris defuncta non lucratur. d. 16. n. 17.

Maritus ex conjugii vitio non obligatur, vel culpam aliquam contrahit. d. 18. n. 16.

MATRIMONIALIS.

Matrimonialis cauſa eſt Eccleſiaſtica. d. 77. n. 13.

MATRIMONIUM.

Matrimonium intra tertium conſanguinitatis gradum linea aqualis non permittitur in provinciis Electoratûs Sax. d. 15. n. 2.

In Matrimonio carnali quod juris eſt, idem etiam obtinere debet in matrimonio Spirituali, nimirū in Religione. d. 89. n. 12.

Matrimonium contrahendum multa impediunt, qua contractum non diſſolvunt. d. 15. n. 16.

MAURITIUS.

Mauritii Electoris Sax. Carolo V. Imperatori ſubtiles quasdam interpretatiunculas contra Landgravii libertationem nectenti facta ex probatio. d. 87. n. 14.

MEDICINA.

Medicina, à Romanis eadem recepta, relata fuit inter artes ſerviles. d. 7. n. 17.

Medicina Doctor, qui principis, aut Regis Archiater eſt, aliove in officio

Digitized by Google

ficio illustri constitutus, Principi, ut stella firmamento dicitur inhærere d. 7 n. 34.
Medicinæ objectum, quodnam. d. 7. n. 19.
Medicinæ Doctori nũ Doctor juris in sessione, statione ac processione sit præferendus? d. 7. n. 13. & seqq.

MEDICUS.

Medicus quidã cõsultus ab imperito, scripserat, Recipe, nescio quid, & sanabitur, nescio quando d. 8 n. 7.
Medicos multi se vendicant, quales tamen non sunt d. 8 n. 8. absq; Medicis Roma floruit. d. 7. n. 16.

MENDACIUM.

Mendaciũ alicui impingens, additâ protestatione, de salvo injuriati honore puta tu mentiris salvo honore tuo, injuriarum actioni obstringitur. d. 35. n. 1.

MERCATOR.

Mercatores possunt fieri decuriones. d. 8. n. 14.
Inter Mercatores scriptura facit semiplenam probationẽ. d. 10. n. 14.
Mercatoribus pharmaca præstantiora & chariora ex Indiis, dissitis q; locis, & insulis ad nos vehũtur & transportantur. d. 8 n. 12.
Sine Mercatoribus mundus nõ potest vivere. d. 8. n. 15.

MILES.

Ex milite, gradatim apud Romanos ad honores conscendente, Tribunus, postea Dux, deinceps Legatus fieri poterat, d. 24. n. 19.

MILITIA.

Militiæ Dux sustinet Magistratum, ac jurisdictionem exercet, tàm in civilibus, quàm criminalibus causis d. 24. n. 13.

MINISTER.

Ministris Ecclesiæ cur magna fides tribuenda d. 75. n. 16.
Ministros Ecclesiæ eligendi suffragiũ dicitur chirotonia d. 5. d. 19.
Ministros vocandi jus competit etiã clero & populo. d. 5. n. 12. 13. idem obtinet in Ecclesiis August. Confessionis. n. 14 quomodo hodie populi judiciũ exploretur n. 15. Besoldi hâc de re sententia. n. 16.

MINOR.

Minorum bona injustè alienata cũ omni causâ & fructib9 perceptis sunt restituenda d. 86. n. 16.

MOBILIA.

Mobilia ossibus personæ adhærent. d. 1. n. 4.
In Mobilũ successione attenduntur statuta domicilii defuncti, d. 1. n. 3.

MONOPOLIA.

Monopolia in Repub. nociva d. 4. n. 2. (gata. d. 4. n. 3. 4.
Monopolia in Imperio sunt abro-
Monopoliorum exempla. d. 4. n. 8. 9. 10. 11. 13.
Monopoliorum exercitiũ an semper Principibus sit interdictum. d. 4. n. 6. non certè in casu pub. utilitatis, n. 7.

Digitized by Google

Monopoliorũ permissio ex causa justâ ab arbitrio Principis dependet. n.13. fundamenta hujus assertionis. n.14. 16. Sententia Scabinorum Lipsiensium n.22.

Monopoliorũ incommoda d. 4. n.5.

MORA.

Mora quando ex citra interpellationẽ re ipsâ committitur d.11.n.20.

In Morâ quando dies appositus retardantẽ constituat. d.43. n.9.23.

In Morâ modici temporis non versatur magnum damnum. d. 43. n.17. 21.

MORS.

Mors probari debet d 24 n.1. (24.

Mors quomodo probetur. d. 24. n.

Mors quando per ũnicum testem prohibetur d.24.n.3.

Mors probari potest attestatione judiciali d 24.n.5.

Mors militis probari potest testimonio Ducis militiæ d.24.n.6 num Dux militiæ hoc casu jurare teneatur? n.7. argumenta pro affirmativa, n.8 9.10. decisio negativa. n.11. rationes & fundamenta decidendi. n 12 refelluntur rationes dubitandi pro affirmativâ opione. n. 15. 16. Sententia Scabinorum Lipsiensium. n. 23.

MOS.

Mos pro lege habetur. d.47. n.11.

MULIER.

Mulieris bona propria marito oppignorata non sunt. d.58.n.10.

Mulieris renunciatio pro marito debitore facta num præjudicet ipsi quoad bona sua in hereditate mariti defuncti reperta, & adhuc extantia? d 58.n.6. negatur. n. 7. rationes hujus sententiæ negativæ. n.8 10.11.13.16. Sententia Scabinorum Lipsiensium. n.19.

à Muliere in foro Sax. negotiũ absq; curatore tractari nequit. d. 99. n. 16.

MVLLER.

Daß die Müller / Bader / Barbierer / Leineweber / Pfeiffer / Schäfer / Trummeter / Zöllner / zu andern / dann ihrer Eltern Handwercks nicht aufgenommen / noch gezogen werden sollen / *jamdudum in Imperio Romano Germanico abrogatum. d. 18. n. 13.*

N.

NECESSITAS.

Necessitas Legem non habet. d.4. n. 20. 21. d. 21. n. 12. sed facit ipsamet legem. 16. n. 13.

Necessitate urgente factũ culpabile non est. d. 21. n. 13.

Ex necessitate recedituꝛ à Regulis juris. d. 21. n. 14.

NEGATIVA.

Negativa probari debet, quando est fundamentum intentionis. d. 52. n. 15.

Digitized by Google

NEPOTES.

Nepotes veniunt quoq; liberorũ appellatione, sed non vice versâ. d. 22. n. 18. 19.

NOBILIS.

Nobilis, qui Doctor aut Eques est, illi, qui tantum est Nobilis, præfertur. d. 7. n. 29.

NOMINA.

Nomina ossibus personæ adhærẽt. d. 1. n. 4.

NOTATI.

Notati dicũtur, qui maculâ aliquâ, aut facti infamiâ laborant. d. 17. n. 10.

NULLITAS.

De Nullitate sententiæ intra terminum Sax. agendum. d. 50. n. 2. quo elapso cessat actio, & exceptio de Nullitate. n. 3.

De Nullitate temerè agentium mulcta. d. 50. n. 4. mulcta hæc an obtineat, si actio nullitatis haud fuerit admissa? n. 6. decisio negativa. n. 7. rationes & fundamenta decidendi. n. 8. 10. 12. 14. Sententia Senatûs Appellationũ. n. 17.

De Nullitate temerè agentis mulcta exorbitat à jure communi. d. 50. n. 16.

Mulcta 40 florenorum tantummodo ac præfinitur, qui absq; causâ ad remedium & actionem nullitate confugiunt. d. 50. n. 10.

NULLUM.

Nullum quod est ex defectu consensus, eo superveniente convalidatur, d. 44. n. 13. 14.

O.

OBLIGARE.

Obligare se ex jussu vel mãdato alterius aliud est: & aliud, se Obligare nomine alterius. d. 10. n. 20.

Obligari ex conventione alterius nemo potest. d. 92. n. 2.

Obligari una eademq; res pluribus simul nequit. d. 64. n. 3.

Ad Obligandum animus, & voluntas in instrumento potissimùm inspicitur. d. 13. n. 8.

Obligatus sibi ipsi nemo esse potest. d. 15. n. 13.

OBLIGATIO.

In Obligatione omni censetur exceptus casus, qui partis culpâ contingit. d. 96. n. 17.

OBSERVANTIA.

Observantia tantum habet de potentiâ, quantum probatur de usu. d. 29. n. 10.

Ex Observantiâ optima desumitur interpretatio. d. 29. n. 9.

OBSIGNARE.

Obsignare nostra ætas, cera & signi sui prodiga, cum Tullii matre inanes quoq; lagenas videtur. d. 27. n. 16.

ODIOSUS.

In Odiosis ne quidem ex identitate rationis dispositionem extendere licet. d. 22. n. 16.

OFFI-

Digitized by Google

OFFICIUM.

Officium suum cuiq; non debet esse damnosum. d. 55. n. 15. d. 88. n. 13.

OLDRADUS.

Oldradum pranimio dolore, quod delictum prævaricationis fuisset detectum, decessisse scribunt. d. 81. n. 4.

OMNE.

Omne vocula nihil excludit. d. 3. n. 2.

Ab Omnibus approbandum, quod omnes tangit, & quomodo hoc intelligendum. d. 82. n. 24.

OPIFEX.

Opifices abstinent à consortio honestorum. d. 18. n. 1.

Opificum statuta quandoq; iniqua. d. 18. n. 2. præsertim in delectu novorum Opificum. n. 3.

In Opificum collegium receptio non deneganda ducenti lictoris viduam. d. 18. n. 5. fundamenta hujus rei. n. 6. 10. 15 17. Sententia Scabinorum Lipsiensium. n 18.

OPINIO.

Opinio Doctorum probabilis, non necessaria. d. 33. n. 16.

Opinionis communis autoritas quanta sit. d 33. n. 15.

Ab Opinione communi quando non recedendum. d. 33. n. 17

OPPIGNORATIO.

Oppignoratio est species alienationis. d. 64. n. 2.

Ad Oppignorationem bonorum immobilium validam consensus judicis ordinarii seu immediati, sub quo bona immobilia sunt sita, præcisè requiritur. d. 64. n. 1 & 4.

Ad Oppignorationem bonorum immobilium cur judicis Ordinarii & immediati consensus requiratur. d 64. n. 18.

Ad Oppignorationem bonorum Feudalium Domini seu judicis consensus non pro confirmatione saltem, sed principaliter ad substantiandum ipsum pignus requiritur. d. 65. n. 9. 10.

In Oppignorationibus bonorum immobilium autoritas Magistratûs sive judicis non ad solennitatem & existentiam hypothecæ substantialem, sed solummodò pro confirmatione pignoris adhibetur. d. 64. n. 16.

OVIS.

Ovium fœtus ante divisionem procreatos utensilium nomine adu xorem pertinere. d. 70. n 19.

P.

PACTUM.

Pacta dant formã & legem contractibus. d. 45. n. 8. d. 60. n. 13.

PAPA.

Papâ præsente quiescit officium Episcopi. d. 97. n. 16.

PAR.

Pares pari jure utuntur. d 2. n. 20.

Digitized by Google

PARRICIDIUM.

Parricidium venit nomine homicidii in genere sic dicti, & ex lege Corneliâ de sicariis punitur. d. 95.n.22.

PATIENTIA.

Patientia cum scientiâ pro consensu habetur. d.77. n.20.

PATRIA.

Patria sua cuiq; chara, d.1.n.1.

PATRONATUS.

Patronatus jus est servitus quædã. d.5.n.6.

Patronatus jus censetur potiùs per impressionem usurpatum, quàm rectè quæsitum.d.5.n.7.

Patronatus jus non tribuit suffragium. d.5.n.17.

Patronatus jus nũ ex potestate suffragandi probetur. d.5.n.8. Responsum Consistorialium Lipsiensium. n.9. examinatur hoc responsum n.10. decisio quæstionis negativa.n.11. Sententia Senatûs Appellationum. n.21.

Patronatus jus onerosum: attamen & honorabile d.5.n.4.

Patronatus jus, aut votum decisivũ non infert judicium atq; consensus populi, sed reservatur soli Patrono.d.6.n.12.

Patronatus juris autor Imp. Justinianus.d.5.n.1.2.

Patronatus juris causa est dotatio Ecclesiarum, d.5.n.3.

Patronatus juris exercitium ex quo dependeat, d.6.n.12.

In Patronatus juris exercitio & electione novi Diaconi num Pastori competat votum? d.6.n.3. Decretum Consistorii Lipsiensis.n.2. Decretum hoc in Supremo Appellationum judicio correctum. n.6. rationes correctionis. n.7.15. Sententia Senatûs Appellationum.n.19.

Patronatus de jure frequentes sunt disceptatione d.5.n.5.

PATRONUS.

Patronis Ecclesiæ datum monitum pium Heigii. d.6.n.13.

PECCARE.

Peccat reatu majori, qui honore potiori præfulget. d.17. n.19.

Si aliâ causâ magis, quàm voluntate Peccetur, extra crimen esse dicitur.d.95.n.14.

PECCATUM.

Peccatum usq; adeò malum est voluntarium, ut nullo modo Peccatum sit, si non sit voluntarium. d.59.n.14.

PECUS.

In Pecudum fructu etiam est fœtus, perinde ac lac, pilus & lana.d.70. n.10.

Assignatâ viduæ in pactis dotalibus parte dimidiâ omnium mobiliũ atq; Pecorum, an debeantur ipsi quoq; fœtus Pecorũ post trigesimum editi pro dimidiâ parte? d.70.

Digitized by Google

d.70.n.2.rationes dubitandi.n.5. 6.7.8.decisio quæstionis affirmativa,& fundamenta decidendi.n. 9.10.12.14.16.refelluntur rationes dubitandi. n.18. Sententia Scabinorum Lipsiensium.n.20.

PEDELLI.

Pedelli literatorum ordini accensentur.d.8.n.17.

PENUS.

Penus Romæ habetur, licet in suburbiis reperiatur d.2 n.15.

PERMITTI.

Permitti non debet aliâ viâ, quod unâ est prohibitum, quatenus procedat. d 23.n.9.23.

PFEIFFER.

Daß Pfeiffer/ Barbirer/ Bader/ Leinetweber/ Müller/ Schäfer/ Trummeter/ Zöllner/ zu andern dann ihrer Eltern Handwercken nicht auffgenommen/ noch gezogen werden sollen/ *jamdudum in Imperio Romano Germanico abrogatum.d.18.n.3.*

PHARMACOPOLA.

Pharmacopola an pro literato habendus, ac proinde conjugi sua jus præcedentiæ inter Mercatorũ uxores concedendum, præq; aliis splendidiora vestimenta permittenda? d.8.n.3.

Pharmacopolæ literatis accẽsentur. d.8 n.4. quibus ex rationibus. n. 5.6.7. Pharmacopolæ Mercatores alios non procedunt sed inter eos referuntur n.11. fundamenta hujus assertionis. n. 12.16.18.19. Sententia Scabinorum Lipsiensium.n.20.

Pharmacopolæ Medicorum nomine generaliter sumpto veniunt, d. 8.n.5.7.

Pharmacopolæ officio debito modo fungi nequit, qui literis non est imbutus.d 8 n.5.

Pharmacopolæ in oppidulis, & villis ad curam ægrotorum requiruntur. d 8 n.7.

Pharmacopolæ non debent esse circũforanei, Störer/ oder Quacksalber. *d.8.n.8.*

PIGNUS.

Pignus ob Chirographiariam pecuniam retineri potest. d.66.n.12.

Pignus omne creditor ex cõventione consequitur.d.66.n.5.idq; vel expressâ, vel tacitâ sive præsumtâ voluntate contrahentium.n.6.

Pignus totum pro toto debito, totũ pro quâlibet debiti parte, & rursus qualibet ejus pars pro toto debito tenetur.d.62 n.9.d.12.n.7.

Pignus durat, licet rei qualitas fuerit mutata. d.12.n.9.

Pignus finitur rei obligatæ interitu, & quatenus hoc verum. d.12.n. 3.& 5.

Pignus redimere potest posterior creditor offerendo priori suũ creditum.d.62.n.15. Sententia Scabinorum Lipsiensium.n.17.

Digitized by Google

Pignoris insinuatio coram judice ordinario fieri debet. d.64 n.4.
Pignoris jus creditor non consequitur, si executio realiter facta haud sit. d.63.n.4.
Pignoris natura est individua. d.12. n.8.d.62.n.9.
Ex pignore nascitur actio. d. 66. n.14.
Pignoribus ex pluribus sibi obligatis creditor eligere potest quodnam velit. d.62.n.12.
In Pignoribus prior tempore potior jure. d.62.n.7. etiam quoad id, quod summam crediti excedit. n.8.
Pignoratis ædibus combustis area manet obligata. d.12.n.10.

PLUS.

Plurium judicium reputatur firmius, quàm unius. d.82.n.3.
à Pluribus quod quæritur, facilius invenitur. d 82.n.3.

POENA.

Pœna, quæ jure haud est definita, imponi nequit. d.18.n.9.
De Pœnâ infligendâ quando agitur, mitior in judiciis interpretatio est accipienda. d.43 n.20.
Pœnam duplicem unicum delictum non meretur, & quando hoc fallit. d.17.n.4 & 16.
Pœnam ordinariam judex ex causâ rationabili mitigare, & in pœnam extraordinariam commutare potest. d.95.n.16.
Pœnam non parũ aggravat criminum frequentia, & reitematio, d. 90.n.19.
In Pœnã extraordinariam reus ex solis indiciis ac præsumtionibus condemnari potest d 90.n.23.
Pœnæ omnes hodiè juxta facti & personarum qualitatis in judicantis arbitrio esse existimantur. d.95.n.16.
Pœnarum fructus ad exemplũ pertinens. d.41.n.10.
Pœnas judex potest mitigare. d.15. n.20.

POENALIS.

Pœnalis Sanctio restringi potiùs, quàm ad casus non expressos extendi debet. d.50.n.14.

PONTIFEX.

Pontifices creati sunt Doctores juris. d.7.n 40.
Pontificiis tolerantia Evangelicorũ adeò est invisa, ut in suis ditionibus emortuorum exuvias ne quidẽ in hortis, ac pascuis suis terræ mandari permittant. d.84.n.4.

PORTIO STATUTARIA.

Portio Statutaria per Legatum, vel Fideicommissum deminui haud potest. d.61.n.12.
Portio Statutaria nũ vidua debeatur ex hereditate defuncti mariti antè deductionem Legatorũ? d.61. n.1. & 2. ratio dubitandi. n. 4 affirmatur. n. 9. & seqq. rationes decidendi. n.10.12. 14.15.

Sen-

Digitized by Google

Sententia Scabinorum Lipsiensium. n. 17.
Portio Statutaria viduae refertur ad aes defuncti alienum legale. d. 61. n. 15.
Portionem Statutariam conjux alteri conjugi ex bonis suis debitam per testamentum, aliamve dispositionem auferre nequit. d. 61. n. 12.
nec diminuere. n. 14.
Statutum alicujus loci certam Portionem bonorum vidua deferens, subsistit. d. 60. n. 7.

POSSESSIO.

Possessio sua nemini sine plena causae cognitione extrajudicialiter est auferenda. d. 93. n. 14.
Possessio efficit, ut si duo causam habentes ab eodem simul cõtendãt, praeferri debeat is, qui prius habuit possessionẽ, etiamsi alter potior sit in titulo. d. 82. n. 36.
Ex possessione praesumitur & inducitur dominium. d. 82. n. 36.

POSSESSOR.

Possessor non tenetur cuiquam suae possessionis titulum allegare, vel probare. d. 82. n. 36.
Possessor ab onere probandi relevatur. d. 7. n. 20. d. 82. n. 37.
Possessor bonae fidei fructus lucratur. d. 86. n. 1.
Possessor malae fidei ad restitutionẽ rei unà cum fructibus est condemnandus. d. 86. n. 15.
Propossessore semper praesumitur. d. 7. n. 20.
Propossessore in paritate votorum decidatur. d. 82. n. 35.

PRÆCEDENTIA.

Praecedentia, & honor non negligenda. d. 7. n. 10. cautè tamen, & modestè vindicanda. n. 11.
Praecedentia saepissimè fundatur in possessione. d. 7. n. 22.
Praecedentia juris materia difficilis. d. 7. n. 12.
Praecedentia materia prudentibus odiosa, superbis ponderosa. d. 8. n. 1.
Praecedentia lites sapiunt ineptias mulierbres. d. 8. n. 2.
Praecedentiã tribuunt actus possessorii. d. 7. n. 21.
Praecedentiam tribuit pluralitas titulorum. d. 7. n. 28. quomodo hoc intelligendum. n. 43.
De Praecedentia etiam Pontifices & Episcopi certant. d. 7. n. 7.
De Praecedentia lites etiã inter privatos frequentes. d. 7. n. 8.
De Praecedentiâ contentiones produnt arrogantiam. ib. n. 9.
De Praecedentiâ quaestio decidenda ex Consuetudine. d. 7. n. 42.
De Praecedentiâ, & honore certare Principum est proprium. d. 7. n. 1. quod declaratur exemplis. n. 2. 3. 4.

PRÆCEDERE.

Praecedit, qui dignitatem prius est adeptus

Digitized by Google

adeptus d. 7. n. 24 quomodo id intelligẽdum & limitandũ ibid. n. 25. 26.

Doctor juris nũ in sessione, statione ac processione præcedat Doctorẽ Medicinæ? d. 7. n. 13. vid. plura supra in vocabulo Doctor.

PRÆLATIO.

Prælationem inter pares atus sẽper tribuit. d. 7. n. 25.

PRÆSCRIPTIO.

Præscriptio interrũpitur solâ citatione absq; litis contestatione. d. 34 n. 1. etiã Præscriptio annalis. n. 2. modò citatio sit judicialis. n. 3.

Præscriptionis interruptio contra debitorẽ facta nũ noceat fidejussori? d. 34. n. 4. affirmat hoc Gl. & Anton. Hering. n. 5. fundamenta, & rationes pro hâc sentẽtiâ n. 6. 7. 8. decisio negativa. n. 9. rationes decidendi. n. 10. 11. 12. respondetur ad fundamenta cõtraria. n. 13. 14. 15. 22. Explicatur assertio Heringii. n. 24. Sententia Senatûs Appellationum. n. 25. 26.

Præscriptionis interruptio facta cõtra unum fidejussorẽ nocet aliis confidejussoribus. d. 34. n. 23.

PRÆSUMTIO.

Ex præsumtionibus reus in pœnam extraordinariã condemnari potest. d. 90 n. 23.

PRÆVARICATIO.

Prævaricationis pœnam Advocatus non evitat qui sine honorario alteri quoq; parti patrocinatur. d. 91. n. 22. Sententia Scabinorum Lipsiensium. n. 24.

Prævaricationis crimẽ num cõmittatur ab Advocato? d. 91. n. 5. decisio affirmativa. n. 6. fundamentum decisionis. n. 7. 8.

Prævaricationis verbũ in triplici sumitur sensu, generaliter, specialiter & specialissimè. d. 91. n. 9. generaliter. n. 10. specialiter. n. 11. specialissimè. n. 12. vid. plura sup. in vocab. Advocatus.

PRÆVENTIO.

Prævẽtio in diverso demum judicio opponitur. d. 97. n. 13.

Præventio tribuit prærogativam, & præoccupat judicium. d. 97. n. 6. limitatur. n. 8. & 10.

Præventio per citationem demũ inducitur. d. 97. n. 9.

PRÆVENIRE.

Prævenienti, & præoccupãdi in quâcunq; materiâ jus potiùs competit. d. 97. n. 7. limitatio. n. 8.

PRETIUM.

Pretium alicujus rei quodnam verũ ac justum dicatur? d. 71. n. 15.

PRINCEPS.

Princeps est universalis protector miserabilium. d. 4. n. 15.

Princeps ob bonum pub. privatis jus suum auferre valet. d. 4. n. 19.

Princeps causã ab inferiore á se ordinato vel delegato potest avocare, modò

Digitized by Google

modò in hoc ipso statu maneat, in quo est apud inferiorem. d. 97. n. 17.
Princeps quamvis nõ ligetur lege legis, tamẽ ligatur lege conventionis. d. 87. n 9.
Princeps semper de jure Gentiũ contrahere velle præsumitur. d. 87. n. 9.
Non tàm Princeps, quàm Imperiũ per Principem contrahere cẽsetur in censis concernentibus utilitatẽ & dignitatem pub. d 88. n. 19.
Princeps quãtũvis uno verbo quid promittat, ex certâ scientiâ dicẽdo (Fiat.) tenetur ipse perinde ac si magnis Bullis & sigillis confirmata foret promissio d 87. n. 13
Princeps in contractibus, qui jure gentiũ nituntur, utitur jure privatorum. d. 87. n. 8.
Princeps licet summus, contractui contraveniens, potestate sua dicitur abuti, eas dũ hæc plenitudo tẽpestatis, non potestatis, & qui omnium est Præsul, tanquam Exul d. 87. n. 7.
Princeps in non subditũ jurisdictionẽ exercere haud valet. d. 87. n. 3
In Principis summi personâ contrahg habent præstationis necessitatem. d. 87. n 7.
Principis contractus non admittũt subtiliores disputationes d. 87. n. 14.
Principis contractus omnes tẽsetur esse ex bono & æquo. d. 87. n. 14.
Principis fides æquiparatur juratæ promissioni. d 87. n. 12.
Principis liberalitas freno nõ subsit. nec coerceri debet. d. 88. n. 12.
Principis personã Cõsiliarii ratione officii & dignitatis publicæ præsentant. d. 64. n. 24.
Principis de officio est infeudare. d. 88. n. 14.
In principe præsẽte alii etiã inferiores Magistratus fasces submittũt d. 97. n. 15.
Principum cõcessiones semper intelligendæ sunt salvo jure tertii. d. 31. n 14 d. 73. d. 16.
Principũ etiã inferiorũ fidẽ jurumẽto equiparat privatorum juris pub. autoritas, quãdo aliquid adseverãt bey fürstlichen Trauen/ und wahren Worten. d. 87. n. 12.

PRINCIPATUS.

Principatus & Monarchia fuerunt indroducta & ordinata de jure Gentium, non solùm ipsis, qui adsunt, sed & pro eorum prsteris. d. 88. n. 5.
Principatûs dignitas nõ parũ versatur in observãtiâ privilegii, ob bene merita concessi d. 88. n. 17.
Ad principatûs dignitatem contractus celebratus morte contrahentis non extinguitur. d 88 n. 17.
In principatu successor an facto Antecessoris cõtravenire queat? d. 88 n.

Digitized by Google

potest hoc facere, sinon jure hereditario succedat. n. 2. quod cõprobatur exemplis n. 3. 4. idq; maximè, si factum Antecessoris in damnum Principatus cedat. n. 5. assertio limitatur. n. 6. qui succedit in Principatu, jure hereditario cõstringitur ex facto Antecessoris. n. 7. fundamenta hujus decisionis. n. 8. 10. 12. 15. 17. 19. firmatur decisio per exẽpla. n. 11. Sententia Scabinorum Lipsiensium. n. 20. 21.

PRINCIPALIS.

Principalis actio, sive obligatio bene subsistere potest, sublatâ quantũvis per præscriptionẽ accessoriâ. d. 34. n. 11.

PRIORITAS.

Prioritatis privilegii ratio potior est, quàm minorẽnitatis. d. 76. n. 21.

PRIVATIO.

Privatio alicujus juris cessat, quãdo lex deficit privativa. d. 18. n. 7. d. 43. n. 19.

Privatio habitum præsupponit. d. 23. n. 16.

Privationis, vel desertionis pœna aliter locum non habet, quàm si hoc verbis disertis est expressũ. d. 51. n. 8. quomodo hoc intelligẽdum. n. 17.

PRIVILEGIATUS.

Privilegiatus non utitur privilegio suo contra privilegiatum. d. 3. n. 15. d. 76. n. 20. 21.

PRIVILEGIUM.

Privilegium nõ concedendũ in præjudicium tertii. d. 31. n. 13. 15. sed intelligendum salvo alterius jure. n. 14.

Privilegium ob benè merita, vel per modũ cõventionis à Principe datum num revocari possit? d. 87. n. 4. decisio negativa. n. 5. fundamenta, & rationes decidendi. n. 6. 10. 11. limitatur. n. 16. 17. Sententia Scabinorum Lipsiensium. n. 18.

Privilegium, ex merâ liberalitate à Principe cõcessum, revocari potest. d. 87. n. 16. maximè si clausula revocatoria fuerit privilegio annexa. n. 17.

Privilegii datio arguit superioritatẽ dantis, & inducit subjectionis speciem in persona impetrantis. d. 87. n. 1.

Ad Privilegii observantiam Principem adstingi quatenus verum. d. 87. n. 2.

Privilegia ab Antecessore officii ratione cõcessa successor in Principatu revocare nequit. d. 88.

Privilegia nimia perpetuã litis materiam præbent. d. 31. n. 1.

PROBARI.

Quotiescunq; causa in libello proposita haud est Probata, sententiâ contra actorem latâ reus absolvi debet. d. 19. 15.

PRO-

Digitized by Google

PROBATIO.

Petitio, Probatio, & Sententia conformia esse debent in processu. d. 49. n. 14.

Probationes ordinaria contra instrumenta liquida non admittuntur, sed reconventioni reservantur. d. 52. n. 16.

Probationes strictissimæ in causis criminalibus requiruntur. d. 41. n. 11.

Probationum favorem in criminalibus non cessare. d. 41. n. 9.

Probationum favor maximus. d. 41. n. 3.

PROCESSUS.

Si de Processûs validitate, vel nullitate ob defectum tutoris agatur, in considerationē nil quicquā venit, quàm commodum & incommodum pupilli. d. 44. n. 11.

PROCURATOR.

Procurator post litis contestationē factus est Dominus litis. d. 45. n. 13.

Procurator justis ex causis mutari potest post litem contestatam invitâ etiam adversâ parte. d. 45. n. 18. quanam sint justæ, ac sufficientes causæ n. 19. 20. 21. causa sufficiens probari debet. n. 22. ac de super cognitio requiritur. n. 23. Sententia Scabinorum Lipsiensium. n. 24.

Procurator antè litem contestatam pro lubitu mutari potest. d. 45. n. 2.

Procurator, qui pro acceptis mercibus certā pecuniæ summā exsolvere promisit, dato desuper instrumento obligationis, cui nomē suū apposuit, inserto tamen obligationi verbo, (In Vollmachtuñ als Gevollmächtigter) an conveniri & adversus eum executivè agi possit? d. 10. n. 1. 5. rationes dubitandi. n. 6. 7. deciditur negativè. n. 10. rationes decidendi. n. 11. 15. 17. refelluntur rationes dubitandi. n. 19. Sententia Scabinorū Lipsiensium. n. 21.

Procuratoribus pluribus ad unam causam in solidum datis, unus absq; alio in judicio admittitur. d. 26. n. 10.

PROFESSOR.

Professores, Doctores ratione gradū juniores præferuntur Doctoribus non Professoribus, etiam Senioribus: & quomodo id accipiendum, d. 7. n. 32. 45.

Professores in Concilio Academico Magistratūm constituere quomodo intelligendum. d. 7. n. 33. 46.

Professorum scientiâ illustrari mundum, quomodo accipiendum. d. 7. n. 31. 44.

Professoria dignitas non tribuit Doctori Medicinæ præcedentiam. d. 7. n. 35. 37.

Professoria dignitas an per se præpolleat dignitati quâ Doctor juris est honoratus. d. 7. n. 36.

Digitized by Google

PROROGATIO.

Prorogatio non facit actum novum d.51. n.15.

PROSCRIBI.

Proscribi non potest, qui nõ promeruit pœnam mortis. d 90. n.20.

PROTESTATIO.

Protestatio verbis & facto, cui adjicitur, contraria, non relevat, nec ullam vim habet. d.35.n.2.

Protestatio declaratoria voluntatis in his, quæ non dependent à voluntate protestãtis, sed à voluntate alterius, nihil planè operatur. d. 75. n. 8. declaratur hoc ipsum exemplis n.10.

Protestatio interposita super eo, quod non dependet à voluntate partiũ sed ex dispositione juris nõ relevat protestantem d.75. n. 7.

Protestatio in alterius præjudicium non valet. d.75. n.7.

Licet Administratores Civitatũ, nomine Civitatis cum aliis contrahentes, expressè fuerint protestati, se nolle ex contractu illo esse obligatos, Protestatio tamen hac eos non relevat d.75.n. 13.

An fiat Protestatio super eo, quod consistit in solâ voluntate protestantis: an verò super hoc, quod consistit in voluntate protestantis & simul alterius, distinguendum est. d.75.n.6.& 10.

Protestationem conservare jus protestantis salvum quomodo id limitandum. d.75. n.14. 15.

Num protestatio tutoris de nõ reddit. rationum ulteriori, liberet eum ab hoc onere? d.75. n. 1. & seqq.

PUNIRI.

Puniri delicta Reipub. interest. d.90. n.21.

PUPILLUS.

Pupillus nõ habet personã standi in judicio. d.44.n.6.

Pupillus causam scire, ac intelligere non censetur. d.37.n.9.

Pupillus nequit deferre juramentũ d.37 n.1.

Q.

QUALITAS.

Non standum assertioni ejus, qui actũ sine certâ aliquâ Qualitate expedire non potest, etiamsi asseveret Qualitatẽ illam, quæ ei disponẽdi facultatem tribuit intervenisse. d.59.n. 4.

QUITTANTIA.

*An quis ex Quittãtiâ suâ, quâ desolutione, tertio factâ testatur, ad præstandũ obligetur ac cõveniri possit? d 13 n.1. rationes dubitãdi n.2. decisio quæstionis. n.6. rationes decidendi n.7.6.12.15. refelluntur rationes dubitandi. n.19. 21. Sententia Scabinorum Lipsiensium. n.22.

RATIO-

Digitized by Google

R.

RATIO.

Ratio & causa est anima verborũ. d. 2. n. 23.

Ratio est anima legis, quæ potiùs attenditur, quàm verba, quæ sunt instar corporis. d. 85. n. 21.

Ratio est anima legis, quæ in spiritu rationis vivit, quo extincto censetur mortua, ac destitutur effectu. d. 25. n 11 d. 64. n. 20. d. 85. n. 21.

Ratio nulla vehementiùs probat, quàm quæ ab ipso Legislatore est expressa. d. 72. n. 10.

Rationis identitas facit, ut idem jus locum habeat. d. 22. n. 5. d. 59. n. 13.

Rationis identias nõ facit interpretationem extẽsivam, sed comprehensivam d. 71 n. 11.

Rationis expressione ad emendationem sententiæ perveniri satis est, quam negligentiâ Assessorũ jure suo alterutrum litigantium excidere d. 85. n. 15.

à Ratione dependet Legis autoritas. n. 85. n 20.

Rationem frustra quærimus, qvãdo legem habemus d 85. n. 6.

Rationes decidendi sententiis suis inserere jurisconsulti non tenẽtur. d 85. n. 5.

Rationes pronunciati sui judex reddere haud tenetur. d. 85. n. 9.

Rationes sententiis inserere, si velint, JCti possunt. d. 85. n. 13.

Rationes sui Responsi num JCti teneãtur reddere judici petenti? d. 85. n. 16. decisio affirmativa. n. 18, Sententia Scabinorum Lipsiensium n. 23.

Rationes & causas sententiæ petentibꝰ manifestari à Scabinis necesse est, ne de autoritate dubitent, fidem soli assertioni tribuere nolentes. d. 85. n. 22.

RATIONIS REDDITIO.

Rationis redditio fit & ordinatur ad solã reliquorum restitutionẽ. d. 75. n. 11.

Rationes reddi nequeũt absq; præcedente juramento, vel saltem inventario. d. 94 n. 1.

Rationes qui reddit, ad duo obligatur ad faciendũ scilicet, & ad dãdum. d 94. n 1.

Rationes qui reddere tenetur, is etiam residua, quæ expensis detractis percepit, restituere obstrictus est d. 94. n. 1.

Antè Rationum redditionem reliqua sunt incerta, nec restitutioni obnoxia d. 75 n. 12.

In Rationũ redditione quoties error aliquid vel comprehensum vel prætermissum, atque ita liberationẽ errore factam esse docetur, denuò ad calculum veniri potest. d. 75 n. 3.

Ante Rationes redditas num res inven-

Digitized by Google

inventario designata pupillo sint restituenda? d.94.n.3. rationes dubitandi. n 4.5. decisio affirmativa n 8. fundamenta & rationes decidendi.n.9.10.11.13.refelluntur rationes dubitandi. n.15.17.Sententia Scabinorum Lipsiensium. n.18.

Ratiocinium cur pupillo urgeat, tutor verò id remoretur.d.94.n.2.

REASSUMTIO PROCESSUS.

Reassumtio Processus est magni praejudicii, & species additionis hereditatis.d.29.n.4.

Reassumtio Processus in jure cõmuni fundata non est. d. 29.n.11.

Reassumtionẽ litis in foro abrogari consultum est d.36.n.1.

Reassumtionem litis prorsus abrogandam esse suadet Gail. d. 29. n.13.

Ad Reassumtionem Processus mandatum speciale requiritur. d. 29. n. 1. & 5 ex observantiâ & opinione communi.n.2.

Ad Reassumendam litem procurator non est obstrictus.d.36.n.15.

In mandato ad Reassumendum processum num causa, & persona defuncti exprimi debeat? d. 29. n. 6.decisio negativa.n.7. rationes & fundamenta decidendi.n.8. 11.14. Sententia Senatûs Appellationum n.16.

Absq; Reassumtione litis ad Processum curator bonorum admittendus? d.36.n.10 fundamenta & rationes hujus assertionis affirmativa.n.11.12.16. Sententia Senatûs Appellationum.n.17.18.

Reassumere litẽ novus tutor vel curator non tenetur. d.36. n. 13. quod maximè verum, quando actor intervenit.d 44.n.16.17.18.

RECOGNITIO.

Recognitio habet vim propriæ confessionis d.38.n.3.

Absq; Recognitione instrumentum non probat.d.38.n.1. ratio.n.2.

RECOGNOSCERE.

Non sufficit solam Recognoscere scripturam, sed & tenorem, sive contenta ejus Recognoscí oportet. d. 13.n.10.

Ad Recognoscẽdum, vel diffitendum manus etiam aliena producitur. d.38.n.7.

RECUSARE.

Qui recusat omnes Collegii sapientes, tanquã suspectos, in eo fraus præsumitur. d.82.n.4.

REDITUS.

Reditum annuorum emtio in pecuniâ consistens, odiosa est.d.9.n.3.

REFECTIO.

Ad refectionem domûs, alteriusvè rei, qui mutuo dedit pecuniam, ei prærogativa est concedenda. d. 56.n.1. ratio.n.2. limitatur in eo, qui credit pecuniam ad bona emenda.n.3.

RE-

Digitized by Google

REGISTRATIO.

Registrationes judiciales nõ ad substantiam actûs sed ad faciliorem ejꝰ probationem fieri solẽt. d. 80. n. 8.

REGULA.

Regula nulla tàm firma est, quæ non admittat exceptionem. d. 63. n 14.

RELEGATIO.

Relegatio à Superiore vel Principe facta procul dubio ad omnes Provincias Superioris, totumq; ejus territorium sese extentit. d. 98. n. 6.

RELEGATUS.

Relegatus ab unâ Civitate aut Præfecturâ alicujus Principis à totâ Provinciâ, & Ducatu istius Principis Relegatꝰ & bannitus censetur d 98 n. 2.

Relegatus à Superiore an ex subsendis quoq; censeatur Relegatꝰ nec sub jurisdictione sub vasallorum degere ac cõmorari possit? d. 98. n. 4. affirmatur. n. 5 rationes hujus affirmationis. n. 6. 9. 13. 14. Sententia Scabinorum Lipsiensium. n. 15.

De jure communi ex certo alicujus Provincialoco & civitate bannitus, de totâ Provinciâ haud censetur Relegatus. d. 98. n. 1.

RELIGIO.

Religio debet esse libera, non coacta. d. 84. n 9.

Nihil tàm voluntarium quàm Religio, in quâ si animus aversꝰ jam sublata, jam nulla est. d 84. n. 9.

Regio cujus est, ejusdem est etiam Religio. d 83. n 19. ex hoc fundamento Status Imperii Catholicos susceptã à sese Religionis Lutheranæ reformationem adversus querelam Evangelicorum multoties defenderunt, ac propugnârunt. ib n. 20. 21. 22.

Religionis colendæ facultas duplex; propria & impropria: d. 83. n. 27. propria quæ. d. 27. impropria. n. 28.

Religionis liberum exercitium soli Status Imperii habent. d. 83. n. 14. 17 quod etiam pro Civibus quondam petitum, at impetrari non potuit. n. 15 16.

Cives, ac subditi quoad reformationẽ & exercitium Religionis Magistratui suo sunt objecti. nec pro arbitrio suo hoc jure uti possunt. d 83 n. 23.

Subditi, ac Cives Religionis alterius tolerandi, si citra offensionẽ Magistratûs, aliorumvè concivium manere, suamq; Religionem in cordibus ac domibꝰ colere, veletiam in vicinis locis conciones, & Sacra freqẽtare velint. d 84. n. 5.

Religionis exercẽdæ potestas requirit jus territorii, Die Landesfürstliche und hohe Obrigkeit. d 83. n. 18 20. 21. 22.

Digitized by Google

Religionis exercēda, & mutanda libera facultas nū civibus in Civitate Imperiali competat? d. 83. n. 4. rationes dubitandi. n. 5. 7. 9. 10. 11. decisio negativa. n. 12. rationes decidendi n. 13. 18. 23. 24. refelluntur rationes dubitādi. n. 25. 29. 31. prædicta decisio negativa duobus modis limitatur. n. 34. 35. Sententia Scabinorum Lipsiensium. n. 36.

Religionis liberū exercitium habēt Civitates Imperiales. d. 83. n. 1. quia sunt Status Imperii. n. 2.

Religionem utramq; tàm Lutheranam, quàm Pontificiam in Imperio Romano Germanico tolerari quatenus verum. d. 89. n. 4. 17.

Pater filium Religionem Potificiam amplectentem, ceu Hæredicū, exheredare nequit. d. 89. n. 4.

Qui veritatē Evangelii semel agnitam deserit, & Religionem Pōtificiam, quam veluti erroneā toto pectore est aversatus, levitate quādā arripit, ejus conscientia maximopere laditur. d. 89. n. 6.

Civitatibus Imperialibus pro conscientia vel Catholicā, vel Augustanæ Confessioni conformem sequi Religionem liberum est. d. 83. n. 1. & 3.

Ad Religionē Pontificii homines cogunt etiam sub juramento. d. 84. n. 3. quod est absurdum. n. 89.

Henrici Ducis Sax. Legatis fratris sui Georgii, qui variis Argumentorū illecebris ad Pontificiam Religionem ipsum persuadere contendebant, datum Responsū d. 89. n. 13.

De Religione Pontificiâ assumendâ conditio nū sit in honesta, & pro non scriptâ habenda? d. 89. n. 2. rationes dubitandi. n. 3. 4. decisio affirmativa. n. 5. rationes decidēdi. n. 6. 8. 11. refelluntur rationes dubitandi. n. 16. 17. Sentētia Scabinorum Lipsiensium. n. 18.

Per discessū à verâ Religione laditur existimatio. d. 89. n. 9.

Quod juris est in matrimonio? idē est in Religione. d. 89. n. 12.

Præstat habere Rēpub. variis de Religione dissidiis turbatam, quàm nullam. d. 84. n. 10.

RELIGIOSUS.

Religiosi cultus facultatem propriam subditi Statuū sibi arrogare nequeunt. d. 83. n. 28.

RELIGIOSA PACIFICATIO.

Religiosa Pacificatio quatenus subditis mediatis subveniat. d. 83. n. 16.

Religiosa Pacificatio facultatē mutandæ, & exercēdæ Religionis tribuit Statibus Imperii. d. 83. in pr.

Religiosam Pacificationem æquè ad subditos, ac ad ipsos Magistratus & Status Imperii pertinere, quatenus verum. d. 83. n. 25. 26.

Jus emigrādi in Pacificatiōe Religiosa datum Civibus alterius Religionis, an sit voluntatis? d. 84. n. 2.

decisio

Decisio affirmativa n. 5. rationes decidendi. n. 6. 7. 8 12. 13. Sententia Scabinorum Lipsiensium. n. 14.

Religiosa Pacis Ferdinandina declaratio examinatur, & quanã hujus autoritas. d. 83. n. 32. 33.

RELUERE.

Debitor prædiũ sub hastâ creditori licitanti venditum, & adjudicatum Reluere volens, intra anni spatium se offerre debet, licet non statim pretiũ exolvat. d. 71. n. 4. 5.

Quid si duo sint debitores, unus non nisi pro parte ad Reluitionem admittendus. ib. n. 8. ratio & fundamentum hujus assertionis. n. 9. 10. 11. Sententia Facultatis juridicæ Lipsiensis in Senatu Appellationũ confirmata cũ declaratione. n. 12. Sententia Senatûs Appellationum n. 17.

REMISSIO

Remissio, vel Renunciatio juris sui haud præsumitur. d. 99. n. 12.

Remissio est donatio. d. 99. n. 12.

Remissio delicti, seu injuria ex charitativa, & Remissio juris sibi competentis multum ab invicẽ differunt. d. 99. n. 10.

Remissionis intellectus ut evitetur semper facienda interpretatio. d. 99. n. 13.

RENUNCIARE

Renunciare quilibet juri suo potest. d. 14. n. 6.

Mulier non nisi quo ad eum, cujus favore Renũciavit, sibi præjudicat d. 58. n. 4.

RENUNCIATIO.

Renunciatio, & Constitutum multùm inter se differunt. d. 58. n. 11. & 12.

Renunciatio strictissimè est accipiẽda. d. 58. n. 13. quantumvis juramentum ei accesserit, n. 14.

Renunciatio mulieris ultra intẽtionem ejus non extendenda. d. 58. n. 5.

Renũciatio mulieris pro marito debitore facta num præjudicet ipsi quoad bõa sua in hereditate mariti defũcti reperta, & adhuc extantia? d. 58. n. 6 negatur. n. 7. rationes sentẽtiæ hujus negativæ n. 8. 9. 10. 11. 13. 16. Sententia Scabinorum Lipsiensium. n. 19.

Renunciationis actus ultra intẽtionem agentium operari nil quicquã potest, vel debet. d. 58. n. 17

REPERTUS.

Repertures inter bona debitoris, domino repetenti restitui debet. d. 58. n. 9.

RES.

Res transit cum suâ causa, & onere. d. 12. n. 12.

RESPONSA.

Responsa, & sentẽtias veteres JCtos verbis admodum cõcisis sine expressâ ratione, & lege protulisse manifestissimè liquet. d. 85. n. 1. 2.

Digitized by Google

RESTITUTIO.

Restitutio in integrum restituit lasum in pristinum statum. d. 86 n. 17. quatenus procedat. d. 76. n. 8.

Restitutio in integrum sive est minoris sive majoris, ex justâ aliquâ causâ, ita est facienda, ut quis in integrum jus suum consequatur. d. 76. n. 4. quatenus verum. n. 22. 23. 24. 25.

Restitutio ipsâ omnia restituit, quod lasio abstulit. d. 76. n. 5. quatenus verum. n. 23. 24.

Restitutio tribuit fructus perceptos ac percipiendos. d. 76. n. 6.

Restitutionis in integrum vêditoriâ lasô competentis tres species referuntur. d. 86. n. 6. 7. 13. 16.

Ab per Restitutionem minoris in integrum ad jus simultaneâ investitura annullatur hypotheca, exeditoris in Feudo ante restitutionem à Vasallo consensu Domini constituta. d. 76. n. 1. 2. 3. rationes dubitandi n. 4. 5. 6. decisio quæstionis negativæ n. 7. rationes hujus decisionis. n. 8. usque 16. 20 responsio ad rationes dubitandi n. 22. 23. 24. 25. Sententiâ Senatûs Appellationum. n. 26.

Distinctio inter Restitutionem ex meræ gratiæ Principis & Restitutionem ex justitiâ quatenus procedat. d. 76. n. 9. & 10.

RETENTIO.

Retentio est species exceptionis. d. 66. n. 15.

Retentio est species executionis. d. 66. n. 15.

Retentio liberat creditorem ab onere agendi. d. 66. n. 192.

Retentio potest esse sine pignore. d. 66. n. 13.

Retentionem dat tacitus pignoris. d. 66. n. 8.

Retentio non datur nisi possidenti. d. 66. n. 16. 18.

Retentio tribuit perceptionem. d. 66. n. 11.

Retentionis juris descriptio. d. 66. n. 15.

Retentionis juris effectus. d. 66. n. 17. 18. 19. 21.

Retentionis jus manet dissoluta et jam pignora. d. 66. n. 11.

Retentionis jus pro compensatione habetur. d. 94. n. 7.

Retentionis jus tutori tribuere absurdum haud est. dig. n. 7.

Retentionis jus novum unumquemvis dua dotem suam reparare in bonis mariti, sed & multis aliis competit creditoribus. d. 66. n. 1. 2. it. d. 66. n. 14. 155.

Retentionis jus præfatis expensis necessariis ac utilibus creditori est concedendum in bonis defuncti. d. 55. n. 73.

Retentionis jus quibus detur. d.

quas

Digitized by Google

quod dubitares aliquis sine vi-
tio pervenisse d.66.n.2.
Per Retentionis jus vidua obnoxia
esse reddit administrationi bono-
rum d.69.n.18. & mediante in-
ventario, nil eo deficiente junctò
rationes reddere tenetur d.n.18.
Per Retentionis jure nil aliud, prater
alimenta necessaria, vidua debe-
tur d.69.n.16.17.
Per Retentionem an pignus & jure
alluvionis interibus tribuatur? d.66
n.1. negatur n.4. rationes hujus
decisionis n.5.8.9.10.11.14. Sen-
tentia Scabinorum Lipsiensium,
n.22.
Retentione pleniq creditoribus com-
stilium est, quàm petitione d.66.
n.3. & 21.

RETINERE.

Retinere Dominus hospitii pro pre-
tio unius & alterius prandii, vel
cœnæ potest tot res, & bona hospi-
tantis, quanta sufficiunt, ad exo-
lutionem d.66.n.13.

RETORSIO.

Retorsio injuriarū conditionaliter
fieri potest d.35.n.9.

RETORTIO.

Retortionis jus an in rebus expedito-
riis locum habeat, si agnatus de-
gat in loco, ubi res expeditoria
haud sunt in usu? d.23.n.1.2. &
3. Opinio Berlichii negativa n.5.
ejus argumenta n.7.8.10.11.12.
decisio affirmativa n.13.14. fun-
damenta & rationes decidendi.
n.15.17.18. Responsio ad Berlichii
Argumenta n.19.20.22.23.24.
25.26.30. divisio hoc casu quomo-
do facienda n.31. Sententia Sca-
binorum Lipsiensium n.37.
Retortionis juris loco nō datur, ubi
nulla est inæqualitas d.23.n.17.

RETROVENDITIO.

Retrovenditione restitutionem fructu-
um nō exigit, sed acquiruntur ei
irrevocabiliter emtori d.86.n.9.
Retrovenditionis pactum num va-
leat, quo datur emtori facultas
sortem repetendi d.9.n.1. affir-
matur in retrovenditione rerum
immobilium n.2 secus res se ha-
bet in annuis reditibus n.3.4. ra-
tio diversitatis quoad am. n.5. va-
let tamen hoc pactum ad casum
moræ in præstandis annuis redi-
tibus restrictū n.6 quid verò in
casu moræ absq; pacto inito n.7.
decisio affirmativa n.10. funda-
mōta & rationes decidendi n.11.
14.18.19. competit emtori facul-
tas repetendi sortem si venditor
jam facta esse redemtionem fal-
sò affirmaverit n.17. refellitur
objectio n.20. Sententia Scabi-
norum Lipsiensium n.21.

REUS.

Reus citatus si compareat tali horâ,
ut possit actus expediri ante noctis
tenebras, sufficit d.43.n.20.

Digitized by Google

Reus in loco domicilii conventus de incompetentiâ fori excipere non valet, quod ibidem non reperiatur. d. 78. n. 1.

Rei partes multò favorabiliores habentur, quàm partes actoris. d. 41. n. 16. d. 82. n. 33.

ROMA.

Roma amplius 400. annos absq; Medicis floruit. d. 7. n. 16.

Roma etiam fit, quod sit extra muros. d. 2. n. 14.

Romanorum fides laude prædicatur. d. 52. n. 2.

RUSTICUS.

Rustici quatenus appellentur extra muros habitantes. d. 2. n. 21.

RUSTICANI.

Rustici appellantur extra muros habitantes. d. 2. n. 2.

S.

SALARIUM.

Salaria à Principe promissa exolvere tenetur successor. d. 88. n. 16.

SANCTIO.

à Sanctionis tenore in causis criminalibus, & odiosis non est recedendum. d. 90. n. 12.

SCABINATUS.

In Scabinatuum, atq; Collegiorum juridicorum Assessoribus ratio doctrinæ, & fidei magis viget, quàm in judice. d. 85. n. 11. eorum tituli. n. 12.

Scabinatuum, & Collegiorum juridicorum Assessores sententias, & Responsis suis rationes pronunciandi inserere obstricti non sunt: pro lubitu tamen, & rationum circumstantiarum id facere possunt, quin & judici petenti rationes pronunciati reddere tenentur. d. 85. Sententia Scabinorum Lubecensium. n. 23.

SCABINI.

Scabinis in foro Sax. plena adhibetur fides, etiam absq; juramento testificanti super his, quæ eorum coram eo sunt gesta. d. 24. n. 13. n. 11.

SCHÄFER.

Daß die Schäfer zu andern, denn ihrer Eltern Handwercken nicht auffgenommen noch gezogen werden sollen / *jamdudum in Imperio Romano-Germanico abrogatum. d. 18. n. 3.*

SCRIBERE.

Si Scribentis juramento attestatio aliqua cõfirmetur, semiplene probata erit salutio. d. 13. n. 21.

SCRIPTURA.

Scriptum regulariter pro scribente non probat. d. 10. n. 13. attamen inter mercatores facit semiplenam probationem. n. 14.

Scriptum absq; recognitione non probat. d. 58. n. 1.

Scriptum alterius tertio præjudicare nequit. d. 13. n. 6.

Scri-

Digitized by Google

Scriptura quod nõ cantat, nec nos cantare debemus. d. 13. n. 11.
Scripturam negantis non creditur absq; juratâ diffessione. d. 38. n. 4.

SENATORIUS

Senatorij dignitas est clarissima. d. 47. n. 6.

SENSUS.

Sensus communis prævalet propriæ significationi verborum. d. 61. n. 7. d. 69. n. 22.

SENTENTIA.

Sententia litigantibus lex est. d. 35. n. 28. modò publicetur. d. 47. n. 1. 2. præmissâ citatione ad publicandum. n. 3.
Sententia ultra id, quod in libello expressum, & ab actore petitum est, non valet. d. 49. n. 11.
Sententia est intelligenda secundùm probata, & agitata. d. 49. n. 18.
Petitio, probatio & Sententia conformia debent esse in Processu. d. 49. n. 14.
Si causa, super quâ Sententia est fundata, falsa deprehendatur, non potest subsistere judicis pronunciatum, sive sit Sententia definitiva sive interlocutoria. d. 85. n. 7. 8.
Sententia ultra partium intentionẽ non extenditur suum effectum. d. 49. n. 17.
Sententia ex actis est declaranda. d. 49. n. 2. num etiam ex articulis & probationibus super eo, quod nõ habetur in libello, sit declaranda. d. 2. n. 3. quidam hæc affirmant. n. 4. ratio dubitandi. n. 5. & quid si clausula salutaris libello fuerit annexa? n. 6. decisio negativa. n. 10. fundamenta & rationes decidendi. n. 11. 16. refellitur ratio dubitandi. n. 18. Sententia Senatûs Appellationum. n. 23. Sententia Scabinorum Lipsiensium. n. 24.
Sententia contra defunctũ ferri nequit, absq; vitio nullitatis. d. 44. n. 1. sive judex mortem partis sciverit, sive non. n. 2.
Sententia in ipsũ potiùs pupillum, quàm in tutorem, vel curatorem datur. d. 44. n. 15.
Sententia num publicanda in causâ pupilli, cujus tutor est mortuus. d. 44. n. 3. decisio negativa. n. 4. rationes decidendi. n. 7. 8. Sententia Scabinorum Lipsiensium. n. 9.
Sententia publicata pro pupillo subsistit, defuncto licèt tutore. d. 44. n. 10. fundamenta hujus assertionis. n. 11. 13. 15. Sententia Senatûs Appellationum. n. 19.
Sententia contra pupillum indefensum lata est nulla. d. 44. n. 7. fallit, si ipsi est utilis. n. 12.
Sententia publicationẽ citatio præcedere debet, ne vitium nullitatis incurrat. d. 44. n. 4. 5.
Sententia ponderanda, non numeranda. d. 82. n. 17.

Digitized by Google

De Sententia intellectu multum quandoq; disceptatur. d. 49. n. 1.

Ad sententiam publicandam citationi certa dies inseri debet. d. 47. n. 4. nec alio die potest publicari sententia absq; novâ citatione. n. 5. quid verò si in citatione præfiniatur certa dies cum continuatione dierum, & horarum sequẽtium? n. 7. decisio negativa. n. 8. ratio decidendi. n. 9. quid moris in Supremo Appellationũ judicio, & Curiis Provincialibus. n. 10. Sentẽtia Senatûs Appellationum. n. 15. 16.

Sententias & causas non autoritate proferentium, sed legibus & rationibus metiri oportet. d. 85. n. 18

Sententias atq; judicia plurium expiscari nunquam non meliùs est. d. 82. n. 2.

SEPARATIO.

Separationis jus saltem obtinet in bonis hereditariis, non autem in Feudo. d. 73. n. 9

SESSIO.

De Sessione in Comitiis multum disceptatur. d. 7. n. 5.

SIGILLARE.

Sigillans omnia contenta in instrumento vera fateri censetur. d. 28. n. 18.

Sigillatum instrumentũ infringere nihil est indignius. d. 28. n. 20.

SIGILLATIO.

Sigillatio & subscriptio vel saltem horum alterutrum cõsensum, & obligationem indicit. d. [illegible]

SIGILLUM.

Sigillum idẽ quod subscriptio operatur. d. 27. n. 2.

Sigillum ceu imago substantiæ dominis cum eo, quod natura negotii cõvenit, habetur pro personali præsentiâ. d. 28. n. 18.

Sigillũ imperii quare Archicancellarii ad pectus usq; de collo suspẽsum gestant. d. 28. n. 21.

Sigilli magnam rationem esse habendam probatur exemplo Caroli Magni. d. 28. n. 19.

Sigilli fractus insimulatus non admittitur ad torneamenta. d. [illegible] n. 22.

Sigillo veteres Impp. rariùs literas corroborârunt. d. 27. n. 16.

SINGULARE.

Singulare jus non est producẽdum ad consequentias. d. 33. n. 8.

Singularia plurâ circa idem subjectum non concurrunt. d. 29. n. 15. d. 33. n. 9.

SOCIETAS.

Societas bonam fidem maximopere requirit. d. 54. n. 16.

Societatis pactum introducens inæqualitatem, invalidum est. d. 54. n. 17.

Societatis natura. d. 54. n. 7.

Societate durante as alienum contractum de communi solvendum. d. 54. n. 8.

SO-

SOCIUS.
Socii instar fratrum habentur. d. 54. n. 12.
Socii, & correi debendi differunt. d. 54. n. 19.
Socii mei socius non est meus socius. d. 54. n. 20.
Socio competit jus incitæ hypothecæ reciprocum in ipsorum bona. d. 54. n. 9.
Ex sociis unus quod proprio nomine facit in rationem Societatis nō venit. d. 54. n. 14.
Inter Socios æqualitas servanda. d. 54. n. 35.
SOLENNITAS.
Solennitas eadem requiritur in actu prorogato, qua requiritur in actu primo d. 51. n. 14.
SOLUTIO.
Solutio semiplenè probaverit, si attestatio aliqua, juramento scribentis confirmetur. d. 13. n. 21.
An quis ex schedulâ, apochâ, sive quittantiâ suâ, quâ de Solutione tertio factâ téstatur ad præstandum obligetur, ac conveniri possit? d. 13. n. 1. rationes dubitandi. n. 2. decisio quæstionis. n. 6. rationes decidendi. n. 7. 9. 12. 15 refelluntur rationes dubitandi n. 19. 21. Sententia Scabinorum Lipsiensium. n. 22.
SOLVERE.
Solvendi terminus potest exhibitionem instrumenti Guarentigiati in foro Sax. quis? d. 53. n. 10.
SPECIALE.
Specialia duo in uno eodēq; subjecto non concurrunt. d. 56. n. 15. 16.
SPOLIATIO.
Ex Spoliatione solo facto absq; ullâ violentia, doli, alteriusvè causa turpis mentione quicquam turpitudinis metuendum non est. d. 32. n. 13.
SPOLIATUS.
Spoliatus in processu causa principalis de spolio excipere potest. d. 93. n. 11.
Spoliatus respondere non tenetur, antequam plenariè fuerit restitutus. d. 93. n. 11.
SPONSALIA.
Sponsalia clandestina ex parentum dissensu dissolvi nō debent, si concubitus accesserit. d. 15. n. 14.
Sponsalia consobrinorum, vid. suprà Consobrini.
Sponsalia clandestina copula carnalis in tantum corroborat, ut ferè pro publicis habeantur. d. 15. n. 13.
Sponsalia publ. contrahentium dissensu non dissolvuntur. d. 15. n. 10.
Inter Sponsalia pub & matrimonium quoad effectum indissolubilis societatis nulla est differentia. d. 15. n. 9.
STATUS.
Status Imperii non sunt Cives ut singuli

Digitized by Google

singuli in Civitate Imperiali d. 83. n. 30.

STATUTUM.

Statutum, vel consuetudo localis, ut uxor solvat pro marito, num jure subsistat? d. 60. n. 3. ratio dubitandi n. 4. 5. decisio affirmativa. n. 6. rationes hujus affirmativae sententiae n. 7. 8. 9. 11. responsio ad rationem dubitandi. n. 14. 15. 16. Sententia Scabinorum Lipsiensium. n. 17.

Statuti verba non debent esse captiosa, nec trahi ad alterius injuriam d. 61. n. 14.

Statuta praesumuntur recepta, & observata d. 3. n. 7.

Statuta tantum disponunt, quantum loquuntur. d. 3. n. 11 d. 26. n. 17.

Statuta sunt stricti juris, nec extendenda. d. 3. n. 12.

Statuta ita sunt interpretanda, ut quàm minimum ladatur jus cõmune d. 3. n. 13.

Statuta localia, & cõsuetudines habent vim legis, ac juri derogant communi. d. 60. n. 2.

Statuta strictissimè sunt interpretanda. d. 26. n. 16.

Statuta domicilii defuncti in successione mobilium attenduntur. d. 1. n. 3.

Statutorum ad essentiam requiritur confirmatio superioris, & publicatio. d. 3. n. 8.

Statutorum observantia nũ debeat probari? d. 3. n. 9. 10. diversimode sentiunt de hoc DD. n. 11. Sententia Scabinorum Lipsiensium. n. 9. rationes hujus sententiae. n. 12. 14. Sententia Scabinorum Leutritzensium correcta. n. 16. Sententia Scabinorum rursus confirmata in Supremo Appellationum judicio. n. 20. Sententia Senatus Appellationum. n. 26.

STUDIOSUS.

Studiosorum famuli literatorum ordini accensentur. d. 8. n. 17.

STUPRUM.

Ob stuprum removeri an qui possit ex Ordine, sive Collegio Senatorio? d. 17. n. 3. affirmatur. n. 7. fundamenta hujus assertionis. n. 6. 9. 11. 13. Sententia Scabinorum Lipsiensium. n. 20.

Stupri delictum est scandalosum. d. 17. n. 13.

Stupri pœna nũ sit capitalis. d. 17. n. 1.

Stupri pœna non absorbet interesse partis offensae. d. 17. n. 17.

STUPRATOR.

Stuprator incurrit infamiam facti seu maculam d. 17. n. 9. 10.

Stupratores carceris pœna in Provinciis Sax. coercentur. d. 17. n. 2.

SUBHASTATIO.

Subhastationis finis d. 71. n. 14.

Subhastatione opus est, si res inter heredes dividi nequit. d. 71. n. 13.

SUBSCRIBERE.

Creditor in Apocha nomen suũ manu pro-

Digitized by Google

ur proprii Subscribens, illãd, signum quatenus videatur contẽta pariter Scripturæ approbasse, & sæp. abstrinxisse. d. 13. n. 2. & 19.

Subscribẽs & sigillans videtur se obligare ad contenta instrumenti, quando locum habeat. d. 7. n. 5. 19. d. 12. n. 3.

SUBSCRIPTIO.

Subscriptio sola ad consensum præstandum facta plenissimè probat. d. 27. n. 2.

Subscriptio sola, si mãdans sigillum non habeat, an in mãdato procuratorio sufficiat? d. 27. n. 6. 9. 7. decidit ur affirmativè. n. 9. rationes ddcidendi. n. 10 11. 12. 15. Sententia Senatûs Appellationũ. n. 17. 18. 19.

Subscriptionis vis, & efficatia. d. 13. n. 3. d 27. n. 14.

Non ex Subscriptione, sed contentis instrumẽti & apocha, ad quæ Subscriptio se refert, agi debet. d. 13. n. 10.

SUBSIGNARE.

Subsignare simpliciter est subscribere. d. 27. n. 3. & 13.

SUBSTITUTIO.

An substitutio fideicommissaria facta nepotibus trahẽda sit ad filios filiasq; testatoris? 22. n. 1. rationes pro affirmativâ sententiâ dubitandi. n. 2. 4. 6. sed verior sententia negativa. n. 7. rationes decidendi. n. 8. 10. 12. 13. refelluntur rationes dubitandi. n. 14. 15. 17. 19. Sententia Scabinorum Lipsiensium. n. 29.

SUBURBIA.

Suburbia num comprehẽdãtur sub nomine urbis vel civitatis? d. 2. n. 1. rationes dubitãdi. n. 2 decisio quæstionis, & fundamẽta decidẽdi. n. 9. 16. 17. refelluntur rationes dubitandi. n. 21. 24. Sententia Scabinorum Lipsiensium. n. 25.

Suburbiorũ incolæ etiam sunt cives. d. 2. n. 18.

De Suburbiis etiam dispositum cẽsetur id, quod de civitate disponitur. d. 2. n. 13.

In Suburbiis licet reperiatur penus, tamen Roma habetur. d. 2. n. 15.

Ex Suburbiis consules, & Senatores creantur. d. 2. n. 19.

SUCCEDERE.

Succedens jure hereditario nõ habet, quo se à præstatione facti Antecessorũ sui liberare valeat. d. 88. n. 8.

SUCCESSOR.

Successor Principatûs ad promissiones salariorũ factas Officialibus Principis tenetur. d. 88. n. 16.

Successor ex facto & cõtractu Principis, ratione officii celebrato, obligatur, etsi nõ jure hereditario, sed per electionem, aliove titulo ad Principatũ pervenerit. d. 88. n.

Digitized by Google

An Successor in principatu facto Antecessoris cōtravenire queat? d. 88. n. 1. potest hoc facere, si non jure hereditario succedat. n. 2. quod comprobatur exemplis. n. 3. 4. idq; maximè, si factum Antecessoris in damnum Principatûs cedat. n. 5. assertio hac limitatur. n. 6. qui succedit in Principatu jure hereditario constringitur ex facto Antecessoris. n. 7. fundamenta hujus decisionis. n. 8. 10. 12. 15. 17. 19 firmatur decisio per exempla n. 11 Sententia Scabinorum Lipsiensium. n. 20. 21.

à Successore Feudi exsolvi debet debitum quod in utilitatem Feudi conversum probatur. d. 88. n. 15.

SUCCESSIO.

Successionis futuræ spe aliquem privari etiam sine facto suo. d. 23. n. 28.

SUFFRAGIUM.

Suffragiū nihil aliud est, quàm votum. d. 5. n. 18 20.

Suffragium non tribuit jus Patronatus d. 5. n. 15.

Suffragiū ministros Ecclesiæ eligendi dicitur Chirotonia. d. 5. n. 19.

SURROGATIO.

Surrogationis natura respuit diversitatem. d. 59. n. 17.

SYLVA.

Sylva usus si est legatus, & fructus legatus videbitur. d. 69. n. 10.

SYNDICATUS.

Syndicatus instrumentum judiciale num opus habeat subscriptione? d. 28. n. 7. decisio negativa. n. 8. rationes decidendi. n. 9. 12. 18. Sententia Senatûs Appellationum. n. 23. 24. Sententia Scabinorum Lipsiensium n. 25.

Syndicatus instrumētum quomodo à mandato differat d. 28. n. 10. 11.

Syndicatus instrumentum quomodo conficiatur. d. 28. n. 1.

SYNDICUS.

Syndicus fūgitur vice procuratoris. d. 26. n. 11. d. 28. n. 3.

Syndicus à procuratore differt. d. 28. n. 1.

Syndicus personam suam in judicio legitimare debet. ib. n. 2.

Syndicus in magnâ universitate à parte majore constituitur. d. 28. n. 6.

Syndicis major habetur fides quàm procuratoribus. d. 28. n. 14.

Per Syndicū universitas in judicio agit. d. 26. n. 1. ratio. n. 2.

Syndici plures ad unā causam dari solent. d. 26. n. 3.

Syndici habentur Cancellarii Civitatum. d. 28. n. 16.

Syndici cur non vocentur Cācellarii. d. 28. n. 17.

Syndicis pluribus constitutis num unus absq; altero in judicio comparens admitti debeat? d. 29. n. 4. rationes dubitandi. n. 5. 6. decisio

Digitized by Google

fio affirmativa, & observantia in Senatu Appellationum. n. 7. rationes decidendi n. 8. 9. 12. refelluntur rationes dubitandi n. 15. 18. Sententia Senatûs Appellationum n. 19. Sententia Scabinorum Lugdunensium n. 20.

T.

TACERE.

Tacent consentire præsumuntur. d. 77. n. 19.

TERMINUS.

Terminus adversûs allegata testium proponendarum positionũ quis unam? d. 42. n. 3. & seqq.

TERRITORIUM.

Territorium quodnam dicatur. d. 98. n. 7.

Territorium unde derivetur. d. 98. n. 8.

Territorium habere de substantiâ juris dictionis ordinariæ non est. d. 98. n. 11.

Sine Territorio potest esse juris dictio, & ursus territoriũ sine juris dictione. d. 98. n. 11.

Territorialia jura à nullo, qui superiorem recognoscit, concedũtur. d. 98. n. 10. 12.

TESTAMENTUM.

Testamentum, in quo liberi heredes scripti haud sunt, non subsistit. d. 81. n. 4.

Testamenta hominum exitũ habere publicè interest. d. 20. n. 1.

TESTATOR.

Testatoris conditio, si nõ est honesta pia, æqua & humana, nil quicquam operari potest. d. 89. n. 16.

Testatoris voluntas in legati subsistentia maximè dominatur. d. 19. n. 14.

Testatoris voluntas ultima pro lege servanda. d. 20. n. 2.

Testatoris voluntas ita venit interpretanda, ut dispositio ejus subsistat. d. 19. n. 12.

Testatoris voluntas ceu Regina attendi, & observari debet. d. 20. n. 11.

Testatoris ultimam voluntatem, verbis nõ expressam, cognoscere difficile est. d. 20. n. 3.

Testatoris voluntatem ex circumstantiis prudes judex colligere debet. d. 68. n. 6.

De Testatoris mente aperiendâ quando agimus, in tenebris ambulamus. d. 39. n. 8.

TESTIS.

Testis à præstatione juris jurandi immunis non est. d. 24. n. 9. 10. falsilit. n. 16.

Testi non jurato fides habenda haud est. d. 13. n. 21.

Testes quando & ante litem contestatam ad perpetuam rei memoriã examinantur. d. 41. n. 1. ne probationes intercidant. d. 2.

Testium examen ad perpetuam rei memoriam in criminalibus non admittitur. d. 41. n. 5. 18. ratio

Digitized by Google

hujus assertionis ab Innocent. data. n. 6. quæ refellitur. n. 7. ratio Gallii. n. 8. rejicitur & hæc ratio. n. 9. vera datur prædictæ assertionis ratio. n. 11. quandoq; in criminalibus admittitur examen testium ad perpetuam rei memoriã. n. 14. nempè ex parte Rei. n. 15. 2. judex inquisitoriè procedens pro sui informatione ab initio statim examinare potest testes. n. 18. 3. quod verum quando de crimine agitur civiliter. n. 19. non etiam, si principaliter agatur criminaliter, secundariò autem civiliter. n. 20. 22. Sententia Scabinorum Lipsiensium. n. 23.

Testibus nec Princeps, nec Papa remittere potest juramentum. d. 77. n. 10.

TITULUS.

Titulum nullum an quis habeat, an verò vitiosum parum refert. d. 86. n. 14.

TORMENTUM.

Tormentis per se nil certitudinis adscribendum, postquam confessio hisce extorta in effectu à spontaneâ confessione parum distat. d. 90. n. 11.

TORTURA.

Torturam semper indicia certa & indubitata delicti perpetrati præcedant. d. 90. n. 11.

TRADERE.

Tradendi facultatem si quis non habuerit præstando id, quod inter est, liberatur. d. 9. n. 12.

TRANSACTIO.

Transactio stricta est interpretationis. d. 2. n. 4. quomodo hoc accipiendum. d. 22.

Transactio ex voluntate pacificentiũ legem accipit. d. 51. n. 19.

TREBELLIANICA.

In Trebellianicam quatenus fructus sint imputandi? d. 21. n. 25. 26. non omnes. n. 27. at quinam? n. 28. 29. Sententia Scabinorum Lipsiensium. n. 30. 31.

In Trebellianicam imputantur res Fideicommisso subjectæ alienatæ. d. 21. n. 2.

TRIBUNUS.

Tribuni militiæ apud Romanos qualis fuerit potestas. d. 24. n. 20.

Tribuni militiæ pub. Magistratûs autoritatem non habent. d. 24. n. 21.

Tribuni plebis ferè Magistratus non erant apud Romanos. d. 24. n. 22.

TRUMMETER.

Daß die Trummeter / Bader / Barbierer / Leineweber / zu andern / dann ihrer Eltern Handwercken nicht auffgenommen / noch erzogen werden sollen / *jamdudum in Imperio Romano Germanico abrogatũ. d. 18. n. 3.*

TUTOR.

Tutor ad confessionem invenandi est obstri-

obstrictus [illegible] n. 1.2.3. si hoc non fecerit, adversus eum in litem juratur, n. 4.

Tutor redditis nondũ rationibus an res in inventario scriptas pupillo restituere tentatur? d. 94. n. 3. rationes dubitãdi. n. 4.5.9.7. affirmatur. n. 8. rationes decidẽdi. n. 6. 11. 13. 14. refelluntur rationes dubitandi, n. 15. 17. explicatur Stephan. Gratian. discept. 129. n. 16 Sententia Scabinorũ Lipsiensium n. 18.

Quid si Tutor inventarii confectionẽ neglexerit, an propterea à rationũ redditione, & restitutione reliquorũ immunis erit? d 74. n. 4 Neutiquam, sed juratur adversus ipsum in litem. d. n. 4. & 5.

Tutor pupilli nomine potest deferre juramentum. d. 37. n. 2.

Tutoris protestatio denõ redditione rationum ulteriori, num liberet eum ab hoc onere? d. 75. n. 4. decisio negativa. n. 5. rationes & fundamenta decidendi. n. 6. 11. 13. respondetur ad rationẽ dubitandi. n. 14. 15. Sententia Scabinorum Lipsiensium. n. 16.

Quid si Tutor antè exhibitionẽ inventarii, rationumq; redditionẽ decesserit, nũ & adversus ejus heredes in litem jurabitur? d. 74. n. 6 nequaquam, si non ipsimet doli, latavè culpa cõvinci queãt. n. 7. ita pronũciarunt Scabini Lipsienses. d. n. 7. fundamenta hujus decisionis n. 8. 9. 10. 12. sed fallit hoc ipsũ duplici modo. n. 14. 15. judex quoq; omissâ juris jurãdi facultate de veritate cognoscere debet. qua etiã argumẽtis liquidis investigari potest. n. 16. Sẽtẽtia Scabinorum Lipsiẽsiũ. n 17.

Tutoris heredes non minus sunt obstricti ad reddendã rationẽ eorũ, quæ Tutor defuncto administravit. d. 75. n. 1.

Tutoris adversus heredes num etiã obtineat jusjurandum in litem? d. 74. n. 6. decisio negativa. n. 7. rationes decidendi. n. 8. 9. 10. 12. casus, quibus adversus tutoris heredes juratur in litẽ. n. 14. 15. quomodo procedendum adversus tutoris heredes, quando locum non habet juramentũ in litem. n. 16. Sententia Scabinorum Lipsien. n. 17.

Si de validitate, vel nullitate Processûs ob defectũ Tutoris agatur, in considerationem nil quicquam venit, quàm commodum & incommodum pupilli. d. 44. n. 11.

Tutor ad reddendas rationes, & restituẽda reliqua est obligatus. d. 94. n. 1.

Tutorem contra pupillum compẽsatione uti posse. d. 94. n. 6. quatenus procedat n. 12. & 17.

Tutorem debere priùs ostendere introitum quàm exitum. d. 74. n. 3.

Contra

Contra Tutorem tamdiu non datur retentio, vel compensatio, quàdiu debitum tutelæ non est liquidum. d. 94 n. 14.

Etsi à Tutore, vel ejus heredibus rationes semel fuerint redditæ, attamen si justa non præcesserit calculatio, vel error in computatione intervenerit, denuò reddendæ sunt rationes. d. 75 n. 1.

Tutores nunquam non munus tutelæ renuunt istudq; in se suscipere inviti coguntur. d. 75. n. 4.

Tutores, vel eorundē heredes jure sunt obligati ad rationem reddi-
51 tionem d 75. n. 6. d 74 n. 1.

Tutores in solidū tenētur. d. 26. n. 13.

Tutores pupilli plures conjunctim in judicio causam agant pupillarem, nec unus absq; alio admittatur. d. 26. n 5.

Tutoribus pluribus datis de jure communi unus vel alter absquè aliis in judicio pupilli nomine agere potest. d 28. n. 12. ratio. n. 13.

TYPOGRAPHUS

Typographi literatorum ordini accensentur. d. 8. n. 17.

V.

VARIATIO

Variatio habetur odiosa & jure improbatur. d. 42. n. 12.

VASALLUS.

Vasallus vasalli mei non est meus vasallus. d. 65. n. 14.

VENDERE.

De Vendēdo promissio jurata & confirmata num in perfectā transeat venditionem de præsenti? dub. n 1. 2 ratio dubitandi. n 3. videtur negativè. n. 8. rationes hujus decisionis n 9. 12. 15. refutatur ratio dubitandi. n 19. Sententia Scabinorum Lipsiensium. n. 20.

In casu rei Venditæ, non traditæ, succedit interesse. d 9. n. 12. 13.

VENDITIO.

Venditio, cui dolus causam dedit, ipso jure nulla est. d. 86. n. 4.

Venditionis ex l. 2. C. de rescind. vendit. rescissio est instar retrovenditionis. d 86. n 9.

Venditione ex l. 2. C. de rescind. vendit. rescissā, an tum fructus quos veniant in restitutionem? d. 86. n. 3. rationes dubitandi. n. 4. 5. decisio quæstionis per distinctionem n. 6 Sententia Scabinorum Lipsiensium. n. 18.

Venditione ex l. 2. C. de rescind. vendit. rescissā non restitui fructus. d 86. n. 7 quibus exceptionibus. n. n. 8 10. 12.

Venditione ex læsione dolosā & enormissimā veniunq; quoq; fructus in restitutionem. d. 86 n. 13. 15.

Ab ipso Venditionis contractu multū distat pactū de vendēdo d. 96. n. 9.

VENDITOR.

Si Venditor pro pretio residuo sibi hypothecā in re venditā reservā-
ris,

Digitized by Google

rit, ita est privilegiatus, ut omnibus aliis creditoribus etiam hypothecariis anterioribus ratione pretii sibi debiti in re vēdita praferatur. d. 55. n. 1. 2. idem num etiā dicemus de hypothecariis, qui jus reale obtinuerunt in re vendita, antequam dominiū in debitorem fuerit translatum? ib. n. 3. affirmatur. d. n. 3. rationes. n 4. 5. 6. Sententia Scabinorum Lipsiensium. n. 7.

A Venditore petente pretiū satisdatio praestanda est, si in limine contractūs periculum evictionis imineat. d. 11. n. 1. eadē adversus quoscūdē evictionis casus. n 2. nisi aliàs venditor sit locuples. n. 3. 4.

VERBUM.

Verbum nullū ne minimū quidem, nec syllaba in conventione posita debet esse sine virtute & mysterio aliquid operandi. d. 10. n. 16. (12.

Verba dāt significationē rei. d. 14. n.

Verba sunt subjugo mētis. d. 14 n. 16

Verba sunt nota rerū, non causa rē eōstituentes. d n. 16 & d. 69. n. 24.

Verba ita sunt explicanda, ne videātur frustrà apposita. d 10. n. 16.

Verba restringenda, & explicanda pro subjectâ materiâ. d. 14. n. 25.

Verba impertinentia de stylo Notariorum apposita dispositionem nō alterant. d. 14. n. 28.

Subjecta materia Verborū amussis & canon indubitatus censetur. d. 14. n. 26.

A vulgari Verborum significatione non est recedendum. d. 69. n. 21.

De Verborum intellectu multum haud est laborandum, quando de voluntate, & mente contrahentium constat. d. 14. n. 24.

De Verborum qualitate nunquam curandū est, ubi constat de mente loquentis. d. 14. n. 17. d. 69. n. 25.

Verbis nunquam ita inhærendū, ut mens loquentis non prævalere debeat. d. 69. n. 23.

VERITAS.

Veritas semper inquirēda omni diligentiâ & studio indefesso. d. 41. n. 4

VIDUA.

Vidua si usq; domus fuit relicta, usq; dum ipsi de portione Statutariâ, vel dote illatâ satisfiat, hoc casu Vidua pro lubitu alteri domum, Camerasq; in eâ potest locare. d. 69. n. 13. & seqq Sententia Scabinorum Lipsiensium. n. 26. 27.

Vidua jus retētionis in bonis mariti cōpetit, donec usq; dotem illatam receperit, vel de portione Statutariâ, aliisvè juribus muliebribus ei satisfactum fuerit. d. 69. n. 14.

Vidua arbitrio, & electioni relictū est, num quartam, seu tertiā bonorum defuncti mariti partē petere, suasq; bona conferre, an verò omissâ portione Statutariâ dotem suam aliasq; bona illata retinere malit? d. 81. n. 1.

Digitized by Google

VILLA.

In Villâ, vico, vel castro habitans appellitatur rusticus. d. 2. n. 21.

VINDICARE.

In Vindicandâ nece parentis, seu cognati honor & dignitas liberorũ atq; heredum versatur. d. 99. n. 6.

Si heredes mortẽ occisi debito modo vindicent, Wergeldum ipsis debetur. d. 99. n. 3. 4.

VITA.

Vita & sanguis nullam recipit æstimationem, nec semel amissa restituti potest. d. 90 n. 1.

UNIVERSITAS.

Universitas & Collegium aliud, & aliud singuli in eo homines, & Collega. d. 7. n. 48 d. 28 n. 13.

Universitas cum pupillo pari ambulat passu. d. 26. n. 14.

UNIVERSI.

De Universis quod est dispositum, de singulis propriè prædicari non potest, & vice versâ. d. 7. n. 47.

VOLUNTAS

Voluntas in ultimis dispositionibus maximè dominatur. d. 19. n. 14.

Volũtatis præsumtio cessat, quæ verbis expressis declaratur d. 10 n. 12.

Voluntatem in maleficiis, non exitum spectari d. 95. n. 14.

VORSTADTER.

Vorstädter/Kleinstädter/quinam vocentur d. 2. n. 21.

VOTUM.

Votum nũ in electione novi Diacono Pastoris computatur? d. 68. Decretum Consistorii ipsi fuisse. n. 2. Decretũ hoc in supremo Appellationum judicio correctum. n. 6. rationes correctionis. n. 7. 19 Sententia Senatûs Appellationũ. n. 19.

Votum Decani, seu Præsidis est decisivum. d. 82. n. 15.

Votum primum dignior de Collegio debet habere d. 82. n. 13. nec vox Decanus Collegii. n. 14.

Votum primum habet hodiè Moguntinus Elector in electione Imperatoris d. 82. n. 12.

Vota quo ordine in judiciis & collegiis sint colligenda? d. 82. votum primum quis dicat? ib. n. 6. pro junioribus referuntur exempla. n. 7. ratio pro junioribus 9 n. 8. 9. juniores in votando sunt Jo. Heren n. 10. ex observantiâ Seniores in Collegio primum vota proferunt. n. 11.

In Votorũ collectione dandũ aliquid est arbitrio Præsidis. d. 82. n. 16.

Votorum pluralitas num faciat sententiam, & conclusum? d. 82. n. 17. decisio affirmativa ex observantiâ Curiarum & Collegiorum. n. 18. exempla adducuntur n. 19. 20. 21. rationes & fundamenta decisionis. n. 22. 26. 27. 28. pro Votorum pluralitate militat ratio, & præsumtio juris. n. 25. Quid si vota sint paria? Agis n. 29. nec votũ Præsidis pluralitatem facere queat ob-

Digitized by Google

tob absentiã aliorũ. n. 30. vincet tum causa favorabilior. n. 31. vel Reus. n. 32.

Si Vota sint paria pro possessore est decidendum. d. 82. n. 35. circa paritatem votorũ judicandum potiùs pro Officiali, ne reprobetur, quàm ut novus substituatur, n. 38. 39. Sententia Scabinorum Lipsiensium. n. 40.

absq; Voto quis interesse potest deliberationi. d. 6. n. 18.

URBS.

Sub Urbis nomine in Statutis, vel transactionibus comprehenduntur etiam Suburbia. d. 2.

Urbem ruinis non deformari interest Reip. d. 12. n. 17.

USURA.

Usura non nisi ex conventione, vel solâ morâ officio judicis debentur. d. 11. n. 6.

Ad Usuras an teneatur emtor, retinens pretium ob periculum evictionis. d. 11. n. 5. Vid. plura suprà in vocab. Emtor.

USUARIUS.

Non ut fructuarius, ita etiam Usuarius jus suum alteri locare potest; modò appareat per usum, nõ usumfructum fuisse intellectum à testatore aliovè concedente. d. 69.

Annũ Usuarius fructus domus percipiet, si Cameras adiũ aliis locare vellet? d. 69. n. 11. potest duobus in casibus. n. 12. 13.

USUS.

Usus, & usus fructus multùm conveniunt. d. 69. n. 1. 2.

Usus & usus fructus non parũ ab invicem differunt. d. 69. n. 3 & seqq.

Usus, & usus fructus differentiam paucissimi norunt, & usu loquendi Germanico hac duo vulgò cõfundunt. d. 69 n. 21.

Si Usus rei legatus vanus & inutilis esset futurus, tunc usuario idem, quod fructuario licet. d. 69. n. 10.

VULNERARE.

Vulnerans aliquem in foro Sax. non solummodò ad interesse, sed etiã insimul ad emendam condemnatur, quam Germanico idiomate dicimus (Busse) d. 100. n. 1. 2. hac licet de jure Sax. dimidiũ Werigeldi non excedat, attamẽ observantia juris Sax. aliud introduxit. n. 3. 4. quæ etiam in Provinciis Electoratûs Sax. disertè fuit approbata. n. 5.

Si plures aliquem Vulneraverint, vulneraq; plura ac diversa inflixerint, num unusquisq; eorũ integram emendam obstrictus erit? d. 100. n. 6. affirmativè cum Scabinis Lipsiensibus deciditur hac quæstio. n. 7. rationes decidendi. n. 8. 10. 11. Sententia Scabinorum Lipsiensium n. 15.

Vulnerato Emenda debetur ratione dolorũ, injuriaq; illata. d. 100. n. 8.

UXOR.

Digitized by Google

UXOR.

Uxor superstes deficiẽtibus pactis dotalibus marito defuncto ad successionem ex Statuto, vel consvetudine admittitur. d. 60. n. 1.

Uxor quandoquè ad portionem Statutariam, nec ad dotis repetitionem admittitur, priùsquam debita mariti fuerint exsoluta. d. 60. n 3.

Ut Uxor solvat pro marito num valeat pactum vel consvetudo? d. 60. n. 3. ratio dubitandi. n. 4. decisio affirmativa n. 6. fundamenta & rationes decidendi n. 7. 8. 9. 11. refellitur ratio dubitandi. n. 14. Sententia Scabinorum Lipsiensium, n. 17.

W.

Werigeldũ in jure Sax. appellitatur sæpissimè eine Busse. *d. 99. n. 14.*

Werigeldum in quem finem introductum. d 99. n. 14.

Werigeldum totũ si à pluribus quis fuerit necatus, ab unoquoq; exigi potest. d. 100. n. 11.

Werigeldum debetur agnatis & cognatis in solatium occisi. d. 95. n. 19. 24.

Werigeldum homicidii reus ultra pœnam arbitrariam heredibus occisi solvere tenetur. d. 99. n. 16. si mortem occisi debito modo vindicent. n. 3. & 7.

Werigeldum dimidium duntaxat, si fœmina fuerit occisa, debetur. d. 95. n. 17.

Werigeldi dimidii ad exolutionem num maritus uxorem in adulterio deprehensum occidens tenetur? d. 95. n. 17. 18.

In Werigeldi locum Emenda est introducta. d. 100. n. 12.

In Werigeldo an sibi præjudicent heredes hominis occisi remittentes ex caritate Christianâ occisori delictum? d. 99. n. 8. decisio negativa. n 9. rationes decidendi n. 10. 15. 16. Sententia Scabinorum Lipsiensium. n. 17.

Werigeldi præstatio quando habeat locum d. 99. n. 1. Et quam ob causam id præstetur. n. 2. quando obtineat. n. 3. 4.

Z.

ZAMOISCIUS.

Zamoisci Magni Poloniæ Cancellarii de Sessionibus in Comitiis dictum notatur. d. 7. n. 6.

FINIS.

Digitized by Google